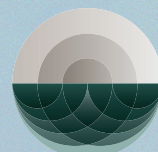


АССОЦИАЦИЯ
МОРСКОГО
ПРАВА



RUMLA

МОРСКОЕ ПРАВО

ВЫПУСК 3/22

Maritime Law Journal



МОРСКОЕ ПРАВО

Выпуск 3 / 2022 (июль, август, сентябрь)

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.

Гнищевич К.В., к.ю.н.

Ерохова М.А., 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.

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

Тел.: +7 (812) 401 48 10

Подписано в печать 30.09.2022.

Формат 60x90/8. Тираж 500 экз.

© «Морское право», 2022

MARITIME LAW JOURNAL

Issue #3 / 2022 (July, August, September)

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

Gnitsevich K.V., Ph.D.

Erokhova M.A., 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.

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 18th 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

Tel.: +7 (812) 401 48 10

Signed for print 30.09.2022.

Format 60x90/8. Circulation 500 copies.

© "Maritime Law Journal", 2022

Содержание

Вступительное слово (К.И. Краснокутский)	5
I. НОВОСТИ	9
<i>Материалы к семинару. Возможность отхода от правил Гаагской конвенции при извещении иностранных лиц. Оговорка об отказе от применения формального извещения (waiver of service clause)</i>	9
<i>Медведева Ю.Е.</i> Краткая история Российского общества морского права (1905–1917)	17
Морское право: проблемы и перспективы <i>Интервью со старшим преподавателем НИУ «Высшая школа экономики», Санкт-Петербург Константином Путрей</i>	29
II. ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ РОССИИ	37
Статистика и общий обзор	37
<i>Ерохова М.Е.</i> Информация о деятельности морского порта закрылась для иностранных акционеров. Комментарий к решению Арбитражного суда Калининградской области от 16 мая 2022 г. Дело № А21-12303/2021 (ORNETO PARTNERS Limited Partnership v. АО «Калининградский морской торговый порт»)	45
III. СТАТЬИ	54
<i>Ерохова М.Е., Каримов Б.Р.</i> Национализация судна под иностранным флагом как невыгодная мера	54
<i>Ждан-Пушкина Д.А.</i> Соглашение о проведении процедуры медиации и правила проведения медиации для международных и морских споров	66
<i>Каримов Б.Р.</i> Правовая природа договора перевозки груза: зарубежный опыт и российское осмысление	73
IV. ЗАРУБЕЖНОЕ ПРАВО	101
<i>Игликовски П.</i> Оговорка о юрисдикции в коносаменте. Перекрестный конфликт	101
V. ОБЗОР НОВИНОК ЛИТЕРАТУРЫ ПО МОРСКОМУ ПРАВУ	110

Contents

Preface (<i>K. Krasnokutskiy</i>)	7
I. NEWS	13
<i>Seminar series</i>	
<i>Legal formalism v. Principle of good faith</i>	
Possibility of derogating from the rules of the Hague Convention when serving foreign persons. Waiver of service clause	13
<i>Julia Medvedeva</i>	
A brief history of the Russian Maritime Law Society (1905–1917)	23
Maritime Law: Problems and Prospects	
<i>Interview with senior lecturer of the National Research University</i> «Higher School of Economics», Saint-Petersburg	
<i>Konstantin Putrya</i>	33
II. REVIEW OF RUSSIAN CASE LAW	41
Statistics and General Overview	41
<i>Maria Erokhova</i>	
Information on Seaport Operations is Closed to Foreign Shareholders	
<i>Commentary to the Judgment of the Commercial Court of Kaliningrad Oblast dd 16 May 2022</i> № A21-12303/2021. ORNETO PARTNERS v. Kaliningrad Commercial Seaport	50
III. PUBLICATIONS	60
<i>Maria Erokhova, Bulat Karimov</i>	
Expropriation of a Foreign-Flagged Vessel – a Measure Unfavourable for all	60
<i>Daria Zhdan-Pushkina</i>	
Agreement on Conducting a Mediation Procedure and Rules for Mediation for International and Maritime Disputes	70
<i>Bulat Karimov</i>	
The Legal Nature of the Contract of Carriage of Goods: Foreign Experience and Russian Understanding	88
IV. FOREIGN LAW	106
<i>Peter Iglkowski</i>	
The Bill of Lading Jurisdiction Clause. A cross channel conflict	106
V. REVIEW OF NEW PUBLICATIONS ON MARITIME LAW	114

Вступительное слово



Третий выпуск журнала за 2022 год охватывает период с июля по сентябрь. В журнале отмечены важнейшие события морского права и сделан обзор одного из интересных судебных дел за этот период. Кроме того, традиционно отражена статистика «морских» дел в арбитражных судах РФ за период с июля по сентябрь.

Особенностью данного выпуска является интервью с Константином Путрей – старшим преподавателем НИУ ВШЭ курса морского права. В интервью читатель найдет ответы на самые актуальные вопросы о проблемах и перспективах морского права в России, от обучения до применения на практике.

В журнале «Морское право» 5/2021 была опубликована статья об истории Международного морского комитета (Comité Maritime International, CMI, ММК) и участия в нем от России Общества морского права, учрежденного в Санкт-Петербурге в 1905 году. В настоящем выпуске, после продолжительной

работы в архивах, удалось дополнить историю учреждения и деятельности Общества морского права новыми деталями.

Одним из направлений деятельности Ассоциации морского права является проведение семинаров. 22 сентября этого года должен был состояться семинар «Юридический формализм vs. Принцип добросовестности» для обсуждения возможности отхода от правил Гагской конвенции при извещении иностранных лиц и оговорки об отказе от применения формального извещения (waiver of service clause). Данная тема является особо актуальной для морского страхования. В полисах морского страхования, выдаваемых российскими страховщиками иностранному страхователю, как правило, содержится пророгационное соглашение о юрисдикции английских судов. Извещение российского страховщика по правилам Гагской конвенции зачастую затягивается на длительное время или же вообще не реализуется на практике, что приводит в итоге к невозможности исполнить решение суда. В качестве решения данной проблемы рассматривается возможность использования оговорки «waiver of service». Материалы семинара, не состоявшегося 22 сентября из-за объявленной мобилизации, опубликованы в настоящем выпуске.

До выхода в свет журнала «Морское право» не велась и не публиковалась статистика «морских» дел, 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. Ассоциация морского права «RUMLA» выражает благодарность Булату Каримову, который отслеживал «морские» дела за период с июля по сентябрь и подготовил к публикации их статистику.

В этом выпуске сделан обзор дела № А21-12303/2021, в котором Арбитражный суд отказал в предоставлении информации акционеру, владеющему 43% голосующих акций российского акционерного общества «Калининградский морской торговый порт», поскольку истец является резидентом Великобритании. Властями Великобритании приняты нормативные акты, позволяющие вводить ограничительные меры в отношении российских юридических лиц, осуществляющих деятельность в сфере транспорта, а также широкого круга других лиц. Ответчик осуществляет деятельность в сфере

транспорта и является оператором морского терминала, поэтому предоставление истцу документов и информации в соответствии с требованиями Закона «Об акционерных обществах» может привести к введению новых мер ограничительного характера в отношении Порта и (или) иных лиц, о которых истец узнает из документов ответчика.

В разделе «Статьи» читатель найдет материал о национализации судна под флагом Панамы, где приведен конкретный случай национализации судна, дана его правовая оценка, а также описаны вопросы национализации морских торговых судов в XX веке: национализация при советской власти, национализация немецких судов после Второй мировой войны. Кроме того, в статье рассмотрены проблемы конфискации судов за браконьерство как орудие правонарушения, и вопросы обращения взыскания на морское судно по долгам иностранных кредиторов. Авторы также сделали выводы о правовых последствиях национализации судов.

Одним из способов разрешения споров является процедура медиации. Анализу понятия и значения медиации в правовой системе посвящена статья Дарьи Ждан-Пушкиной, медиатора Центра медиации “Solis”. В статье автор подробно знакомит читателя с этапами планирования и проведения медиации, выделяет ключевые функции медиатора. В статье также рассматривается использование института медиации как способа защиты прав и свобод граждан.

Также читателя заинтересует статья, посвященная правовой природе договора перевозки груза, где определена экономическая цель договора, его предмет и ответственность за его нарушение. В статье рассмотрено регулирование правовой природы договора перевозки в зарубежных правовых порядках, а именно в праве Англии, Германии и Франции. На основе полученного материала сделан вывод о возможности деления обязательства из договора перевозки на обязательства относительно груза и обязательства относительно судна. В статье отмечается, что в российской правовой доктрине отсутствует несколько отличный от иных правовых порядков взгляд на перевозку, в то время как каких-либо фактических предпосылок для такого понимания нет. Автор делает вывод, что договор перевозки в российском праве представляет собой обязательство о грузе, которое включает в себя обязательство о судне.

В разделе «Зарубежное право» опубликована статья иностранного автора – Питера Игликовски – английского солиситора и французского адвоката, члена Парижской коллегии адвокатов, партнера юридической фирмы Lewis & Co в Париже, преподавателя в университете Париж Сите. В статье «Оговорка о юрисдикции в коносаменте. Перекрестный конфликт» рассмотрено установление тех правовых принципов, которые исторически развивались в указанной сфере в рамках французского гражданского права. Также в статье прослеживается развитие практики французских судов, которая постепенно отходит от ограничений, содержащихся в предыдущих решениях относительно действительности юрисдикционных оговорок.

Традиционной рубрикой журнала является обзор новинок литературы по морскому праву. В этом выпуске рассмотрены 13 книг, опубликованных в 2022 г. Рубрику ведет Иван Кобченко.

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 third issue of 2022 covers the period from July to September. The journal highlights the most important maritime law events and reviews of 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 July to September.

The feature of this issue is the interview with Konstantin Putrya – senior lecturer of the maritime law course at Higher School of Economics. In the interview the reader will find answers to the most actual questions on problems and prospects of maritime law in Russia, from education to practical application.

An article about the history of the Comité Maritime International (CMI) and Russia’s membership by the Maritime Law Society, founded in St. Petersburg in 1905, can be found in the issue 5/2021 of the Maritime Law Journal. In this issue, after lengthy work in the archives, it has been possible to add new details to

the history of the establishment and activities of the Russian Maritime Law Society.

One of the activities of the Russian Maritime Law Association is seminars. On 22 September this year there was to be a seminar on «Legal Formalism v. The principle of good faith» to discuss the possibility of derogating from the rules of the Hague Service Convention and a waiver of service clause. This topic is of particular relevance to marine insurance. The marine insurance policies issued by Russian insurers to a foreign insured usually contain an English jurisdiction clause. Serving the Russian insurer pursuant to the Hague Convention is often timely or even practically impossible, resulting in the inability to enforce the future judgement. The possibility of using a «waiver of service» clause is proposed as a solution to this problem. The materials of the seminar, which did not take place on 22 September due to the announced mobilisation, are published in this issue.

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. The Maritime Law Association “RUMLA” would like to thank Bulat Karimov, who monitored the «maritime» cases from July to September and prepared their statistics for publication.

In this issue a review is made of case No A21-12303/2021 where the Commercial Court refused to satisfy the demand to provide information to a shareholder owning 43% of the voting shares of the Russian joint-stock company Kaliningrad Commercial Seaport because the claimant was a UK resident. The UK authorities have adopted regulations allowing the imposition of restrictive measures on Russian entities operating in the transport sector and a wide range of others. The defendant carries on activities in the field of transport and is the operator of a marine terminal, therefore, the provision of documents and information to the plaintiff in accordance with the requirements of the Joint Stock Companies Act may lead to the introduction of new restrictive measures against the Port and/or other persons, of which the plaintiff learns from the documents of the defendant.

In the «Articles» section, the reader will find an article about expropriation of a Panama flag vessel on a specific case, its legal assessment, and also on issues of expropriation of merchant ships in the twentieth century: expropriation during the Soviet regime, expropriation of German ships after the WWII. In addition, the article considers the confiscation of a vessel as an instrumentality of the offence for poaching, as well as the foreclosure of a maritime vessel for the debts of foreign creditors. The article draws conclusions on the legal consequences of expropriation of vessels.

One of the ways of dispute resolution is the mediation procedure. An analysis of the concept and importance of mediation in the legal system is covered in the article by Darya Zhdan-Pushkina, mediator at the Solis Mediation Center. The author provides a detailed introduction to the stages of planning and conducting mediation, as well as highlights the key functions of the mediator. The article also discusses the use of mediation as a way to protect rights.

The reader will also be interested in the article devoted to the legal nature of the contract of carriage of goods, which defines the economic purpose of the contract, its subject matter and liability for its violation. The article examines the regulation of the legal nature of the contract of carriage in foreign jurisdictions, namely in England, Germany and France. The author makes the conclusion about the possibility of subdividing the obligations under the contract of carriage into obligations relative to the cargo and obligations relative to the vessel. The article states that the Russian legal doctrine has a view of carriage which is unique to other legal systems and there is no actual grounds for such understanding. The author concludes that the contract of carriage in Russian law is an obligation on the cargo, which includes an obligation on the vessel.

The section «Foreign law» contains an article by a foreign author – Peter Iglivsky – an English solicitor and French lawyer, member of the Paris Bar, partner at Lewis & Co in Paris and lecturer at the University of Paris Cité. The article «Jurisdiction clause in a bill of lading. Cross Conflict» looks at the establishment of those legal principles that have historically evolved in the said area under French civil law. The article also traces the development of the practice of the French courts, which is gradually moving away from the limitations contained in previous decisions concerning the validity of jurisdictional clauses.

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 2022. The review was prepared by Ivan Kobchenko.

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 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

АССОЦИАЦИЯ МОРСКОГО ПРАВА “RUMLA”

Серия семинаров

Юридический формализм v. Принцип добросовестности

Возможность отхода от правил Гагской конвенции при извещении иностранных лиц. Оговорка об отказе от применения формального извещения (waiver of service clause)

На 22 сентября 2022 года Ассоциацией было запланировано проведение семинара из серии «Юридический формализм vs. Принцип добросовестности» по теме «Возможность отхода от правил Гагской конвенции при извещении иностранных лиц». Вместе с тем из-за тяжелых текущих событий семинар не состоялся, и было принято решение опубликовать материалы, подготовленные к семинару, в настоящем выпуске журнала.

Ниже представлены вопросы, которые являлись отправной точкой для дискуссии.

1. Судебное извещение иностранцев: формализм Гагской конвенции v. фактическая осведомленность о процессе

В 2001 году Российская Федерация присоединилась к Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15.11.1965 (далее – Гагская конвенция, Конвенция), которая регулирует процедуру вручения процессуальных документов за границей.

Основным способом вручения в соответствии с Гагской конвенцией является вручение через Центральный орган государства.

Гагской конвенцией предусмотрены альтернативные способы передачи процессуальных документов, в том числе возможность посылать документы по почте (ст. 10 (a)). Тем не менее Российская Федерация при присоединении к Конвенции сделала оговорку о том, что вручение документов способами, предусмотренными в статье 10, не допускается. Из-за данной оговорки в России фактически существует только один способ вручения процессуальных документов за границей – через Центральный орган в лице Минюста РФ. Стоит отметить, что Россия – не единственное государство, которое сделало подобное заявление. Германия, Австрия, Китай, Япония и другие страны также сделали оговорку о неприменении статьи 10 Гагской конвенции.

Наличие лишь одного способа вручения документов значительно усложняет и замедляет разрешение споров вследствие привлечения государственных органов. Участники споров из разных стран нуждаются в альтернативных способах вручения процессуальных документов.

Во внешнеторговой практике в договоры нередко включается оговорка об отказе от извещения по Гагской конвенции в пользу извещения по почте или курьерской службой (waiver of service clause).

Предположим, что при возникновении спора стороны извещают друг друга не по правилам Гагской конвенции, а в соответствии с положениями договора. Далее на стадии признания и приведения в исполнение иностранного судебного решения проигравшая сторона ссылается на ненадлежащее извещение её о судебном процессе.

Как должен поступить российский суд? Констатировать отсутствие извещения по смыслу Конвенции и не признавать иностранное решение? Или же суд должен установить, была ли сторона фактически осведомлена о процессе из других источников?

При наличии альтернативного извещения, предусмотренного в договоре, обращает на себя внимание противоречивое поведение стороны, которая ссылается на отсутствие уведомления: с одной стороны, она соглашается на альтернативное извещение и знает о наличии судебного спора; с другой стороны, она требует не приводить в исполнение принятое против неё решение лишь потому, что формально не была соблюдена процедура извещения по Гагской конвенции.

2. Судебная практика: ВАС РФ v. арбитражные суды округов

Президиум ВАС РФ рассматривал дело с похожими на описанные выше обстоятельствами.

Суды первой и кассационной инстанций привели в исполнение решение английского суда, поскольку ответчик знал о судебном процессе. Однако Президиум ВАС РФ пришел к выводу, что вручение посредством почты хотя и эффективно, но является ненадлежащим уведомлением, поскольку правила Гагской конвенции императивны (Постановление Президиума ВАС РФ от 28.01.2014 № 3366/2013).

Верховный Суд РФ по данному вопросу не высказывался.

На уровне окружных судов имеется довольно много споров, связанных с признанием решений, принятых в странах-участницах СНГ. К таким спорам Гагская конвенция не применяется, однако суть проблемы схожая: признают ли российские суды иностранные судебные решения,

если одна из сторон знала о процессе, но не была формально извещена по правилам соответствующего международного договора.

На данный момент господствующей является позиция о том, что если стороны знали о процессе и/или участвовали в соответствующей переписке, то судебное решение подлежит исполнению в РФ (Определение АС МО от 17.08.2021 по делу № А40-51398/2021; Постановление АС МО от 02.07.2021 по делу № А41-19579/2021).

3. Являются ли нормы Гагской конвенции о судебном извещении императивными?

Кратко правовая проблема заключается в следующем.

С одной стороны, когда государством сделана оговорка о неприменении ст. 10 Гагской конвенции, сама Конвенция не предусматривает возможность изменения норм об извещении.

С другой стороны, данное правило не отвечает понятию императивной нормы. С точки зрения Постановления Пленума ВАС РФ № 16 «О свободе договора» императивная норма – это такая норма, которая защищает особо значимые охраняемые законом интересы, в том числе интересы третьих лиц и публичные интересы (п. 3).

Чьи интересы защищают правила об извещении через специальный орган власти? Очевидно, интересы лиц, участвующих в деле. Однако эти лица знают о процессе из других источников, в связи с чем необходимость в процедуре по Гагской конвенции утрачивается. Возникает вопрос о том, должно ли защищаться законом противоречивое поведение лица, участвующего в деле?

Императивность Гагской конвенции может быть обоснована через её ст. 13, в соответствии с которой запрашиваемое государство может отказать в исполнении запроса на вручение в случае, если считает, что исполнение запроса может нанести ущерб его суверенитету или безопасности. Тем не менее неясно, как данная норма защищает безопасность государства, если стороны фактически могут быть извещены любым другим способом.

Описанная проблема перекликается с дискуссией относительно правил об исключительной подсудности. С одной стороны, соответствующие нормы не подлежат изменению соглашением сторон. С другой стороны, если лицо имело

возможность заявить о нарушении подсудности в первой инстанции, но не сделало этого, то его противоречивое поведение не подлежит судебной защите.

В Постановлении Президиума ВАС РФ от 23.04.2012 № 1649/13 по делу «ТРАНСКАПИ-ТАЛБАНК» суд указал, что действия ответчика свидетельствуют о признании им компетенции

суда посредством конклюдентных действий, что соответствует понятию компетентного суда в международно-правовом и национально-правовом понимании и влечёт потерю права на возражение (эстоппель) в отношении подсудности спора. Данная позиция была поддержана в Определении СКЭС ВС РФ от 13.04.2016 № 306-ЭС15-14024.

Образец оговорки об отказе от применения формального извещения

Waiver of Service Clause	Оговорка об отказе от применения установленной процедуры вручения документов
<p>The Parties hereby agree to provide notice and service of process, including lawsuits and pre-trial claims, to each other by delivery, via post, from hand to hand, or through e-mail. The Party that received the documents in the manner set out in the Agreement shall be deemed as duly served.</p>	<p>Настоящим стороны соглашаются уведомлять друг друга и вручать процессуальные документы, включая исковые заявления и досудебные претензии, с помощью курьерской доставки, а также посредством почты, личного вручения и электронной почты. Сторона, которая получила документы в установленном настоящим Соглашением порядке, считается получившей их надлежащим образом.</p>
<p>The Parties hereby waive the procedure for service of the above documents provided for in the Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters dated 15 November 1965 or in any other law applicable to the Agreement.</p>	<p>Настоящим стороны отказываются от применения процедуры вручения вышеуказанных документов, которая предусмотрена Гаагской конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г. или любым иным законом, применимым к Соглашению.</p>
<p>The Parties shall give notice and serve process to each other in accordance with the address, e-mail, or other details specified in clause ___ of the Agreement. The Parties shall notify each other of any changes in their address, e-mail, or other details necessary for the service of the above documents in the manner set out in the Agreement. The Party that fails to provide such details and thereby fails to be served with the above documents shall bear the according risks even if such details could have been found in the other sources.</p>	<p>Уведомление Сторон и вручение процессуальных документов осуществляется Сторонами в соответствии с адресом, электронной почтой или иными сведениями, указанными в п. ___ Соглашения. Стороны обязуются сообщать друг другу актуальные сведения об изменении своего адреса, электронной почты или иных сведений, необходимых для передачи вышеуказанных документов в установленном настоящим Соглашением порядке. Риск несообщения таких сведений и неполучения вследствие этого вышеуказанных документов несет Сторона, не сообщившая актуальные сведения, даже если такие сведения могли быть получены из других источников.</p>
<p>The Parties rely on that their rights are observed if the above documents are served in the manner set out in the Agreement. The Parties rely on that the receipt of the documents by one party in the manner set out in the Agreement gives the other Party grounds to rely on the validity of the service of process performed.</p>	<p>Стороны исходят из того, что их права считаются соблюденными в случае направления вышеуказанных документов в установленном настоящим Соглашением порядке. Стороны исходят из того, что получение одной стороной документов в установленном настоящим Соглашением порядке даёт другой Стороне основание полагаться на действительность сделанного извещения.</p>

Обзор практики судов США об альтернативном процессуальном извещении¹

Если мы допускаем включение в договор оговорки об альтернативном вручении документов, встает вопрос о том, как она должна быть сформулирована.

Ориентиром может послужить решение суда США в деле против стороны из Китая. При присоединении к Гаагской конвенции Китай, как и Россия, сделал оговорку о неприменении статьи 10 Конвенции. В деле *Rockefeller Tech. Inv. (Asia) VII v. Changzhou Sinotype Tech. Co.*² между американской и китайской компаниями Верховный суд посчитал, что если в соглашении указывается способ, которым сторонам будут вручаться процессуальные документы, то такое соглашение представляет собой отказ от официального способа вручения в пользу согласованного способа уведомления. Важным является указание суда на то, что стороны должны именно «отказаться» от Гаагской конвенции, предусмотрев конкретный метод вручения документов. В ином случае существует риск того, что сторона будет воспринимать соглашение как опцию, то есть до-

пускать несколько вариантов вручения процессуальных документов, в том числе и вручение через Центральный орган. Суд постановил, что соглашение, предусматривающее альтернативный метод вручения документов о третейском разбирательстве, является надлежащим отказом от применения Гаагской конвенции.

В практике США имеются случаи, когда суды исходили из неприменимости Гаагской конвенции в споре между двумя сторонами из разных государств (в том числе когда государство сделало заявление о неприменении статьи 10 Конвенции) при направлении процессуальных документов «местному агенту» (на практике это местная дочерняя или материнская компания стороны процесса), так как фактически документы не направляются в другую страну. Например, в деле *Volkswagenwerk Aktiengesellschaft v. Schlunk* – 486 U.S. 694, 108 S. Ct. 2104 (1988)³ суд постановил, что поскольку вручение документов могло быть осуществлено на территории США, Гаагская конвенция не подлежит применению по смыслу своей ст. 1: «Настоящая Конвенция применяется в гражданских или торговых делах во всех случаях, при которых судебный или внесудебный документ необходимо направить для передачи или вручения за границей». ■

¹ Обзор подготовлен Евгенией Шихоловой.

² <https://casetext.com/case/rockefeller-technology-investments-asia-vii-v-changzhou-sinotype-technology-co-ltd> (дата обращения 30.09.2022)

³ <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/case-brief-volkswagenwerk-aktiengesellschaft-v-schlunk> (дата обращения 30.09.2022)

Russian Maritime Law Association (RUMLA)

*Seminar series
Legal formalism v. Principle of good faith*

Topic: Possibility of derogating from the rules of the Hague Convention when serving foreign persons. Waiver of service clause

On 22 September 2022, the Association scheduled a seminar in the series “Legal Formalism vs. Principle of Good Faith” on the topic “The possibility of non-appliance of the rules of the Hague Convention when notifying foreign persons”. However, due to heavy current events the planned seminar did not take place and it was decided to publish the materials prepared for the seminar in this issue of the journal.

Below are the materials which were the starting point for the perspective discussion.

1. Judicial Notice to Foreigners: Formalism of the Hague Convention v. Actual Knowledge of the Process

In 2001, the Russian Federation acceded to the Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters dated 15.11.1965 (hereinafter – the Hague Convention, the Convention), which regulates the procedure for the service of process abroad.

The main mean of the service under the Hague Convention is through the Central Authority of the State.

The Hague Convention provides for alternative means of service of judicial documents, including the possibility to send the documents by post (Art. 10(a)). However, the Russian Federation, when acceding to the Convention, made a reservation that service of process by the means set out in Article 10 would not be applied. Due to that limitation, there is only one way of serving procedural documents in Russia, through the Central Authority. In Russia, this authority is the Ministry of Justice. It is worth noting that Russia is not the only state which has made such a reservation. Germany, Austria, China, Japan and other countries have also made a reservation regarding non-appliance of Article 10 of the Hague Convention.

Having only one method of service of documents greatly complicates and slows down the resolution of disputes since it involves in this process the public authorities. Parties from different states need alternative ways to service judicial documents.

In foreign trade practice, contracts often include a waiver of service under the Hague Convention in favour of service by post or courier service (waiver of service clause).

Let's assume that when a dispute arises, the parties do not notify each other according to the rules of the Hague Convention but pursuant to the contract terms. Then, at the stage of recognition and enforcement of the foreign judgment, the losing party argues on the improper service of process.

What should a Russian court do? Should the court state that there was no notification within the meaning of the Convention and not recognise the foreign judgment? Or should the court establish whether the party was actually aware of the proceedings from other sources?

In the case of an alternative notification provided for in the contract, attention is drawn to the contradictory behaviour of the party claiming lack of service. On the one hand, they accept the alternative service and is aware of the existence of a dispute; on the other hand, the request that the judgment against them shall not be enforced simply because the Hague Convention service procedure has not been formally complied with.

2. Judicial Practice: SCC RF v. Commercial Court of District

The Presidium of the Supreme Commercial Court of Russia (hereinafter – SCC RF) examined a case with circumstances similar to the problem described above.

The courts of the first and cassation instances enforced the English judgment since the defendant was aware of the proceedings. However, the Presidium of the SCC RF stated that service by post, although effective, was an improper notice since the rules of the Hague Convention were imperative (Resolution of the Presidium of the SCC RF dated 28 January 2014 No. 3366/2013).

The Supreme Court of Russia has not commented on this issue.

At the district court level, there are quite a lot of disputes related to the recognition of judgments rendered in CIS countries. The Hague Convention does not apply to such disputes, but the essence of the problem is similar, whether Russian courts shall recognise foreign judgments if one of the parties was aware of the proceedings but was not formally notified under the rules of the relevant international treaty.

As for now, the prevailing position is that if the parties were aware of the process and/or participated in the relevant correspondence, the judgment is enforceable in Russia (Resolution of the Com-

mmercial Court of Moscow District dated 17 August 2021 in case No. A40-51398/2021; Resolution of the Commercial Court of Moscow District dated 02 July 2021 in case No. A41-19579/2021).

3. Are the Rules of the Hague Convention on Service of Process Imperative?

Briefly, the legal problem is as follows.

On the one hand, when a State has made a reservation not to apply Article 10 of the Hague Convention, the Convention does not provide for the possibility of changing the rules on service.

On the other hand, this rule does not meet the term of an "imperative rule". From the point of view of the Resolution of the Plenum of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation No. 16 "On Freedom of Contract", an imperative norm is one which protects particularly important legal interests, including interests of third parties and public interests (para 3).

Whose interests are protected by the rules on notification through a special authority? Obviously, the interests of the persons involved in the case. However, these persons are aware of the process from other sources and therefore the necessity for a procedure under the Hague Convention no longer exists. The question arises as to whether the contradictory behaviour of a person involved in a case should be protected by law.

The imperative nature of the Hague Convention may be justified through its Article 13, according to which the requested state may refuse to execute a request for service if it considers that execution of the request may prejudice its sovereignty or security. However, it is unclear how this rule protects state security if the parties may actually be notified by any other means.

The problem described is also connected with the discussion on the rules of exclusive jurisdiction. On the one hand, the relevant rules are not subject to modification by agreement of the parties. On the other hand, if a person had an opportunity to assert a violation of jurisdiction in the first instance but did not do so, their contradictory behaviour is not protected.

In the Resolution of the Presidium of the Supreme Commercial Court of Russia dated 23 April 2012 No. 1649/13 in the case "TRANSCAPITALBANK", the Court pointed out that the actions of the defendant indicated recognition of the court competence through implicative actions. This, in its turn,

corresponds to the concept of competent court in international and national law understanding and results loss of the right to object (estoppel) to the court competence to consider the dispute. This

position was upheld in Resolution of the Judicial Chamber on Economic Disputes of the Supreme Court of Russia dated 13 April 2015 No. 306-ES15-14024.

Sample waiver of service clause

Waiver of Service Clause	Оговорка об отказе от применения установленной процедуры вручения документов
<p>The Parties hereby agree to provide notice and service of process, including lawsuits and pre-trial claims, to each other by delivery, via post, from hand to hand, or through e-mail. The Party that received the documents in the manner set out in the Agreement shall be deemed as duly served.</p>	<p>Настоящим стороны соглашаются уведомлять друг друга и вручать процессуальные документы, включая иски и досудебные претензии, с помощью курьерской доставки, а также посредством почты, личного вручения и электронной почты. Сторона, которая получила документы в установленном настоящим Соглашением порядке, считается получившей их надлежащим образом.</p>
<p>The Parties hereby waive the procedure for service of the above documents provided for in the Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters dated 15 November 1965 or in any other law applicable to the Agreement.</p>	<p>Настоящим стороны отказываются от применения процедуры вручения вышеуказанных документов, которая предусмотрена Гаагской конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г. или любым иным законом, применимым к Соглашению.</p>
<p>The Parties shall give notice and serve process to each other in accordance with the address, e-mail, or other details specified in clause ___ of the Agreement. The Parties shall notify each other of any changes in their address, e-mail, or other details necessary for the service of the above documents in the manner set out in the Agreement. The Party that fails to provide such details and thereby fails to be served with the above documents shall bear the according risks even if such details could have been found in the other sources.</p>	<p>Уведомление Сторон и вручение процессуальных документов осуществляется Сторонами в соответствии с адресом, электронной почтой или иными сведениями, указанными в п. ___ Соглашения. Стороны обязуются сообщать друг другу актуальные сведения об изменении своего адреса, электронной почты или иных сведений, необходимых для передачи вышеуказанных документов в установленном настоящим Соглашением порядке. Риск несообщения таких сведений и неполучения вследствие этого вышеуказанных документов несет Сторона, не сообщившая актуальные сведения, даже если такие сведения могли быть получены из других источников.</p>
<p>The Parties rely on that their rights are observed if the above documents are served in the manner set out in the Agreement. The Parties rely on that the receipt of the documents by one party in the manner set out in the Agreement gives the other Party grounds to rely on the validity of the service of process performed.</p>	<p>Стороны исходят из того, что их права считаются соблюденными в случае направления вышеуказанных документов в установленном настоящим Соглашением порядке. Стороны исходят из того, что получение одной стороной документов в установленном настоящим Соглашением порядке даёт другой Стороне основание полагаться на действительность сделанного извещения.</p>

Review of the U.S. court practice on alternative procedural notice¹

If we allow an alternative service of process clause to be included in a contract, the question arises as to how it should be worded.

The U.S. judgement in the case against the Chinese party may serve as a point of reference. In acceding to the Hague Convention, China, like Russia, made a reservation non-appliance of Article 10 of the Convention. In *Rockefeller Tech. Inv. (Asia) VII v. Changzhou Sinotype Tech. Co.*², a dispute between a U.S. and a Chinese company, the U.S. Supreme Court held that if a contract specifies the manner in which service of judicial documents is to be effected on the parties, such an agreement constitutes a waiver of the formal mean of service in favour of the agreed mode of notification. It is important that the Court indicated that the parties shall specifically “waive” of the Hague Convention by providing for a specific method of service of judicial document. Otherwise, there is a risk that a party will treat the agreement as an option, i.e., allowing several op-

tions for service of judicial documents, including service through the Central Authority. The Court held that an agreement providing for an alternative method of service of judicial documents in arbitration was an appropriate waiver of the Hague Convention.

In the U.S. practice, there have been cases where courts have held that the Hague Convention does not apply to disputes between two parties from different states (including states which made a reservation regarding non-appliance of Article 10 of the Convention) when service of process documents are sent to a “local agent” (in practice, a local subsidiary or parent company of a party of a dispute) since no documents are actually sent to another country. For example, in *Volkswagenwerk Aktiengesellschaft v. Schlunk* - 486 U. S. 694, 108 S. Ct. 2104 (1988)³ the Court held that since service of documents could be effected within the U.S., the Hague Convention was not applicable within the meaning of its Article 1: “The present Convention shall apply in all cases, in civil or commercial matters, where there is occasion to transmit a judicial or extrajudicial document for service abroad.” ■

¹ The review was prepared by Evgenia Shikholeva, a student at the Russian Private Law School named after S.S. Alekseev, Moscow.

² <https://casetext.com/case/rockefeller-technology-investments-asia-vii-v-changzhou-sinotype-technology-co-ltd> (date of access 30.09.2022).

³ <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/case-brief-volkswagenwerk-aktiengesellschaft-v-schlunk> (date of access 30.09.2022).



Юлия Медведева,

журналист
(факультет журналистики СПбГУ)

Краткая история Российского общества морского права (1905–1917)

Настоящая статья, по сути, представляет собой историческую справку о Российском обществе морского права. Текст разделен на четыре части: в первой части речь идет о создании Общества и роли Великого князя Александра Михайловича Романова, утвердившего Устав Общества; во второй части – о смысле создания Общества, а именно про объединение усилий юристов по изучению, развитию и унификации морского права, в этой же части рассказывается о международном аналоге Общества – Международном морском комитете, в состав которого входило российское Общество; в третьей части – о деятельности Международного морского комитета по разработке международных конвенций в области морского торгового права; недостаточность информации о Российском обществе морского права в российских архивах восполняется через архивные документы Международного морского комитета, а именно протоколы по обсуждению проектов конвенций. В четвертой части речь идет о персоналиях и их деятельности в Обществе.

Ключевые слова: разработка конвенций по морскому праву, Международный морской комитет, Фридрих (Федор) Мартенс, Михаил фон Таубе, декларация о законах морской войны.

Российское общество морского права было основано в начале XX века в Санкт-Петербурге. 18 мая 1905 года Устав общества подписал Главноуправляющий торговым мореплаванием и портами Великий князь Александр Михайлович¹ – эту дату вполне можно считать официальным днем рождения общества.

1. О роли Великого князя Александра Михайловича Романова в создании Российского общества морского права

Четкой регламентации процедуры создания и видов организационных форм юридических лиц в Российской империи не было². На уров-

¹ Уставъ Российскаго общества морского права. С-Петербургъ. Типография ред. пер. изд. М-ва финансов, Галерная, 24. 1911 г.

² Гражданское уложение. Кн. 1. Положения общие: проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Ред И.М. Тютрюмова. Переиздание. Волтерс Клувер. 2007. С. 71

не законодательства отсутствовал даже общий термин – юридическое лицо, но были отдельные правила создания дворцовых управлений, дворянских, городских и сельских обществ, земских учреждений, больниц и т. д. Однако общим было то, что все эти установления, обладавшие правосубъектностью, должны иметь устав, утвержденный правительственной властью. Иногда уставы утверждались членами императорской фамилии³.

Устав Российского общества морского права был утвержден Великим князем Александром Михайловичем, видимо, как государственным деятелем, наиболее живо и детально интересующимся морским делом во всех его проявлениях: от изучения новинок кораблестроения и стратегии военно-морского боя до исследования природных богатств и построения портовых систем. По воле и при непосредственном наблюдении Великого князя была составлена книга «Главнейшие сведения по Морскому международному праву». В издании представлена вся система морского международного права, включая правовые нормы, действующие в условиях мира, сухопутной войны и войны на море, вопросы правовой регуляции движения и деятельности во внутренних, территориальных и береговых водах государств, этикет официальных визитов и т. д.⁴

Александр Михайлович (двоюродный дядя императора Николая II, с которым он состоял в довольно близких дружеских отношениях) был моряком, прошел путь на флоте от мичмана (1885) до адмирала (1915), совершил множество морских путешествий (включая кругосветное), служил на Балтийском и Черноморском флотах. Во время зарубежных командировок Великий князь собирал и сводил воедино материалы, касающиеся военной техники, в которой он разбирался настолько хорошо, что сам разрабатывал эскизные проекты броненосцев. Начиная с 1880-х, он издавал справочники о военных флотах разных государств. Александр Михайлович мог определить по тому, как страна оснащает свой флот, с кем именно она готовится воевать: эти знания помогли ему предсказать

русско-японскую войну и год, когда она начнется, еще за десять лет до нападения Японии на Россию. В 1895 году он убеждал императора Николая II готовиться к военным действиям и предоставил Программу усиления флота на Тихом океане, но, увы, был раскритикован министром финансов Сергеем Витте и Главным начальником флота и Морского ведомства Великим князем Алексеем Александровичем⁵.

Не сумев добиться понимания у государства, в 1904 году Александр Михайлович возглавил Особый комитет по усилению военного флота на добровольные пожертвования (на собранные средства было построено 23 корабля). Комитет не только собирал деньги; в нем действовали научно-технические и проектные подразделения, статистический отдел, было организовано наблюдение за строительством и сдачей судов в казну и т. д.

С ноября 1902 по октябрь 1905 года Великий князь руководил Главным управлением торгового мореплавания и портов. Этим ведомством была проделана большая работа по благоустройству приморских городов, строительству маяков и каналов, ремонту судов, а также разработаны проекты по учреждению Дунайского пароходства, финансированию Сухумского порта и др. По инициативе князя было создано Положение об управлении приморскими торговыми портами, согласно которому вопросы торговли и работы портов сосредотачивались в Министерстве Финансов, а не в компетенции нескольких министерств, как раньше⁶. Это было свойственно Александру Михайловичу: упрощать бюрократические процедуры, а также объединять воедино разрозненные структуры. Надо полагать, ему была близка и понятна цель создания Российского общества морского права: способствовать унификации морского права, и, вероятно, именно поэтому на него было возложено утверждение Устава общества.

Устав организации, который он собственноручно подписал, гласил: «Российское общество морского права учреждается для раз-

³ Гражданское уложение. Кн. 1. Положения общие: проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. С. 77

⁴ Владимир фон Сиверс. Главнейшие сведения по Морскому международному праву. СПб., типография А. Бенке, 1902.

⁵ Великий князь Александр Михайлович: Книга Воспоминаний / Предисл. и коммент. А. Виноградова. – М.: Современник, 1991.

⁶ Письма и доклады великого князя Александра Михайловича императору Николаю II. 1889–1917 / Отв. сост. В.Д. Лебедев; отв. ред.: Б.Ф. Додонов, В.М. Хрусталева. М.: Кучково поле; Фонд «Связь Эпох», 2016.

работки теоретических и практических вопросов по морскому праву, распространению сведений по этому предмету и объединения норм морского законодательства разных государств»¹.

Сложно сказать однозначно, по чьей инициативе возникло Российское общество морского права. Идеологами могли быть русские юристы, занимавшиеся морским правом и имевшие контакты с европейскими коллегами, учредившими Международный морской комитет. Однако без поддержки Великого князя вряд ли бы это общество появилось.

2. Цели создания Российского общества морского права и Международного морского комитета

Во второй половине XIX в. постепенно стала проявлять себя мода на унификацию правового регулирования. Это эпоха появления первых международных конвенций. Именно в этот период появилась Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (1886) и Парижская конвенция по охране промышленной собственности (1883). Не осталось в стороне и торговое мореплавание.

Юристы из разных стран, увлеченные морским правом, стремились создать некое международное надгосударственное объединение юристов, которое разрабатывало бы международные конвенции в области морского права.

В 1885 году во время Всемирной выставки в Антверпене был устроен Международный конгресс, на котором собрались судовладельцы, юристы, страховщики и другие специалисты. Целью дискуссии было создание морского международного кодекса, который бы единообразно регулировал все важные вопросы: от правового статуса торгового судна и ответственности судовладельца до правил морского залога и спасения на море. Однако дальше дискуссии идея не продвинулась.

Не увенчалась успехом и следующая сессия, посвященная унификации морских норм и правил, которая прошла в 1888 году в Брюсселе. Однако оба мероприятия подтолкнули к идее создания международной ассоциации морского права, которая могла бы формулировать правовые нормы для морской отрасли и создавать проекты международных конвенций посредством их всесторонних обсуждений с представи-

телями разных стран⁷. В свою очередь на уровне каждого государства могли бы создаваться национальные ассоциации, представители которых участвовали бы в работе международной. Национальные ассоциации могли бы объединять судовладельцев, экспедиторов, юристов, страховщиков, дипломатов и других экспертов в области торгового мореплавания и морского права.

Идея была поддержана Ассоциацией международного права, и в 1896 году в Бельгии была создана первая в мире Ассоциация по унификации морского права. Ее основатели: президент ассоциации Огюст Беернарт (бывший премьер-министр Бельгии и президент Ассоциации адвокатов; в 1894 году король присвоил ему почетный титул государственного министра; позже, в 1909, Беернарт получит Нобелевскую премию мира за свою деятельность в Постоянном арбитражном суде); вице-президент Ассоциации, страховой брокер Шарль Ле Жен и генеральный секретарь Ассоциации, адвокат Луи Франк.

В 1897 году была создана Ассоциация по унификации морского права во Франции. В это же время разные страны (включая Германию, Англию, Голландию и США) выразили желание создать подобные ассоциации у себя, и 6 июня 1897 года в Брюсселе был официально образован Международный морской комитет (ММК). Уставными целями его было заявлено: вносить вклад своими конференциями, публикациями и другой работой в унификацию морского права, стимулировать создание национальных ассоциаций по унификации морского права, поддерживать между этими ассоциациями регулярные отношения и согласованные действия.

Было сформировано постоянное бюро Комитета (11 человек). Также на первой конференции в ММК вступили 33 эксперта из разных стран: Англии, Бельгии, Голландии, Дании, Италии, США, Германии, Франции и России. От России в ММК вступил Фридрих (Федор) Мартенс, дипломат и юрист, профессор Санкт-Петербургского университета, автор концепции мирного разрешения международных споров, принятой на Гаагской конференции. Видимо, он и был одним из идеологов создания Российского общества морского права.

⁷ A Brief History. Nigel H. Frawley, Secretary-General Comité Maritime International. P. 1 / Comité Maritime International. History. <https://comitemaritime.org/about-us/history/>

Было решено, что в состав Международного морского комитета будут входить почетные члены (максимум 9 от каждой страны) и делегаты национальных ассоциаций (максимум 6 от каждой ассоциации), и до 1907 года, пока Российское общество морского права не вступило в ММК, в конференциях Комитета от России принимали участие исключительно почетные члены⁸. Помимо Мартенса, это были Михаил Александрович фон Таубе – дипломат, историк, профессор, государственный деятель (когда Таубе учился в университете, Мартенс был его научным руководителем) и Иван Александрович Овчинников – подполковник (в дальнейшем – генерал-майор) Российского Императорского флота, юрист, преподаватель, автор трудов по призовому и международному праву.

Действительные члены Международного морского комитета уплачивали ежегодный взнос в размере двадцати пяти франков, национальным ассоциациям тоже предлагалось внести свой вклад в расходы Комитета.

Несмотря на то, что участвовать в конференциях и озвучивать свое мнение могли и независимые делегаты, на первой же конференции в 1897 году был сформулирован следующий принцип работы ММК: «Создание национальных ассоциаций по унификации морского права должно быть в центре внимания Комитета. Именно через них мы планируем реализовывать нашу программу. Желательно, чтобы в состав этих ассоциаций входили не только юристы, но и представители высшего звена торговли, армии, страхования и т. д. Таким образом, наша пропаганда наиболее легко проникнет в круги непосредственно заинтересованных сторон; именно для них разрабатываются морские правила, и им будет легче добиться их изменения во имя своих интересов, чем теоретикам из правительства»⁹.

В 1907 году в ММК вошло Российское общество морского права. К тому времени в составе ММК было уже 15 национальных ассоциаций.

3. Работа Международного морского комитета и представителей национальных ассоциаций морского права

С первого же своего собрания ММК довольно активно взялся за дело. С 1897 года по сей день с участием Комитета было разработано более 30 проектов конвенций, из которых 20 были приняты на международных конференциях¹⁰.

На первой конференции были обозначены две важнейшие темы: 1) столкновение судов и 2) ограничение ответственности судовладельцев. Последующие конференции продолжили эту работу, в результате чего в 1910 году в Брюсселе были приняты Конвенция об унификации некоторых правил относительно столкновения судов и Конвенция об унификации некоторых правил, касающихся помощи и спасания на море.

На Парижской конференции в 1911 году ММК с гордостью сообщил: «Наши члены, вероятно, с удовольствием услышали, что Конвенция от 23 сентября 1910 года о столкновении и спасании на море была одобрена парламентом Великобритании, который в то же время внес определенные изменения в национальное законодательство этой страны; а также Германией, Россией и Бельгией – последняя приняла закон, по всем пунктам согласующийся с конвенциями, и, наконец, Грецией, Мексикой и Румынией. Другие государства тоже предприняли необходимые шаги либо для представления проекта кодекса своим законодательным органам, либо для создания комиссий по изучению двух международных конвенций»¹¹.

Перед тем, как собрать своих членов и делегатов от национальных ассоциаций на конференцию, ММК высылал им перечень вопросов, которые предлагал подробным образом обсудить. Так, в 1912 году Российское общество морского права (как и другие национальные ассоциации) на своих собраниях обсуждало вопросы, касающиеся:

⁸ Comité Maritime International. Bulletin №1. Conférence de Bruxelles. Juin 1897. P. 5. Перевод с французского / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>

⁹ Comité Maritime International. Bulletin №1. Conférence de Bruxelles. Juin 1897. P. 11. Перевод с французского / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>

¹⁰ A Brief History. Nigel H. Frawley, Secretary-General Comité Maritime International. P. 1–3 / Comité Maritime International. History. <https://comitemaritime.org/about-us/history/>

¹¹ International Maritime Committee. Bulletin №30. Paris Conference 1911. P. X-XI. Пер. с английского / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>

а) желательности ратификации Лондонской декларации о законах морской войны;

б) действительности морского страхования неприятельского имущества;

в) безопасности плавания¹².

Последний пункт остро встал в связи с гибелью знаменитого лайнера: «Несчастье с Титаником показало недостаточность правил, выработанных для обеспечения жизни мореходов и для защиты имущества, подвергающегося морским опасностям. Глубокое впечатление, которое вызвало это открытие, повлекло за собой всеобщее требование государственного вмешательства. Вопрос является международным по существу», – уведомлял ММК своих членов¹³.

Декларация о законах морской войны была предложена в 1909 году на Лондонской военно-морской конференции, чтобы устранить спорные моменты, касающиеся контрабанды, блокады, захвата судов и призового права¹⁴, однако не была поддержана Англией; в дальнейшем она так и не была ратифицирована.

Высказываясь по ратификации Лондонской декларации в 1912 году, Российское общество морского права всячески ее одобрило и выразило надежду, что декларация установит в отношении вопросов ведения морских войн единые и точные правила, строгость которых не должна быть превышена национальным законодательством любого государства: «После ратификации эта Декларация должна положить конец жестким, противоречивым, неожиданным и произвольным мерам, которые в настоящее время часто принимаются воюющими странами»¹⁵.

По поводу второго вопроса Российское общество морского права выразило твердое мнение, «что страхование вражеских торговых судов и их грузов, которые подлежат конфискации или уничтожению в случае, если воюющее государство сочтет эти меры необходимыми, аб-

солютно аналогично страхованию контрабанды, и, поскольку в соответствии с положениями Российского законодательства морские офицеры вынуждены нести тяжелую ответственность («использовать все возможные средства для того, чтобы нанести врагу как можно больший ущерб путем захвата военных и торговых судов, а также должны использовать все возможные средства для предотвращения торговли»), очевидно, что подданные воюющих государств не могут быть уполномочены содействовать возмещению ущерба упомянутым судам и их грузу, какими бы ни были обстоятельства, при которых эти суда и эти грузы были потеряны»¹⁶.

В подтверждение своей позиции Общество привело следующие доводы: «На первый взгляд, уничтожение и конфискация всех вражеских торговых судов и их грузов во время морской войны кажутся чрезвычайно жесткими мерами, но следует понимать, что эти меры все равно являются единственным эффективным средством борьбы с врагом, который обладает военным флотом, гораздо более значительным, чем у его противника. Возможность этих мер может даже иногда удерживать от объявления войны страну, которая в противном случае из-за своего военно-морского превосходства считала бы себя неуязвимой на море»¹⁷.

По поводу вопроса безопасности плавания Общество согласилось с тем, что желательно привести в соответствие с международной конвенцией положения законодательства, принятые или предлагаемые в различных странах в целях обеспечения безопасности судоходства, уточнив только, что конвенция эта должна касаться исключительно пассажирских судов. При этом Общество посчитало, что в конвенции должно учитываться практически все, что касается безопасности судна: мореходные качества, двигатели и котлы, палубный груз и балласт, лодки и спасательные жилеты, навигационные приборы, наличие беспроводного телеграфа, численность и физическое состояние экипажа и пасса-

¹² РГАВМФ. Ф. 1265, оп. 1, ед. хр. 8 Комитет морских экскурсий Санкт-Петербург (1908–1918). С. 8

¹³ РГАВМФ. Ф. 1265, оп. 1, ед. хр. 8 Комитет морских экскурсий Санкт-Петербург (1908–1918). Циркуляр Международного морского комитета от 15 июля 1912 г. С. 7

¹⁴ Призовое право – от франц. *prise* – взятие, захват, это нормы, регламентирующие захват воюющими странами торговых судов и грузов в море.

¹⁵ International Maritime Committee. Bulletin №39. Copenhagen Conference 1913. P. 279. Пер. с английского / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>

¹⁶ International Maritime Committee. Bulletin №39. Copenhagen Conference 1913. P. 291. Пер. с английского / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>

¹⁷ International Maritime Committee. Bulletin №39. Copenhagen Conference 1913 P. 293. Пер. с английского / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>

жиров, медицинское обслуживание, спальные и другие помещения для экипажа, пассажиров и эмигрантов, инспектирование судов и вытекающие из этого юридические и административные действия.

За время своей работы в ММК Российское общество морского права также участвовало в обсуждении коллизионного права в области морских перевозок, вопросов ограничения ответственности судовладельцев (включая имущественный ущерб, гибель и телесные повреждения), вопросов ипотеки и морских залогов, а также проекта международного кодекса о фрахтовании.

После революции 1917 года работа в ММК Российского общества морского права была прекращена, а само общество завершило свою деятельность.

4. Итоги работы Российского общества морского права за время его непродолжительного существования. Персоналии

За время своего существования Общество сплотило внутри себя единомышленников, выдающихся специалистов по морскому праву.

С начала основания Общества его возглавил Сергей Васильевич Рухлов, юрист, член Государственного Совета. Начав карьеру рядовым чиновником в МВД, он получил со временем должность статс-секретаря Государственного совета, а потом действительного тайного советника. А с 1903 по 1905 гг. был помощником (или товарищем, как тогда это называлось) Главноуправляющего торговым мореплаванием и портами Великого князя Александра Михайловича. С 1909 года Рухлов принял пост министра путей сообщения и сосредоточился на проблемах железных дорог России.

С 1910 года президент Общества – Георгий Георгиевич (Егор Егорович) Стеблин-Каменский, тоже тайный советник, директор канцелярии Морского министерства, сенатор по департаменту герольдии и судебному департаменту Правительствующего Сената.

С самого начала работы Общества в ММК к нему присоединился Иосиф Иванович Карницкий – юрист, сенатор, действительный тайный советник, отдавший многие годы работы в редакционной комиссии по составлению гражданского уложения, а также составитель докладов

для юридического общества при Петербургском университете.

Среди членов Российского общества морского права можно назвать Михаила Михайловича Бениславского, директора Русского Восточно-Азиатского пароходства.

К сожалению, полный список Российского общества морского права не так просто восстановить. Так же, как и найти протоколы заседаний. В исторических архивах Санкт-Петербурга отсутствуют дела, посвященные деятельности этой ассоциации. Частично информация об Обществе морского права встречается в Российской национальной библиотеке: например, находим Устав общества, опубликованный в 1911 году по распоряжению Главного управления торгового мореплавления и портами (это в то время, как управления уже шесть лет не существовало!). Неожиданно протоколы заседания Общества обнаруживаются в Центральном Военно-морском архиве... в делах Комитета морских экскурсий! А печать Общества с российским флагом, императорской короной и якорем оказывается выставленной на аукцион в 2022 году. Однако продавец ничего не знает о самом Обществе – печать попала к нему случайным образом.

Проблема с поиском документов может быть связана отчасти с тем, что Великий князь Александр Михайлович, находясь на посту Главноуправляющего торговым мореплаванием и портами и утверждая Устав Общества в мае 1905-го, уже в октябре ушел в отставку (само управление тут же перешло в подчинение Министерства Финансов и из самостоятельной организации превратилось в отдел). Поэтому в делах Управления информация об Обществе отсутствует, равно как и в делах Министерства Финансов, к которому Общество отношения, по сути, не имело. Возможно, поскольку Общество занималась вопросами, которые ставил перед ней Международный морской комитет, искать информацию о нем следует в архивах Министерства иностранных дел, который находится в Москве.

Настоящая статья подготовлена на основе информации, которую удалось обнаружить в петербургских архивах и библиотеках, а также в протоколах заседаний Международного морского комитета. Но поиски продолжаются, и есть надежда, что в ближайшее время получится более подробно осветить работу Российского общества морского права. ■



Julia Medvedeva,

journalist
(Faculty of Journalism,
St. Petersburg State University)

A brief history of the Russian Maritime Law Society (1905-1917)

This article is essentially a historical review of the Russian Maritime Law Society. The text is divided into four parts. The first part deals with the foundation of the Society and the role of Grand Duke Alexander Mikhailovich Romanov, who approved the Charter of the Society. The second part describes the purpose of the Society, namely, to unite the efforts of lawyers to study, develop and unify maritime law; this part also describes the international analogue of the Society, the Comite Maritime International. The Russian Society was its member. The third part describes the activities of the Comite Maritime International in developing international conventions in the field of maritime law. The lack of information regarding the Russian Society of Maritime Law in the Russian archives is made up for through the archives of Comite Maritime International, namely, the minutes of the negotiations of the conventions drafts. The fourth part deals with the personalities and their activities in the Society.

Key words: drafting of the maritime law conventions, Comite Maritime International, Friedrich (Fyodor) Martens, Mikhail Taube, declaration concerning the law of naval war.

The Russian Society of Maritime Law was founded at the beginning of the 20th century in Saint Petersburg. On 18 May 1905, the Charter of the society was signed by the Grand Duke Alexander Mikhailovich, Chief Superintendent of Merchant Shipping and Ports.¹ This date may well be regarded as the society's birthday.

1. On the role of Grand Duke Alexander Mikhailovich Romanov in establishing the Russian Society of Maritime Law

There was no clear regulation of the procedure for creating and types of organisational forms of

legal entities in the Russian Empire². At the level of legislation there was not even a general term "legal entity". However, there were separate rules for the establishment of palace administrations, nobility, urban and rural societies, zemstvo institutions, hospitals, etc. The common place, however, was that all these institutions, which had legal personality, had to have a charter approved by a government authority. Sometimes charters were approved by members of the imperial family³.

The Charter of the Russian Society of Maritime Law was approved by Grand Duke Alexander Mikhailovich, apparently as a statesman with

¹ Charter of the Russian Society of Maritime Law. St. Petersburg. Printing house of the editors of the Ministry of Finance, Galernaya 24. 1911 r.

² The Civil Code. Book 1: General Provision: Project of the Drafting Commission for the Civil Code, established by the Imperial Government / ed. by I.M. Tyutryumov, Moscow: Wolters Kluwer. 2007. P. 71.

³ Ibid. P. 77.

the most lively and detailed interest in maritime affairs in all its aspects, from studying innovations in shipbuilding and naval combat strategy to exploring natural resources and building port systems. Under the Grand Duke's will and direct supervision, a book was compiled "The Essential Information on the Law of the Sea International Law". This publication presents the entire system of maritime international law, including the law of peace, land war and war at sea, the legal regulation of traffic and activities in the internal, territorial and coastal waters of states, the etiquette of official visits, etc.⁴

Alexander Mikhailovich (a great-uncle of Emperor Nicholas II, with whom he was on rather close, friendly relationship) was a sailor, having risen in the Navy from midshipman (1885) to admiral (1915), made many sea voyages (including around the world), and served in the Baltic and Black Sea Fleets. During his travels abroad, the Grand Duke collected and compiled materials relating to military technology, in which he was so well versed that he developed draft designs for battleships himself. From the 1880s he published guides relating to the navies of various countries. Alexander Mikhailovich could tell by the way a country was equipping its navy, with whom it was preparing for war: this knowledge helped him predict the Russo-Japanese War and the year when it would start ten years before Japan attacked Russia. In 1895 he persuaded Emperor Nicholas II to prepare for military action and provided a programme for strengthening the fleet in the Pacific Ocean. However, he was criticised by Finance Minister Sergei Witte and the Grand Duke Alexei Alexandrovich, Commander-in-Chief of the Navy and Naval Department.⁵

Having failed to gain understanding from the state, in 1904, Alexander Mikhailovich headed the Special Committee for Strengthening the Navy on voluntary donations (23 ships were built on the collected funds). The Committee not only collected money; it operated scientific, technical and design departments, a statistical department, organized supervision over the construction and delivery of ships to the treasury, etc.

⁴ Vladimir von Sievers. The Main Information on the International Law of the Sea. St. Petersburg, printer A. Benke, 1902.

⁵ Grand Duke Alexander Mikhailovich: Book of Memoirs / Preface and commentary by A. Vinogradov. Edited by A. Vinogradov. – Moscow: Sovremennik, 1991.

Between November 1902 and October 1905, the Grand Duke was in charge of the General Directorate of Merchant Shipping and Ports. This department did a lot of work to improve coastal towns, build lighthouses and canals, repair ships, and developed projects to establish the Danube Shipping Company, finance the port of Sukhumi, etc. The duke initiated a regulation on the management of commercial seaports, according to which the issues of trade and ports' operation were concentrated in the Ministry of Finance, and not in the competence of several ministries, as before.⁶ This was typical of Alexander Mikhailovich: to simplify bureaucratic procedures and also to merge disparate structures. It must be assumed that the purpose of establishing the Russian Society of Maritime Law was close and clear to him – to promote the unification of maritime law, and that is probably why he was entrusted with approving the Society's Charter.

The charter of the organisation, which he signed in his own hand, stated: "The Russian Society of Maritime Law is set up to develop theoretical and practical issues on the maritime law, to disseminate information on this subject and to unite the norms of maritime legislation of different states".⁷

It is difficult to say definitively on whose initiative the Russian Society of Maritime Law established. The ideologists may have been Russian maritime lawyers who had contacts with their European colleagues who established the International Maritime Committee. However, it is unlikely that the Society would have emerged without the Grand Duke's support.

2. Objectives of the establishment of the Russian Society of Maritime Law and the International Maritime Committee

In the second half of the 19th century, there was the gradual emergence of a tendency for the unification of legal regulation. This is the era of the first international conventions. It was the period when the Bern Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1886) and the Paris Convention for the Protection of Industrial Property (1883) has been adopted. Merchant shipping was not left out either.

⁶ Letters and Reports of the Grand Duke Alexander Mikhailovich to Nicholas II. 1889-1917 / Editor's note. V. D. Lebedev; eds. by B. F. Dodonov, V. M. Khrustalev. Moscow: Kuchkovo Pole; The Link of Epochs Foundation, 2016.

⁷ Charter of the Russian Society of Maritime Law.

Lawyers from different countries, interested in the maritime law, sought to establish some kind of international transnational association of lawyers which would draw up international conventions in the field of the law of the sea.

In 1885, during the World's Fair in Antwerp, an International Congress was organised to bring together shipowners, lawyers, insurers and other specialists. The aim of the discussion was to create an international maritime code which would uniformly regulate all important issues, from the legal status of merchant ships and the liability of shipowners to the rules on maritime liens and salvage at sea. However, the idea did not move beyond discussion.

The next session on the unification of maritime rules and regulations, held in Brussels in 1888, was also unsuccessful. However, both events prompted the idea of establishing an international maritime law association, which could formulate legal rules for the maritime industry and draft international conventions through comprehensive discussions with representatives of different countries.⁸ In turn, national associations might be created at the level of each state, whose representatives would participate in the work of the international one. National associations would bring together shipowners, forwarders, lawyers, insurers, diplomats and other experts in the field of merchant shipping and maritime law.

The idea was supported by the International Law Association, and in 1896 the world's first Association for the Unification of the Maritime Law was established in Belgium. Its founders were Auguste Beernaert (former Belgian Prime Minister and President of the Bar Association; in 1894, he was granted an honorary title of Minister of State by the King; later, in 1909, Beernaert received the Nobel Peace Prize for his work on the Permanent Court of Arbitration); Charles Lejeune, Vice President of the Association, insurance broker, and Louis Frank, General Secretary of the Association, attorney-at-law.

In 1897, the Association for the Unification of the Maritime Law was established in France. At the same time, various countries (including Germany, England, the Netherlands and the United States) expressed an intention to establish similar associations in their countries and the Comité Maritime International (CMI) was formally established on 6

June 1897 in Brussels. Its statutory goals were to contribute through conferences, publications and other work to the unification of the maritime law, to encourage the establishment of national associations for the unification of the maritime law, and to maintain regular relations and concerted action between these associations.

A permanent bureau of the Committee (11 people) was formed. Also at the first conference, 33 experts from different countries joined the CMI: England, Belgium, Denmark, France, the Netherlands, Italy, Germany, Russia, and the United States. From Russia, Friedrich (Fedor) Martens, a diplomat and lawyer, professor at Saint Petersburg University, author of the concept of peaceful settlement of international disputes adopted at the Hague Conference, joined the CMI. Apparently, he was one of the ideologists behind the creation of the Russian Society of Maritime Law.

It was decided that the CMI would consist of honorary members (maximum 9 from each country) and delegates of national associations (maximum 6 from each association), and until 1907, when the Russian Society of Maritime Law joined the CMI, only honorary members from Russia took part in the Comité conferences.⁹ Apart from Martens, these were Mikhail Alexandrovich von Taube, a diplomat, historian, professor, statesman (when Taube was at university, Martens was his academic supervisor) and Ivan Alexandrovich Ovchinnikov, the Lieutenant Colonel (later Major General) of the Russian Imperial Navy, lawyer, lecturer, author of works on prize and international law.

Full members of the International Maritime Committee paid an annual fee of twenty-five francs, and national associations were also invited to contribute to the Committee's expenses.

Although independent delegates were able to participate in conferences and voice their opinions, the first conference in 1897 set out the following principle for the CMI: "The establishment of national associations for the unification of the maritime law shall be the focus of the Comité's work. It is through them we plan to implement our programme. It is desirable that these associations shall be composed not only of lawyers, but also of representatives of the highest levels of commerce, the

⁸ A Brief History. Nigel H. Frawley, Secretary-General Comité Maritime International. P. 1 / Comité Maritime International. History. <https://comitemaritime.org/about-us/history/>.

⁹ Comité Maritime International. Bulletin No. 1. Conférence de Bruxelles. Juin 1897. P. 5 Translation from the French / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>.

army, insurance, etc. In this way our propaganda will penetrate most easily into the circles of those directly concerned; it is for them the maritime regulations are being drafted and it will be easier for them to get them changed for their own interests than for the theorists in government"¹⁰.

In 1907, the CMI was joined by the Russian Society of Maritime Law. By then, there were already 15 national associations within the CMI.

3. Work of the CMI and representatives of national maritime law associations

From its first meeting, the CMI commence its work actively. From 1897 to the present day, more than 30 draft conventions have been elaborated with the CMI's participation, 20 of which have been adopted at international conferences.¹¹

The first conference identified two major themes: 1) collision of vessels and 2) limiting the

Shipowners' liability. Subsequent conferences continued this work, resulting in the 1910 Brussels Convention for the Unification of Certain Rules Relating to Collision of Ships and the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to Assistance and Rescue at Sea.

At the Paris Conference in 1911 the CMI proudly reported: "Our members may have been pleased to hear that the Convention of 23 September 1910 on Collision and Salvage at Sea has been approved by the British Parliament, which at the same time made certain changes in the national legislation of that country; and also by Germany, Russia and Belgium, the latter having passed a law which is consistent in all points with the Conventions, and finally by Greece, Mexico and Romania. Other States, too, have taken the necessary steps to either submit the draft code to their legislatures or set up commissions to study the two international conventions."¹²

Before convening its members and delegates from national associations to a conference, the CMI sent them a list of questions which it proposed to discuss in detail. Thus, in 1912, the Russian Society of Maritime Law (as well as other national associations) discussed issues at their meetings concerning:

- a) the desirability of ratifying the London Declaration on the Laws of Naval Warfare;
- b) the validity of maritime insurance for enemy property;
- c) the navigation safety.¹³

The last point came to the fore in the wake of the sinking of the famous liner: "The incident with the Titanic has shown the inadequacy of regulations set out to ensure the life of seafarers and the protection of property exposed to the dangers of the sea. The profound impression caused by this discovery has led to a universal demand for state intervention. The issue is international in essence", the CMI notified its members.¹⁴

The Declaration on the Laws of Naval War was proposed in 1909 at the London Naval Conference to remove discussable points regarding contraband, blockade, seizure of ships and prize law¹⁵. However, it was not supported by England. It was never subsequently concluded.

Speaking on the ratification of the London Declaration in 1912, the Russian Society of Maritime Law strongly endorsed it and expressed the hope that the declaration would establish uniform and precise rules in regard to matters of maritime warfare, the rigor of which should not be suppressed by the national legislation of any state: "when ratified, this Declaration should put an end to rigorous, divergent, unexpected and arbitrary measures, which at present are often taken by the belligerent countries"¹⁶.

Regarding the second question, the Russian Society of Maritime Law was of the firm opinion "that the insurance of enemy merchant vessels and of

¹⁰ Comité Maritime International. Bulletin No. 1. Conférence de Bruxelles. Juin 1897. P. 11 Translation from the French / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>.

¹¹ A Brief History. Nigel H. Frawley, Secretary-General Comité Maritime International. P. 1–3 / Comité Maritime International. History. <https://comitemaritime.org/about-us/history/>.

¹² International Maritime Committee. Bulletin No 30. Paris Conference 1911. P. X–XI. Translated from English / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>.

¹³ RGAVMF. F. 1265, op. 1, f. xr. 8 Committee of maritime excursions St.Petersburg (1908–1918). P. 8.

¹⁴ RGAVMF. F. 1265, op. 1, f. xr. 8 Committee of Sea Excursions St.Petersburg (1908–1918). Circular of the International Maritime Committee dated 15 July 1912. P. 7.

¹⁵ Prize law (from French "prise" – capture, seizure) is the rules governing the seizure by belligerent countries of merchant ships and cargoes in the sea.

¹⁶ International Maritime Committee. Bulletin No. 39. Copenhagen Conference 1913. P. 279 / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>.

their cargoes, which are liable to confiscation or to destruction in case the belligerent State should judge these measures to be necessary, is absolutely similar to the insurance of contraband, and as according to the provisions of the Russian law, the naval officers are compelled under the burden of a heavy responsibility: "to use all possible means in order to inflict upon the enemy the greatest damage possible by the capture of men-of-war and of merchant vessels, and must also use all possible means in order to prevent trade", it is evident that the subjects of the belligerent States may not be authorized to assist in the indemnification of the mentioned vessels and of their cargo, whatever may be the circumstances in which these vessels and these cargoes have been lost"¹⁷

In support of its position the Society made the following arguments: "At the first glance the destruction and the confiscation of all the enemy merchant vessels and of their cargoes during a naval war appears to be extremely rigorous measures, but it must be realized that these measures are all the same the sole effective means of fight against an enemy which possesses a war fleet, by far more considerable than that of his adversary. The possibility of these measures may even sometimes withhold from a declaration of war a country which otherwise on account its naval supremacy should consider itself as invulnerable on sea."¹⁸

On the issue of navigation safety, the Company agreed that it would be desirable to harmonize with the international convention the provisions of legislation adopted or proposed in various countries to ensure the navigation safety, specifying only that the convention should relate exclusively to passenger ships. However, the Society considered that the convention should take into account of almost everything relating to the safety of the vessel: seaworthiness, engines and boilers, deck cargo and ballast, boats and lifejackets, navigation aids, wireless telegraph, number and physical condition of crew and passengers, medical services, sleeping and other accommodation for crew, passengers and emigrants, ship

inspection and the legal and administrative action arising out of it.

In the period of its participation at the CMI, the Russian Society of Maritime Law has also been involved in discussions on conflict of laws issues in maritime shipping, limitations on shipowners' liability (including property damage, loss of life and personal injury), mortgage and maritime lien issues, as well as the draft international chartering code.

After the 1917 Revolution, work at the CMI of the Russian Society of Maritime Law was discontinued, the society itself also terminated its activity.

4. The outcome of the work of the Russian Society of Maritime Law during its short existence. Personalities

For the period of its existence, the Russian Society of Maritime Law has brought together like-minded, eminent experts in the law of the sea.

The Society was headed by Sergei Vasilievich Rukhlov, a lawyer and member of the State Council, from the beginning. He began his career as an ordinary official in the Ministry of the Interior Affairs but was eventually promoted to Secretary of State of the State Council and then to a full Privy Counsellor. From 1903 to 1905 he served as assistant (or comrade, as it was then called) of Grand Duke Alexander Mikhailovich, Chief Superintendent of Merchant Shipping and Ports. From 1909, Rukhlov accepted the post of Minister of Railways and concentrated on the problems of Russia's railways.

Since 1910 the Society's president has been Georgy Georgievich (Egor Egorovich) Steblin-Kamensky, also a Privy Councillor, director of the Chancellery of the Maritime Ministry, senator in the Heraldry Department and the Judicial Department of the Governing Senate.

From the outset, the Society was joined by Joseph Ivanovich Karnitsky, a lawyer, senator, actual Privy Councillor, who had spent many years working on the drafting commission for the Civil Code and had also written reports for the Law Society of Saint Petersburg University.

Among the members of the Russian Society of Maritime Law, there was Mikhail Mikhailovich Benislavsky, director of the Russian East Asian Shipping Company. An ardent patriot, he rendered every assistance in transportation to the Ministry of Trade and Industry and the War Ministry during the rebellions and especially during the Russo-Japanese War, helped to develop trade relations with America and

¹⁷ International Maritime Committee. Bulletin No. 39. Copenhagen Conference 1913. P. 291 / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>.

¹⁸ International Maritime Committee. Bulletin No. 39. Copenhagen Conference 1913. P. 290 / Comité Maritime International. Yearbooks & Documentation. <https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>.

the Far East and eventually made both the Voluntary Fleet and foreign steamship companies taking into account the activity of the Russian Steamship Society.

Unfortunately, a complete list of members of the Russian Society of Maritime Law is not easy to recover. Neither is it easy to find the minutes of the meetings. In the historical archives of Saint Petersburg there are no files connected with the activities of this society. Some information on the Society of Maritime Law can be found in the Russian National Library, for example, there may be found its Charter published in 1911 by order of the Main Administration of Merchant Shipping and Ports (this when the Administration had not existed for six years already!). Unexpectedly, the minutes of the Society's meeting are found in the Central Naval Archives... in the files of the Naval Excursion Committee! The seal of the Society with the Russian flag, the imperial crown and an anchor is put up for auction in 2022. However, the seller knows nothing regarding the Society itself during the Russo-Japanese War. The seal came to him by chance.

The problem with the search for documents may be partly due to the fact that Alexander Mikhailovich, who was the Chief Administrator of Merchant Shipping and Ports and approved the Society in May 1905, had already resigned in October (the Administration itself was immediately transferred to the Ministry of Finance and turned from an independent organisation into a department). Therefore, there is no information regarding the Society in the Department's case files, nor in those of the Ministry of Finance, which, in fact, had no relation to the Society. Perhaps, since the Society dealt with the issues put before it by the CMI, information on it should be sought in the archives of the Ministry of Foreign Affairs, which is located in Moscow.

This article has been prepared on the basis of information which has been found in Saint Petersburg archives and libraries, as well as in the minutes of meetings of the CMI. However, the search continues, and hopefully that in the near future it will be possible to cover the work of the Russian Society of Maritime Law in more detail. ■

Морское право: проблемы и перспективы

*Интервью
со старшим преподавателем
НИУ «Высшая школа экономики»,
Санкт-Петербург
Константином Путрей*



1. Где учат юристов по морскому праву? Есть ли в России бакалавриат или магистратура по специальности? Что должен знать специалист?

КОНСТАНТИН ПУТРЕЙ: Если говорить о морском праве в частноправовом смысле, чем по большей части занимаюсь я, то вопрос достаточно сложный. Насколько я знаю, есть курсы морского права в профильных «морских» университетах (например, ГУМРФ им. адм. С.О. Макарова), но специфика университета технической направленности накладывает существенный отпечаток. Если говорить именно о ведущих юридических ВУЗах, то нашими с коллегами усилиями в последние годы возрождаются курсы, посвященные морскому праву. Прежде всего, я говорю о НИУ ВШЭ (Санкт-Петербург, Москва), СПбГУ и РШЧП. Насколько мне известно, в НИУ ВШЭ курс по морскому праву на последнем курсе бакалавриата появился в 2020 году, а в РШЧП – в 2021 году. Мне кажется, к этому курсу есть неподдельный интерес у студентов, и он будет только расти. В НИУ ВШЭ морское право преподает Константин Путрей, в РШЧП – Анна Архипова, а в СПбГУ (публичное морское право) – Алексей Карчевов.

Мое мнение: чтобы быть отличным специалистом в морском праве, прежде всего нужно учить гражданское право и укреплять знания в международном частном праве.

К сожалению, для обучения морскому праву в России наблюдается критический недостаток не просто качественной литературы, а в принципе современной литературы по морскому праву. Приходится обращаться к иностранной литературе. Мы стараемся преодолеть эту проблему, создали журнал «Морское право», в котором публикуются обзоры судебной практики, научно-практические статьи, делается обзор статистики «морских» споров, а также новинок литературы. В рамках Ассоциации морского права «RUMLA» регулярно пополняется библиотека по морскому праву с множеством книг как дореволюционных и советских, так и современных иностранных.

Уверенно могу сказать, что хорошо морскому праву учат в ряде иностранных университетов, где есть замечательные школы преподавания со своей историей. Хотя и преподают там, разумеется, иностранное право, тем не менее морское право большинства стран во многом черпает себя из международных источников (подразумеваю различные конвенции), что по-

зволяет, например, специалисту с российским и иностранным образованием чувствовать себя комфортно и в России, и за границей, если говорить о работе.

Если же говорить о преподавании морского права в России, то чаще всего курс строится по структуре изложения Кодекса торгового мореплавания РФ. Поскольку вопросы публичного и частного морского права достаточно тесно переплетены в рамках курса по морскому праву, то так или иначе затрагиваются вопросы и публичного права. Какой-либо утвержденной единой программы по этому предмету нет. В настоящий момент чаще всего такой курс преподается в качестве специального, поэтому преподаватель в каждом конкретном случае разрабатывает индивидуальную программу, исходя из своего понимания и опыта того, как лучше изложить материал студентам.

На курсах в НИУ ВШЭ я стараюсь дать общее представление о предмете, а также делаю акцент на самых интересных и необычных институтах морского права. Большое внимание уделяю тем вопросам, которые чаще всего возникают в работе, в первую очередь, сквозь призму судебной практики. Обязательно мы изучаем судебную практику российских арбитражных судов и некоторых третейских судов, если такие решения доступны. По наиболее интересным вопросам обращаемся к иностранной судебной практике. Это связано с тем, что многие институты морского права заимствованы из других правовых порядков, в которых они существуют уже веками. Например, можно очень много почерпнуть о правовой природе и экономическом смысле демереджа (плата за простой судна в терминологии Кодекса торгового мореплавания РФ) из классических и последних решений английских судов.

2. Чем занимаются юристы по морскому праву? Расскажите о своей работе. Кого обслуживаете, какие задачи решаете, как выглядит ваш рабочий день? Какие категории клиентов самые частые, кто сейчас ищет юристов по морскому праву и больше всего нуждается в их услугах?

К. П.: Как и большая часть юристов из любых других областей, юристы, задействованные в морской отрасли, в основном занимаются либо договорной работой, либо разрешением споров. Примечательно, что юристы, практикую-

щие в области морского права, также делятся по внутренней специализации *wet&dry shipping*, то есть по вопросам, которые относятся к «береговой» и «бумажной» части морского права (например, работа с чартер-партиями, коносамен-тами), и, например, по вопросам расследования морских аварий, повреждения судов, подмочки грузов и др., то есть вопросов, которые возникают в ходе выполнения рейса.

Что касается меня, то у меня два основных направления работы – это, прежде всего, представительство интересов клиентов в арбитражных и третейских судах, в международном коммерческом арбитраже, а также консультирование по различным отдельным острым вопросам, подготовка договоров, правовых заключений, меморандумов. Поскольку я партнер юридической фирмы, то немалое количество времени я трачу на PR и привлечение новых клиентов. Часть своего времени я посвящаю выступлению в качестве арбитра, написанию статей для журнала «Морское право», популяризации морского права в России в рамках Ассоциации морского права «RUMLA» и, конечно же, преподаванию. В прошлом году «RUMLA» стала членом Международного морского комитета (CMI), и сейчас ведется активная подготовка к участию российской делегации на ближайшей конференции CMI в Антверпене, где будут обсуждаться различные вопросы морского права.

К сожалению, в России услуги, связанные с морским правом, не слишком востребованы, не говоря о том, что это узкая, нишевая сфера. В гораздо большем почете морские юристы в иностранных юрисдикциях с богатой «морской историей» торгового флота. Парадоксально для нашей страны.

Чаще всего клиентами выступают клубы взаимного страхования, иностранные и российские судовладельцы и фрахтователи, грузовладельцы, банки, порты, страховые компании, крупные экспедиторы. В общем, все те, кто так или иначе участвует в международной торговле, является участником торгового мореплавания.

Сейчас достаточно сложное время, поэтому все меняется, и пока что сложно однозначно сказать о том, кто ищет юристов по морскому праву. Могу лишь сказать, что конкретно в настоящий момент чаще всего юридическая помощь нужна российским и иностранным компаниям в контексте нарушения и сохранения текущих договорных отношений между ними. Таких обращений

санкционной направленности весьма много. В частности, встают вопросы оценки перспектив судебных разбирательств, необходимости участия в судебных разбирательствах, возникают вопросы признания иностранных арбитражных решений и другие вопросы.

3. Где могут работать юристы по морскому праву? Где лучше начинать карьеру? Куда лучше не идти?

К. П.: Работа юриста, имеющего знания в морском праве, классическим образом делится на работу юрисконсульта (in-house) или внешнего консультанта. Юрисконсульты чаще всего работают в судоходных компаниях, компаниях, специализирующихся на экспорте и импорте сырьевых товаров, страховых компаниях. Такие компании есть и большие с целыми юридическими департаментами, и малые. В последних обычно задействованы один-два человека. Но еще чаще в таких компаниях юристов в принципе нет, а в случае необходимости обращаются к внешним консультантам по наиболее болезненным и срочным вопросам. Кто-то идет работать юристом в государственные структуры, например, в службу капитана морского порта, в таможню.

Каждый выбирает для себя сам, где лучше начинать карьеру, исходя из своих жизненных целей. Здесь нет универсального ответа. В моей системе координат ответ однозначен – внешний консультант.

Я считаю, что это лучший старт, который позволяет получить полезный и разнообразный опыт. Это и различные вопросы внешней торговли, и таможенные вопросы, и общение с пограничной службой, налоговые вопросы и даже трудовое право. Морское право, по сути, со всеми этими практиками тесно связано в реальной жизни. Если потом возникнет желание в нужный момент, можно выбрать конкретную стезю, уйти в инхаус. Но в большинстве случаев из консультантов не очень часто уходят. Уж слишком интересная работа, такой стиль жизни очень затягивает.

Если бы передо мной стоял вопрос о начале карьеры с желанием реализоваться в области морского права, то я бы выбрал работу внешним консультантом в бутиковой или крупной фирме с морской практикой. В начале карьеры специалист плохо видит общую картину. Работа внешним консультантом позволяет ее увидеть,

понять многие бизнес-процессы. По мере получения опыта будут видны и новые возможности, и новые направления самореализации.

4. В чем особенности и сложность работы юристом в морском праве? И чем вам, наоборот, нравится эта работа?

К. П.: Мы с коллегами всегда советуем забыть про «морское право». Учите гражданское право и международное частное право, да арбитражный процесс, и будет вам счастье. Но молодой специалист все же столкнется с особенностями отрасли все равно. Они обусловлены экономическими отношениями, которые мы обслуживаем. Прежде всего, это вовлеченность иностранного элемента в правоотношения.

Особенность и в том, что с крайне высокой степенью вероятности вам обязательно понадобится и знание иностранных языков, прежде всего английского.

Поражает также обилие специальной терминологии, сокращений, непонятных аббревиатур (особенно в чартер-партиях, которые зачастую составляют не юристы). Это касается не только условий договоров, но и технической лексики, особенно в области деликтных споров.

Нельзя не отметить и то, что морское право не изолировано от других отраслей. Где возникает одна проблема, казалось бы, изолированная, с высокой вероятностью может возникнуть и другая проблема из смежной отрасли.

Сложность работы, на мой взгляд, обусловлена проблемой отсутствия популяризации морского права, достаточных знаний и понимания предмета, которые формируются еще в университете (как правило, знания о морском праве ограничиваются знанием существования Кодекса торгового мореплавания и пары конвенций из курса гражданского права и главы о перевозках), отсутствия специализированных судебных составов (о специализированных судах можно только мечтать). В повседневной жизни средне-статистического практикующего юриста, чем бы он ни занимался, редко столкнешься с вопросами морского права. Как следствие, юрист не способен быстро вникнуть в детали. Даже если удастся разобраться с правовыми вопросами, этого зачастую недостаточно. Нужно знать практику применения норм, нужно знать, как те или иные правовые решения могут повлиять на развитие проблемной ситуации клиента в целом.

Мне моя работа очень нравится. Я люблю сложные коммерческие споры с иностранным элементом, люблю находить нестандартные решения для преодоления проблем клиентов. Чувствуешь себя несколько обособленным специалистом, поскольку крутишься в «морской» тусовке, где много своих отраслевых особенностей.

5. Как развивается морское право в России и за рубежом? Можно ли прогнозировать, что спрос на специализацию будет расти? Или, наоборот, упадет?

К. П.: Каких-либо проблем для поступательного, не взрывного роста спроса услуги морского права за рубежом, откровенно говоря, я не вижу. И это даже не мое мнение, а мнение моих иностранных коллег, кто также задействован в этой сфере за рубежом.

На мой взгляд, в России спрос и так не был слишком велик на фоне весьма узкого рынка «морских» юридических услуг. Сейчас же, как мне кажется, он будет лишь падать в глобальной перспективе. Перед этим, вероятно, нас ждет всплеск всевозможных споров, как минимум, на горизонте применимой исковой давности. Мы уже сейчас наблюдаем этот всплеск. Это обусловлено тем, что после известных событий большинство участников рынка растерялись, не знали, как себя вести, приняли выжидательную позицию. Сейчас возникло чуть больше определенности и началось движение.

Конечно, по мере переориентации российской экономики будут открываться новые рынки

и для юридических услуг. Это также дает определенную надежду.

Радует лишь то, что в обозримом будущем мировой океан никуда не денется. Вероятно, и мировая торговля тоже. А это так или иначе приведет к необходимости юридического сопровождения этого сектора экономики, поскольку, как известно, абсолютное большинство товаров перевозится морем.

6. Повлияли ли санкции против России на работу юристов по морскому праву? Если да, то как?

К. П.: Ответ на этот вопрос зависит от того, где работает юрист. Если речь идет о юристах, ориентированных на российский рынок, то, полагаю, в меньшей степени. Если же речь идет о юристах, оказывающих услуги иностранным заказчикам, то, скорее, повлияло. Прежде всего речь идет об объеме юридических услуг на рынке. Экономика схлопывается, иностранные компании массово покидают страну, не планируют развитие или ведение бизнеса в России. Буквально в начале февраля у нас был запрос на развертывание с нуля судоходного бизнеса для экспорта зерновых от немецкого клиента. По понятным причинам клиент от проекта отказался. Сейчас движение на рынке юридических услуг, где так или иначе присутствует морское право, в основном держится за счет проблем в рамках уже существовавших договорных отношений сторон, которые возникли в результате санкций. ■

Интервью взяла Наталья Романова

Maritime Law: Problems and Prospects

*Interview with senior lecturer of the National Research University «Higher School of Economics», Saint-Petersburg
Konstantin Putrya*



1. Where do students study maritime law? Is there a bachelor's or master's degree programs in this field in Russia? What does a specialist need to know?

KONSTANTIN PUTRYA: If we talk about maritime law in the private law sense, which is what I do mostly, the question is quite complicated. As far as I know, there are courses of maritime law in specialised "maritime" universities (for example, Admiral S.O. Makarov SUMRF), but the specifics of a technical university impose a significant impact. If we speak exactly about leading law universities, the efforts of mine and my colleagues have been reviving courses devoted to maritime law in recent years. First of all, I am talking about the National Research University Higher School of Economics (St. Petersburg, Moscow), St. Petersburg State University, and the Russian School of Private Law. As far as I know, a course on maritime law at the National Research University Higher School of Economics appeared in 2020 in the last year of bachelor's degree, and at the Russian School of Private Law in 2021. It seems to me that there is a genuine interest in this course among students, and it will only grow. I lecture maritime law at the National Research University Higher School of Economics, this course is held by Anna Arkhipova at the Russian School of Private law, and, at St. Pe-

tersburg State University, Alexey Karchyomov leads a course "public maritime law".

My opinion: to be an excellent maritime law specialist, you first of all need to learn civil law and strengthen your knowledge in international private law.

Unfortunately, there is a critical lack of not just high quality literature, but modern maritime law literature itself for maritime law education in Russia. In this situation, we have to turn to foreign literature. We are trying to overcome this problem, we have created Maritime Law Journal, in which we publish reviews of judicial practice, scientific articles, review of "maritime" disputes, their statistics, as well as novelties of literature. Russian Maritime Law Association (RUMLA) regularly replenishes its library of maritime law with many books, both pre-revolutionary and Soviet, as well as modern foreign ones.

I can say for sure, that the maritime law is taught well in some foreign universities, where there are wonderful schools of teaching with their own history. Although they teach, of course, foreign law, maritime law of most countries in many respects draws its inspiration from international sources (i.e., different conventions) which lets, for example, a specialist with Russian and foreign education feels comfortable both in Russia and abroad, if we speak about work.

If we speak about teaching the maritime law in Russia, then most often the course is constructed according to the structure of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation. Since the issues of public and private maritime law are rather closely intertwined in the maritime law course, the issues of public law are also touched upon. There is no approved unified program on this subject. At the moment, this course is most often taught as a special one, that is why in each particular case the lecturer develops an individual program, proceeding from their understanding and experience of how to present the material to the students in the best way.

During the course at the National Research University Higher School of Economics, I try to give a general idea of the subject, as well as focus on the most interesting and unusual institutions of maritime law. I pay much attention to the issues that most often arise in the work, first of all, through the prism of the judicial practice. We necessarily study the practice of the Russian commercial courts and some arbitrations if such awards are available. For the most interesting issues, we turn to foreign judicial practice. This is due to the fact that many institutions of maritime law are adopted from other legal orders, in which they have existed for centuries. For example, we can learn a lot about legal nature and economic meaning of demurrage (demurrage in the Russian Merchant Shipping Code terminology) from classical and recent decisions of English courts.

2. What do maritime lawyers do? Tell us about your work. Who are your clients, what tasks do you solve, what does your working day look like? What are the most frequent categories of clients, who is looking for maritime lawyers now and needs their services the most?

K. P.: Like most lawyers from any other field, lawyers involved in the maritime industry mostly deal with either contract work or dispute resolution. Notably, lawyers practicing maritime law are also divided by internal specialization, wet&dry shipping, i.e. on issues that relate to the “onshore” and “paper” part of maritime law (e.g. work with charterparties, bills of lading), and, for example, on issues of investigation of maritime accidents, damage to ships, cargo wetting, etc., that is, issues that arise during the transportation.

As for me, I have two main areas of work, first of all, it is representing clients in commercial courts

and international commercial arbitration, as well as advising on various particular sensitive issues, preparing contracts, legal opinions, memorandums. Since I am a partner of a law firm, I spend a considerable amount of time on PR and business development. Some of my time is spent acting as an arbitrator, writing articles for Maritime Law Journal, promoting maritime law in Russia within RUMLA, and, of course, lecturing. Last year, RUMLA became a member of the Comité Maritime International (CMI), and now we are actively preparing for the Russian delegation’s participation in the next CMI conference in Antwerp, where various maritime law issues will be discussed.

Unfortunately, in Russia, the services connected with the maritime law are not in great demand, and it is not even taken into account the fact that it is a narrow, niche sphere. Maritime lawyers in foreign jurisdictions with rich “maritime history” of merchant fleet are in much more honour. It is paradoxically for our country.

Most often our clients are P&I clubs, foreign and Russian shipowners and charterers, cargo owners, banks, ports, insurance companies, large forwarders. In general, everyone involved in international trade is a participant of merchant shipping.

Now, it is a rather complicated time, and everything is changing, so far, it is difficult to say unequivocally who is looking for maritime lawyers. I can only say that specifically at the moment most often Russian and foreign companies need legal assistance in the context of violation and maintenance of the current contractual relations between them. There are quite a lot of such appeals of a sanctions nature. In particular, there are issues of assessing the prospects of litigation, the need for participation in court proceedings, there are issues of recognition of foreign arbitral awards and other issues.

3. Where do maritime lawyers work? Where is the best place to start a career? Where is it better not to go?

K. P.: The job of a lawyer with knowledge in maritime law is classically divided into the work of a legal adviser (in-house) or an external consultant. Legal advisers work most often in shipping companies, companies specializing in the export and import of commodities, insurance companies. There are both large companies with entire legal departments and small ones. The latter usually

employ one or two people. However, more often, such companies have no lawyers at all; if necessary, they turn to external consultants on the most urgent and harmful issues. Some lawyers go to work in state organisations, for example, in the service of the seaport harbor master, in the field of customs.

Everyone chooses for themselves where best to start the career, based on their life goals. There is no general answer. In my system of coordinates the answer is unambiguous – an external consultant.

I believe that this is the best start, which allows you to get useful and varied experience. This includes various foreign trade issues, customs issues, dealing with border security, tax issues, and even labour law. Maritime law, in fact, is closely related to all of these fields in real life. If then the desire arises at the right time, they can choose a particular path, go into the in-house. However, in the majority of cases, consultants do not quit very often. It is too interesting work; such lifestyle very much drags.

If I was faced with the question of starting a career with the desire to realise myself in the field of maritime law, I would choose to work as an external consultant in a boutique or large firm with a maritime practice. Early in a career, a professional does not see the full picture well. Working as an outside consultant allows you to see it and understand many of the business processes. As you gain experience, you will see new opportunities and new areas of self-realisation.

4. What are the peculiarities and difficulties of working as a lawyer in maritime law? And what, on the contrary, do you like regarding this job?

K. P.: My colleagues and I always advise to forget about “maritime law”. Learn civil law and private international law, and arbitration process, and you will be happy. However, a young specialist will still face the peculiarities of the industry. They are determined by the economic relations that we deal with. First of all, it is the involvement of a foreign element in the legal relations.

The peculiarity is that it is likely probable that you will also need a knowledge of foreign languages, especially English.

The abundance of special terminology, abbreviations and incomprehensible acronyms (especially in charter parties, which are often written by non-lawyers) is also striking. This applies not

only to the terms of contracts, but also to technical vocabulary, especially in the area of tort disputes.

It also should be noted the fact that maritime law is not isolated from other branches. Where one problem, seemingly isolated, arises, another problem from a related branch is highly likely to arise.

Complexity of work, in my opinion, is caused by the problem of lack of popularisation of maritime law, sufficient knowledge and understanding of the subject, which are formed in the university (as a rule, knowledge about maritime law is limited to knowledge of existence of the Merchant Shipping Code and a couple of conventions from civil law course and chapter about carriages), lack of specialised judicial compositions (specialised courts is only a dream). In everyday life of an average practicing lawyer, no matter what they do, they deal with issues of maritime law rarely. As a consequence, a lawyer is not able to get into the details quickly. Even if one manages to understand the legal issues, that is often not enough. You need to know the practice of applying norms, you need to know how some legal decisions may affect the development of the client’s problem situation.

I enjoy my work very much. I enjoy complex commercial disputes with a foreign element, I like finding non-standard solutions to overcome clients’ problems. I feel a bit isolated as a specialist since I am in a “maritime” community with its own industry peculiarities.

5. How is the maritime law developing in Russia and abroad? Can we predict that the demand for specialisation will increase? Or, on the contrary, will it decline?

K. P.: Frankly speaking, I do not see any problems for progressive, not explosive, growth of demand for maritime law services abroad. And this is not even my opinion but the opinion of my foreign colleagues, who are also involved in this field abroad.

In my opinion, the demand in Russia was already not too great against the background of a very narrow market for “maritime” legal services. Now, it seems to me, it will only fall in the global perspective. Before that, we will probably face a surge of all sorts of disputes, at least on the horizon of the applicable time limitations. We are already seeing this surge. This is due to the fact that after the well-known events, most market participants were confused, did not know how to act, and adopted

a wait-and-see approach. Now, there is a little more certainty and movement has begun.

Of course, with the reorientation of the Russian economy, new markets will also open for legal services. This also gives some hope.

The only good news is that in the foreseeable future the world ocean will not disappear. Probably, the same relates to the global trade. This, one way or another, will lead to the need for legal support for this sector of the economy since, as we know, the vast majority of goods are transported by sea.

6. Have the sanctions against Russia affected the work of maritime lawyers? If yes, how?

K. P.: The answer to this question depends on where the lawyer works. If we are talking about

lawyers focused on the Russian market, then, I suppose, it affects to a lesser extent. If we are talking about lawyers providing services to foreign clients, then it is more likely to have an impact. First of all, it is about the volume of legal services in the market. The economy is collapsing, foreign companies are leaving the country en masse and are not planning to develop or do business in Russia. Just at the beginning of February we had a request from a German client to develop a shipping business for the export of grains from scratch. Due to understandable reasons, the client abandoned the project. Now the movement in the market of legal services, where maritime law is present, is mainly kept by the problems within the already existing contractual relations of the parties which emerged as a result of the sanctions. ■

Interviewed by Natalia Romanova

II. ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ РОССИИ

Статистика и общий обзор

Третий выпуск журнала «Морское право» в 2022 году охватывает собой период с июля по сентябрь. Мы традиционно приводим ежеквартальную статистику «морских» споров, рассмотренных арбитражными судами. Наиболее значимые дела были прокомментированы авторами журнала.

Дела в арбитражных судах округов (кассационная инстанция)

За период с июля по сентябрь 2022 года в арбитражных судах округов было рассмотрено всего 9 дел, в которых упоминается КТМ РФ. Из них в двух делах рассматривались вопросы налогового права, не связанные с торговым мореплаванием. В связи с этим два указанных дела не были учтены в таблице распределе-

ния дел по категориям, которая представлена ниже.

Как и в предыдущие периоды, суды в основном рассматривают дела, связанные с взысканием задолженностей по различным видам договоров. Такие дела не представляют особого интереса, так как в них решается банальный вопрос – договор был исполнен, а оплата такого исполнения получена не была.

Вместе с тем в арбитражных судах кассационной инстанции рассматривалось и некоторое количество уникальных дел. Например, дело № А40-215440/2021, рассмотренное Арбитражным судом Московского округа, посвящено вопросу оспаривания распоряжения Росприроднадзора об устранении экологических нарушений. Указанное дело интересно, в частности, тем, что экологические споры об оспаривании

Арбитражные суды округов	Категории дел
АС Дальневосточного округа	Всего – 2 дела: – о взыскании неосновательного обогащения в связи с оформлением груза при отказе грузополучателя от принятия товара; – о взыскании платы за хранение конструктивно погибших судов.
АС Западно-Сибирского округа	Всего – 2 дела: – о взыскании убытков в связи с невозможностью осуществления перевозки; – о взыскании платы по договору перевозки.
АС Московского округа	Всего – 2 дела: – об оспаривании предписаний Росприроднадзора в связи с экологическими нарушениями при реконструкции причалов; – о возвращении контейнеров из чужого незаконного владения.
АС Северо-Западного округа	Всего – 1 дело: – о взыскании страхового возмещения в связи с травмой члена экипажа, вопрос о понятии страхового случая и исполнении трудовых обязанностей.

распоряжений Росприроднадзора встречаются редко, а в данном случае Истцу даже удалось оспорить часть выданных предписаний. Оспариванию решения Росприроднадзора посвящено также и дело № А40-83615/2022, которое в настоящее время было рассмотрено только судом первой инстанции, однако аналогичного успеха заявители не достигли.

Отдельного внимания заслуживает и дело, рассмотренное Арбитражным судом Северо-Западного округа № А56-96958/2021. В нем поднимается вопрос о том, является ли травма, полученная буфетчицей при падении с трапа, травмой, полученной членом экипажа при исполнении своей трудовой функции. В данном случае суд решил дело в соответствии с общероссийской и международной тенденцией о признании, во-первых, членами экипажа всех сотрудников судна, находящихся на нем в период его работы; во-вторых, временем исполнения трудовой функции – все время работы судна независимо от реального исполнения/неисполнения своей трудовой функции членом экипажа.

Таким образом, в арбитражных судах кассационной инстанции всего было рассмотрено семь дел с упоминанием КТМ, которые посвя-

щены торговому мореплаванию. Шесть из указанных дел касались вопросов частного права, в основном вопросу взыскания задолженности по разным видам договоров. Лишь одно дело было посвящено публичному праву.

Дела в арбитражных апелляционных судах

Апелляционными судами за исследуемый период было рассмотрено всего 30 дел, в которых суды ссылаются на КТМ, и которые одновременно с этим имеют морской характер. Из указанных 30 дел лишь 6 были посвящены вопросам публичного права.

В области частного права стороны спорят в основном относительно взыскания за неисполнение договора. Часто суть спора заключается в том, что одна сторона предоставляет доказательства оказания услуг или выполнения работ, а другая сторона оспаривает их качество. Кроме того, относительно часто оспариваются и наложенные предварительные обеспечительные меры в виде ареста судов, а также встречаются дела о взыскании демереджа и споры о взыскании ущерба, причиненного окружающей среде. В целом рас-

Суды апелляционной инстанции	Категории дел
5-й ААС	Всего – 11 дел: – об административной ответственности за незаконное пересечение границы (4); – об оспаривании распоряжения капитана порта относительно графика расстановки судов; – о взыскании задолженности по договору перевозки (2); – об отмене определения о принятии ареста судна; – о взыскании задолженности по договору хранения судов; – о взыскании платы по договору агентирования судовладельца; – о взыскании убытков (упущенной выгоды) по договору транспортной экспедиции.
7-й ААС	Всего – 1 дело: – о взыскании задолженности за проводку судна.
9-й ААС	Всего – 3 дела: – о признании недействительным требования об уплате таможенных платежей (2); – оспаривание условий тайм-чартера в рамках дела о банкротстве.
12-й ААС	Всего – 4 дела: – о взыскании задолженности по договору буксировки; – о взыскании задолженности по оплате демереджа; – о взыскании задолженности по договору тайм-чартера (2).

Суды апелляционной инстанции	Категории дел
13-й ААС	Всего – 6 дел: – о взыскании ущерба, причиненного окружающей среде; – о взыскании расходов транспортного экспедитора; – о возмещении ущерба в связи с разливом топлива при бункеровке; – о принятии предварительных обеспечительных мер (2); – о взыскании страхового возмещения в связи с болезнью экипажа судна, вопрос о понятии страхового случая.
14-й ААС	Всего – 1 дело: – о взыскании задолженности по договору перевозки.
15-й ААС	Всего – 4 дела: – о взыскании убытков в связи с гибелью груза; – о взыскании задолженности по договору тайм-чартера; – о взыскании задолженности по договору оказания аварийно-спасательных услуг; – о взыскании демереджа.

пределение дел по категориям лишь незначительно отличается от прошлых периодов статистики. Наблюдаем и несколько интересных дел.

Одним из таких можно считать дело № А51-19431/2021, рассмотренное Пятым арбитражным апелляционным судом. В рамках указанного разбирательства конкурсный управляющий стремился взыскать с экспедитора упущенную выгоду за неисполнение договора. Суд отказал в удовлетворении требования. Интересно в данном случае и то, что при отказе во взыскании суд не сослался на ст. 7 ФЗ «О транспортно-экспедиторской деятельности», прямо устанавливающую ограничения ответственности экспедитора, которые с некоторым допущением можно отнести к реальному ущербу. Вместе с тем сама обоснованность ограничения ответственности экспедитора в указанном законе вызывает определенные вопросы с точки зрения ее целесообразности. Возможно, отсутствие ссылки на указанную статью в рассматриваемом деле и оправдано.

В рамках публичного права дела в апелляционной инстанции в основном посвящены вопросам привлечения к административной ответственности за незаконное пересечение границы или таможенные нарушения.

Таким образом, за рассматриваемый период в арбитражных судах апелляционной инстанции было рассмотрено всего 30 морских дел. Большинство из них не представляют особого интереса для исследования и связаны с про-

стыми спорами об оспаривании штрафов или взысканием денежных средств по договору. Однако можно найти и интересные дела, которые могут в большей степени продемонстрировать отношение российской практики к тем или иным правовым проблемам.

Дела в арбитражных судах субъектов (первая инстанция)

В системе Банка арбитражных дел (ras.arbitr.ru) в судах первой инстанции было найдено всего 108 морских дел. Из них 63 дела были посвящены вопросам частного права и 45 – публичного права. В указанную статистику не включались, в частности, налоговые споры, споры о праве на землю и сооружения морских портов, а также споры о поставках, так как в таких делах нет морской специфики, они никак не связаны с торговым мореплаванием. В то же время несколько дел, рассмотренных первой инстанцией и учитываемых в статистике, были посвящены пассажирским перевозкам, в частности спорам по обслуживанию пассажиров.

В рамках частного права стороны, как прежде, в основном спорят относительно взыскания платежей по различным договорам. Такие дела представляют интерес только в редких случаях. Например, в рамках дела № А56-13839/2022 Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области рассматривал вопрос о взыскании платы за услуги морского брокера. В рамках ука-

занного дела суд устанавливал критерии эффективности брокерской деятельности.

Интерес также представляет и дело № А24-2335/2021 в Арбитражном суде Камчатского края. В этом деле коммерческому юридическому лицу удалось взыскать ущерб, причиненный незаконным административным преследованием со стороны ФСБ. В рамках указанного дела реализована концепция деликта государства.

Внимания также заслуживает и дело № А40-190101/2017, рассмотренное Арбитражным судом г. Москвы. В рамках рассматриваемого дела судно-скотовоз (флаг Того) столкнулось с разведывательным судном ВМФ России «Лиман». В результате столкновения судно «Лиман» затонуло. Минобороны России подало иск против иностранной компании в Арбитражный суд г. Москвы. Суд в рамках дела должен был установить применимое к указанным отношениям право. Показательно, что суд при установлении применимого права сослался на ст. 1211 ГК РФ, которая регулирует применимое право к договорам, хотя в данном случае имел место деликт. Возможно, суд хотел оправдать применение к возникшим отношениям права России и за неимением иных средств решил использовать именно эту статью. Хотя в данном случае применение российского права с учетом наличия деликта в открытом море и в отношении российского государственного недвижимого имущества вряд ли могло быть оспорено. Еще одним значимым фактором в данном случае является возможность исполнить указанное решение – судно никак не связано с Россией, судовладелец никаких отношений с Россией не имеет. Видимо, исполнение решения будет необходимо проводить в Ливане (стране регистрации судовладельца) или в Того (стране-флаге судна), либо пытаться арестовать судно в третьей юрисдикции. Вызывает определенные сомнения возможность совершения всех или некоторых указанных действий со стороны Министерства обороны.

Еще одним спором, связанным со спецификой государственных лиц, является дело № А32-34450/2021, рассмотренное Арбитражным судом Краснодарского края по иску Азово-Черноморского филиала ФГУП «Росморпорт» о взыскании с ИП Солдатов В.Ф. 339,90 рублей портовых сборов. Такие дела о взыскании почти 340 рублей выглядят достаточно комично в ус-

ловиях постоянной дискуссии о необходимости обеспечения нормального функционирования судебной системы и избежания ее излишней загрузки. Возможно, следует начать с изменения подхода государственных компаний и органов, по которому каждая невыплаченная задолженность должна быть просужена, даже если она почти в семь раз меньше минимальной государственной пошлины. В данном случае показательно и то, что Росморпорт дело проиграл и вместо того, чтобы потерять 340 рублей, потратил 2340 рублей с учетом государственной пошлины. Истец активно боролся и подал апелляционную жалобу, однако и она была отклонена. Срок для подачи кассационной жалобы еще не истек.

В сфере публичного права в арбитражных судах первой инстанции абсолютное большинство дел посвящены вопросам незаконного пересечения государственной границы России. Отдельные дела посвящены оспариванию решения капитана порта об исключении судна из реестра, требованию о включении судна в график расстановки судов, а также антимонопольным и таможенным нарушениям.

В рамках вопросов публичного права также присутствуют несколько интересных дел. Например, Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области рассматривал дело № А56-13839/2022 об оспаривании постановления об отказе признания судна пропавшим без вести. В деле № А51-2094/2022 ФГБУ «Администрация Амурского бассейна внутренних водных путей» и Федеральная служба по надзору в сфере транспорта участвовали в судебном процессе, чтобы выяснить, на учет какого из государственных органов должно быть записано транспортное происшествие.

Заключение

Таким образом, за период с июля по сентябрь 2022 года арбитражными судами трех инстанций было рассмотрено 144 дела. Из них 93 дела были посвящены вопросам частного права и 51 – вопросам публичного. Большинство дел, как и в прошлые периоды, было посвящено взысканию денежных средств по договору. Однако были и уникальные дела, некоторые из которых отмечены в рамках настоящего статистического обзора. ■

Обзор подготовлен Булатом Каримовым

II. REVIEW OF RUSSIAN CASE LAW

Statistics and General Overview

The third issue of the journal “Maritime Law” in 2022 covers the calendar period from July to September. We summarise the quarterly statistics on “maritime” disputes heard by commercial courts. As before, the most significant cases have been reviewed and commented on in the journal.

The Cases Heard by the Commercial District Courts (Cassation Instance)

Between July and September 2022, only 9 cases mentioning the Merchant Shipping Code of the Russian Federation (hereinafter – the MSC RF) were heard by the commercial court of the district. Two cases of these dealt with tax law issues unrelated to merchant shipping. Therefore, these two cases have not been taken into account in the table of case categorisation above.

As in the previous periods, the courts mainly consider cases in connection with recovery under various types of contracts. Such cases are of little interest because they deal with a trivial issue like the contract has been performed and payment for such performance has not been received.

At the same time, there have also been a number of unique cases before the commercial courts of cassation instance. For example, case No. A40-215440/2021, heard by the Commercial Court of the Moscow District, deals with the issue of challenging an order of the Federal Service for Supervision of Natural Resources (hereinafter – Rospirodnadzor) to eliminate environmental violations. The case was interesting particularly since disputes over Rospirodnadzor’s orders are seldom, and in this case, the claimant had even managed to challenge the part of the order. Challenging Rospirodnadzor’s orders are seldom, and in this case, the claimant had even managed to challenge the part of the order. Challenging Rospirodnadzor’s orders are seldom, and in this case, the claimant had even managed to challenge the part of the order.

District Courts	Categories of Cases
The Commercial Court of the Far Eastern District	2 cases in total: – on recovery of unjust enrichment in connection with cargo clearance since the consignee refused to accept the goods; – on recovery of fees for the storage of constructively total lost vessels.
The Commercial Court of the North-Siberian District	2 cases in total: – on recovery of damages related to the failure to perform the carriage; – on recovery under the carriage contract.
The Commercial Court of the Moscow District	2 cases in total: – on challenging the orders of the Federal Service for Supervision of Natural Resources in connection with environmental violations related to the reconstruction of berths; – on rei vindication in regard to containers.
The Commercial Court of the Northwestern District	1 case in total: – on recovery of insurance compensation due to injury to a crew member (the question regarding the concept of insured event and the performance of employment functions).

nadzor order is also the subject of case No. A40-83615/2022. So far, this case has only been heard by the court of the first instance, and the claimants have not achieved similar success yet.

A case heard by the Commercial Court of the Northwestern District No. A56-96958/2021 also deserves special attention. It raised the question of whether the injury suffered by a barmaid in a fall from a gangway constituted an injury sustained by a crew member in the performance of her employment function. In this case, the Court judged the case in line with the Russian and international trends. Firstly, the court has recognised that all people who are on the vessel while it is in service are crew members. Secondly, the time of crew members' employment was acknowledged the entire time the vessel is in service regardless

of the actual performance or nonperformance of the employment functions by the crew members.

Therefore, only 7 cases referring to the MSC RF and concerning merchant shipping were heard by the commercial courts of cassation instance. Six of these cases dealt with private law issues, mainly the recovery under various types of contracts. Only one case dealt with public law matters.

The Cases Heard by the Commercial Courts of Appeal

The courts of appeal heard only 30 cases during the period under review referring to the MSC RF, which were at the same time maritime in nature. Only 6 of these 30 cases concern the public law matters.

Commercial Court of Appeal (hereinafter "CCA")	Categories of cases
5 th CCA	11 cases in total: – on administrative liability for illegal border crossing (4); – on challenging the harbour master's order concerning the schedule for the deployment of ships; – on recovery under the contract of carriage (2); – on challenging the ruling granting the arrest of the vessel; – on recovery under the vessel storage agreement; – on recovery under the agency agreement; – to compensation for loss of profits under the freight forwarding agreement.
7 th CCA	1 case in total: – on recovery under the pilotage agreement.
9 th CCA	3 cases in total: – on challenging an order for customs duties payment (2); – on challenging the terms of a time charter agreement in a bankruptcy proceeding.
12 th CCA	4 cases in total: – on recovery under the towing agreement; – on recovery of demurrage; – to recover the debt under the time charter agreement (2).
13 th CCA	6 cases in total: – on compensation for damages caused to the environment; – on compensation for the freight forwarder's costs; – on compensation for damages in connection with a fuel spill during bunkering; – on interim measures (2); – on recovery of insurance compensation due to sickness of the crew member (the question regarding the concept of an insured event).

Commercial Court of Appeal (hereinafter "CCA")	Categories of cases
14 th CCA	1 case in total: – on recovery under the contract of carriage.
15 th CCA	4 cases in total: – on compensation for damages for loss of cargo; – on recovery under the time charter contract; – on recovery under the salvage agreement; – on recovery of demurrage.

In the private law field, the parties are mainly in dispute over recovery for non-performance of a contract. Usually, the essence of the case is that one party provides evidence of services or works that have been performed and the other party disputes the quality of those services or works. In addition, interim measures in the form of arrests of vessels are also disputed relatively frequently, as are demurrage and environmental damage disputes. In general, the distribution of cases by category differs only slightly from previous statistical periods. We also observe a few interesting cases.

Such an interesting case is Case No. A51-19431/2021 heard by the Fifth Commercial Court of Appeal. In the proceedings in question, the insolvency administrator sued to recover lost profits from the freight forwarder for non-performance of the contract. The court rejected the claim. This judgement is also interesting that in rejecting the claim the court did not refer to Art. 7 of the Federal Law "On Freight Forwarding Activities" which expressly limits the freight forwarder's liability which can, with some assumption, be attributed to actually incurred damages. At the same time, the reasonable nature of the limitation of the freight forwarder's liability in the said laws is rather questionable. It may be that the absence of a reference to that provision in the present case is justified.

In the sphere of public law, appellate courts deal with mainly administrative liability for illegal border crossing or customs violations.

Therefore, in the period under review, only 30 maritime cases were heard by the commercial courts of appeal. Most of these cases are not of particular interest and relate to simple disputes over the imposition of fines or the recovery under an agreement. However, interesting cases might also be found. These cases may demonstrate the

attitude of Russian judicial practice towards certain legal problems to a greater extent.

The Cases Heard by the Commercial Courts of First Instance

There were found 108 maritime cases in the Archive of commercial court judgement (ras.arbitr.ru) in the courts of first instance. 63 of these cases were related to private law issues and 45 were related to public law matters. Tax disputes, disputes on land rights and seaport constructions, as well as supply disputes were not included in the statistics, as these cases do not have a maritime specific and are not related to merchant shipping. However, several of the cases heard in the first instance and included in the statistics were passenger transport disputes, in particular, disputes over passenger service in the port.

In the private law field, the parties are, as before, mainly in dispute over the recovery of payments under various contracts. Such cases are of interest only in rare cases. For example, in Case No. A56-13839/2022 the Commercial Court of Saint Petersburg and Leningradskaya Oblast examined the issue of recovery of fees for a maritime broker's services. In that case, the court had established the criteria for the effectiveness of brokerage activities.

Case No. A24-2335/2021 heard by the Commercial Court of Kamchatskiy Krai is also interesting. In this case, a commercial legal entity was able to recover damages caused by unlawful administrative harassment by the Federal Security Services. In the case in question, the concept of state tort was implemented.

Case No. A40-190101/2017 heard by the Commercial Court of Moscow is also noteworthy. In this case, a vessel (flag – Togo) collided with the Russian Navy intelligence vessel "Liman". As a result of the

collision, the “Liman” wrecked. The Russian Defence Ministry filed a claim against the foreign company in the Commercial Court of Moscow. The court had to establish the law applicable to the relations in question. It is indicative that, in establishing the applicable law, the court referred to Art. 1211 of the Civil Code of the Russian Federation, which governs the applicable law to contracts, although there was a tort in this case. Perhaps, the court wished to justify applying Russian law to the relations arisen and, in lack of other means, used this Article. Although in this case, the application of Russian law was unlikely to be challenged, given the existence of a tort on the high seas and in respect of Russian immovable property. Another significant factor, in this case, is the enforceability of the judgment. The vessel is not connected in any way to Russia, the shipowner has no relations with Russia. Apparently, enforcement will have to take place in Lebanon (the place shipowner’s incorporation) or Togo (the flag country of the vessel) or try to arrest the vessel in a third jurisdiction. It is questionable whether the Ministry of Defence will take all or some of the above actions.

Another dispute involving the specific nature of public legal entities is Case No. A32-34450/2021 heard by the Commercial Court of Krasnodarskiy Krai. In this claim, the Azov-Black Sea Branch of FSUE “Rosmorport” filed a claim against individual entrepreneur Soldatov V.F. to recover RUB 339,90 of port duties. Such cases for the recovery of almost RUB 340 look rather ironic in the area of constant debate on the need to ensure the normal functioning of the judicial system and avoid courts excessive workload. Perhaps, it should be started by changing the approach of state companies and agencies, whereby every unpaid debt must be

sued, even if it is almost seven times less than the minimum state duty. In this case, it is also indicative that FSUE “Rosmorport” lost the case and instead of losing RUB 340 it lost RUB 2340 including the state duty. The claimant fought vigorously and lodged an appeal, but this was also rejected. The deadline for filing a cassation appeal has not yet expired.

In the area of public law, the vast majority of cases in the commercial courts of first instance were related to the illegal border crossings. Some cases deal with challenging a harbour master’s orders to remove a vessel from the register, a claim to include a vessel in the ship schedule, as well as antitrust and customs violations.

There are also some interesting cases related to public law issues. For example, the Commercial Court of Saint Petersburg and Leningradskaya Oblast heard case No. A56-13839/2022 to challenge an order to refuse to declare a vessel missing. In case No. A51-2094/2022, the FSBI “Administration of the Amur Basin of Inland Waterways” and the Federal Service for Supervision of Transport litigated to determine which state authority has to register the transport accident in its books.

Conclusion

Therefore, between July and September 2022, 144 cases were heard by the commercial courts of first, appellate, and cassation instances. 93 of these cases dealt with private law matters and 51 with public law ones. The majority of the cases, as in previous periods, dealt with recovery under various contracts. However, there were several unique cases, some of which are highlighted in this statistical overview. ■

The review was prepared by Bulat Karimov



Мария Ерохова,

кандидат юридических наук, LL.M.,
консультант NAVICUS.LAW

Информация о деятельности морского порта закрылась для иностранных акционеров

Комментарий к решению Арбитражного суда Калининградской области от 16 мая 2022 г. № А21-12303/2021

Арбитражный суд отказал в предоставлении информации акционеру, владеющему 43% голосующих акций российского акционерного общества «Калининградский морской торговый порт», поскольку истец является резидентом Великобритании. Властями Великобритании приняты нормативные акты, позволяющие вводить ограничительные меры в отношении российских юридических лиц, осуществляющих деятельность в сфере транспорта, а также широкого круга других лиц. Ответчик осуществляет деятельность в сфере транспорта и является оператором морского терминала, поэтому предоставление истцу документов и информации в соответствии с требованиями Закона «Об акционерных обществах» может привести к введению новых мер ограничительного характера в отношении Порта и (или) иных лиц, о которых истец узнает из документов ответчика.

Факты

24.12.2020 ORNETO PARTNERS Limited Partnership купил акции Акционерного общества «Калининградский морской торговый порт» (далее – АО «КМТП») в количестве 43 000 обыкновенных голосующих акций (43% голосов). Запись о переходе прав на акции совершена 02.03.2021, что следует из выписки со счета депо.

13.08.2021 ORNETO PARTNERS Limited Partnership направил в адрес АО «КМТП» требование о предоставлении информации, которое было оставлено без удовлетворения.

ORNETO PARTNERS Limited Partnership обратился в суд с иском к АО «КМТП» о обязанности предоставить ему следующую информацию:

1. Оборотно-сальдовые ведомости за 2021 год.
2. Справки о дебиторской задолженности Общества.
3. Справки о кредиторской задолженности Общества.
4. Справку, выданную налоговым органом, об открытых и закрытых банковских счетах Общества.
5. Выписки по всем банковским счетам за 2021 год.
6. Годовую бухгалтерскую (финансовую) отчетность и аудиторское заключение по ней.
7. Договоры купли-продажи объектов недвижимости за 2021 год.
8. Договоры аренды за 2021 год.

9. Договоры аренды, исполнение по которым осуществляется в настоящий момент.

10. Договоры и односторонние сделки за 2021 год, которые являются крупными сделками и (или) сделками с заинтересованностью.

11. Договоры за 2021 год, заключенные в обеспечение обязательств (независимые гарантии, поручительства, залога и прочие).

12. Действующие договоры кредита и займа.

13. Иные договоры за 2021 год.

14. Договоры, исполнение по которым осуществляется в настоящий момент, цена которых превышает 1 000 000 руб.

15. Протоколы решений Совета директоров Общества за 2021 год.

16. Внутренние документы Общества, регулирующие деятельность его органов.

17. Протоколы решений общего собрания акционеров Общества.

18. Заключение ревизионной комиссии (ревизора) Общества.

19. Уведомления о заключении акционерных соглашений.

20. Полные аудиторские заключения.

21. Сведения о недвижимом имуществе, которое принадлежит или принадлежало АО «КМТП» в 2021 году.

22. Информацию об основных средствах Общества по состоянию на 12.08.2021.

23. Отчеты об оценке имущества, в отношении которого Обществом в 2021 году совершались сделки, которые являются крупными сделками и (или) сделками, в совершении которых имеется заинтересованность.

24. Списки аффилированных лиц Общества.

Также истец просил взыскать с ответчика судебную неустойку в размере 50 000 руб. за каждый день неисполнения решения суда, начиная с первого дня неисполнения судебного акта до его фактического исполнения.

Позиция истца

В силу статьи 91 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Акционерный закон) акционер, обладающий 43% голосующих акций, имеет право на требуемую информацию о деятельности Общества.

Позиция ответчика

Суд должен оставить иск без рассмотрения на основании п. 7 ч. 1 ст. 148 АПК РФ, так как до-

веренность подписана лицом, не имеющим полномочий. А именно: доверенность не скреплена печатью, как требуется частью 5 ст. 61 АПК РФ.

Решение суда первой инстанции

Суд отказал в иске о предоставлении информации и привел в качестве обоснования решения следующие мотивы.

В конце февраля – начале марта 2022 года Великобританией приняты ограничительные (политические и экономические) меры, введенные против Российской Федерации, юридических и физических лиц, а также высших должностных лиц Российской Федерации. В частности, 10.02.2022 были приняты поправки в “Sanctions and Anti-Money Laundering Act 2018”. До этого санкционный режим против Российской Федерации позволял британскому правительству вводить ограничения в отношении тех, кто напрямую вовлечен в дестабилизацию, подрыв или создание угрозы территориальной целостности, суверенитету или независимости Украины. С принятием поправок критерии определения этих лиц и предприятий были значительно расширены. Новые нормативы допускают принятие ограничений против предприятий стратегических секторов России. Согласно изменениям от 10.02.2022 к ним отнесены предприятия военного, химического направлений, транспорта, финансов и энергетики. АО «КМТП» является оператором морского терминала и осуществляет деятельность в сфере транспорта.

28.02.2022 издан Указ Президента РФ № 79 «О применении специальных экономических мер в связи с недружественными действиями Соединенных Штатов Америки и примкнувших к ним иностранных государств и международных организаций». На основании этого Указа Распоряжением Правительства Российской Федерации от 05.03.2022 № 430-р Великобритания отнесена к иностранным государствам и территориям, совершающих в отношении России, российских компаний и граждан недружественные действия. Постановлением Правительства Российской Федерации от 12.03.2022 № 351 «Об особенностях раскрытия и предоставления в 2022 году информации...» установлено, что эмитенты ценных бумаг вправе отказаться от предоставления информации в соответствии с требованиями Федерального закона «Об акционерных обществах» в случае, если предоставление соответствующей информации приведет

(может привести) к введению мер ограничительного характера в отношении эмитента и (или) иных лиц, в том числе к введению новых мер ограничительного характера в отношении лица, по которому эмитентом предоставляется информация. Действие Постановления Правительства Российской Федерации № 351 распространяется на правоотношения, возникшие с 01.01.2019.

Общество «Орнето», владеющее 43 000 обыкновенных акций АО «КМТП», является юридическим лицом, зарегистрированным и ведущим деятельность на территории Великобритании (иностранное государство и территория, совершающее в отношении России, российских компаний и граждан недружественные действия). Властями Великобритании приняты нормативные акты, позволяющие вводить ограничительные меры в отношении российских юридических лиц, осуществляющих деятельность в сфере транспорта, а также широкого круга других лиц. Ответчик осуществляет деятельность в сфере транспорта и является оператором морского терминала. Следовательно, предоставление истцу документов и информации в соответствии с требованиями Закона «Об акционерных обществах» может привести к введению дополнительных мер ограничительного характера в отношении АО «КМТП» и (или) иных лиц, о которых станет известно из документов ответчика.

Позиция суда апелляционной инстанции

Суд апелляционной инстанции оставил жалобу без удовлетворения, а решение суда первой инстанции без изменения.

Комментарий

Дело включено в журнал по морскому праву, поскольку Обществом, по деятельности которого иностранный акционер требовал информацию, является морской порт. Этот факт порождает вопрос об универсальности высказанной судами позиции.

Комментарий построен в форме ответов на типичные вопросы, которые обращают на себя внимание юриста.

1. Действительно ли по российскому праву акционер имеет право на тот объем информации, который истец требует в настоящем деле?

Ответ на поставленный вопрос следует искать в ст. 91 Акционерного закона. Объем предо-

ставляемой информации зависит от количества голосующих акций, принадлежащих акционеру.

Любой акционер имеет право на изучение годовой бухгалтерской отчетности и аудиторского заключения о ней, а также на изучение протоколов общих собраний, списков аффилированных лиц и заключение ревизионной комиссии (п. 1 ст. 91 Акционерного закона).

Акционер, которому принадлежит более 1% голосующих акций, имеет право на информацию о сделках, на отчеты оценщиков, однако, если у него менее 25% голосующих акций, он должен указывать деловую цель, ради которой такая информация необходима. В частности, если акции будут отчуждаться или предоставляться в залог, интерес кредитора узнать о финансовом положении Общества оправдан (п. 2 ст. 91 Акционерного закона).

Общество может отказать в предоставлении информации не только, когда акционер не имеет права на информацию, но и когда информация запрашивается повторно либо размещена на сайте.

На основании ст. 91 Акционерного закона можно сделать вывод, что в данном случае акционер, владеющий 43 % голосующих акций, имеет право на информацию, которую он запросил у Общества. Сомнение вызывает его право получить информацию о банковских счетах (п. 4–5 из позиции истца).

2. Касается ли высказанная судом позиция требования любого иностранного акционера или она вызвана спецификой деятельности ответчика – операции в морском порте? Иначе говоря, универсальна ли позиция суда об отказе в предоставлении информации иностранному акционеру?

Первое впечатление таково, что решение суда не может быть универсальным для всех иностранных акционеров.

Суд строит свои мотивы на том основании, что Общество является оператором морского терминала, и так называемое санкционное российское законодательство запрещает раскрытие информации о его деятельности лицам, происходящим из стран, внесенных в перечень недружественных. Суд прямо пишет, что в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 12.03.2022 № 351 Общество вправе отказать от предоставления информации в соответствии с требованиями Акционерного закона в случае,

если предоставление соответствующей информации приведет (может привести) к введению мер ограничительного характера в отношении эмитента и (или) иных лиц, в том числе к введению новых мер ограничительного характера в отношении лица, о котором эмитентом предоставляется информация.

Акционер имеет право на информацию, которая касается финансовой и торговой деятельности Общества. Сложно представить, как раскрытие сведений о контрагентах или о финансовых оборотах Общества поспособствует принятию новых ограничительных мер (санкций). Постановление Правительства РФ от 12.03.2022 № 351 и мотивы судебного решения будто приняты на всякий случай, чтобы акционер не узнал никакой информации о деятельности Общества. Как только мы допускаем, что позиция сформулирована «на всякий случай», она приобретает универсальный характер.

Эту мысль можно сформулировать иначе. Грамматическое толкование как Постановления Правительства РФ от 12.03.2022 № 351, так и комментируемого решения наталкивает на вывод, что позиция не носит универсальный характер, а была применена в конкретном деле только потому, что Общество является оператором морского терминала. Однако телеологическое толкование приводит к другому выводу: цель санкционного законодательства в том числе и в том, чтобы не были известны контрагенты Общества и совершаемые Обществом сделки. Значит, с точки зрения цели любое акционерное общество вправе отказать в предоставлении информации иностранному акционеру из недружественной страны, чтобы он не узнал о контрагентах Общества.

Телеологическое толкование, как правило, превалирует над грамматическим толкованием, поэтому отказ в предоставлении информации иностранному акционеру носит универсальный характер.

Акционер требует информацию от Общества ради контроля над его менеджерами. По российскому праву, когда менеджеры действуют недобросовестно и неразумно, акционер имеет право оспаривать сделки Общества и требовать возмещения убытков с менеджеров в пользу Общества. Ограничения на получения информации лишают акционера возможностей контролировать менеджеров и защищать Общество от их возможных недобросовестных или неразумных

действий. Так, не зная о контрагенте, с которым Общество совершило сделку, акционер не сможет предъявить иск об ее оспаривании, так как ему неизвестен ответчик. Никакой доказательственной базы для защиты Общества у акционера нет, когда ему отказывают в получении информации.

Исключением из мрачного прогноза о закрытости информации о деятельности российских юридических лиц для иностранных акционеров (участников) является деятельность публичных акционерных обществ, которые в силу закона обязаны на сайте в открытом доступе размещать часть информации о своей деятельности и финансовых оборотах.

3. Неужели доверенность без печати свидетельствует об отсутствии полномочий юриста по представлению интересов в суде?

По делам с участием иностранных лиц излюбленным возражением процессуальных оппонентов является довод об отсутствии полномочий.

Выписка из торговой палаты или от регистратора во многих странах отличается от соответствующего аналога в России. Во многих выписках нет информации о директоре, например, в “Certificate of Incorporation” такой информации нет, поэтому российские юристы любят довод об отсутствии полномочий. В таких случаях можно представить “Certificate of Incumbency”, где информация о директоре, как правило, отражена.

Однако некоторые российские юристы и в этом случае предполагают, что директоров может быть несколько и необходимо предоставить устав юридического лица. Будто в “Certificate of Incumbency” при наличии двух директоров не была бы отражена информация.

В данном деле процессуальный оппонент отличился не меньшим формализмом и настаивал на отсутствии полномочий, когда на доверенности нет печати.

В ходе реформы гражданского законодательства из ГК РФ было исключено положение о печати. Значит, АПК РФ следует применять через призму ГК РФ. Печать не нужна. Суд первой инстанции не стал высказываться по доводу ответчика об отсутствии полномочий и не согласился с доводом про печать, так как в иске отказано и он не оставлен без рассмотрения, как это было бы при отсутствии полномочий.

4. Имел ли право суд отказать в иске на основании санкционного законодательства, несмотря на то, что ответчик ссылался только на отсутствие полномочий у представителя истца?

Как следует из судебного акта, ответчик заявлял только об отсутствии у представителя истца полномочий по ведению дела. Не ясно, ссылался ли ответчик на санкционное законодательство.

Однако правовая квалификация спора возложена на суд, и применение судом законодательства, на которое не ссылались стороны, допустимо.

5. Если суд кассационной инстанции отменит решение суда первой инстанции и постановление апелляционного суда, насколько

вероятно повторение позиции об отказе предоставить информацию по другим делам?

Комментируемое дело основано на ограничениях в предоставлении информации иностранным лицам, введенных санкционным законодательством. Суды буквально применили это законодательство. Вероятность отмены судебных актов в кассационной инстанции низкая.

Однако, если судебные акты все же будут отменены, то повторение позиции по отказу в предоставлении информации судом первой инстанции высока. Суд первой инстанции опасается принимать решения против государства, и, какая бы ни была позиция других инстанций, именно первая инстанция наиболее щепетильна в охране интересов государства в настоящее время. ■



Maria Erokhova,
PhD, LLM, Counsel at NAVICUS.LAW

Information on Seaport Operations is Closed to Foreign Shareholders

Commentary to the Judgment of the Commercial Court of Kaliningrad Oblast dd 16 May 2022 № A21-12303/2021. ORNETO PARTNERS v. Kaliningrad Commercial Seaport

Russian court refused to provide information to a shareholder owning 43% of the voting shares of the Russian joint-stock company Kaliningrad Commercial Seaport because the claimant was a UK resident. The UK authorities have adopted regulations allowing the imposition of restrictive measures on Russian entities operating in the transport sector and a wide range of others. The defendant carries on activities in the field of transport and is the operator of a marine terminal, therefore, the provision of documents and information to the plaintiff in accordance with the requirements of the Joint Stock Companies Act may lead to the introduction of new restrictive measures against the Port and/or other persons, of which the plaintiff learns from the documents of the defendant.

Facts

On 24.12.2020 ORNETO PARTNERS Limited Partnership purchased shares of Joint Stock Company "Kaliningrad Commercial Sea Port" (hereinafter – JSC "KCSP") in amount of 43 000 ordinary voting shares (43% of votes). A record on the transfer of rights to the shares was made on 02.03.2021, as follows from the depo account statement.

On 13.08.2021 ORNETO PARTNERS Limited Partnership sent a request about information to JSC "KCSP", which was left without satisfaction.

ORNETO PARTNERS Limited Partnership brought a claim against JSC "KCSP" and required the following information.

1. Balance sheet for the 2021.
2. Statements of accounts receivable of the Company.
3. Statements of accounts payable of the Company.

4. Statements issued by the tax authorities regarding the Company's open and closed bank accounts.

5. Statements of all bank accounts for the 2021.

6. Annual financial statements and the auditor's report thereon.

7. Contracts on the purchase and sale of real estate for 2021.

8. Lease contracts for 2021.

9. Currently executable lease contracts.

10. Contracts and unilateral transactions for the 2021, which are major transactions and (or) related party transactions.

11. Contracts for 2021 entered into to secure obligations (independent guarantees, sureties, pledges and others).

12. Valid loan and credit agreements.

13. Other contracts for 2021.

14. Contracts currently being executed for which the price exceeds RUR 1,000,000.

15. Protocols of decisions of the Company's Board of Directors for 2021.

16. Company internal documents regulating the activities of the Company's bodies.

17. Protocols of decisions taken by the Company's general meetings of shareholders.

18. Report of the Internal Audit Commission (internal auditor) of the Company.

19. Notices of shareholders' agreements.

20. Full auditor's reports.

21. Information on immovable property owned or owned by JSC "KCSP" in 2021.

22. Information on the Company's fixed assets as of 12.08.2021.

23. Reports from appraisers on the evaluation of property, in respect of which the Company has conducted transactions in 2021 which are major transactions and (or) interested-party transactions.

24. Lists of the Company's affiliates.

The plaintiff also requested that the defendant should be ordered to pay astrente in the amount of 50,000 roubles per day from the first day of the non-enforcement of the judgment until the judgment would be enforced.

Claimant's arguments

According to the Article 91 of Federal Law No. 208-FZ of 26 December 1995 on Joint-Stock Companies, a shareholder with 43% of the voting shares has the right to the required information about the company's activities.

Defendant's arguments

The court must dismiss the claim on the basis of Article 148 § 1 (7) of the Code of Arbitraz Procedure of the Russian Federation. Article 148 § 1 of the Code of Arbitraz Procedure as the power of attorney was signed by an unauthorised person. Namely, the power of attorney was not under the deed as it required under Article 61 § 5 of the Code of Arbitraz Procedure.

Judgment of the court of first instance

The court rejected the claim and gave the following reasons for its decision.

At the end of February and beginning of March 2022, the UK adopted restrictive (political and economic) measures against the Russian Federation, Russian legal entities and individuals. In particular, the Sanctions and Anti-Money Laundering Act

2018 was amended on 10.02.2022. Prior to this, the sanctions regime against the Russian Federation allowed the British government to impose restrictions on those directly involved in destabilising, undermining or threatening Ukraine's territorial integrity, sovereignty or independence. With the adoption of the amendments, the criteria for defining these individuals and legal entities has been significantly expanded. The new regulations allow for the adoption of restrictions against businesses in strategic sectors of Russia. According to the amendments of 10.02.2022, they include companies in the military, chemical industry, transport, finance and energy sectors. JSC "KCSP" is a marine terminal operator and operates in the field of transport.

Decree of the RF President dated 28.02.2022 № 79 «On Application of Special Economic Measures in Relation to Unfriendly Actions of the United States of America and Associated Foreign States and International Organizations» was issued. Based on this Decree Government of the Russian Federation made a Resolution dated 05.03.2022 № 430 and classifies Great Britain as a foreign country which carry out unfriendly acts against Russia, Russian legal entities and citizens. Resolution of the Government of the Russian Federation dated 12.03.2022 № 351 «On peculiarities of disclosure and provision of information in 2022...» established that Russian joint stock companies have the right to refuse to provide information in accordance with requirements of the Federal Law "On Joint-Stock Companies" if providing the relevant information would (could) lead to introducing restrictive measures against the issuer and (or) other persons, including introducing new restrictive measures. This rule shall apply to legal relations arising from 01.01.2019.

The Orneto Company, which owns 43,000 ordinary shares in JSC "KCSP", is a legal entity registered and operating in the United Kingdom (a foreign state and territory committing unfriendly acts in relation to Russia, Russian legal entities and citizens). The UK authorities have adopted regulations allowing the imposition of restrictive measures against Russian legal entities carrying out activities in the field of transport, as well as a wide range of other persons. The defendant is active in the field of transport and is the operator of a marine terminal. Consequently, the provision to the claimant the documents and information as required by the Joint-Stock Companies Act may lead to the impo-

sition of additional restrictive measures against JSC “KCSP” and/or other persons as will become known from the defendant’s documents.

Position of the court of appeal

This appeal will be heard on August 24, 2022.

Commentary

The commentary to the case is included in the Maritime Law Journal because the company about whose activities the foreign shareholder sought information was a seaport. This fact raises the question of the universality of the position expressed by the courts.

The commentary is structured as answers to typical questions that draw attention of a lawyer.

1. Is it true that under Russian law a shareholder entitled to the information that the plaintiff is claiming in the present case?

The answer to this question is to be found in Article 91 of the Joint Stock Company Act. The amount of information to be provided depends on the number of voting shares held by the shareholder.

Any shareholder has the right to examine the annual accounts and the auditor’s report thereon, as well as the protocols of general meetings, lists of affiliated persons and the opinion of the auditing committee (Article 91(1) of the Joint-Stock Company Act).

A shareholder who owns more than 1% of the voting shares is entitled to information on transactions and valuation reports, but if he has less than 25% of the voting shares he must state the business purpose for which such information is needed. In particular, if the shares are to be sold or pledged, the creditor’s interest in knowing the financial position of the company is justified (Article 91(2) of the Joint-Stock Company Act).

The company may refuse to provide information not only when the shareholder is not entitled to the information according to the already named rules, but also when the information is requested repeatedly or posted on the website.

According to the Article 91 of the Joint-Stock Company Act, it could be concluded that in this case a shareholder, who owns 43% of the voting shares, has the right to the information he has requested from the company. What is questionable is his right to obtain information on bank accounts (paras. 4–5 of the claimant position).

2. Does the position expressed by the court relate to any foreign shareholder’s claim or is it caused by the specific nature of the defendant’s business – the seaport operation? In other words, is the court’s position of refusing to provide information to a foreign shareholder universal?

The first impression is that this judgment cannot be universal for all foreign shareholders.

The court bases its reasoning on the fact that the company is a marine terminal operator, and the so-called Russian sanctions legislation prohibits disclosure of information on its activities to persons originating from countries on the list of unfriendly countries. The Court explicitly writes that according to the Decree of the Russian Government dated 12.03.2022 № 351 the company has the right to refuse to provide information in accordance with the requirements of the Joint-Stock Law if providing the relevant information will (may) lead to the introduction of restrictive measures against the issuer and (or) other persons, including the introduction of new restrictive measures against the person about whom the issuer provides information.

The shareholder has a right to information that concerns the company’s financial and trading activities. It is difficult to imagine how the disclosure of information about the company’s counterparties or financial turnover would contribute to the adoption of new restrictive measures (sanctions). Decree of the Russian Government dated 12.03.2022 № 351 and the reasons of this judgements seems to be adopted just for case, so that the shareholder does not find out any information about the activities of the sea port. Once we assume that the position is formulated “just in case”, it becomes universal.

This idea could be formulated in another way. A grammatical interpretation of both Decree of the Russian Government dated 12.03.2022 № 351 and this judgement leads to the conclusion that the position is not universal but was applied in a particular case only because the company is a marine terminal operator. However, a teleological interpretation leads to a different conclusion: the purpose of the sanctions law is also to keep the company’s counterparties and the transactions carried out by the company unknown. So, in terms of purpose any joint stock company has the right to refuse to provide information to a foreign shareholder from a unfriendly country so that he does not find out about the company’s counterparties.

The teleological interpretation tends to prevail over the grammatical interpretation, so the refusal to provide information to a foreign shareholder seems to be universal.

A shareholder demands information from a company for the sake of control over its managers. Under Russian law, when managers act in bad faith or in an unreasonable manner, the shareholder has the right to sue against the company's transactions and to claim damages from the managers in favour of the company. Restrictions on obtaining information deprive the shareholder of the ability to control managers and protect the company from their possible unfair or unreasonable actions. For example, without knowing the counterparty with whom the company has entered into a transaction, the shareholder will not be able to sue, because he does not know the defendant. The shareholder has no evidential basis to defend the company when he is denied in information.

An exception from the gloomy prognosis about the closed nature of information about the activities of Russian legal entities for foreign shareholders (participants) is the activities of public joint stock companies, which are required by law to post information about their activities and financial turnover on a publicly accessible website.

3. Does a power of attorney without a seal mean that there is no authority for a lawyer to represent his client in a court?

In cases with participation of foreign persons in Russian court hearings, a favourite objection of procedural opponents is the argument of lack of authority of a lawyer.

Usually, the extract from the Chamber of commerce or Registrar in many countries differs from its Russian counterpart. Many extracts do not contain information about the director, for example, there is no such information in the Certificate of Incorporation, so Russian lawyers enjoy the argument about lack of authority. In such cases, a Certificate of Incumbency can be presented, where the information about the director is usually reflected.

However, some Russian lawyers also suggested that there may be more than one director and that

the Articles of association of the legal entity should be provided. As if the Certificate of Incumbency would not show if there were two directors.

In this case the procedural opponent was no less formalistic and insisted on the lack of authority when there was no seal on the power of attorney.

During the reform of civil law legislation in Russian in 2014, the provision about the seal was removed from the Civil Code. Therefore, the Arbitrazh Procedural Code of Russia should be applied through the prism of the Civil Code. The seal is unnecessary.

In this case the court did not take into the account the defendant's absence of authority argument and did not accept the seal argument because the claim was dismissed and was not abandoned as it would have been if there had been no authority.

4. Has the court an authority to dismiss the claim according to the sanction's legislation, although the defendant referred only to the lack of authority of the plaintiff's representative?

As it appears from the judgement the defendant argued only that the plaintiff's representative had no authority. It was not clear whether the defendant had referred to the sanction legislation.

However, the legal qualification of the dispute rests to the court. It means that the court chose what legislation to use and to what rules refers. So according to Russian procedural rules its ordinary situation, when judge used the law, on which the parties didn't referred.

5. If the courts of appeal or cassation change the decision of the court of first instant, how likely is it that the position of refusing to provide information will be repeated?

Regardless of the position of the court of appeal or the court of cassation, the practice of the courts of first instance in refusing to provide information to a foreign shareholder seems likely. The court of first instance is wary of deciding against the state and whatever the position of the other instances, it is the first instance that is most sensitive in protecting the state's interests at present. ■

III. СТАТЬИ



Мария Ерохова,
кандидат юридических наук,
консультант NAVICUS.LAW



Булат Каримов,
юрист NAVICUS.LAW

Национализация судна под иностранным флагом как невыгодная мера

В статье рассматривается проблема национализации иностранных морских судов в ходе военного конфликта в Украине. Авторы оценивают национализацию без денежной компенсации и не по решению суда как противоправную и никому не выгодную акцию. Дело в том, что по всему миру морские суда регистрируются в реестрах, которые, как правило, ведут порты, и регистрация служит условием эксплуатации судов по всему миру. При незаконной национализации изменить запись о судне в иностранном реестре невозможно, и, как следствие, морское судно не сможет выйти из порта ни в одном государстве, оно будет там арестовано. Эксплуатировать по назначению незаконно национализированные морские суда в современном мире невозможно.

Ключевые слова: национализация морского торгового судна, изменение записи в реестре о морском судне, гуманитарный коридор для выхода иностранных морских судов.

1. Постановка проблемы о национализации морских судов

Военный конфликт в Украине затронул все сферы человеческой жизни. Торговое мореплавание не осталось в стороне. В двадцатых числах февраля некоторые морские суда зашли в порты Мариуполя и Николаева и до настоя-

щего времени не могут оттуда выйти. Власти Донецкой Народной Республики (далее – ДНР) приняли решения о национализации без компенсации судов, оператором которых являются украинские организации. В свою очередь власти Украины приняли решение о национализации без компенсации судов, операторами которых являются российские организации.

Является ли эта мера действительно выгодной конфликтующим сторонам? Проанализируем ситуацию.

2. Иллюстрация проблемы историей морского судна Blue Star I

Для наглядности проиллюстрируем проблему на примере.

23 февраля 2022 года морское судно Blue Star I, IMO № 9375159, флаг – Панама, зашло в порт Мариуполя для погрузки на борт металла. Судно принадлежит компании Blue Star Marine Co. LTD, зарегистрированной в государстве Белиз.

24 февраля 2022 года Вооруженные силы России объявили о запрете передвижения судов в Азовском море. В противном случае судно рассматривается как террористическое и может быть уничтожено российским флотом.

Судно находится в порту Мариуполя до сих пор, несмотря на то, что 25 апреля 2022 года Вооруженные силы России объявили об очистке акватории Азовского моря и создании гуманитарных коридоров для выхода иностранных судов.

Обращения собственника судна в органы власти России не привели к выходу судна. МИД России и Минобороны России на обращения собственника ответили, что вопрос не находится в их компетенции. Власти ДНР сообщили о национализации судна без компенсации. Собственник судна получил письмо из МИД ДНР от 27 июня 2022 г. № 09-41/1647, в котором указано, что согласно Постановлению Государственного комитета обороны Донецкой Народной Республики от 23.05.2022 № 78 «О принудительном изъятии с обращением в государственную собственность объектов движимого имущества», осуществлено принудительное изъятие Судна с обращением его в государственную собственность без компенсации собственнику стоимости.

Blue Star I – не единственное иностранное судно, которое до сих пор находится в порту Мариуполя. По состоянию на 24 февраля там находилось шесть иностранных судов. На данный момент с уверенностью можно сказать, что лишь одно иностранное судно покинуло порт – это турецкое судно «Азов Конкорд». К выходу из порта также готовится или, вероятно, вышло на днях судно «Царевна» под болгарским флагом. Собственником этого судна является итальянская компания. Выход судна «Царевна» начал орга-

низываться только после прямого обращения властей Италии к России и властям ДНР. Во всех случаях российские власти указывали, что каких-либо формальных ограничений для выхода судов из порта Мариуполя со стороны России нет¹. Гуманитарные коридоры организованы, заход и выход в порт разминированы. Причины невозможности выхода из порта назывались разные – от необходимости ремонта судов до отсутствия каких-либо мер со стороны государств-флагов застрявших судов.

31 мая 2022 года глава ДНР объявил о создании в Республике торгового флота. Источником такого стремительного создания флота стали те самые иностранные суда, которые застряли в порту 24 февраля 2022 г. Чем обосновано такое решение властей ДНР сказать сложно. Однако ясно одно – судно является для ДНР и России бременем, а не активом. Оно попросту не сможет эксплуатироваться по назначению, а именно – для перевозки грузов по морю из одного государства в другое.

3. Правовая оценка ситуации о национализации как незаконной с точки зрения законодательства ДНР

Гражданский кодекс ДНР (далее – ГК ДНР) так же, как и российское законодательство, относит морские суда к недвижимому имуществу. Об этом прямо указано в статье 166 ГК ДНР. Согласно статье 167 ГК ДНР право собственности (его возникновение, переход и прекращение) подлежат государственной регистрации. Право собственности на недвижимое имущество возникает с момента регистрации права в соответствующем реестре (п. 2 ст. 9 ГК ДНР). Сведения, содержащиеся в реестре, являются общедоступными.

Следовательно, власти ДНР должны вести реестр морских судов, который в настоящее время не ведется. Внести Судно в реестр морских судов, который ведется Российской Федерацией, невозможно, поскольку для этого потребуется исключение Судна из реестра судов в государстве регистрации (в случае с судном Blue Star I – в Панаме). В результате без записи

¹ Уздемир Юрий. Донецкий флот краденых кораблей. Как повлияет на перевозки в Черном море захват Россией судов нейтральных стран. <https://forbes.ua/ru/inside/donetskiy-flot-kradennykh-korabley-kak-povliyaet-na-perevozki-v-chernom-more-zakhvat-rossiyei-sudov-neutralnykh-stran-20062022-6686>

в реестре Судно не сможет выйти из порта ни одного иностранного государства. У фактического судовладельца не будет законных оснований на эксплуатацию судна. Оно не находится ни в его собственности, так как право собственности не возникло до момента его регистрации в реестре, ни в аренде, так как договор аренды Судна не заключался.

Судно не сможет эксплуатироваться в силу того, что на нем будут отсутствовать документы и разрешения, необходимые для беспрепятственной и безопасной эксплуатации Судна (всевозможные классификационные свидетельства и сертификаты). Указанные документы и разрешения не могут быть получены фактическим судовладельцем без наличия законного основания соответствующего владения. Следовательно, Судно не сможет выйти из порта иностранного государства, так как на нем будут отсутствовать необходимые для эксплуатации такого Судна документы.

Статья 303 ГК ДНР предусматривает, что при обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер, имущество в интересах общества по решению государственных органов может быть изъято у собственника в порядке и на условиях, установленных законом, с выплатой ему стоимости имущества. Между тем в ответе МИД ДНР прямо говорится о принудительном изъятии Судна без компенсации его стоимости. Данное решение Государственного комитета обороны противоречит как законодательству самой ДНР (ст. 166, 167, 303 ГК ДНР), так и признанным принципам международного права, в том числе изложенным в Конвенции ООН по морскому праву 1982 года.

В данном случае налицо два нарушения в процедуре обращения имущества в государственную собственность: решение о национализации принято административным органом, а не судом; собственнику не предоставлена денежная компенсация.

Таким образом, национализация морских судов без денежной компенсации и не по решению суда представляет собой незаконный акт.

4. Опыт принудительного изъятия иностранных морских судов

Морской транспорт является самым древним видом по сравнению с железнодорожным, автомобильным и воздушным транспортом.

Очевидно, что в истории войн морские суда нередко были частью добычи. Однако регистрация судов формировалась постепенно и приобретала дошедшие до наших дней черты во второй половине XIX века². Изменение внесение записи о праве на судно в реестр на основании акта органа власти другого государства всегда было проблемой и требовало признания этого акта государства в стране, где велась регистрация судна. В противном случае судовладелец испытывал сложности с выходом судна из портов иностранных государств. Хотя основной смысл обладания морским судно – это перевозка по морям, омывающим границы разных стран.

4.1. Национализация морских торговых судов в XX веке

Под национализацией принято понимать обращение в государственную собственность имущества частных лиц. Опыт национализации иностранных морских судов интересен ради выяснения того, как поступали с исправлением записей в реестрах.

Беглое исследование показывает, что крайне сложно найти материал о национализации имущества, принадлежащего иностранным лицам и зарегистрированного в иностранном государстве.

Обычно государство принимает решение о национализации имущества либо зарегистрированного в ведомых им реестрах, либо принадлежащее его гражданам и находящееся на его территории. Принимать решение о национализации имущества, принадлежащего иностранным лицам на территории другого государства, публичное образование не вправе. Оно тем самым нарушает суверенитет иностранного государства.

4.1.1. Декларация о праве морской войны

В 1909 году в Лондоне была принята Декларация о праве морской войны. Документ подписали представители Германии, Австро-Венгрии, Испании, Франции, Великобритании, Италии,

² Подробнее об эволюции регистрации морских судов см. Ship Registration Law and Practice. Second Edition. R. Coles and E. Watt. 2009. London. Par. 1.6. Регистрация судов в порту была известна в Риме, затем перешла в итальянские города-государства. В Англии система стала формироваться с 1660 г. со Статута Карла II.

Японии, России и Нидерландов. Декларация не была ратифицирована, но до настоящего времени рассматривается как документ, содержащий общепризнанные правила и обычаи морской войны.

В Декларации провозглашается, что юрисдикция судна определяется исключительно по флагу, а не конечному бенефициару (статья 55). Торговые суда, ходящие под флагом государства, с которым нет войны, захвату не подлежат. Исключение – случаи искусственной смены флага во время войны (статья 56) или случаи умышленной контрабанды (доставка воюющим сторонам необходимых товаров, статья 45).

Таким образом, с точки зрения Декларации о праве морской войны суда, зашедшие в порт Мариуполя под иностранными флагами 23–24 февраля 2022 года, экспроприации не подлежат.

4.1.2. Национализация при советской власти

Единого акта о национализации советская власть не принимала. Национализация была выражена в нескольких декретах, принятых с конца 1917 и в течение 1918 года, посвященных разным видам имущества (земле, недвижимости в городах, имуществу в банковской сфере, промышленному имуществу)³.

Декрет о национализации торгового флота был принят 23 января (5 февраля) 1918 г. Этим декретом морские и речные суда всех типов, судоходные предприятия со всем имуществом, принадлежащие акционерным обществам, паевым товариществам, торговым домам и единоличным крупным предпринимателям, объявлялись общенациональной неделимой собственностью Советской Республики⁴. Очевидно, что условием национализации являлась регистрация права на судно в российском реестре, так как, согласно Брестскому мирному договору от 18 марта 1918 г. (договору, по которому Первая мировая война окончилась для России; договор был подписан Россией с одной стороны и Германией, Австро-Венгрией, Турци-

ей и Болгарией – с другой стороны), стороны не могли претендовать на имущество, учитываемое в другом государстве⁵. Советская Россия соблюдала Брестский мир, так как нарушение его условий могло повлечь возобновление войны, а ресурсов у Советской власти на ведение двух войн – внешней и внутренней гражданской – не было.

Иностранные морские суда регистрировались в иностранных государствах и именно поэтому не попали под национализацию, проведенную Советской властью. Как следствие, проблемы изменения записи в иностранном реестре о принадлежности судна не было.

4.1.3. Национализация немецких судов после Второй мировой войны

Как следует из всевозможных источников, после Второй мировой войны сплошной национализации имущества, принадлежащего гражданам Германии, не было. В некоторой степени национализация коснулась только имущества немецких граждан, проживающих на территории захваченных государств Восточной Европы⁶. В основном же войска союзников делили военный немецкий флот и иное имущество военного назначения между собой.

Раздел не коснулся торгового флота, принадлежащего частным лицам, а уж тем более судов под иностранными флагами, которые могли оказаться в немецких портах при капитуляции.

Эти подходы предельно логичны, так как с точки зрения права одно государство не имеет юрисдикции над другим государством и не может принимать решение об обращении в свою собственность имущества, право на которое зафиксировано в ином государстве. Нередко правовой механизм применяется, когда это выгодно. Так вот, с точки зрения выгоды, крайне нерационально национализировать суда под иностранными флагами, так как не удастся исправить запись об их принадлежности в иностранном реестре, как следствие, не удастся использовать их в международных перевозках, и из актива они превращаются в бремя.

³ См. подробнее о советской национализации Ерохова М.А. О возможности возврата экспроприированного имущества бывшим собственникам. Сборник статей *Gaudeamus igitur!*: к юбилею А.А. Иванова / Сост. и ред: Багаев В.А., Новиков К.А. М.: Издательская группа «ЗАКОН», 2020. С. 225–246

⁴ <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/DEKRET/18-01-23-2.htm>

⁵ https://www.1000dokumente.de/index.html?c=dokument_de&dokument=0011_bre&object=translation&l=ru

⁶ Samuel Herman War Damage and Nationalization in Eastern Europe // *Law and Contemporary Problems*. 2014. Vol. 16. No. 3. P. 499-500.

4.2. Конфискация судна за браконьерство как орудие правонарушения

Распространенной в современном мире проблемой является изъятие одним государством морских судов, зарегистрированных в другом государстве, как орудия правонарушения за браконьерство. Эта проблема известна в России и часто встречается на Дальнем Востоке. Пограничная служба задерживает браконьеров под иностранным флагом, российский суд принимает решение о конфискации морского судна как орудия правонарушения⁷. Затем судно пытаются продать с публичных торгов, однако спрос на такие суда крайне низкий, и торги обычно не могут состояться⁸. Проблема в том, что потенциальный покупатель понимает, что ему придется обращаться в суд страны, где зарегистрировано судно, с требованием признания и приведения в исполнение решения российского суда о конфискации, чтобы получить основание для исключения записи о праве на судно прежнего правообладателя. Видимо, мало кто из потенциальных покупателей готов организовывать такую процедуру и поэтому не стремится в торги. Иначе говоря, необходимость изменения записи в иностранном реестре о принадлежности судна служит препятствием для успешного обращения на него взыскания.

Есть еще одна сфера, где юристы сталкиваются с публичной продажей иностранных судов. Это обращение взыскания на судно по долгам кредиторов. Морское судно – это дорогостоящее имущество, актив, с помощью которого могут быть покрыты долги судовладельца.

4.3. Обращение взыскания на морское судно по долгам иностранных кредиторов

Мировое сообщество признает, что это серьезная проблема, когда по требованию кредитора в одном государстве проходит процедура принудительной продажи морского судна, зарегистрированного в другом государстве. Чем сложнее процедура изменения записи в ре-

стре, тем менее привлекателен такой актив, как морское судно.

По инициативе китайских юристов рабочая группа Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) на протяжении нескольких лет вела работу над проектом Конвенции о продаже морских судов на основании судебного решения⁹. Основная задача этого документа – предложить решение проблемы исключения морского судна из судового реестра одного государства в случае, если решение о продаже принималось в другом государстве. Проект Конвенции был принят в июне 2022 г., а 13 сентября 2022 г. проект был представлен Генеральной Ассамблее ООН.

Все это показывает, что исключить запись о праве на судно в одном государстве на основании актов органов власти, принятых в другом государстве, крайне сложно. Это проблема, над которой много лет думает мировое сообщество, и устраивающего всех решения пока нет. Это доказывает, что при национализации морского судна на основании акта органа власти, юридическая сила которого вызывает вопросы, исключить запись о праве прежнего собственника почти невозможно.

5. Отсутствие выгоды от незаконной национализации морских судов

Сложившаяся ситуация с незаконной национализацией морских судов в портах Украины и ДНР является не только противоправной, но и крайне невыгодной для всех.

Дело в том, что во всех странах мира морские суда подлежат регистрации в специальных реестрах¹⁰. В России морское судно названо недвижимым имуществом, и право на судно возникает с момента регистрации. Во многих других странах судно является движимым имуществом, но оно все равно должно быть зарегистрировано в реестре, и для третьих лиц правообладателем является то лицо, право которого зарегистрировано.

Для эксплуатации судна правообладатель должен внести сведения о своем праве в соот-

⁷ На Сахалине в 2016 году за незаконный промысел краба конфисковано семь иностранных судов. <https://portnews.ru/news/231983/>

⁸ Критика права на конфискацию в статье Макаровой И. и Лопатина А. «Крайняя опасная юрисдикция». <http://morvesti.ru/analitika/1689/87270/>

⁹ Подробнее по теме см. комментарий Ероховой М.А. об итогах семинара по продаже морских судов <https://rumla.org/wp-content/uploads/2021/12/Maritime-Law-Journal-5-2021.pdf> и <https://rumla.org/wp-content/uploads/2022/04/Maritime-Law-Journal-1-2022.pdf>

¹⁰ <https://maritimesa.org/grade-12/registration-of-ships-2/>

ветствующий реестр и исключить запись о прежнем правообладателе. В противном случае, если запись не изменена, реестровый собственник судна вправе потребовать его ареста в любом порту, куда судно зайдет.

Украинские власти, национализировавшие российские суда, о чем имеется информация только со слов юристов, к которым обращались российские судовладельцы, не имеют возможности изменить запись о праве в российском реестре и, как следствие, не смогут эксплуатировать судна и заходить в иные порты, кроме украинских. Власти ДНР находятся в такой же ловушке. Повторим, ДНР вообще не ведет реестр морских судов, и национализированные суда не смогут заходить даже в российские порты. То есть ДНР сможет использовать национализированные суда только во внутренних морских перевозках, но у ДНР нет двух морских портов, между которыми могут курсировать незаконно удерживаемые суда.

Таким образом, у новых владельцев национализированных судов нет возможности их эксплуатации по назначению для перевозки грузов из одного государства в другое.

Для эксплуатации морского судна на него должно быть много иных документов, подтверждающих право на его эксплуатацию, таких как классификационные свидетельства, сертификаты, необходимые в соответствии с Международной конвенцией управления безопасностью (МКУБ), Международной конвенцией об охране человеческой жизни на море (СОЛАС), а также наличие системы управления безопасностью (СУБ). Такие разрешения и сертификаты могут быть получены лишь законным владельцем согласно соответствующим реестрам. Следовательно, Судно без наличия соответствующих разрешений и сертификатов не сможет ни зайти, ни выйти из порта любого государства.

6. Вывод

История с изъятием иностранных морских судов показывает, что решение о национализации не только нарушает права собственников соответствующих судов, но и является бременем для самих властей, принявших решение о национализации. Содержать судно дорого, оно

нуждается в постоянном уходе, а эксплуатировать его по назначению, осуществляя морские перевозки, почти невозможно.

Двойная нелицеприятность этой истории сводится к тому, что в соответствии с постановлением Европейского Суда по правам человека от 16.06.2022 по жалобе № 28944/22 за действия ДНР ответственность несет Российская Федерация (постановление по запрету приводить в исполнение приговоры судов ДНР).

Приведенная позиция международного суда теоретически означает, что лицо, не получившее денежной компенсации, имеет право предъявить иск о взыскании компенсации к Российской Федерации по месту своего нахождения как потерпевший от причинения вреда.

В настоящее время некоторое имущество Российской Федерации, находящееся за рубежом, арестовано в рамках принятых санкций. С помощью этого имущества обеспечиваются будущие иски потерпевших, в том числе от незаконного изъятия имущества.

Излюбленный вопрос с университетского курса по теории права: есть ли право на необитаемом острове, где оказался Робинзон Крузо? Рассуждения по вопросу обычно приводят участников дискуссии к тому, что пока не появляется второе лицо – Пятница – никакого права и правовых отношений нет. Как только появляется второе лицо, право возможно. Почему? Потому что в основе лежит признание друг друга лицами и собственниками.

Эта незамысловатая истина проходит проверку на прочность каждый раз, когда кто-то что-то у кого-то пытается отобрать. Нет смысла в этом отбирании, пока не появится тот, кто признает отобравшего собственником. В данном случае, благодаря регистрации собственником морского судна, признается то лицо, право которого отражено в реестре. Только совпадение признания в форме регистрации и фактического обладания вещью дает возможность ее беспрепятственной эксплуатации.

Власти России и Украины обмениваются военнопленными. Пришло время садиться за стол переговоров и обсуждать обмен национализированными судами. Вывод судна по гуманитарному коридору будет отличным способом постепенного восстановления равновесия. ■

III. PUBLICATIONS



Maria Erokhova,
PhD, LLM, Counsel at NAVICUS.LAW



Bulat Karimov,
Associate at NAVICUS.LAW

Expropriation of a Foreign-Flagged Vessel – a Measure Unfavourable for all

*The article examines the problem of expropriation of foreign vessels during the *** in Ukraine. The authors consider expropriation without monetary compensation and not on the grounds of a court judgement is an illegal and Unfavourable act. The point is that vessels are registered in the registers, which are usually kept by ports all over the world. The registration is a condition of vessels' operation. In case of illegal expropriation, it is impossible to change the entry for a vessel in a foreign register. Consequently, the vessel cannot leave the port of any state since she will be arrested. Vessels, which were expropriated illegally, cannot be operated for their intended purpose in the modern world.*

Key words: expropriation of a vessel, registration of rights to the vessel, humanitarian corridor for the exit of a foreign vessels.

1. The problem of vessel's expropriation in Ukraine

The military conflict in Ukraine has affected all areas of human life. Merchant shipping has not been spared. On the twentieth of February 2022 some maritime vessels have called at the ports of Mariupol and Mykolaiv and they are still unable to leave them. Shipowners lost their control over the vessels in that time. Self-pro-

claimed and unrecognised by the international community Donetsk People's Republic's (hereinafter referred "DPR") authorities decided to expropriate without compensation the vessels operated by the Ukrainian entities. In their turn, the Ukrainian authorities decided to expropriate without compensation the vessels operated by Russian organizations. Is this measure beneficial to the conflicting parties? Let us analyze the situation.

2. Illustration of the problem by the story with the vessel Blue Star I

Let's illustrate the problem with an example.

On 23 February 2022 the vessel Blue Star I (IMO № 9375159, flagged Panama) called at the port of Mariupol to load metal onboard. The Vessel is owned by Blue Star Marine Co. LTD registered at Belize.

On 24 February 2022 the Russian Armed Forces announced a ban on vessels movements in the Sea of Azov. Otherwise, the vessels would be considered terrorist and might be destroyed by the Russian navy.

The vessel is still in the port of Mariupol even though, on 25 April 2022, the Russian Armed Forces announced that the Azov Sea waters are cleared and humanitarian corridors for foreign vessels to leave the port of Mariupol are created. The owner lost his control over the vessel on 24 February 2022.

Appeals to the Russian authorities by the vessel's owner have not resulted in the vessel's departing, while the DPR authorities have reported that the vessel has been expropriated without compensation. The vessel's owner has received the letter of Ministry of Foreign Affairs of the DPR No. 09-41/1647 dated 27 June 2022 which states that, pursuant to Decree of the Governmental Defense Committee No. 78 dated 23 May 2022 "On Compulsory Confiscation of Movable Property with Transfer to the State Ownership", the vessel was forcibly seized and transferred to the state ownership without compensation of her value to the owner.

Blue Star I is not the only vessel still in the port of Mariupol. As of 24 February 2022, there were six vessels. At the moment, it is safe to say that only one vessel, the Turkish "Azov Concord", has left the port. The Bulgarian vessel Tzarevna is also preparing to leave or has left recently. Her owner is an Italian company. The departure of the vessel Tzarevna commenced being organized only after a direct appeal by the Italian authorities to the authorities of Russia and the DPR.

In all cases, Russian authorities said that there were no formal restrictions to leave the port of Mariupol from the part of Russia.¹ Humanitarian corridors have been opened and the entrance and

exit to the port have been cleared. The reasons for the impossibility to leave the port range from the need to repair the vessels to the absence of any measures on the part of flag states of the stranded vessels.

On 31 May 2022, the head of the DPR announced the creation of a merchant fleet in the DPR. The source of this rapid creation was the foreign vessels stranded in the port on 24 February 2022. It is difficult to say how the DPR authorities justified such a decision. However, one thing is clear, the vessel is not an asset but a burden to the DPR and Russia. The vessel just cannot be operated. The vessel would simply not be able to operate in accordance with her intended purpose to transport the goods from one country to another by sea.

3. Legal assessment of the expropriation as illegal in terms of the DPR's legislation

The Civil Code of the DPR (hereinafter referred to as "the DPR's CC"), as well as the Russian legislation, classifies seagoing vessels as immovable property. This is explicitly stated in Art. 166 of the DPR's CC. According to Art. 167 of the DPR's CC, the ownership (its acquisition, transfer, and termination) is subject to state registration. The ownership of the immovable property arises from the moment of its state registration (para. 2 of Art. 9 of the DPR's CC). Information contained in the register is publicly available.

Therefore, the DPR's authorities shall maintain the vessel registry which is not maintained currently. It is not also possible to enter the Vessel in the registry maintained by Russia since it is required the Vessel to be removed from the registry in the state of her registration (in the case of the vessel Blue Star I, in Panama). As a result, without an entry into the registry, the vessel will not be able to leave the ports of any foreign country. The actual shipowner will not have the legal grounds to operate the vessel. The vessel is neither owned by them since the ownership did not arise until a vessel is registered; nor leased since a lease agreement was not concluded.

The vessel cannot be operated also because the vessel will not have the documents and permits necessary for her safe operation without any restrictions (all kinds of certificates, including classification certificate). The relevant documents and permits cannot be obtained by the actual shipown-

¹ *Yuriy Uzdemir*. Donetsk Fleet of the stole vessels. How the confiscation of neutral countries vessels by Russia will affect traffic in Black Sea. URL: <https://forbes.ua/ru/inside/donetskiy-flot-kradennykh-korabley-kak-povliy-aet-na-perevozki-v-chernom-more-zakhat-rossiyei-sudov-neytralnykh-stran-20062022-6686>.

er without legal title. Therefore, the vessel will not be able to leave the port of a foreign state since she will not have the documents needed for her operation.

Pursuant to Art. 303 of the DPR's CC, the property may be seized from the owner in the public interest in emergency circumstances by the decision of the state authorities in accordance with the procedure and on the conditions established by the law with payment of property value in favour of its owner. Meanwhile, the response to the Ministry of Foreign Affairs of the DPR directly states that the vessel has been seized forcibly without compensation for her value. This decision of the Governmental Committee of Defense contradicts both the legislation of the DPR itself and recognised principles of international law, including those set out in the 1982 UN Convention on the Law of the Sea.

In this case, there are to irregularities in the procedure for transferring property to state ownership. The decision on expropriation has been taken by an administrative body and not by the court; the owner has not received monetary compensation.

Therefore, the vessel's expropriation without monetary compensation and without a court order constitutes an illegal act.

4. Experiences of the expropriation of a foreign vessels

Maritime transport is the oldest mode of transport in comparison with rail, road, and air transport. Obviously, in the history of warfare, vessels were often part of the spoils. However, the registration of ships was formed gradually and acquired its extant features in the second half of the 19th century.² Changing the entry in the registry of a ship's title on the basis of an act of another state authority has always been a problem and required recognition of this act by the state in the country where the vessel was registered. Otherwise, the shipowner had difficulty in getting the vessel out of foreign ports. Although the main purpose of owning a vessel is to navigate the seas that border different countries.

² More on evolution of vessel registration see: Ship Registration Law and Practice. Second Edition / ed. by R. Coles and E. Watt. 2009. London. Par. 1.6. The system of vessel registration in the port was used in ancient Rome and then in Italian city states. In England, the system began to take shape from 1660 with the Statute of Charles II.

4.1. Expropriation of a vessels in XX century

Expropriation (or the same term – nationalisation) is commonly understood as the transfer of private property to state ownership. The experience of expropriation of a foreign vessels is interesting for the sake of clarifying how the rectification of registers was handled.

A cursory examination shows that it is extremely difficult to find material on the expropriation of property owned by foreign persons and registered in a foreign country.

Usually, a state decides to expropriate property either registered in its registers or located on its territory. A state does not have the right to decide to expropriate property belonging to foreign persons on the territory of another state. It thereby violates the sovereignty of the foreign State.

4.1.1. London Declaration concerning the Laws of Naval War

In 1909 the Declaration concerning the Law of Naval War was adopted in London. The document was signed by representatives of Germany, Austria-Hungary, Spain, France, Great Britain, Italy, Japan, Russia, and Netherlands. The Declaration was not ratified but is still considered as a document containing universally recognised rules and customs of naval war.

The Declaration declares that the jurisdiction of a ship is determined solely by the flag and not by the ultimate beneficiary (Article 55). Merchant ships flying the flag of a state with which there is no war are not subject to seizure (expropriation). Exceptions are cases of artificial change of flag in time of war (Article 56) or cases of deliberate smuggling (delivery of necessary goods to the belligerents, Article 45).

Therefore, in terms of the Declaration on the Law of Naval War, ships entering the port of Mariupol under foreign flags on 23-24 February 2022 are not subject to expropriation.

4.1.2. Expropriation at the beginning of the Soviet period

No single act about expropriation was adopted by the Soviet authorities. Expropriation was expressed in several decrees adopted from the end of 1917 and during 1918, dealing with different types

of property (land, real estate in cities, property in the banking sphere, industrial property).³

The Soviet Decree on the Nationalisation of the Merchant Navy was adopted on January 23 (February 5), 1918. This decree declared sea- and river-going vessels of all types, shipping companies with all their property owned by joint-stock companies, share partnerships, merchant houses and individual major entrepreneurs to be national indivisible property of the Soviet Republic.⁴ Obviously, a condition for expropriation was the vessel registration in the Russian register, as under the Brest Treaty dated 18 March 1918 (The Treaty ending World War I for Russia, the Treaty was signed by the new Soviet Republic, from the one side, and Germany, Austria-Hungary, Turkish and Bulgaria, from the other side) the parties could not claim property accounted for in another state. In the early years, the Soviets were more interested in following the Brest Treaty than any other signatory of it. Otherwise, the Soviets would not have been able to fight the Civil War inside the country, lacking the resources.⁵

Foreign vessels were registered in foreign states and that is why they were not subject to expropriation by the Soviet authorities. As a consequence, there was no problem with changing the entry in the foreign registry of the ship's ownership.

4.1.3. Expropriation of German vessels after World War II

As it may be seen from all kinds of sources, there was no total expropriation of property belonging to German citizens after the Second World War. To some extent, expropriation only affected the property of German citizens living in the invaded states of Eastern Europe.⁶ Basically, Allied countries shared the German military fleet and other military assets with each other.

³ Details about expropriation at the beginning of Soviet period see: *Erokhova M.* (2020) On the Possibility of Returning Expropriated Property to its Former Owners (Post-Communist Restitution) // Articles *Gaudeamus igitur!*: to the Anniversary of Anton Ivanov / Red. V.Bagaev, K.Novikov. Moscow: Zakon. P. 225–246

⁴ <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/DEKRET/18-01-23-2.htm>

⁵ https://www.1000dokumente.de/index.html?c=dokument_de&dokument=0011_bre&object=translation&l=ru

⁶ *Samuel Herman* (2014) War Damage and Nationalization in Eastern Europe // *Law and Contemporary Problems*. Vol. 16. No. 3. P. 499-500.

This allied sharing did not affect merchant vessels belonging to private individuals, much less foreign-flagged vessels that might have ended up in German ports upon surrender.

These approaches are eminently logical because, as a matter of law, one state has no jurisdiction over another state and cannot decide to repossess property whose right has been registered in another state. It is not uncommon for a legal mechanism to be applied when it is profitable to do so. From the point of view of benefit, it is highly irrational to expropriate foreign-flagged vessels since it will not be possible to change the entry of their ownership in a foreign register, as a consequence, it will not be possible to operate them in international transportation and they turn from an asset into a burden.

4.2. Confiscation of a vessel as an instrumentality of the offence for poaching

A common problem is the confiscation of the vessels registered in a foreign state for poaching since this vessel is an instrument of offence. This problem is well-known in Russia, and it is often encountered in the Far East region. The border service seizes the foreign-flagged vessel, and a Russian court decides to confiscate of the vessel as an instrument of offence.⁷ Then attempts are made to sell the vessel at a public auction. However, the demand for such vessels is extremely low, so the auction usually is not successful.⁸ The problem is that the potential buyer understands that they will have to apply to the court of the state where the vessel is registered for recognition and enforcement of the Russian court's judgement on confiscation in order to get the ground for exclusion of the entry for the former owner's rights for the vessel. It seems that few potential buyers are willing to arrange such a procedure. Therefore, they do not seek to participate in the auction.

There is another field where lawyers are faced with the public sale of foreign vessels. It is the foreclosure of the vessel on debts to creditors. A vessel is an expensive property with which the shipowner's debts might be covered.

⁷ Seven foreign vessels were confiscated in Sakhalin for illegal crab fishing in 2016. URL: <https://portnews.ru/news/231983/>

⁸ Critique of the right for confiscation see: *Makarova I., Lopatin A.* Extremely Dangerous Jurisdiction. URL: <http://morvesti.ru/analitika/1689/87270/>

4.3. Foreclosure of the vessel on the debts to foreign creditors

The world community recognise that it is a serious problem when the procedure of judicial sale of a vessel flagged in one state takes place in another state. The more complicated the procedure for changing the register entry, the less attractive a vessel is as an asset.

At the initiative of Chinese lawyers, a working group of the UN Commission on International Trade Law (UNCITRAL) has been working on the draft of the Convention on Judicial Sale of Ships for several years.⁹ The main goal of this document is to propose the decision of the problem of excluding the vessel from the register of one state if the judgement of her sale was rendered in the other one. The draft of the Convention was adopted in June 2022. On 13 September 2022, the Draft has been presented to the UN General Assembly.

All of this demonstrates that it is extremely difficult to exclude the entry on the right to a vessel in one state registry upon another state authority acts. It is problem which is discussed by the world community for many years and there is no conventional decision. This proves that it is almost impossible to exclude the entry on the former owner's right for the vessel, which expropriation based on an authorities act whose power is rather questionable.

5. No benefit from unlawful expropriation of a vessels

The situation with the illegal expropriation of the vessels in the ports of Ukraine and the DPR is not only unlawful but also extremely unprofitable for all.

The fact is that in all countries in the world, the vessels shall be registered in special registers.¹⁰ In Russia, a vessel is an immovable property and the right for a vessel is arises from the moment of her registration. In many other countries, a vessel is a movable property, but she shall still be registered,

and, for third parties, the owner of the vessel is an entity whose right is registered.

In order to operate a vessel, the owner shall register its right in the relevant registry and delete the entry of the former rightholder. Otherwise, if the entry is not changed, the rightholder of the vessel may require arresting the vessel in any ports where she calls.

Ukrainian authorities which expropriated Russian vessels (as reported only by lawyers approached by Russian shipowners) are unable to change the entry on the right in the Russian register. Therefore, they will not be able to operate the vessel, she will not be able to call at any ports except Ukrainian ones. The DPR authorities are in the same situation. Again, the DPR does not maintain the vessel register at all and the expropriated vessels will not be able to call at even the Russian ports.

Therefore, the new shipowners cannot operate the expropriated vessels for their intended purpose of the transportation of goods from one state to another.

In order to operate a vessel, they shall have many other documents to prove the possibility of her operation, such as classification certificates, certificates required under the International Safety Management Convention (ISM), the International Convention for the Safety of Life at Sea (SOLAS), and the existence of a Safety Management System (SMS). Such permits and certificates can only be obtained by the registered owner. Consequently, a vessel without the appropriate permits and certificates will not be able to enter or leave a port of any state.

6. Conclusion

The story of the expropriated vessels shows that the decision to expropriate them not only violates the rights of the shipowners but is also a burden on the authorities. It is expensive to maintain the vessel, and she needs permanent maintenance. At the same time, it is almost impossible to operate the vessels for their intended purpose to transportation of goods by sea.

The double unpleasantness of this story comes down to the fact that, in accordance with the Judgment of the European Court of Human Rights dated 16 June 2022 on complaint No 28944/22, the Russian Federation is responsible for the actions of the DPR (ruling on the prohibition to enforce sentences of the DPR courts).

⁹ See more: *Erokhova M.* (2021) The Comments on Seminar on Judicial Sale of Ships // Maritime Law. No. 5 URL: <https://rumla.org/wp-content/uploads/2021/12/Maritime-Law-Journal-5-2021.pdf> and *Erokhova M.* (2022) The Comments on Seminar on Judicial Sale of Ships // Maritime Law. No. 1. URL: <https://rumla.org/wp-content/uploads/2022/04/Maritime-Law-Journal-1-2022.pdf>

¹⁰ <https://maritimesa.org/grade-12/registration-of-ships-2/>

The above position of the international court theoretically means that a person who has not received compensation has the right to claim for compensation against the Russian Federation at their location as an injured party.

Currently, some property of the Russia located abroad has been seized as part of the sanctions imposed. This property is used to secure future claims by victims, including from unlawful confiscation of property.

One of the favorite questions from a University course of Law theory is whether there is law on the desert island where Robinson Crusoe ended up. The discussion behind question usually leads the students to the conclusion that as long as there is no another person (Friday) there is no law and no legal relations. As soon as the second person

appears, the law becomes possible. Why? It is due to the fact that law is based on recognising each other as persons and owners.

This uncomplicated conclusion is put to the test every time when someone tries to take something away from someone else. There is no point in that taking away until there is someone who recognises the person who has taken something away as the owner. In the relevant case, the registration makes the person whose right is registered the owner.

The Russian and Ukrainian authorities are exchanging prisoners of war. Similarly, it is time to negotiate the exchange of the expropriated vessels. Leaving the vessel through the humanitarian corridor would be a great way to gradually restoring the equilibrium. ■



Дарья Ждан-Пушкина,
 медиатор Центра медиации “Solis”

Соглашение о проведении процедуры медиации и правила проведения медиации для международных и морских споров

Статья посвящена анализу понятия и значения медиации в правовой системе. Автор подробно знакомит с этапами планирования и проведения медиации, выделяет ключевые функции медиатора. В статье также рассматривается использование института медиации как способа защиты прав и свобод граждан.

Ключевые слова: медиация, медиатор, функции медиатора, участники медиации, предмет спора, время и место медиации, конфиденциальность медиации.

В журнале «Морское право» № 3/2021 была опубликована статья «Преимущества и порядок урегулирования морского спора путем медиации». В ней мы поговорили о том, что такое медиация, как проходит эта процедура и каковы ее преимущества при урегулировании спора.

Медиация относится к одному из способов урегулирования спора. Привычными способами урегулирования морского спора являются переговоры, арбитраж или судебное разбирательство.

Медиация – это способ урегулирования спора, в котором спорящие стороны избирают одного или нескольких посредников (медиаторов). Медиатор выслушивает стороны и помогает им найти творческое решение спора. Медиатор помогает найти решение, которое для сторон не всегда может быть очевидным.

Медиация начинается с заключения между сторонами соглашения о проведении процедуры медиации (далее – Соглашение). В этом соглашении стороны выбирают медиатора, устанавливают правила проведения медиации, ее стоимость и порядок распределения расходов.

Участники медиации

В Соглашении определяются участники спора. Конфликтующие стороны должны определить, кто именно является участником спора, чьи интересы затронуты конфликтом. Необходимо указать этих людей в соглашении о проведении процедуры медиации. Не всегда стороной спора являются те же лица, чьи права юридически затрагиваются спором.

Реальным участником спора может быть не только сторона договора (например, компания, которая могла бы быть истцом или ответчиком в суде), а ее владельцы, материнские компании или люди, не имеющие юридической связи со стороной спора, но имеющие прямой интерес в разрешении спора и имеющие полномочия принимать окончательное решение относительно судьбы спора. Задача медиатора – найти реальных интересантов конфликта и привлечь их к проведению переговоров, указать их в качестве участника спора в Соглашении.

Предмет спора

В Соглашении указывается предмет спора. Если между участниками спора ведется несколько судебных разбирательств, имеется несколько предметов спора или спор имеет многоступенчатый и разветвленный характер, то желательно все это указать в Соглашении и договориться о том, что на период проведения медиации участники спора не будут создавать новые процессы.

Если между участниками нет спора, а заключен договор, разногласия по которому стороны планируют передавать в медиацию, то из соглашения о медиации должно с достаточной ясностью следовать, о каком договоре (или договорах) идет речь. Это необходимо для того, чтобы избежать неопределенности в вопросе о том, применяется ли медиация к данному договору или договорам.

Время и место медиации

В Соглашении определяются место и время медиации. В качестве места проведения медиации рекомендуется избрать нейтральную территорию, с которой не связана ни одна из сторон спора. Нейтрально избранное помещение необходимо для сохранения конфиденциальности сведений, обсуждаемых в ходе медиации, а также для того, чтобы каждая из сторон чувствовала себя в безопасности и не испытывала дискомфорта или давления от пребывания на территории оппонента.

В Соглашении указывается дата и время проведения медиативных слушаний. Может быть определен график проведения слушаний, который в свою очередь можно передать в суд или арбитраж для того, чтобы отложить судебный процесс.

В Соглашении также можно указать общий срок переговоров (медиации), по истечении которого стороны могут начать или продолжить судебные разбирательства, если медиация не завершится соглашением об урегулировании спора.

Медиатор

В Соглашении определяется кандидатура медиатора или несколько кандидатур. Если спор имеет мультикультурный характер, участники медиации разных полов, национальностей или спор очень сложный, то рекомендуют избирать нескольких медиаторов, которые могут разделить между собой переговоры с разными участниками или по определенным темам. Кандидатуры медиаторов могут быть предложены сторонами в письмах, иницирующих медиацию, и затем закреплены в Соглашении.

В Соглашении определяются роль и функции медиатора, определяется ответственность медиатора. В частности, устанавливается, что медиатор – это нейтральное лицо, которое не дает советов сторонам спора. При этом с согласия сторон медиатор может дать такой совет, который не является обязывающим для сторон.

Рекомендуется указать, что медиатор не может быть вызван в качестве свидетеля по делу как в отношении обстоятельств, обсуждаемых в ходе медиации, так и в отношении самого факта медиации.

Сборы и расходы

В разделе о сборах и расходах устанавливается вознаграждение медиатора, порядок его оплаты. Обычно стороны участвуют в оплате гонорара медиатора и сопутствующих расходов в равных долях.

Обычно сборы медиатора зависят от суммы требований.

Отдельно в Соглашении оговариваются дополнительные расходы сторон на организацию медиации, проведение слушаний, обеды и транспортные расходы, расходы на секретарей, нотариальное заверение или переводы.

Вопросы конфиденциальности

Конфиденциальность процесса медиации – это ее базовый принцип. Для того, чтобы сторо-

ны не злоупотребляли процедурой медиации в целях добычи информации для последующего разрешения спора в суде или в арбитраже, следует с осторожностью урегулировать вопросы конфиденциальности и относимости сведений, раскрываемых в ходе медиации. Так, следует ограничить право участников спора запрашивать документы, подготовленные в связи с медиацией для целей, не относящихся к медиации.

Кроме того, рекомендуется ограничить перечень случаев, когда информация или документы, полученные в ходе медиации, могут быть раскрыты. Такими случаями может быть, например, согласие всех участников спора, требование закона, необходимость предотвращения преступления или вреда здоровью, иные (на усмотрение сторон).

Принципы медиации

В Соглашении часто указываются принципы медиации: добровольный характер участия, конфиденциальность. Указывается также, что юридическая сила мирового соглашения, подписанного по результатам медиации, возникает только в случае его подписания со стороны всех участников спора.

Применимое право

Если участники являются резидентами разных стран, спор имеет транснациональный характер, то рекомендуется определить право, применимое к Соглашению. При этом необходимо учесть особенности исполнения Соглашения в различных юрисдикциях.

Образец Соглашения о проведении процедуры медиации и положение о сборах можно скачать на сайте Центра медиации "Solis": www.solismediation.ru

Это соглашение разработано с учетом последней российской и английской практик медиации и может быть дополнено исходя из индивидуальных характеристик конкретного договора или спора.

Правила проведения медиации для международных и морских споров

В Соглашении о проведении процедуры медиации стороны могут избрать правила ме-

диации, которые будут дополнять Соглашение. Такие правила предлагаются различными организациями.

Так, например, для морских споров можно воспользоваться Условиями проведения медиации Лондонской морской ассоциации арбитров (последняя редакция принята в 2002 году) (далее – Условия LMAA).

В Условиях LMAA определяется, что сторонам необходимо избрать медиатора в течение 14 дней со дня инициирования процедуры медиации, определяется порядок инициирования медиации.

Если стороны не могут самостоятельно избрать медиатора, то они могут обратиться за помощью по этому вопросу к Президенту LMAA.

После назначения медиатора стороны обмениваются позициями по делу, передают документы медиатору. При необходимости стороны могут ограничить объем передаваемых документов, чтобы медиация не была слишком затратной и долгой.

В Условиях LMAA определяются обязанности медиатора, его права и принципы работы.

С согласия сторон медиатор может заслушать свидетелей по делу.

В соответствии с Условиями LMAA медиатор может предложить сторонам условия, на которых они урегулируют спор, сформулировать эти условия и предложить сторонам их обсудить.

Если стороны попросят об этом, медиатор в процедуре медиации согласно Условиям LMAA может оформить медиативное соглашение как арбитражное решение на согласованных условиях, и в этом случае медиатор будет иметь статус арбитра.

Важно отметить, что в случае применения Условий медиации LMAA тарифы за медиацию устанавливаются в LMAA, их рекомендуется заблаговременно запросить у Ассоциации.

На сайте LMAA также опубликованы правила проведения медиации The LMAA/Baltic Exchange Mediation Terms 2009. Они несколько отличаются от Условий медиации LMAA 2002 года в части порядка установления и оплаты вознаграждения медиатору (см. статью 13).

Для международных споров можно воспользоваться Правилами медиации ЮНСИТРАЛ (2021 года). Они опубликованы на сайте ЮНСИТРАЛ на русском языке.

В этих правилах также определяется порядок открытия процедуры медиации. Стороне дается

30 дней на ответ на предложение о начале процедуры медиации.

Стороны могут самостоятельно назначить одного или нескольких медиаторов или обратиться за помощью к соответствующему учреждению или лицу. При назначении медиатора такое учреждение должно учитывать профессионализм медиатора, гендерную идентичность сторон, географические и национальные характеристики спора – с той целью, чтобы медиатор был нейтральным по отношению к сторонам.

Правила медиации ЮНСИТРАЛ определяют режим защиты информации, передаваемой в ходе медиации. В них определяется, какие данные не могут быть использованы в качестве доказательства в ходе других разбирательств.

В правилах медиации ЮНСИТРАЛ устанавливается порядок заключения мирового соглашения по результатам медиации, порядок его заверения медиатором, а также устанавливается, что данное мировое соглашение может использоваться в качестве доказательства того, что оно

стало результатом медиации и что на него можно ссылаться для получения судебной помощи в соответствии с применимым законодательством.

Также правила проясняют порядок оплаты сборов за медиацию, роль медиатора в других разбирательствах, ответственность медиатора и предлагают типовые оговорки о медиации для включения в договоры сторон.

Правила медиации ЮНСИТРАЛ 2021 года представляют собой наиболее полное и современное собрание стандартных условий проведения международной медиации, которые могут быть дополнены индивидуальными условиями сторон в Соглашении о проведении процедуры медиации.

Таким образом, для разрешения международного морского спора можно составить Соглашение о проведении процедуры медиации, воспользовавшись рекомендациями этой статьи, а также правилами медиации, разработанными Лондонской морской ассоциацией арбитров или ЮНСИТРАЛ. ■



Daria Zhdan-Pushkina,
mediator of the Mediation Center Solis

Agreement on Conducting a Mediation Procedure and Rules for Mediation for International and Maritime Disputes

The article is devoted to the analysis of the concept and importance of mediation in the legal system. The author introduces the stages of planning and conducting mediation, highlights the key functions of the mediator. The article also examines the use of mediation as a way to protect the rights and freedoms of citizens.

Keywords: mediation, mediator, mediator's functions, participants in mediation, subject matter of the dispute, time and place of mediation, confidentiality of mediation.

Maritime Law Journal #3/2021 published an article "Advantages and procedure of maritime dispute resolution through mediation". In it we talked about what mediation is, how this procedure takes place and what are its advantages in dispute resolution.

Mediation refers to one of the ways to settle a dispute. The usual ways to settle a maritime dispute are through negotiation, arbitration, or litigation.

Mediation is a way of settling a dispute in which the disputing parties choose one or more mediators (mediators). The mediator listens to the parties and helps them find a creative solution to the dispute. The mediator helps find a solution that may not always be obvious to the parties.

Mediation begins with the parties entering into a mediation agreement (the "Agreement"). In this agreement, the parties choose a mediator, establish

rules of mediation, its cost and procedure of costs distribution.

Participants of mediation

The Agreement shall define the participants of the dispute. The conflicting parties must determine who the parties to the dispute are, whose interests are affected by the conflict. It is necessary to identify these people in the mediation agreement. The parties to the dispute are not always the same people whose rights are legally affected by the dispute.

The real party to the dispute may not only be a party to the contract (e.g. a company, which could be a plaintiff or a defendant in court), but also its owners, its parent companies or people who have no legal connection to the party in dispute, but who have a direct interest in resolving the dispute and have the authority to make the final decision

regarding the fate of the dispute. The mediator's task is to find the real stakeholders in the conflict and involve them in the negotiation, to name them as a party to the dispute in the Agreement.

Subject matter of the dispute

The Agreement specifies the subject matter of the dispute. If there are several court proceedings between the parties to the dispute, there are several subjects of the dispute, or the dispute is multi-stage and ramified, it is advisable to specify all this in the Agreement and to agree that the parties to the dispute will not create new processes for the duration of the mediation.

If there is no dispute between the parties, but there is an agreement, which the parties intend to submit to mediation, the mediation agreement should make it clear which agreement (or agreements) is being referred to. This is necessary in order to avoid uncertainty as to whether mediation applies to the contract or contracts in question.

Time and place of mediation

The Agreement defines the place and time of mediation. It is recommended that the place of mediation be a neutral location with which neither party to the dispute is connected. A neutrally chosen location is necessary to preserve the confidentiality of the information discussed during the mediation, as well as to ensure that each party feels safe and free from the discomfort or pressure of being on the opponent's property.

The Agreement specifies the date and time of the mediation hearing. A timetable for the hearing can be set, which in turn can be referred to a court or arbitration to postpone litigation.

The Agreement may also specify a general negotiation (mediation) period, after which the parties may begin or continue litigation if the mediation does not result in a settlement agreement.

Mediator

The Agreement identifies a mediator or multiple mediators. If the dispute is multicultural, the participants are of different genders, nationalities or the dispute is very complex, it is recommended to elect several mediators, who can share the negotiations with different participants or on specific topics. Mediators can be proposed by the parties in the letters

initiating the mediation and then enshrined in the Agreement.

The Agreement defines the mediator's role and functions and defines the mediator's responsibilities. In particular, it is established that mediator is a neutral person, who does not give advice to parties in dispute. At the same time, with the consent of the parties, mediator may give such advice, which is not binding for the parties.

It is recommended to specify that the mediator may not be called as a witness in the case, both with regard to the circumstances discussed in the mediation and to the fact of mediation itself.

Fees and Expenses

The section on fees and expenses sets forth the mediator's fee and how it will be paid. Normally, the parties share equally in the mediator's fees and related expenses.

Usually, the mediator's fees depend on the amount of the claim.

Separately, the Agreement stipulates the parties' additional expenses for mediation, hearings, lunches and travel expenses, secretarial costs, notarization or translations.

Confidentiality Issues

Confidentiality of the mediation process is its basic principle. In order to ensure that the parties do not misuse the mediation process in order to obtain information for the resolution of the dispute in court or arbitration, the confidentiality and relevance of the information disclosed during the mediation process should be carefully regulated. For example, the right of litigants to request documents produced in connection with mediation for purposes other than mediation should be limited.

In addition, it is recommended to limit the cases in which information or documents obtained in the course of mediation may be disclosed. Such cases may be, for example, consent of all participants of the dispute, a legal requirement, the need to prevent a crime or harm to health, others (at the discretion of the parties).

Mediation Principles

The principles of mediation are often stated in the agreement: voluntary participation, confidentiality. It is also mentioned that a mediated

settlement agreement becomes legally valid only if signed by all parties to the dispute.

Applicable law

If the participants are residents of different countries, and the dispute is of a transnational character, it is recommended to determine the law applicable to the Agreement. In doing so, it is necessary to take into account the specifics of the implementation of the Agreement in different jurisdictions.

A sample Mediation Agreement and fee clause can be downloaded from the website of the Solis Mediation Center: www.solismediation.ru

This agreement is developed taking into account the latest Russian and English mediation practices and can be amended on the basis of individual characteristics of a particular agreement or dispute.

Mediation rules for international and maritime disputes

In the Mediation Agreement, the parties can choose mediation rules to supplement the Agreement. Such rules are proposed by various organizations.

For example, for maritime disputes, the London Maritime Arbitration Association Mediation Rules (last adopted in 2002) (“LMAA Rules”) may be used.

The LMAA Terms specify that the parties shall elect a mediator within 14 days from the date of initiation of the mediation procedure, defining the procedure for initiation of mediation.

If the parties are unable to select a mediator on their own, they may seek the assistance of the LMAA President in this regard.

After the appointment of the mediator, the parties shall exchange positions on the case and hand over documents to the mediator. If necessary, the parties may limit the amount of documents handed over so that mediation is not too costly and time consuming.

The LMAA Terms and Conditions shall define the mediator’s duties, rights and principles.

With the consent of the parties, the mediator may hear witnesses in the case.

Under the LMAA Terms and Conditions, the mediator may propose to the parties the terms on which they will settle the dispute, formulate these terms and invite the parties to discuss them.

If so requested by the parties, the mediator in mediation under the LMAA Terms and Conditions

may formalize the mediation agreement as an arbitration award on agreed terms, in which case the mediator will have the status of arbitrator.

It is important to note that if the LMAA Mediation Terms and Conditions apply, mediation fees are set by the LMAA and are recommended to be requested in advance from the Association.

The LMAA/Baltic Exchange Mediation Terms 2009 are also published on the LMAA website. These differ slightly from the LMAA Mediation Terms of 2002 in terms of how mediation fees are determined and paid to the mediator (see Article 13).

For international disputes, the UNCITRAL Mediation Rules (2021) may be used. They are published on the UNCITRAL website in Russian.

These rules also define the procedure for opening a mediation procedure. A party is given 30 days to respond to a proposal to commence mediation.

The parties may appoint one or more mediators on their own or request the assistance of an institution or person. When appointing a mediator, such institution shall take into account the professionalism of the mediator, the gender identity of the parties, and the geographic and national characteristics of the dispute, so as to ensure that the mediator is neutral in relation to the parties.

The UNCITRAL Mediation Rules define a regime for the protection of information conveyed in the course of mediation. They define what data cannot be used as evidence in other proceedings.

The UNCITRAL Mediation Rules set out how a mediation settlement agreement shall be concluded, how it shall be certified by the mediator and stipulate that the settlement agreement may be used as evidence that it is the result of mediation and that it may be invoked for judicial relief under applicable law.

The rules also clarify the payment of mediation fees, the role of the mediator in other proceedings, the liability of the mediator and offer model mediation clauses for inclusion in the parties’ contracts.

The 2021 UNCITRAL Mediation Rules are the most comprehensive and up-to-date collection of standard terms for international mediation, which can be supplemented by the individual terms of the parties in a Mediation Agreement.

Thus, a Mediation Agreement may be drafted to resolve an international maritime dispute using the recommendations of this article as well as the mediation rules drafted by the London Maritime Arbitration Association or UNCITRAL. ■



Булат Каримов,
юрист NAVICUS.LAW

Правовая природа договора перевозки груза: зарубежный опыт и российское осмысление

Статья посвящена определению правовой природы договора перевозки груза. Для этого автор определяет экономическую цель договора, его предмет и ответственность за его нарушение. Сообразно этим трем составляющим статья поделена на три части. Автор также рассматривает регулирование правовой природы договора перевозки в зарубежных правовых системах, а именно в праве Англии, Германии и Франции. На основе полученного материала автор делает вывод о возможности деления обязательства из договора перевозки на обязательства относительно груза и обязательства относительно судна. В статье отмечается, что в российской правовой доктрине присутствует несколько уникальный от иных правовых систем взгляд на перевозку, в то время как каких-либо фактических предпосылок для такого понимания нет. Автор делает вывод, что договор перевозки в российском праве представляет собой обязательство о грузе, которое включает в себя обязательство о судне.

Ключевые слова: договор перевозки груза, морская перевозка груза, обязательство о грузе, обязательство о судне.

Транспортировка грузов – один из важнейших элементов международной торговли. Такая транспортировка опосредована множеством различных договорных моделей, отличающихся своими специфическими особенностями. Так, например, транспортировка груза может осуществляться с использованием договора аренды транспортного средства с экипажем (тайм-чартер), договора рейсового чартера, чартер-партии и иных. У каждого из этих договоров имеется собственная правовая природа, которая предопределяет модель его правового регулирования.

В настоящей работе в качестве объекта рассматривается договор перевозки груза. Опреде-

ление договора перевозки груза дается в ст. 785 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)¹, договора морской перевозки груза – в ст. 115 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации (далее – КТМ РФ)².

Рассмотрение договора перевозки груза будет, в первую очередь, основано на изучении морской перевозки груза. Выбор именно морской перевозки в качестве основного объекта настоящего исследования обоснован следую-

¹ Собрание законодательства Российской Федерации от 2021, № 47, ст. 7796.

² Собрание законодательства Российской Федерации от 1999, № 18, ст. 2207.

щими причинами. Во-первых, морская транспортировка груза как старейший и подробно изученный способ перевозки урегулирован более обстоятельно относительно моделей перевозки в других подотраслях транспортного права. Морская перевозка груза – это основа для регулирования других видов перевозки. Установив природу морской перевозки груза, мы сможем сделать вывод и о природе иных видов перевозки. Во-вторых, большая часть мировой торговли осуществляется именно по морю³. Тем не менее, мы будем обращаться и к иным видам перевозки в том случае, если их регулирование содержит особенности, важные для настоящей статьи.

Необходимость исследования правовой природы договора перевозки обоснована, в первую очередь, тем, что ответственность перевозчика ограничена. Ограничение ответственности, в свою очередь, возможно только в том случае, если границы соответствующего договора в полной мере определены. В настоящее время единого подхода к характерным чертам и, соответственно, природе договора перевозки груза в российском праве не сложилось. Такая неопределенность имеет практическое значение, в первую очередь, вследствие неоднородности судебной практики.

Целью настоящей работы является установление правовой природы договора перевозки груза. При достижении указанной цели мы сможем сделать вывод о тех характерных чертах, которые позволят отделить договор перевозки от иных договорных типов (тайм-чартер, рейсовый чартер и иные).

Правовая природа договора в настоящей статье рассматривается на основе трех элементов: экономической цели отношений, складывающихся из исследуемого договора; предмета договора (характерных для договора прав и обязанностей сторон); ответственности сторон по соответствующему договору.

Экономическая цель – важнейшая часть любого гражданско-правового обязательства, так как гражданское право как социальный институт является не чем иным, как оформлением тех отношений, которые возникают между сторонами экономического оборота, и направлено на поиск

баланса в таких отношениях⁴. Игнорирование экономической цели договора может привести к тому, что регулирование договорного типа не будет соответствовать тем реалиям, для которых такой договор создавался, – он не будет использоваться сторонами, в это время стороны обязательственного отношения будут искать способы избежать применения соответствующих норм. Тогда гражданское право не будет выполнять свою основную цель – упорядочивание отношений между участниками оборота.

Предмет обязательства, в свою очередь, заключается в правах и обязанностях сторон договора. В настоящей работе предмет обязательства определяется с акцентом на его характерном исполнении, так как именно такое исполнение определяет правовую природу договора.

Исследование оснований ответственности за неисполнение обязательства позволит определить правовую природу договора перевозки с учетом их фактической реализации. Правовое регулирование конкретного обязательственного отношения реализует себя только в том случае, если относительно его условий или исполнения возникает спор. Цель гражданского права – поиск баланса интересов сторон, участвующих в гражданском обороте⁵, в случае, если спора между такими участниками нет, нет и необходимости такой баланс искать. В данном случае нами применяется следующая логика: если лицо несет ответственность за нарушение какой-либо обязанности по договору, то такая обязанность характеризует его правовую природу.

I. Экономическая цель договора перевозки и его соотношение с правовым оформлением соответствующих отношений

Торговля в ее традиционном смысле предусматривает передачу товаров от одного лица другому. Такая передача в большинстве случаев не может осуществляться без необходимости доставки товара. В зависимости от условий договора либо продавец, либо покупатель соответствующего товара организует его транспортировку. Транспортировка груза фактически опосредует

³ Более 80 процентов мировой торговли осуществляется по морю [Электронный ресурс] // Новости ООН [news.un.org]. Режим доступа: URL: <https://news.un.org/ru/story/2018/11/1343431> (дата обращения 12.04.2022).

⁴ Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. 9-е изд. – М.: Московское научное издание, 1919. – С. 5.

⁵ Там же. С. 6.

любую экономическую операцию, предусматривающую передачу товара⁶.

В этом случае основной целью перевозки, как правило, является безопасная доставка товара из одного места в другое во исполнение иных договоров (поставки, купли-продажи, лизинга и иных) или обособленная доставка груза в тех случаях, когда грузоотправитель и грузополучатель являются одним лицом. Правовое оформление такой деятельности может быть различное⁷.

Основной экономической особенностью морской перевозки груза относительно иных договоров, опосредующих транспортировку груза, является то, что отношения с перевозчиком складываются не о судне, а о грузе. Иными словами, с экономической точки зрения, в договоре перевозки важен именно факт доставки груза. Обстоятельства, связанные с транспортным средством, могут иметь значение, например, в случае предоставления судна, несоответствующего требованиям мореходности, из-за чего перевозка осуществлена быть не может⁸.

Отличать перевозку от договора аренды судна следует по наличию коносамента на передаваемый перевозчику груз. Отношения между лицами из коносамента складываются о грузе, и экономически их следует квалифицировать как перевозку.

Коносамент (или транспортная накладная, в зависимости от вида перевозки)⁹ – это основной документ, определяющий отношения между перевозчиком и грузоотправителем. Он содержит сведения о перевозке, предоставленном грузе и местах отправления и назначения.

При осуществлении перевозки груза наряду с коносаментом или транспортной накладной может существовать и сам договор перевозки груза, который определяет отношения между грузоотправителем и перевозчиком. Коносамент, в свою очередь, является обязательным не только для грузоотправителя и перевозчика,

но и в отношениях перевозчика и грузополучателя, текст же договора применим к таким отношениям только в том случае, если на это прямо указано в коносаменте (ст. 119 КТМ РФ).

Ввиду того, что основным объектом, относительно которого заключается договор перевозки, является груз, а не транспортное средство, можно сделать вывод, что грузоотправителю по договору перевозки не важно, какое именно лицо будет фактически осуществлять такую перевозку, следовательно, и общего требования к личному исполнению договора перевозки быть не может.

В этом случае, исходя из того, что экономически договор перевозки заключается о грузе, а не о судне, перевозчик по такому договору может являться как фактически осуществляющим перевозку груза, так и не осуществляющим такую перевозку самостоятельно, то есть договорным перевозчиком¹⁰. Отношения между договорным перевозчиком и грузоотправителем с точки зрения их экономической природы не отличаются от отношений между перевозчиком, осуществляющим перевозку самостоятельно, и грузоотправителем.

В договоре с перевозчиком может быть обозначена возможность смены места назначения, указание на конкретного перевозчика или конкретное судно, которое должно перевезти соответствующий груз. Однако такие указания являются факультативными относительно обязанности перевезти груз в сохранности. Вряд ли можно считать обязательство нарушенным и требовать убытки за нарушение договора в том случае, если груз был доставлен в сохранности, но при этом были нарушены условия договора о конкретном перевозчике (в случае, если такое условие не было указано сторонами в качестве существенного¹¹), так как сторона не претерпевает нарушение ее экономического интереса¹².

Таким образом, экономической целью договора перевозки является транспортировка груза до места назначения, условия относительно

⁶ Шмитгофф. К. Экспорт: право и практика международной торговли. – М.: Юридическая литература, 1993. – С. 281.

⁷ Там же.

⁸ Maritime Law. 3rd ed. / ed. by Baatz Y. London: Informa Law. 2014. P. 125-126.

⁹ Коносамент применяется для водного транспорта, транспортная накладная для иных видов транспортных средств, см.: Транспортное право: общая часть / отв. ред. Духно Н.А., Землина А.И. – М.: Юридический институт МИИТа, 2017. – С. 145.

¹⁰ Baatz Y. Op. cit. P. 189-190.

¹¹ Ibid. P. 131-132; *Hong Kong Fir Shipping Co. Ltd v Kawasaki Kisen Kaisha Ltd [1962]* [Electronic resource] // LawTeacher [lawteacher.net]. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/hong-kong-fir-shipping-co-v-kawasaki-kisen-kaisha.php> (date of access 17.04.2022).

¹² Chitty on Contracts / ed. by Beale H.G. London: Thomson Reuters. 2018. Para 1-062. P. 18.

но способа, вида и субъекта фактической перевозки не имеют существенного экономического значения, кроме случаев, когда это было выделено сторонами в качестве такового, или такие условия существенно нарушают экономический интерес стороны обязательства¹³.

II. Предмет договора перевозки груза

В основной части статьи мы рассмотрим некоторые особенности правового регулирования перевозки груза на примере морского права в различных странах и международно-правовом регулировании и определим предмет договора перевозки груза в России.

Англия. В английском праве вследствие широкого применения принципа свободы договора существенные условия договора перевозки определяются самими сторонами в зависимости от цели соответствующего обязательства и его специфических особенностей. Данный принцип распространяется и на те случаи, когда условия договора были сформулированы в соответствии с сформировавшимися в течение долгих лет принципами¹⁴. Важен конкретный договор и конкретные обязательства сторон, из него вытекающие. В этом контексте определить какие-либо общепринятые существенные условия договора перевозки затруднительно¹⁵.

Строго говоря, в английском праве такой категории как «договор перевозки» нет. Обязанности по перевозке можно с некоторой долей условности определить как обязанности по хранению груза во время его транспортировки (*bailment*). Договор перевозки оформляется двумя документами: *charterparty* (договор между перевозчиком и грузоотправителем) и *bill of lading* (коносамент)¹⁶. *Charterparty* – это соглашение между перевозчиком и грузоотправителем относительно судна. По нему определяются стороны обязательства, условия предоставления судна, его качество и иные обстоятельства, сопутству-

ющие перевозке, в отношении судна¹⁷. *Bill of lading* – это транспортный документ, заключаемый на стадии исполнения договора, относящийся к грузу и определяющий его качество, количество и иные характеристики. При этом указанный транспортный документ может содержать и договорные условия относительно правил перевозки¹⁸. При этом условия *bill of lading* являются обязательными и имеют приоритет над условиями *charterparty*¹⁹, так как письменные условия *bill of lading* принимаются сторонами после заключения непосредственного договора перевозки.

Таким образом, в английском праве перевозка опосредуется двумя основными институтами – непосредственный договор между перевозчиком и грузоотправителем – *charterparty*, и транспортным документом – *bill of lading*.

Charterparty бывает трех основных видов: *demise charter* (димайз-чартер), *time charter* (тайм-чартер) и *voyage charter* (рейсовый чартер). Димайз-чартер или чартер с передачей владения на судно используется сторонами гражданских правоотношений в основном для налоговых целей и применяется относительно редко²⁰, поэтому мы остановимся на двух оставшихся видах чартеров: тайм-чартер и рейсовый чартер.

Тайм-чартер представляет собой пользование объемом судна, и основной особенностью указанного договора является то, что риск временной задержки принимает на себя фрахтователь, так как платит за время предоставления судна для перевозки груза²¹. В свою очередь рейсовый чартер представляет собой все то же пользование объемом судна, однако плата формируется в соответствии с количеством, весом и другими обстоятельствами, связанными с грузом²². Грузоотправитель в рейсовом чартере обязуется оплатить транспортировку груза из места отправления до места назначения, а не время пользования таким судном. Кроме

¹³ Различие между значением условий (*conditions*) и гарантий (*warranties*) в договоре, см. *Hong Kong Fir Shipping Co. Ltd v Kawasaki Kisen Kaisha Ltd* [1962].

¹⁴ *Rainy Sky S. A. and others (Appellants) v Kookmin Bank (Respondent)* [2011] [Electronic Resource] // The Supreme Court [supremecourt.uk]. URL: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2010-0127.html> (date of access 17.04.2022).

¹⁵ *Todd P. Principles of the Carriage of Goods by Sea*. London, New York: Routledge. 2015. P. 376.

¹⁶ *Ibid.* P. 4.

¹⁷ *Ibid.* P. 86-87, 148.

¹⁸ *Wilson J.F. Carriage of Goods by Sea*. Edinburgh: Pearson. 2010. P. 117.

¹⁹ *Leduc v Ward* [1888] [Electronic Resource] // Swarb [swarb.co.uk]. URL: <https://swarb.co.uk/leduc-v-ward-1888/> (date of access 17.04.2022).

²⁰ *Baatz. Y. Op. cit.* P. 118.

²¹ *Todd P. Op. cit.* P. 8.

²² *Ibid.* P. 86.

того, в рейсовом чартере на первое место выходят также положения о демередже и простое судна²³, так как грузоотправитель платит не за время пользования судном, а за конкретный рейс.

В случае, если груз был загружен ниже установленного в договоре объема, то перевозчик вправе требовать уплаты полного фрахта, как если бы груз был загружен в полном оговоренном объеме. Такое явление носит название «мертвый фрахт»²⁴. «Мертвый фрахт» в основном взыскивается именно в рамках рейсовых чартеров, так как его наличие обусловлено тем, что цена договора сформулирована в соответствии с тем объемом судна, которое занимается перевозимым грузом²⁵. В договорах тайм-чартера условия о «мертвом фрахте» уходят на второй план, так как в указанном виде чартера основной характеристикой является то, что плата осуществляется за время, которое судно или его объем находится в найме у фрахтователя, а не фактический объем груза на борту. Наличие «мертвого фрахта» как конструкции подтверждает природу платы по рейсовому чартеру как плату за объем, зарезервированный для перевозки оговоренного груза.

Основной отличительной чертой предмета различных видов договоров транспортировки груза в английском правовом порядке является то, что они заключаются именно относительно судна – предоставления его объема для транспортировки груза. В то время как условия о грузе являются либо частью такого договора, либо выражены в коносаменте и представляют собой обязанность по хранению транспортируемого груза (*bailment*).

При этом следует учитывать, что такое правовое решение отражает экономическую цель – транспортировку груза из одного места в другое. Эта цель выражается как в стандартных формулировках *charterparties*²⁶, так и в *prout de bill*

of lading как документа, отражающего вторую основополагающую часть перевозки – условия о грузе²⁷.

Германия. § 407 Германского торгового уложения (далее – ГТУ)²⁸ определяет договор перевозки через обязанность перевозчика доставить груз. В этом определении важно обратить внимание на то, что обязанность перевозчика определяется из необходимости доставки груза, а не предоставления судна или иного транспортного средства. При этом грузополучатель может потребовать от перевозчика передать ему груз (§ 421 ГТУ). Некоторые авторы даже отмечают, что перевозка груза по смыслу § 407 может осуществляться без использования какого-либо транспортного средства²⁹.

В этом контексте отчетливо виден отличающийся от английского подход к определению перевозки не через два связанных между собой обязательства – предоставление объема судна и осуществление транспортировки груза, но через отдельную обязанность по доставке груза независимо от условий о судне. При этом, безусловно, сопутствующие перевозке груза обстоятельства, связанные с судном, учитываются немецким законодателем.

§ 416 ГТУ закрепляет, что перевозчик несет ответственность перед грузоотправителем за повреждение груза в ходе перевозки. Отдельно отметим, что перевозка груза в немецком праве представляет собой достаточно узкое обязательство, которым не охватываются иные услуги, которые могут составлять перевозку экономически. Так, например, погрузка и выгрузка груза, несмотря на то, что она является составной частью перевозки в экономическом смысле слова, в состав перевозки не входят, а на-

²³ Todd P. Op. cit. P. 88.

²⁴ *AIC Limited v Marine Pilot Limited (The Archimidis)* [2008] [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=168970> (date of access 17.04.2022).

²⁵ *China Offshore Oil (Singapore) International Pte Ltd v Giant Shipping Ltd (The Posidon)* [2001]; *Pentonville Shipping Ltd v Transfield Shipping Inc (The Johnny K)* [2006].

²⁶ См., например, стандартную формулировку BIMCO *Just in Time Arrival Clause for Voyage Charter Parties 2021* [Electronic Resource] // BIMCO [bimco.org]. URL: <https://www.bimco.org/contracts-and-clauses/bimco-clauses/>

[current/just-in-time-arrival-clause-for-voyage-charterparties-2021](https://www.bimco.org/contracts-and-clauses/bimco-clauses/gencon-1994) (date of access: 12.04.2022). В данном стандартном условии проявляется цель перевозки груза – транспортировка груза в рамках согласованного времени. GENCON 1994 [Electronic Resource] // BIMCO [bimco.org]. URL: <https://www.bimco.org/contracts-and-clauses/bimco-clauses/gencon-1994> (date of access 12.04.2022).

²⁷ Todd P. Op. cit. P. 348.

²⁸ Handelsgesetzbuch [Electronic resource] // Bundesministerium der Justiz [gesetze-im-internet.de]. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/hgb/> (date of access 12.04.2022).

²⁹ *Бажина М.А.* Договоры перевозки грузов и транспортной экспедиции в России и Германии. – М.: Проспект, 2016. – С. 11.

личие таких обязанностей в чартере образует «смешанный» договор³⁰.

§ 437 ГТУ регулирует положение фактического перевозчика в обязательственной цепочке между грузоотправителем, договорным и фактическим перевозчиками. Регулирование фактической перевозки сформулировано в ГТУ в соответствии с аналогичными³¹ положениями ст. 10 Конвенции ООН о морской перевозке грузов 1978 года (далее – Гамбургские правила)³². При этом фактический перевозчик может пользоваться всеми средствами защиты, установленными в договоре между грузоотправителем и договорным перевозчиком. Действие договора перевозки распространяется на это третье лицо (фактического перевозчика)³³.

Таким образом, предмет договора перевозки в торговом праве Германии определяется через обязанность доставить груз. Именно эта обязанность выделяется авторами как отличительная черта указанного договора. Перевозка груза из места отправления до места назначения – основная характеристика договора перевозки в Германии, которая формирует его как отдельный обязательственный тип³⁴. При этом обязательства о судне в Германии полностью выведены из предмета договора перевозки.

Франция. Во французском праве предмет договора перевозки определяется через обязанность перевозчика по доставке груза из одного места в другое³⁵. Надлежащим же исполнением такой обязанности является доставка груза в порт назначения в надлежащем состоянии в соответствии с условиями договора.

Обязательство по перевозке груза, в свою очередь, делится на две части: обязанность по перемещению груза (*l'obligation de déplacement*) и обязанность по его выдаче (*l'obligation de livraison*).

В соответствии с обязанностью по перемещению груза перевозчик обязан осуществить транспортировку груза до места его назначения, при этом в ходе такой транспортировки он принимает на себя обязанность по заботе о грузе³⁶. Так как обязательство из договора перевозки является обязательством результата³⁷, то в случае повреждения груза в ходе перевозки возникает опровержимая презумпция вины перевозчика в указанном нарушении³⁸. С некоторой долей допущения такую обязанность можно отнести к обязанности о судне, так как возможность перемещения груза определяется состоянием судна, готовностью экипажа и другими обстоятельствами. Тем не менее, определяющим в данном случае является именно груз, его состояние и безопасность, а не качество судна.

В свою очередь обязанность по доставке груза выражается в необходимости передачи груза получателю³⁹. Эту обязанность можно определить в соотношении двух явлений: заход судна в пункт назначения, который опосредует окончание транспортировки (или обязанности по перемещению груза), и передача груза грузополучателю, что опосредует окончание процесса перевозки. Передача груза грузополучателю и его принятие является исполнением обязанности по выдаче груза⁴⁰. Именно эта обязанность является определяющей для договора перевозки⁴¹.

Таким образом, обязанность перевозчика при перевозке груза может быть так же разделена на две части – части, относящейся к судну, и части, относящейся к грузу. При этом именно результат перевозки – доставка груза грузополучателю и его принятие – является ядром французского договора перевозки⁴². В отличие от английского правопорядка во Франции обя-

³⁰ Koller I. Transportrecht. Kommentar zu Spediriion und Gütertransport. 5 Auflage. München: Verlag C.H. Beck. 2004 S. 30.

³¹ Enge H.-Ch., Schwampe D. Transportversicherung. Recht und Praxis. 4 Auflage. Bremen: Springer. 2012. S. 383.

³² United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea 1978 [Electronic Resource] // UNCTAD [unctad.org.]. URL: https://unctad.org/system/files/official-document/aconf89d13_en.pdf (date of access 13.04.2022).

³³ Koziol H. Basis Question of Tort Law from a Germanic Perspective. Wien: Jan Sramek Verlag KG. 2012. P. 105-106.

³⁴ Enge H.-Ch., Schwampe D. Op. cit. S. 373.

³⁵ Bobongo L.Ch. Le Prix dans le Contrat de Transport de Merchandise: thèse de doctorat en droit. Paris. 2016. P. 130.

³⁶ Ibid. P. 132.

³⁷ Ibid.

³⁸ Морандьер Л.Ж. Гражданское право Франции. Т. 2. – М.: Инostr. лит., 1960. – С. 306.

³⁹ Bobongo L.Ch. Op. cit. P. 133.

⁴⁰ Ibid. P. 136.

⁴¹ Paulin. Ch. Les contrats de transport de marchandises. Paris: LGDJ. 2005. P. 243.

⁴² Cour de cassation, Chambre commerciale, du 18 octobre 1988, 87-13.000, Inédit. [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007083913?init=true&page=1&query=87-13000&searchField=ALL&tab_selection=all (date of access 13.04.2022).

зательства о грузе и о судне четко не разграничены. В свою очередь французский подход отличается от германского тем, что он все же включает в понятие перевозки обязательство о судне, хотя такие обязательства не имеют самостоятельного значения. Договор перевозки груза во французском праве можно обозначить как «обязательство о грузе, включающее обязательство о судне».

Российское право. Статья 785 ГК РФ определяет договор перевозки груза через обязанность перевозчика доставить вверенный ему груз в место назначения. Судебная практика толкует данное положение ГК РФ буквально, не расширяя предмет перевозки груза⁴³. Отношения по договору перевозки возникают между перевозчиком и грузоотправителем.

В российской доктрине предмет договора перевозки определяется как действия перевозчика по транспортировке (перемещению) груза из пункта отправления в пункт назначения и выдача его грузополучателю⁴⁴. В данном случае мы видим, что предмет договора перевозки выдерживается в континентальной традиции и делится на две составляющие. Ядром договора перевозки является груз, причем некоторые авторы даже указывают на то, что отношения по договору перевозки возникают по поводу *конкретной* партии груза, называя соответствующий договор «перевозкой отдельного груза»⁴⁵.

Некоторыми авторами отмечается, что договор перевозки представляет собой сложное трехстороннее отношение между грузоотправителем, перевозчиком и грузополучателем⁴⁶, так как у грузополучателя возникают права и обязанности из такого договора, например, обязанность принять груз. Такая позиция представляется спорной. Во-первых, сама конструкция ст. 785 ГК РФ не предполагает наличие третьей стороны в договоре перевозки, что подтвержда-

ется судебной практикой⁴⁷. Во-вторых, договор перевозки заключается между перевозчиком и грузоотправителем, соответственно, и обязательство по такому договору возникает между обозначенными лицами (ст. 308 ГК РФ). В то же время обязанность по принятию груза у грузополучателя основана не на договоре перевозки самом по себе, а на коносаменте, который в этом контексте выступает ценной бумагой и удостоверяет право грузополучателя на владение таким грузом. Обязанность по принятию груза и иные обязанности грузополучателя, в свою очередь, основана на законе⁴⁸. Данное обстоятельство имеет важное значение в связи с тем, что договорный иск к перевозчику имеет именно грузоотправитель, а не грузополучатель. Грузополучатель как владелец груза по коносаменту⁴⁹ имеет иные иски – вещный (ст. 301 ГК РФ)⁵⁰ и деликтный (ст. 1064 ГК РФ)⁵¹. В этом контексте скорее следу-

⁴⁷ Постановление Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 21.09.2004 № 1901/04 // СПС КонсультантПлюс.

⁴⁸ Например, одной из наиболее часто встречающихся категорий дел, связанных с виной грузополучателя при принятии груза, является нарушение установленной Уставом железнодорожного транспорта обязанности по очистке контейнеров-цистерн от остатков ранее перевезенного груза. Ответственность грузополучателя в таком случае носит деликтный характер, см. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 10.02.2022 № Ф03-199/2022 по делу № А51-7145/2021 // СПС КонсультантПлюс; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 17.11.2021 № Ф04-5829/2021 по делу № А67-11115/2019 // СПС КонсультантПлюс.

⁴⁹ О функции коносамента как товарораспорядительного документа см. Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации / под ред. Иванова Г.Г. – М.: Спарк, 2000 // СПС КонсультантПлюс. С. 134.

⁵⁰ Постановление ФАС Дальневосточного округа от 17.05.2011 № Ф03-1490/2011 по делу № А51-10493/2009 // СПС КонсультантПлюс; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 08.02.2022 № Ф07-19896 по делу № А21-8284/2020 // СПС КонсультантПлюс; Постановление ФАС Уральского округа от 29.07.2014 № Ф09-4945/14 по делу № А60-22467/2013 // СПС КонсультантПлюс.

⁵¹ В российской практике грузополучатели обычно не подают иск к перевозчику самостоятельно, а взаимодействуют с грузоотправителем как лицом, не исполнившим обязанности из первоначального договора между ними, – это особенность российского рынка. Тем не менее, в тех редких случаях, когда грузополучатель требует возмещения убытков, причиненных повреждением груза, непосредственно с перевозчика, такой иск носит деликтный характер, см. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19.02.2020 № Ф01-8323/2019 по делу № А43-799/2019 // СПС

⁴³ См., например: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда Российской Федерации от 01.12.2021 № 305-ЭС21-15028 // СПС КонсультантПлюс.

⁴⁴ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. Книга 4. – М.: Статут, 2003 // СПС КонсультантПлюс. С. 306

⁴⁵ Пугинский Б.И. Коммерческое право России. – М.: Юрайт, 2003. – С. 251.

⁴⁶ Там же.

ет говорить о возможности признания договора перевозки договором в пользу третьего лица – грузополучателя⁵², но и такой подход не может быть воспринят без оговорок.

При характеристике договора перевозки ряд авторов отмечает, что указанный договор является реальным⁵³. Указанный подход можно назвать общепринятым в российской доктрине. Тем не менее такое заключение является спорным.

Реальный договор – это договор, в котором момент заключения договора совпадает с моментом начала его исполнения. В соответствии с конструкцией реального договора сторона, осуществляющая характерное исполнение, может отказаться от исполнения такого «обязательства» в любой момент до начала его исполнения, так как договора до этого момента не существует. В то же время сторона, которая осуществляет денежное исполнение, может отказаться от принятия характерного исполнения от другой стороны по тем же причинам – договора нет.

В пользу реальности договора в доктрине высказывается позиция о том, что договор перевозки считается заключенным с момента выдачи транспортной накладной (коносамента)⁵⁴. Тем не менее такой подход ограничивает предмет перевозки, исключая из него обстоятельства, сопутствующие судну, так как предоставление судна осуществляется до принятия груза к перевозке, с чем связывается заключение договора в реальной модели. В случае признания договора перевозки реальным условия о предоставлении конкретного объема транспортного средства под груз или предоставление необходимого для перевозки груза транспортного средства, заключенные до выдачи транспортного документа, выходят за пределы договора и переходят

в разряд «предварительного договора», так как «бронирование места на судне с последующей перевозкой груза не может признаваться договором морской перевозки груза по коносаменту, поскольку он при отсутствии оформленного коносамента еще не порождает непосредственную обязанность перевозчика доставить соответствующий груз в порт назначения и выдать его получателю (курсив мой – Б.К.), каковым должен быть держатель коносамента»⁵⁵. Однако такое сужение значения перевозки до обязательства о грузе не представляется целесообразным. В противном случае любой договор может быть назван реальным, например, договор купли-продажи можно считать заключенным только в момент передачи вещи, а условия, оговоренные сторонами до момента такой передачи, предварительным договором.

На наш взгляд, в данном случае наиболее сбалансированным является подход английского права, согласно которому функцией транспортного документа (коносамента) является не заключение договора, а подтверждение такого заключения⁵⁶. Каких-либо препятствий для такого понимания роли транспортного документа нет и в России. В пользу указанного суждения говорит формулировка ст. 117 КТМ РФ, согласно которой наличие договора морской перевозки груза может быть подтверждено чартером, и судебная практика⁵⁷.

В России договор перевозки груза предусматривает лишь обязательство о грузе, а не о судне. Такое регулирование перевозки позволяет российским авторам вообще исключать обязательство о судне из предмета договора перевозки, говоря о его заключении лишь в момент возникновения обязательства о грузе, то есть в момент выдачи транспортного документа. Вместе с тем каких-либо законодательных или

КонсультантПлюс; Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 15.06.2018 № Ф03-1652/2018 // СПС КонсультантПлюс. В свою очередь в последнем деле суд отказал грузополучателю во взыскании ущерба, но не ввиду неправильной квалификации иска как деликтного, а вследствие отсутствия доказательств вины ответчика.

⁵² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 224.

⁵³ Егизаров В.А. Транспортное право: учебник. 8-е изд. – М.: Юстицинформ, 2015 // СПС КонсультантПлюс. С. 26.; Маковский А.Л. Правовое регулирование морских перевозок грузов. – М.: Морской транспорт, 1961. С. 47; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 311; Бажина М.А. Указ. соч. С. 12.

⁵⁴ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 314.

⁵⁵ Там же.

⁵⁶ Wilson J.F. Op. cit. P. 117; Иванов Г.Г. Указ. соч. С. 134.

⁵⁷ «Вместе с тем отсутствие, неправильность или утрата транспортной накладной сами по себе не являются основанием для признания договора перевозки груза незаключенным или недействительным. В этом случае наличие между сторонами договорных отношений может подтверждаться иными доказательствами (курсив мой – Б.К.)», см. п. 20 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26.06.2018 № 26 «О некоторых вопросах применения законодательства о договоре перевозки автомобильным транспортом груза, пассажиров и багажа и о договоре транспортной экспедиции».

доктринальных предпосылок для такого вывода в российском праве нет.

Таким образом, ядром договора перевозки следует признать именно обязанность по доставке груза получателю, а сопутствующим, но обязательным обстоятельством – обязательство по предоставлению оговоренного судна или его объема.

III. Ответственность по договору перевозки груза

Определение ответственности перевозчика важно для вопроса о природе обязательства, так как характеризует обязанность перевозчика через его нарушение. Например, даже если закон не устанавливает прямую обязанность перевозчика по осуществлению обязательства о судне (предоставление отвечающего требованиям мореходности судно в установленный срок)⁵⁸, но ответственность за предоставление ненадлежащего судна у перевозчика возникает, то обязательство о судне в действительности составляет правовую природу договора перевозки.

В настоящей части будут рассмотрены общие основания ответственности перевозчика в той мере, в которой это определяет его основные обязанности по договору. Важно обратить внимание, что для целей настоящей работы нас интересует именно основание ответственности субъектов договора перевозки, вопросы бремени доказывания и иные частные вопросы ответственности не способствуют определению природы исследуемого договора и не будут подробно разбираться в рамках настоящей статьи.

Англия. Как и обязательства по договору перевозки, ответственность перевозчика можно логически разделить на две составные части: ответственность за груз⁵⁹ и ответственность за судно⁶⁰. В свою очередь ответственность за груз возникает в случае недоставки груза, доставки груза с задержкой либо доставки поврежденного гру-

за⁶¹. Ответственность за судно возникает в том случае, если предоставленное перевозчиком судно является не соответствующим требованиям мореходности (*seaworthiness*⁶²) либо является непригодным для перевозки оговоренного груза (*cargoworthiness*⁶³), либо если судно вообще не было предоставлено. При этом следует оговориться, что в случае, если грузоотправитель не указал на нарушение перевозчиком обязательства о судне, но груз был доставлен до места назначения в сохранности, то ответственность по договору исключительно за нарушение обязательства о судне не наступает. Нарушить обязательство о судне возможно только до начала фактической перевозки, далее может произойти только нарушение обязательства о грузе, то есть обязанности по его сохранной доставке.

Пригодность судна для перевозки груза может определяться исходя из его объективной способности к транспортировке соответствующего груза в зависимости от обстоятельств дела. Например, одним из признаков непригодности судна для перевозки груза является неподготовленность экипажа к его принятию⁶⁴. В целом наличие у перевозчика ответственности за мореходное состояние судна является одним из обстоятельств, определяющих наличие у него обязанностей относительно судна.

Ответственность за груз у перевозчика наступает в том случае, если в ходе перевозки такой груз был поврежден или не был доставлен, или был доставлен с задержкой. В отношении этих случаев основными вопросами являются: во-первых, у кого возникает право на иск, и, во-вторых, в каком объеме отвечает перевозчик.

Из принципа *privity of contract* (относительность обязательства)⁶⁵ следует, что лицом, имеющим право на договорный иск к перевозчику, является то лицо, которое такой договор заключило, то есть грузоотправитель. Тем не менее сложность возникает в том случае, если грузо-

⁵⁸ Отрицание наличия обязательства о судне можно увидеть в позиции о реальности договора перевозки в российском праве, см., например, рассуждения о том, что договор перевозки заключается только в момент выдачи коносамента: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Указ. соч. С. 314.

⁵⁹ *Baatz Y.* Op. cit. P. 179.

⁶⁰ *Ibid.* P. 125.

⁶¹ *Ibid.* P. 179.

⁶² *Ibid.* P. 125.

⁶³ *Stanton v Richardson [1874]* [Electronic resource] // Swarb [swarb.co.uk]. URL: <https://swarb.co.uk/stanton-v-richardson-1874/> (date of access 17.04.2022).

⁶⁴ *Manifest Shipping Co Ltd v Uni-Polaris Insurance Co Ltd [1995]* [Electronic Resource] // Parliament UK [parliament.uk]. URL: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200001/ldjudgmt/jd010118/manife-1.htm> (date of access 17.04.2022).

⁶⁵ *Beale H.G.* Op. cit. P. 36.

получатель (покупатель) уже оплатил грузоотправителю (продавцу) цену товара и получил коносамент. Груз в ходе перевозки был поврежден. Договорный иск к перевозчику имеет грузоотправитель, но у него нет экономического интереса подавать такой иск – оплату товара он получил, коносамент (владение грузом) грузополучателю уже передал – свои обязанности такое лицо исполнило. При этом грузополучатель, исходя из принципа относительности обязательства, не может подать иск к перевозчику.

Проблема невозможности подачи иска лица, в пользу которого заключен договор, встречается не только в рамках транспортного права. Так, *Contract (Right of Third Parties) Act 1999*⁶⁶ предусматривает исключения из принципа *privity of contract*, согласно которому лицо, в пользу которого заключен договор, имеет право на иск по отношению к стороне такого договора, причем на такого истца распространяются условия договора, по отношению к которому он формально является третьим лицом⁶⁷.

Тем не менее исключения из принципа относительности обязательства, установленные *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*, едва ли применимы к отношениям из перевозки грузов⁶⁸. Договор перевозки в целом можно квалифицировать как договор в пользу третьего лица лишь с большими допущениями. В случае с перевозкой нормы о праве на иск грузополучателя могут быть найдены в *Carriage of Goods by Sea Act 1992*⁶⁹, согласно которому право на подачу иска о грузе имеют законные держатели коносамента;

лица, которые были поименованы в качестве грузополучателя в транспортных документах; стороны, которым перевозчик обязуется доставить груз⁷⁰. В случае подачи иска на таких лиц распространяются положения договора между грузоотправителем и перевозчиком.

Отдельно следует отметить, что положения *Carriage of Goods by Sea Act 1992* не преобразуют обязательство по перевозке груза между грузоотправителем и перевозчиком в трёхстороннее обязательство, они лишь наделяют правом на подачу иска то лицо, которое должно соответствующий груз получить на основании транспортного документа (коносамента), удостоверяющего обязанность о грузе. Такое явление – это исключение из принципа относительности обязательства, а не включение грузополучателя в договор между грузоотправителем и перевозчиком. В пользу такого понимания перевозки говорит и тот факт, что грузополучатель может подать иск против перевозчика только относительно обязательства о грузе, так как в случае нарушения обязательства о судне обязательство по договору между грузоотправителем и грузополучателем исполнено быть не может. Такая ситуация связана с тем, что транспортный документ (коносамент) выдается только после принятия груза перевозчиком, то есть после исполнения его обязанности о судне. Следовательно, грузополучатель не является стороной договора перевозки, но обладает правом на иск к перевозчику в отношении нарушения обязательства о грузе – это исключение из принципа *privity of contract*.

Вторым важным элементом ответственности перевозчика является ее ограничение. Ответственность перевозчика (на примере морской перевозки груза) ограничена реальным ущербом и конкретной суммой – не более 666,67 специальных прав заимствования за единицу груза (далее – СДР)⁷¹, кроме того, к ответственности из договора перевозки применяются отдельные правила, установленные законом или практикой, например, в отношении течения исковой дав-

⁶⁶ *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999* [Electronic resource] // Practical Law [uk.practicallaw.thomsonreuters.com]. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=0295145813&pubNum=121177&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UL&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=\(sc.Search\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=0295145813&pubNum=121177&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UL&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=(sc.Search)&firstPage=true) (date of access 14.04.2022).

⁶⁷ *Starlight Shipping Company v Allianz Marine and Aviation Versicherungs AG & Ors* [2014] [Electronic resource] // Practical Law [uk.practicallaw.thomsonreuters.com]. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=2034340907&pubNum=6821&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UC&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=\(sc.Search\)](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=2034340907&pubNum=6821&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UC&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=(sc.Search)) (date of access 14.04.2022).

⁶⁸ *Baatz Y. Op. cit.* P. 183.

⁶⁹ *Carriage of Good by Sea Act 1992* [Electronic resource] // LegislationUK [legislation.gov.uk]. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/50/contents> (date of access 14.04.2022).

[legislation.gov.uk/ukpga/1992/50/contents](https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/50/contents) (date of access 14.04.2022).

⁷⁰ *Baatz Y. Op. cit.* P. 184–187.

⁷¹ О специальных правах заимствования см. Специальные права заимствования (СДР) [Электронный ресурс] // МВФ [imf.org]. Режим доступа: URL: <https://www.imf.org/ru/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/14/51/Special-Drawing-Right-SDR> (дата обращения 14.04.2022).

ности или претензионного порядка. Указанные ограничения установлены Гаагско-Висбийскими правилами и применяются к перевозкам с выдчей коносамента⁷².

Необходимо также отметить такой особый вид ответственности, но не перевозчика, а грузоотправителя, как демередж. Природа демереджа в английском праве определена как оговоренная в договоре сумма убытков (*damages*), которая обычно выражена в ставке за определенный период времени⁷³. При этом возможность начисления демереджа осуществляется за простой судна сверх нормативного времени (*demurrage on demurrage*), даже в том случае, если перевозчик предоставил грузоотправителю дополнительное время на погрузку, если в таком соглашении прямо не оговорено исключение демереджа на этот период⁷⁴. В случае, если в договоре такая ставка не оговорена или судовладелец не хочет взыскивать демередж, например, ввиду наступления установленных договором для демереджа пресекательных сроков, то сумма, которую обязан уплатить грузоотправитель переходит в разряд ущерба за задержку судна (*damages for detention*), и перевозчику необходимо доказать его факт и размер⁷⁵. Наличие такого вида ответственности как демередж позволяет сделать вывод о том, что обязанности относительно судна существуют не только у перевозчика, обязанного предоставить надлежащее судно, но и у грузоотправителя, обязанного воспользоваться таким судном в установленный срок.

Таким образом, ответственность в договоре перевозки в соответствии с предметом обязательства может возникать относительно двух моментов: обязательства о судне и обязательства о грузе. При этом ответственность обязательства перевозчика относительно судна основывается на *charterparty*, а относительно груза – на *bill of lading* и условиях о грузе в самом договоре. При-

чем такой *bill of lading* распространяется в том числе и на третье по отношению к договору перевозки лицо – грузополучателя.

В случае, если перевозчик по договору перевозки не осуществляет перевозку груза самостоятельно, он считается договорным перевозчиком. Иском к договорному перевозчику обладает грузоотправитель. Договорный перевозчик отвечает перед грузоотправителем как по обязательствам о судне, так и по обязательствам о грузе, так как он принимает на себя соответствующие обязанности⁷⁶. Основной вопрос заключается в том, отвечает ли фактический перевозчик перед грузоотправителем или грузополучателем в случае нарушения обязательства о грузе. Английское право дает положительный ответ на этот вопрос, причем иск к фактическому перевозчику может быть как деликтным, так и владельческим. Однако необходимо учитывать, что в случае подачи иска против фактического перевозчика на такого перевозчика распространяются условия *bill of lading*, выданного договорным перевозчиком грузоотправителю⁷⁷. В случае же, если ответственным по договору перевозки являются как договорный перевозчик, так и фактический перевозчик, их ответственность является солидарной (*joint and several liability*)⁷⁸.

Германия. § 425 ГТУ устанавливает, что перевозчик несет ответственность перед грузоотправителем за повреждение груза во время перевозки либо задержку его доставки. В случае, если повреждение груза было вызвано поведением грузополучателя или грузоотправителя, ответственность перевозчика должна быть уменьшена сообразно влиянию такого поведения на возникновение ущерба. При этом ответственность перевозчика наступает только в том случае, если при проявлении большей заботливости ущерба можно было бы избежать (§ 426 ГТУ)⁷⁹. Кроме того, ответственность перевозчика ограничена стоимостью груза в момент и в месте принятия такого груза к перевозке (§ 429 ГТУ)⁸⁰.

⁷² Baatz Y. Op. cit. P. 205.

⁷³ Ibid. P. 171.

⁷⁴ *Dias Compania Naviera SA v Louis Dreyfus [1978]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=147701> (date of access 14.04.2022); *Nippon Yusen Kaisha v Marocaine de L'Industrie du Raffinage (The Tsukuba Maru) [1979]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=147817> (date of access 14.04.2022).

⁷⁵ Baatz Y. Op. cit. P. 172.

⁷⁶ Ibid. P. 190.

⁷⁷ *Owners of cargo lately laden on board the KH Enterprise v Owners of the Pioneer Container (The KH Enterprise) [1994]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=14159> (date of access 14.04.2022).

⁷⁸ *Wilson J.F.* Op. cit. P. 235.

⁷⁹ *Enge H.-Ch., Schwampe D.* Op. cit. S. 375.

⁸⁰ Ibid. S. 376.

Ответственность перевозчика в немецком праве достаточно четко урегулирована соответственно его основным обязанностям, предусмотренным законом или договором⁸¹. Такие обязанности, как было отмечено выше, формируются относительно груза, то есть обязательство о судне в немецкой модели договора перевозки предметом договора не охватывается и, соответственно, ответственность за их нарушение не наступает. Вопросы обязательства о судне вообще не являются предметом регулирования главы о перевозке грузов в ГТУ.

Вместе с тем в морской перевозке ответственность перевозчика, наряду с национальным регулированием, определяется в соответствии с международно-правовыми нормами, а именно Гагско-Висбийскими правилами и в некоторых случаях Гамбургскими правилами⁸². В них содержатся основания для возложения ответственности на перевозчика в случае предоставления судна, не отвечающего требованиям мореходности.

§ 428 ГТУ устанавливает, что перевозчик отвечает за действия нанятых им лиц перед грузоотправителем, как за свои. Это общее начало ответственности контрагента по договору за действия нанятых им лиц. Такое установление ответственности перевозчика, в частности, свидетельствует о возможности возложения исполнения своих обязанностей на другое лицо. Иными словами, в этом обязательстве не важно, кто конкретно исполняет обязательство по перевозке груза, кроме случаев, когда это прямо установлено договором.

При этом у грузоотправителя и (или) грузополучателя есть право на иск к фактическому перевозчику (§ 434 ГТУ). Такой иск имеет внедоговорную природу, в то же время фактический перевозчик может использовать средства защиты, установленные в договоре между грузоотправителем и договорным перевозчиком, кроме случаев, когда повреждение груза или задержка его доставки произошли по вине или грубой неосторожности самого фактического перевозчика (принцип невозможности ограничения виновной ответственности⁸³). При этом в случае наличия ответственности как договор-

ного, так и фактического перевозчиков такие лица отвечают солидарно (§ 437 ГТУ).

Ответственность перевозчика в Германии ограничена в соответствии с международно-правовым регулированием.

Франция. По французскому праву ответственность возникает за неисполнение обязанностей перевозчика по транспортировке и выдаче груза. При этом нарушение указанных обязанностей во французском праве считается существенным нарушением, ответственность по которым не может быть исключена договором⁸⁴.

Как уже было указано, обязательство из договора перевозки груза во французском праве является обязательством результата. Следовательно, в случае повреждения груза в ходе перевозки либо задержки в его доставке бремя доказывания отсутствия такого нарушения несет на себе перевозчик⁸⁵ (ст. L. 133–1 Французского торгового кодекса; далее – ФТК⁸⁶). Перевозчик несет ответственность при повреждении груза либо задержке его доставки, если не докажет, что такое нарушение договора возникло вследствие форс-мажора (обстоятельства непреодолимой силы).

ФТК не ограничивает возможность осуществления перевозки посредством найма фактического перевозчика. Более того, судебная практика исходит из того, что возможность найма фактического перевозчика подразумевается из природы осуществления перевозки, а исключение такой возможности может быть предусмотрено договором⁸⁷. В том же судебном решении указано, что в случае, если грузоотправитель запретил использование фактического перевозчика для осуществления перевозки, то такой фактический перевозчик не имеет права требовать оплаты с грузоотправителя⁸⁸, но какой-либо дополни-

⁸¹ Koller I. Transportrecht. Kommentar. S. 32. цит. по Бажина М.А. Указ. соч. С. 47.

⁸² Enge H.-Ch., Schwampe D. Op. cit. S. 381.

⁸³ Ibid. S. 376.

⁸⁴ Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 30 mai 2006, 04-14.974, Publié au bulletin [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007051840> (date of access 14.04.2022).

⁸⁵ Bobongo L.Ch. Op. cit. P. 10-11.

⁸⁶ Code de Commerce (07.04.2022) [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000005634379/> (date of access 14.04.2022).

⁸⁷ Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 28 janvier 2004, 00-22.905, Inédit. [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007476828/> (date of access 14.04.2022).

⁸⁸ Bobongo L.Ch. Op. cit. P. 411.

тельной ответственности договорный или фактический перевозчик не несут. В таком решении проявляется важная особенность французского режима ответственности за перевозку груза – она определяется по грузу и наступает в случае его повреждения или задержки доставки, однако нарушение сопутствующих обстоятельств, например, обязательства о предоставлении собственного транспортного средства, основанием для возмещения ущерба не является.

Российское право. В России ответственность перевозчика определяется в соответствии с двумя обязательствами: обязательство по подаче обусловленного договором перевозки судна и безопасная доставка груза в место назначения (ст. 794 и 796 ГК РФ, ст. 115 и 124 КТМ РФ). В этом контексте положения о перевозке входят в противоречие с пониманием перевозки в российской доктрине (как обязательство исключительно о грузе, возникающее в момент выдачи транспортного документа)⁸⁹. Так, например, несмотря на формулировку ст. 166 КТМ РФ, которая не упоминает немореходное состояние судна в качестве основания ответственности перевозчика по договору перевозки, в судебной практике вывод о наличии ответственности перевозчика при непредоставлении мореходного судна сделан. Такая ответственность проявляется в том, что грузоотправитель может отказаться от договора перевозки, потребовать возврата предоплаты в качестве неосновательного обогащения и убытков в связи с нарушением обязанности перевозчика⁹⁰.

Положения об ответственности перевозчика показывают истинную природу договора перевозки, которая подразделяется на две части: обязательство о судне и обязательство о грузе. При этом ответственность перевозчика презюмируется в случае повреждения груза в ходе перевозки, доказывающие обстоятельства, освобождающие его от гражданско-правовой ответственности, должен перевозчик сам (ст. 166 КТМ РФ, ст. 116 Воздушного Кодекса Российской Федерации⁹¹, ст. 115 Кодекса внутреннего водного транспорта Российской Федерации⁹² и т. д.).

⁸⁹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 314.

⁹⁰ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 12.07.2019 № Ф08-3463/2019 по делу № А32-3639/2018 // СПС КонсультантПлюс.

⁹¹ Собрание законодательства Российской Федерации, 1997, № 12, ст. 1383.

⁹² Собрание законодательства Российской Федерации, 2001, № 11, ст. 1001.

Кроме того, ответственность перевозчика в российском праве ограничена в соответствии с международно-правовым регулированием – применяется ограниченный размер ответственности перевозчика, и в соответствии с регулированием иных сопутствующих ответственности обстоятельств – например, сокращенная исковая давность.

В то же время более спорным моментом являются отношения между фактическим перевозчиком и грузоотправителем. С одной стороны, отношения между указанными лицами должны регулироваться деликтным правом, так как прямого договора между указанными лицами нет. Однако применение деликтного права к таким отношениям порождает ряд проблем, связанных прежде всего с невозможностью применения ограничений ответственности перевозчика.

Например, положения ст. 173 КТМ РФ устанавливают, что «...если осуществление перевозки груза или его части поручено фактическому перевозчику, если *даже* (*курсив мой – Б.К.*) это допустимо условиями договора морской перевозки груза, перевозчик тем не менее несет ответственность за всю перевозку груза в соответствии с правилами, установленными настоящим параграфом». В данном определении отношений между грузоотправителем и фактическим перевозчиком интересны две детали. Во-первых, ответственность на себя за всю перевозку груза принимает именно договорный перевозчик, который в свою очередь может обратиться к фактическому перевозчику, если в повреждении груза наличествовала его вина. Такое регулирование вполне соотносится с подходом к ответственности должника за лиц, которые были им наняты для исполнения своего обязательства (ст. 403 ГК РФ), и особых вопросов не вызывает. Во-вторых, о возможности наличия фактического перевозчика в отношениях по перевозке груза употребляется слово «даже»⁹³, что подразумевает, что по общему правилу наличие фактического перевозчика в отношениях по перевозке не предусмотрено. Этот подход явно расходится с общемировым трендом, в том числе в рамках международно-правового регулирования (ст. 10 Гамбургских правил) указанного института. Обращает на себя внимание и контраст между рос-

⁹³ Отметим, что наличие слова «даже» может быть вызвано и банальной проблемой законодательной техники при написании текста КТМ РФ.

сийским и французским регулированием, в то время как кассационный суд Франции говорит о возможности включения в договор условий о личном исполнении договора перевозки, российский закон специально устанавливает возможность включения в отношения по перевозке фактического перевозчика.

В этом контексте возникает вопрос: можно ли предъявить к перевозчику деликтный иск в случае отсутствия с ним каких-либо договорных отношений? На наш взгляд, каких-либо препятствий для предъявления внедоговорных исков к перевозчику в российском праве нет, что выражается в том числе в судебной практике⁹⁴. Экономическая целесообразность предоставления участникам перевозочного процесса деликтного иска также присутствует, так как не всегда у стороны конкретного договора перевозки есть экономический интерес в подаче иска к перевозчику, в то время как третье для такого договора лицо, например, грузополучатель такой интерес иметь может.

Вместе с тем в случае подачи деликтного иска к перевозчику спорным представляется применение к судну критерия источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ), более продолжительная исковая давность (три года вместо одного), изменение подсудности (для исков из перевозки установлена исключительная подсудность по месту нахождения перевозчика, п. 3 ст. 38 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации⁹⁵). Все это говорит о том, что ответственность по договору для перевозчика становится менее значительной, нежели ответственность за причинение вреда. Это, в свою очередь, противоречит природе деликтной ответственности⁹⁶.

На наш взгляд, ввиду отсутствия подробных норм о деликтной ответственности перевозчика и в связи с тем, что отношения грузоотправителя с фактическим перевозчиком регулируются только в том случае, если в договоре перевозки предусмотрена ответственность фактического перевозчика (ст. 173 КТМ РФ), российская прак-

тика должна искать выходы из сложившегося правового вакуума. Одним из путей такого выхода может стать имплементация международно-правового регулирования, устанавливающего функции коносамента (Гаагско-Висбийские правила) и солидарную ответственность фактического и договорного перевозчиков (ст. 10 Гамбургских правил).

Так, в случае нарушения фактическим перевозчиком своих обязанностей о грузе его ответственность должна определяться соответственно договорной ответственности перевозчика по коносаменту, к нему должны применяться все ограничения, установленные для ответственности перевозчика по договору. В то же время такая ответственность фактического перевозчика должна соответствовать критериям деликтной ответственности, установленной ст. 1064 ГК РФ без применения положений о судне как источнике повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ). Такое суждение исходит из того, что деликтная ответственность не должна быть «сильнее» договорной в экономически схожем отношении.

При этом в случае повреждения груза фактическим перевозчиком и наличия оснований для предъявления к нему деликтного иска договорный перевозчик, на которого была возложена соответствующая обязанность и который дал гарантию ее исполнения, не может быть освобожден от ответственности за свое нарушение (ст. 403 ГК РФ). В таком случае договорный перевозчик также должен нести ответственность за нарушение фактическим перевозчиком своих обязанностей о грузе. Их ответственность должна быть солидарной, так как вред, причиненный грузу в таком случае, является причиненным единому экономическому интересу грузовладельца⁹⁷.

Таким образом, положения об ответственности перевозчиков позволяют сделать вывод о том, что, во-первых, перевозчик принимает

⁹⁴ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.12.2020 № Ф05-23566/2018 по делу А40-119211/2018 // СПС КонсультантПлюс.

⁹⁵ Собрание законодательства Российской Федерации, 2002, № 30, ст. 3012.

⁹⁶ Богданов Д.Е. Справедливость как основное начало социализации и гуманизации деликтной ответственности // Адвокат. 2013. № 3 // СПС КонсультантПлюс.

⁹⁷ Тололаева Н.В. Пассивные солидарные обязательства: Российский подход и континентально-европейская традиция: дис. канд. юрид. наук. М., 2017. С. 111; п. 49 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»: «В случаях, когда ответственность каждого из солидарных должников по отношению к потерпевшему (курсив мой – Б.К.) застрахована разными страховщиками, страховщики возмещают вред солидарно (курсив мой – Б.К.)» // СПС КонсультантПлюс.

на себя гарантию доставки груза и отвечает за его повреждения или задержку его доставки в случае, если не докажет, что такое нарушение стало следствием обстоятельств, которые он не мог преодолеть, во-вторых, наряду с перевозчиком по договору ответственность за нарушение обязательства о грузе (но не о судне) несет перед грузоотправителем фактический перевозчик, их ответственность является солидарной. Кроме того, к фактическому перевозчику должны применяться все ограничения ответственности, установленные для перевозчика, в том числе установленные договором (распространение действия договора на третьих лиц⁹⁸).

Заключение

На основании вышеизложенного следует сделать следующие выводы относительно правовой природы договора перевозки груза.

Экономической целью договора перевозки груза является транспортировка груза из места

отправки до места назначения. В зарубежных правопорядках договор перевозки груза имеет двойственную природу, включает в себя обязательства о грузе и о судне, исключением является правопорядок Германии, где обязательство о судне исключается из договора перевозки груза. При этом ядром договора перевозки во всех рассмотренных правопорядках является именно груз, принятие контроля над грузом подтверждается коносаментом.

В российском праве общепринятой позицией является то, что предметом договора перевозки является исключительно обязательство о грузе. Тем не менее при более детальном изучении регулирования видно, что в договор перевозки также входит и обязательство о судне во французском понимании указанного института – обязательство о грузе, включающее в себя обязательство о судне. Ответственность по договору перевозки сообразно предмету соответствующего обязательства также может устанавливаться за нарушение обязательства о грузе и обязательства о судне, при условии его зависимости от фактической или будущей сохранности груза. ■

⁹⁸ Koziol H. Op. cit. P. 105-106.



Bulat Karimov,
Associate at NAVICUS.LAW

The Legal Nature of the Contract of Carriage of Goods: Foreign Experience and Russian Understanding

The article deals with the legal nature of the contract of carriage of goods. For this purpose, the author defines the economic purpose of the contract, its subject matter and the liability for its breach. According to these three components, the article is divided into three parts. The author also examines the regulation of the contract of carriage in foreign jurisdictions, namely English, German and French law. On the basis of the material analysed, the author concludes that it is possible to subdivide the obligations under the contract of carriage into obligations on the cargo and obligations on the vessel. It is pointed out in the article that Russian legal doctrine has a view of carriage which is a bit unique from the other legal systems while there are no actual grounds for such understanding. The author concludes that the contract of carriage in Russian law is an obligation on the cargo which includes an obligation on the vessel.

Keywords: contract of carriage of goods, carriage of goods by sea, obligations on cargo, obligations on vessel.

The transportation of goods is one of the most important elements of international trade. Such transportation is made under many different contractual models with their own specifics. For example, the transportation of goods may be carried out under a time charter, a voyage charter, a charterparty and others. Each of these contracts has its own legal nature, which determines its legal regulation.

This article deals with the contract of carriage of goods as the subject thereof. The contract of carriage of goods is defined in Art. 785 of the Civil Code of the Russian Federation (hereinafter – the

CC RF),¹ the contract of carriage of goods by sea is defined in Art. 115 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation (hereinafter – the MSC RF).²

The contract of carriage of goods will be considered first and foremost on the basis of carriage of goods by sea. The choice of the carriage by sea is justified by the following reasons. Firstly, maritime

¹ Collection of Legislation of the Russian Federation, 2021, No. 47, Art. 7796.

² Collection of Legislation of the Russian Federation, 1999, No. 18, Art. 2207.

carriage of goods is the oldest and most extensively studied mode of carriage, so it is regulated more extensively in relation to carriage models in other branches of transport law. The carriage of goods by sea is the basis for the regulation of other modes of carriage. Having established the nature of carriage of goods by sea, we will be able to determine the nature of the other modes of carriage as well. Secondly, most of world trade is carried out by sea.³ Nevertheless, we will refer to other modes of transportation when their regulation contains features important to the present study.

The necessity of studying the legal nature of the contract of carriage is due to the fact that the carrier's liability is limited. The limitation of liability, in turn, is only possible if the boundaries of the relevant contract are fully defined. Currently, there is no unified approach to the features of such type of contract and, therefore, the nature of this contract in Russian law. This uncertainty is of practical importance primarily because of the ambiguity of judicial practice.

The purpose of this article is to establish the legal nature of the contract of carriage. If this objective is achieved, we will be able to draw conclusions regarding the characteristics which make it possible to distinguish the contract of carriage from the other contracts (time charter, voyage charter and others).

In the present article, the legal nature of the contract will be established on the basis of three elements: the economic purpose of the relationship arising from the contract in question; the subject matter of the contract (i.e., the rights and obligations of the parties); and the parties' liability under the relevant contract.

The economic purpose is the most important part of any civil law obligation, since civil law, as a social institution, is nothing more than the formalisation of the relationships arising between the parties to an economic turnover. It aims to find a balance in such relationships.⁴ Ignoring the economic purpose of the contract may lead to the fact that a regulation of the contract will not correspond to the realities for which such a contract was created. Therefore, it will not be used by the parties,

and the parties will seek ways to avoid applying the relevant rules. Civil law will then fail to fulfil its primary purpose – to regulate the parties' relations.

The subject matter of an obligation, in turn, consists of the rights and obligations of the contractual parties. In this article, the subject matter of an obligation is defined with a focus on its characteristic performance, as it is this performance that determines the legal nature of the contract.

A study of the grounds for liability for breach of contract will make it possible to determine the legal nature of the contract of carriage in their actual implementation. The legal regulation of a particular contractual relationship only realises itself if there is a dispute regarding under the contract terms and conditions. The purpose of civil law is to find a balance between the interests of the parties involved in civil turnover,⁵ if there is no dispute between the parties, there is no need to seek such a balance. In this case, we apply the following logic: if a person is liable for the failure to fulfil an obligation under a contract, such an obligation characterises contract legal nature.

I. The Economic Purpose of the Contract of Carriage and its Correspondence to the Legal Regulation

Trade in its traditional sense involves the transfer of goods from one person to another. Such a transfer cannot, in most cases, take place without delivery of the goods. Depending on the terms of the contract, either the seller or the buyer arranges for the transportation of the goods. The transportation of the goods is carried out under any economic transaction involving the transfer of the goods.⁶

In this case, the main purpose of the carriage is usually the safe delivery of goods from one place to another in fulfilment of other contracts (delivery, sale, lease and others) or the separate delivery of goods where the shipper and the consignee are the same person. The legal arrangements for such activities may be different.⁷

The main economic characteristic of the carriage of goods by sea in relation to other contracts, under which the transport of goods is carried out, is that the relationship with the carrier is not mainly

³ More than 80 per cent of world trade is carried by sea [Electronic resource] // UN News [news.un.org]. Mode of access: URL: <https://news.un.org/en/story/2018/11/1343431> (date of access 12.04.2022).

⁴ *Shershenevich G.F.* Textbook of Commercial Law. 9th ed. Moscow: Moscow Scientific Publishing, 1919. P. 5.

⁵ *Ibid.* P. 6.

⁶ *Schmithoff. K.* Exports: the Law and Practice of International Trade. Moscow: Juridical Literature, 1993. P. 281.

⁷ *Ibid.*

relating to the vessel but related to the cargo itself. In other words, from the economic point of view, it is the delivery of the cargo that is essential in the contract of carriage. Circumstances relating to the means of transport may be relevant, for example, in the case of provision of a vessel which does not meet the seaworthiness requirements and therefore the carriage cannot be made⁸.

Carriage should be distinguished from a contract of hire of a vessel by the existence of a bill of lading for the goods to be handed over to the carrier. The relationship between the persons in the bill of lading is regarding the cargo and should be economically qualified as carriage.

The bill of lading is the main document defining the relationship between the carrier and the shipper. It contains information regarding the transport, the cargo and the places of departure and destination.

In the carriage of goods, in addition to the bill of lading, there may be a contract of carriage itself which defines the relationship between the shipper and the carrier. The bill of lading, in its turn, is binding not only on the shipper and the carrier but also on the carrier and the consignee; the contract is applicable to such relations only if the bill of lading expressly states that (Art. 119 of the MSC RF).

Since the main object in respect of which the contract of carriage is concluded is the cargo and not the mean of transport, we shall conclude that the shipper under the contract of carriage does not care which person will actually perform such carriage, therefore there is no general requirement for personal performance of the contract of carriage.

In this case, on the basis that economically the contract of carriage is concluded for the goods and not for the vessel, the carrier under such a contract may be either the carrier actually performing the carriage of the goods or the carrier not performing such carriage itself, i.e. the contractual carrier.⁹ The relationship between the contractual carrier and the shipper does not differ in its economic nature from the relationship between the carrier, actually carried out the transportation, and the shipper.

The contract with the carrier may contain the possibility of changing the destination, an indi-

cation of a particular carrier or a particular vessel to carry the goods in question. However, such instructions are minor as regards the obligation to carry the goods safely. It is unlikely that a contract may be considered as breached and it is possible to seek for recovery of damages if the goods have been delivered safely but the terms of the contract regarding a particular carrier have been breached (unless such a term has been specified by the parties as a condition)¹⁰ since the party does not suffer a breach of its economic interest.¹¹

Therefore, the economic purpose of the contract of carriage is to transport the goods to their destination. Terms regarding the manner, type and subject matter of the actual carriage are of no significant economic importance, unless these have been highlighted by the parties as such, or such terms significantly impair the economic interest of the party¹².

II. Subject of the Contract of Carriage

In the main part of this article, we will consider some features of the legal regulation of the carriage of goods taking into account the maritime law in different countries and international legal regulation and define the subject matter of the contract of carriage in Russia.

England. In English law, because of the wide application of the principle of freedom of contract, the essential terms of the contract of carriage are determined by the parties themselves, depending on the purpose of the obligation in question and its characteristics. This principle also applies when the contract terms have been formulated in accordance with long-established practice.¹³ The specific contract and the specific parties' obligations arising from it are matters. In this context, it is difficult to

⁸ Maritime Law. 3rd ed. / edited by Baatz Y. London: Informa Law. 2014. P. 125–126.

⁹ Baatz Y. Op. cit. P. 189–190.

¹⁰ Ibid. P. 131–132; *Hong Kong Fir Shipping Co. Ltd. v Kawasaki Kisen Kaisha Ltd* [1962] [Electronic resource] // LawTeacher [lawteacher.net]. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/hong-kong-fir-shipping-co-v-kawasaki-kisen-kaisha.php> (date of access 17.04.2022).

¹¹ Chitty on Contracts / edited by Beale H.G. London: Thomson Reuters. 2018. Para 1-062. P. 18.

¹² For a distinction between the meaning of *conditions* and *warranties* in a contract, see *Hong Kong Fir Shipping Co. Ltd v Kawasaki Kisen Kaisha Ltd* [1962].

¹³ *Rainy Sky S. A. and others (Appellants) v Kookmin Bank (Respondent)* [2011] [Electronic Resource] // The Supreme Court [supremecourt.uk]. URL: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2010-0127.html> (date of access 17.04.2022).

determine any generally accepted essential terms of the contract of carriage.¹⁴

Strictly speaking, in English law there is no such category as a “contract of carriage”. The obligations of carriage may be defined as the obligation to bail the goods during their carriage (bailment). A contract of carriage contains two documents: a charterparty and a bill of lading¹⁵. The charterparty is an agreement between the carrier and the shipper regarding the vessel. It defines the parties, the conditions of the vessel provision, its quality and other circumstances related to the vessel.¹⁶ Bill of lading is a transport document concluded at the stage of the contract performance. This document relates to the cargo and defines its quality, quantity and other characteristics. At the same time, the said document may also contain contractual terms and conditions regarding the carriage itself.¹⁷ The terms and conditions of the bill of lading are binding and take precedence over the terms and conditions of the charterparty¹⁸ since the written terms and conditions of the bill of lading are accepted by the parties after the charterparty conclusion.

Therefore, in English law, carriage is contained of two main documents – a contract between the carrier and the shipper (charterparty) and a transport document (bill of lading).

There are three main types of the charterparty: demise charter, time charter and voyage charter. A demise charter is used by parties mainly for tax purposes and therefore it is relatively rarely used.¹⁹ So, we will focus on the two remaining types of charter: time charter and voyage charter.

A time charter contains the obligation regarding the use of the vessel’s volume, and the main feature of this contract is that the risk of time delay is borne by the charterer, as it pays for the time the vessel is available for the carriage of cargo.²⁰ A voyage charter, on the other hand, regards the same use of the vessel’s volume, but the payment is

made according to the quantity, weight and other circumstances related to the cargo.²¹ In a voyage charter, the shipper undertakes to pay for the transportation of the cargo from the place of departure to the place of destination, not for the time of the vessel’s use. In addition, the demurrage provisions of a voyage charter also become significant,²² as the shipper does not pay for the time, but for the specific voyage.

If the cargo has been loaded below the contractually agreed volume, the carrier is entitled to claim full freight as if the cargo had been loaded to the full agreed volume. This phenomenon is called “dead freight”.²³ “Dead freight” is mainly charged specifically under voyage charters, as its existence is due to the fact that the contract price is formulated in accordance with the volume of the vessel which deals with the cargo.²⁴ In time-charter contracts, the “dead freight” condition fades into the background, as in the said type of charter the main characteristic is that payment is made for the time and the volume is hired, rather than the actual volume of cargo on board. The existence of “dead freight” confirms the nature of a voyage charter payment as a payment for the volume reserved for the transportation of the agreed cargo.

The main distinguishing characteristic of the subject matter of the various types of charters in English law is that they are concluded specifically in relation to the ship, i.e., providing its volume for the carriage. While the cargo terms are either part of such a contract or are expressed in a bill of lading and constitute an obligation to bail the cargo (bailment).

It should be taken into account that such a legal construction reflects the economic purpose of transporting cargo from one place to another. This purpose is expressed both in the standard wording of charterparties,²⁵ and in the nature of the bill of

¹⁴ *Todd P. Principles of the Carriage of Goods by Sea*. London, New York: Routledge. 2015. P. 376.

¹⁵ *Ibid.* P. 4.

¹⁶ *Ibid.* P. 86-87, 148.

¹⁷ *Wilson J.F. Carriage of Goods by Sea*. Edinburgh: Pearson. 2010. P. 117.

¹⁸ *Leduc v Ward [1888]* [Electronic Resource] // Swarb [swarb.co.uk]. URL: <https://swarb.co.uk/leduc-v-ward-1888/> (date of access 17.04.2022).

¹⁹ *Baatz. Y. Op. cit.* P. 118.

²⁰ *Todd P. Op. cit.* P. 8.

²¹ *Ibid.* P. 86.

²² *Ibid.* P. 88.

²³ *AIC Limited v Marine Pilot Limited (The Archimidis) [2008]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=168970> (date of access 17.04.2022).

²⁴ *China Offshore Oil (Singapore) International Pte Ltd v Giant Shipping Ltd (The Posidon) [2001]*; *Pentonville Shipping Ltd v Transfield Shipping Inc (The Johnny K) [2006]*.

²⁵ See, for example, *BIMCO Just in Time Arrival Clause for Voyage Charter Parties 2021* [Electronic Resource] // BIMCO [bimco.org]. URL: <https://www.bimco.org/contracts-and-clauses/bimco-clauses/current/just-in-time-arrival-clause-for-voyage-charter-parties-2021> (date of

loading as a document reflecting the second fundamental part of the carriage – the obligations on cargo.²⁶

Germany. § 407 of the German Commercial Code (HGB)²⁷ defines the contract of carriage through the carrier's obligation to deliver the goods. It is important to note in this definition that the carrier's obligation is determined by the need to deliver the goods and not by the provision of a vessel or other means of transport. The consignee may, however, require the carrier to deliver the goods to him (§ 421 HGB). Some authors even note that the carriage of goods within the meaning of § 407 may be carried out without the use of any means of transport.²⁸

In this context, there is a clear difference from the English approach to the definition of carriage not through two related obligations (provision of the volume of the vessel and performance of the carriage of the goods) but through a separate obligation to deliver the goods irrespective of the terms regarding the vessel. However, the circumstances surrounding the carriage of the goods relating to the vessel are of course taken into account by the German law.

§ 416 of the HGB stipulates that the carrier is liable to the shipper for damage to the goods in the course of carriage. It should be noted separately that the carriage of goods under German law is a rather narrow obligation which does not cover other services which may constitute carriage economically. For example, loading and unloading of the cargo, although they are part of the carriage in the economic sense, are not part of the carriage, and the presence of such obligations in the charterparty constitutes a "mixed" contract.²⁹

access: 12.04.2022). This standard clause manifests the purpose of the carriage of goods by transporting the goods within the agreed time. GENCON 1994 [Electronic Resource] // BIMCO [bimco.org]. URL: <https://www.bimco.org/contracts-and-clauses/bimco-contracts/gencon-1994> (date of access 12.04.2022).

²⁶ Todd P. Op. cit. P. 348.

²⁷ Handelsgesetzbuch [Electronic resource] // Bundesministerium der Justiz [gesetze-im-internet.de]. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/hgb/> (date of access 12.04.2022).

²⁸ Bazhina M.A. Contracts of Cargo Transportation and Freight Forwarding in Russia and Germany. Moscow: Prospect, 2016. P. 11.

²⁹ Koller J. Transportrecht. Kommentar zu Spediriion und Gütertransport. 5 Auflage. München: Verlag C.H. Beck. 2004 S. 30.

§ 437 of the HGB regulates the position of the actual carrier under an obligation relation between the shipper, the contractual carrier and the actual carrier. The regulation of the actual carriage is formulated in the HGB in line with similar³⁰ provisions of Article 10 of the 1978 UN Convention on the Carriage of Goods by Sea (hereinafter – the Hamburg Rules).³¹ In this regard, the actual carrier may avail himself of all the remedies laid down in the contract between the shipper and the contractual carrier. The contract of carriage applies to this third party (the actual carrier).³²

Therefore, the subject matter of the contract of carriage in German law is defined through the obligation to transport the cargo. This obligation is highlighted by the authors as a distinctive feature of the contract of carriage. The carriage of goods from the place of departure to the place of destination is the main characteristic of the contract of carriage in Germany, which forms it as a separate contract.³³ At the same time, the obligations on the vessel are completely removed from the subject matter of the contract of carriage in Germany.

France. In French law, the subject matter of the contract of carriage is defined through the carrier's obligation to deliver the goods from one place to another.³⁴ The proper performance of this duty is the delivery of the goods to the port of destination in proper condition in accordance with the terms of the contract.

The obligation to carry goods is, in turn, divided into two parts: the obligation to transport the goods (*l'obligation de déplacement*) and the obligation to deliver them (*l'obligation de livraison*).

Pursuant to the obligation to transport the goods, the carrier is obliged to transport the goods to their destination, and in the course of such transport he undertakes an obligation to take care of the cargo.³⁵ Since the obligation from the contract of

³⁰ Enge H.-Ch., Schwampe D. Transportversicherung. Recht und Praxis. 4 Auflage. Bremen: Springer. 2012. S. 383.

³¹ United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea 1978 [Electronic Resource] // UNCTAD [unctad.org.] URL: https://unctad.org/system/files/official-document/aconf89d13_en.pdf (date of access 13.04.2022).

³² Koziol H. Basis Question of Tort Law from a Germanic Perspective. Wien: Jan Sramek Verlag KG. 2012. P. 105-106.

³³ Enge H.-Ch., Schwampe D. Op. cit. S. 373.

³⁴ Bobongo L.Ch. Le Prix dans le Contrat de Transport de Merchandise: thèse de doctorat en droit. Paris. 2016. P. 130.

³⁵ Ibid. P. 132.

carriage is an obligation of result,³⁶ there is a presumption that the carrier is at fault for the said breach arises in the event of damage to the goods in the course of carriage.³⁷ With some assumption, such an obligation may be attributed to an obligation on vessel since the possibility of transporting the goods is determined by the condition of the vessel, the readiness of the crew and other circumstances. However, it is the cargo, its condition and safety and not the quality of the vessel which is decisive in this case.

In turn, the obligation to deliver the cargo is expressed by the need to consign the cargo to the consignee³⁸. This obligation may be defined in the relationship between two phenomena: the arrival of the vessel at the destination, which is the end of the transportation (or the obligation to transport the cargo), and the consignment of the cargo to the consignee, which is the end of the delivery. Consignment of the goods to the consignee and accepting them is the fulfilment of the obligation to deliver the goods.³⁹ This obligation determines the contract of carriage.⁴⁰

Therefore, the carrier's obligation in the carriage of goods may also be divided into two parts: the part relating to the vessel and the part relating to the cargo. However, it is the result of the carriage (i.e., the delivery of the cargo to the consignee and its acceptance) which forms the essential part contract of carriage in understanding of French law.⁴¹ In contrast to the English law, in France, the obligations concerning the cargo and the vessel are not clearly distinguished. The French approach, on the other hand, differs from the German law because it includes in the concept of carriage an obligation on the vessel although such an obligation has no independent role. The contract of carriage under French law may be described as "an obligation on carriage which includes an obligation on the vessel".

Russian law. Art. 785 of the CC RF defines the contract of carriage through the carrier's obligation to deliver the cargo entrusted to him to its destination. The judicial practice interprets this provision of the CC RF literally, without expanding the subject matter of the carriage of goods.⁴² The relationship under the contract of carriage arises between the carrier and the shipper.

Russian legal doctrine defines the subject matter of the contract of carriage as the actions of the carrier in transporting the cargo from the point of departure to the point of destination and its consignment.⁴³ In this case, we see that the subject matter of the contract of carriage follows the continental tradition and is divided into two components. The essence of the contract of carriage is the cargo. Some authors even pointing out that the relationship under the contract of carriage arises over *a particular cargo*, calling the relevant contract "carriage of particular goods".⁴⁴

Some authors point out that the contract of carriage is a complex tripartite agreement between the shipper, the carrier, and the consignee,⁴⁵ as the consignee has rights and obligations arising from such a contract, i.g., the obligation to accept the goods. This position appears to be disputable. Firstly, the wording of Art. 785 of the CC RF does not involve a third party in a contract of carriage. It is also confirmed by judicial practice.⁴⁶ Second, the contract of carriage is concluded between the carrier and the shipper, and, accordingly, the obligation under such a contract arises between these parties (Art. 308 of the CC RF). At the same time, the obligation to accept the goods from the consignee is not based on the contract of carriage per se but on the bill of lading which, in this situation, is a security and certifies the consignee's right to possession of such goods. The obligation to accept the goods or the consignee's other obligations, in turn, are

³⁶ Ibid.

³⁷ *Morandiere L.J.* Civil Law of France. Vol. 2. Moscow: Foreign Literature, 1960. P. 306.

³⁸ *Bobongo L.Ch.* Op. cit. P. 133.

³⁹ Ibid. P. 136.

⁴⁰ *Paulin. Ch.* Les contrats de transport de marchandises. Paris: LGDJ. 2005. P. 243.

⁴¹ Cour de cassation, Chambre commerciale, du 18 octobre 1988, 87-13.000, Inédit. [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007083913?init=true&page=1&query=87-13000&searchField=ALL&tab_selection=all (date of access 13.04.2022).

⁴² See, for example, Resolution of the Judicial Chamber for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation dated 01 December 2021 No. 305-ES21-15028 // Consultant Plus.

⁴³ *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Contract Law. Contracts of Carriage, Towing, Freight Forwarding and Other Services in the Field of Transport. Book 4. Moscow: Statut, 2003 // Consultant Plus. C. 306

⁴⁴ *Puginsky B.I.* Commercial Law of Russia. Moscow: Yurait, 2003. P. 251.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Resolution of the Presidium of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation dated 21.09.2004 No. 1901/04 // Consultant Plus.

based on the law.⁴⁷ This circumstance is significant because it is the shipper and not the consignee who has a contractual claim against the carrier. The consignee as the owner of the cargo under the bill of lading⁴⁸ has other claims – the property claim (Art. 301 of the CC RF)⁴⁹ and the tort claim (Art. 1064 of the CC RF).⁵⁰ In this context, we should rather talk on the possibility of recognising the contract of carriage as a contract in favour of a third party – the consignee.⁵¹ However, even this approach cannot be taken without reservations.

In characterising the contract of carriage, a number of authors note that the said contract is a real contract.⁵² This approach may be called generally

accepted in Russian doctrine. Nevertheless, such a conclusion is controversial.

A real contract is a contract in which the time of formation of the contract coincides with the time when performance begins. Under the construction of a real contract, the party making the characteristic performance may refuse to perform such “obligation” at any time before the performance begins, as there is no contract before that time. At the same time, the party who makes the monetary performance may refuse to accept the characteristic performance from the other party for the same reasons, there is no contract.

In favour of the reality of the contract, the position is expressed in the doctrine that the contract of carriage is deemed to be concluded from the moment the bill of lading is issued.⁵³ However, this approach limits the subject matter of carriage by excluding the circumstances regarding the vessel since the provision of the vessel is carried out before the cargo is accepted for carriage. At the same time, it should be born in mind, the acceptance of the cargo for carriage is the moment of the contract conclusion in the real agreement model.⁵⁴ If the contract of carriage is deemed to be a real contract, the terms for the provision of a specific volume of vessel for the goods or the provision of the vessel necessary for the carriage of the goods, concluded before the issue of the transport document, fall outside the contract and become a “preliminary contract” since “reservation of space on a vessel followed by the carriage of goods cannot be deemed a contract of carriage by sea under a bill of lading since it does not yet *give rise direct obligation to transport the cargo to the consignee under a bill of lading in the absence of a formalized bill of lading (italics mine – B.K.)*”. However, such a narrowing of the meaning of the carriage to the obligation on the cargo does not seem to be appropriate. Otherwise, any contract may be called a real contract, e.g., a contract of sale may be considered as concluded only at the moment of the handing over of the thing and the conditions agreed between the parties before the moment of such handing over should be considered as a preliminary contract.

In our opinion, in this case the most balanced is the approach of the English law, according to which the function of a bill of lading is not to con-

⁴⁷ For example, one of the most frequent categories of cases involving the consignee's fault in accepting cargo is a breach of the duty established by the Charter of Railway Transport to clean tank containers of residues of previously transported cargo. Liability of consignee in this case is of tort nature, see Resolution of the Commercial Court of the Far Eastern District dated 10 February 2022 No. F03-199/2022 in case No. A51-7145/2021 // Consultant Plus; Resolution of the Commercial Court of the West Siberian District dated 17 November 2021 No. F04-5829/2021 in case No. A67-11115/2019 // Consultant Plus.

⁴⁸ On the function of the bill of lading as a document of title to goods see Commentary to the Merchant Shipping Code of the Russian Federation / ed. by Ivanov G.G. Moscow: Spark, 2000 // Consultant Plus. P. 134.

⁴⁹ Resolution of the Federal Commercial Court of the Far Eastern District dated 17 May 2011 No. F03-1490/2011 in case No. A51-10493/2009 // Consultant Plus; Resolution of the Commercial Court of the North-Western District dated 08 February 2022 No. F07-19896 in case No. A21-8284/2020 // Consultant Plus; Resolution of the Federal Commercial Court of the Ural District dated 29 July 2014 No. F09-4945/14 in case No. A60-22467/2013 // Consultant Plus.

⁵⁰ In Russian practice, consignees usually do not sue the carrier themselves, but rather interact with the shipper as the defaulting party in the original contract between them. This is a feature of the Russian market. Nevertheless, in those rare cases where the consignee claims damages directly from the carrier, such a claim is of tort nature, see Resolution of the Commercial Court of the Volga-Vyatka District dated 19 February 2020 No. F01-8323/2019 in case No. A43-799/2019 // Consultant plus; Resolution of the Commercial Court of the Far Eastern District dated 15 June 2018 No. F03-1652/2018 // Consultant plus. In its turn, in the latter case, the court refused to recover damages from the consignee, but not because the claim was incorrectly classified as of tort nature, but because there was no evidence of the defendant's guilt.

⁵¹ *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Op. cit. P. 224.

⁵² *Egizarov V.A.* Transport Law: Textbook. 8th ed. Moscow: Justitsinform, 2015 // Consultant Plus. P. 26.; *Makovsky A.L.* Legal Regulation of Maritime Transportation of Goods. Moscow: Marine Transport, 1961. P. 47; *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Op. cit. P. 311; *Bazhina M.A.* Op. cit. P. 12.

⁵³ *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Op. cit. P. 314.

⁵⁴ *Ibid.*

clude a contract but to confirm such conclusion.⁵⁵ There are no obstacles to this understanding of the role of the bill of lading in Russia either. This opinion is supported by the wording of Art. 117 of the MSC RF, according to which the existence of carriage of goods by sea may be confirmed by a charter, and by judicial practice.⁵⁶

In Russia, the contract of carriage contains only the cargo obligation and not the vessel obligation. This regulation of carriage allows Russian authors to exclude the vessel obligation from the subject matter of the contract of carriage, referring to its conclusion only at the moment when the cargo obligation arose, i.e., when the bill of lading is issued. However, there is no legislative or doctrinal basis for such a conclusion in Russian law.

Therefore, the essence of the contract of carriage must be the obligation to deliver the goods to the consignee, and a related but binding circumstance is the obligation to provide the agreed vessel or her volume.

III. Liability under the contract of carriage

The determination of the carrier's liability is important to the question of the nature of the obligation because it characterises the carrier's obligation through its breach. For example, even if the law does not impose a direct obligation on the carrier to provide a seaworthy vessel within the stipulated time⁵⁷ but the carrier is liable for providing an unseaworthiness vessel, the obligation on the vessel in fact constitutes the legal nature of the contract of carriage.

This paragraph will deal with the carrier's general grounds of liability to the extent which this

determines its essential obligations under the contract. It is important to note that, for the purposes of this article, it is the basis of liability of the subjects of the contract of carriage that is of interest to us. Issues regarding burden of proof and other private questions of liability do not contribute to determining the nature of the contract in question and will not be dealt with in detail within the scope of this article.

England. Like the obligations under the contract of carriage, the carrier's liability may be divided into two parts: liability for the cargo⁵⁸ and liability for the vessel⁵⁹. In turn, liability for the cargo arises if the goods are undelivered, delivered delayed, or delivered damaged.⁶⁰ The liability for the vessel shall arise if the vessel provided by the carrier is not seaworthy⁶¹ or is not cargoworthy⁶², or if no vessel was provided at all. At the same time, if the shipper has not pointed out a breach of the vessel obligation by the carrier but the cargo has been delivered to the destination safely, the contractual liability for breach of the vessel obligation only does not arise. A breach of the vessel obligation is only possible up to the commencement of actual carriage; thereafter, only a breach of the cargo obligation, i.e., the obligation to deliver the goods safely, may occur.

The cargoworthiness of the vessel may be determined on the basis of her objective capacity to carry the goods concerned, depending on the circumstances of the case. For example, one indication of the uncargoworthiness is that the crew is not prepared for the voyage.⁶³ In general, the carrier's liability for the worthiness of the vessel is one of the circumstances determining whether it has obligation on the vessel.

The carrier is liable for the goods if such goods have been damaged or not delivered, or have been delivered late, in the course of carriage. With respect to these cases, the main questions are, firstly,

⁵⁵ *Wilson J. F.* Op. cit. P. 117; *Ivanov G.G.* Op. cit. P. 134.

⁵⁶ "However, the absence, incorrectness or loss of the consignment note shall not in itself constitute grounds for declaring the contract of carriage unconcluded or invalid. In this case, the existence of a contractual relationship between the parties may *be confirmed by other evidence (italics mine – B.K.)*", see para. 20 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 26 June 2018 No. 26 "On certain issues of application of the law on the contract of carriage of goods, passengers and luggage by road and on the contract of transport forwarding".

⁵⁷ The denial of the existence of an obligation on the vessel may be seen in the position on the reality of the contract of carriage in Russian law, see, for example, the reasoning that the contract of carriage is only concluded when the bill of lading is issued: *M.I. Braginsky, V.V. Vitryansky.* Op. cit. P. 314.

⁵⁸ *Baatz Y.* Op. cit. P. 179.

⁵⁹ *Ibid.* P. 125.

⁶⁰ *Ibid.* P. 179.

⁶¹ *Ibid.* P. 125.

⁶² *Stanton v Richardson [1874]* [Electronic resource] // Swarb [swarb.co.uk]. URL: <https://swarb.co.uk/stanton-v-richardson-1874/> (date of access 17.04.2022).

⁶³ *Manifest Shipping Co Ltd v Uni-Polaris Insurance Co Ltd [1995]* [Electronic Resource] // Parliament UK [parliament.uk]. URL: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200001/ldjudgmt/jd010118/manife-1.htm> (date of access 17.04.2022).

who has the right of action and, secondly, to what extent the carrier is liable.

It follows from the privity of contract principle⁶⁴ that the person entitled to a contractual claim against the carrier is the person who concluded the contract, i.e., the shipper. However, a difficulty arises when the consignee (buyer) has already paid the price of the goods to the shipper (seller) and has received the bill of lading. The goods have been damaged in the course of carriage. The shipper has a contractual claim against the carrier, but he has no economic interest to make such a claim since he has received payment for the goods, the bill of lading (possession of the goods) has already been transferred to the consignee. The shipper has fulfilled its obligations. The consignee, however, cannot make a claim against the carrier due to the principle of privity of contract.

The problem of the impossibility for beneficiary under a contract being to make a claim under such a contract is not only encountered under transportation. For example, the Contract (Right of Third Parties) Act 1999⁶⁵ provides for exceptions to the privity of contract whereby a person in whose favour a contract has been concluded has a right to claim against a party to that contract under the contract to which the claimant is formally a third party.⁶⁶

Nevertheless, the exceptions to the privity of contract established by the Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 are hardly applicable to carriage of goods relations.⁶⁷ The contract of carriage may only be qualified as a contract in favour

of a third party with large reservations. In the case of carriage, rules on the right of action of the consignee set out in the Carriage of Goods by Sea Act 1992⁶⁸ under which the lawful holder of a bill of lading; the person to whom delivery of the goods is to be made in accordance with that contract; parties to whom the carrier undertakes to deliver the goods⁶⁹ are entitled to make a claim regarding the goods against the carrier.

In the event of a claim, such persons are subject to the provisions of the contract between the shipper and the carrier.

Separately, it should be noted that the provisions of the Carriage of Goods by Sea Act 1992 do not transform the obligation to carry goods between the shipper and the carrier into a three-party obligation; they only give the right to claim to the person who is to receive the goods in question under the bill of lading containing the obligation to carry the goods. Such a phenomenon is an exception to the privity of contract rather than an inclusion of the consignee in the contract between the shipper and the carrier. This understanding of carriage is also supported by the fact that the consignee may make a claim against the carrier only with respect to the cargo obligation, because the obligation under the contract between the shipper and the consignee cannot be discharged in case of a breach of the vessel obligation. This is because the bill of lading is only issued after the carrier has accepted the goods, i.e., after the carrier's obligation regarding the vessel has been fulfilled. Consequently, the consignee is not a party to the contract of carriage but has a right to make a claim against the carrier for breach of cargo obligation. This is an exception to the privity of contract.

The second important element of the carrier's liability is its limitation. The carrier's liability (by way of example of carriage of goods by sea) is limited to actual loss and to a specific amount not exceeding 666.67 Special Drawing Rights (SDR)⁷⁰ per unit of cargo, furthermore, separate rules es-

⁶⁴ *Beale H.G.* Op. cit. P. 36.

⁶⁵ Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 [Electronic resource] // Practical Law [uk.practicallaw.thomsonreuters.com]. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=0295145813&pubNum=121177&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UL&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=\(sc.Search\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=0295145813&pubNum=121177&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UL&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=(sc.Search)&firstPage=true) (date of access 14.04.2022).

⁶⁶ *Starlight Shipping Company v Allianz Marine and Aviation Versicherungs AG & Ors [2014]* [Electronic resource] // Practical Law [uk.practicallaw.thomsonreuters.com]. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=2034340907&pubNum=6821&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UC&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=\(sc.Search\)](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/FullText?findType=Y&serNum=2034340907&pubNum=6821&originatingDoc=IA9E41DF06F4711E78AB0DD5C39CC2AEA&refType=UC&originationContext=document&vr=3.0&rs=PLUK1.0&transitionType=CommentaryUKLink&contextData=(sc.Search)) (date of access 14.04.2022).

⁶⁷ *Baatz Y.* Op. cit. P. 183.

⁶⁸ Carriage of Good by Sea Act 1992 [Electronic resource] // Legislation UK [legislation.gov.uk]. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/50/contents> (date of access 14.04.2022).

⁶⁹ *Baatz Y.* Op. cit. P. 184-187.

⁷⁰ On special drawing rights, see Special Drawing Rights (SDRs) [electronic resource] // IMF [imf. Special Drawing Rights (SDR) [Electronic resource] // IMF [imf. org]. Mode of access: URL: <https://www.imf.org/ru/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/14/51/Special-Drawing-Right-SDR> (accessed 14.04.2022).

established by law or practice apply to liability from the contract of carriage, for example, in respect of the limitation period or the claim procedure. These limitations are set out in the Hague-Visby Rules and apply to carriage supporting by the issue of a bill of lading.⁷¹

A special kind of liability, not of the carrier but of the shipper, is demurrage. The nature of demurrage in English law is defined as a contractually agreed amount of losses (damages) which is usually expressed in a rate for a certain period of time.⁷² The possibility of demurrage being charged for vessel demurrage in excess of the standard time (demurrage on demurrage), even if the carrier has given the shipper additional time for loading, unless such agreement expressly provides for the exclusion of demurrage for that period.⁷³ If the contract does not provide for such a rate or the shipowner does not wish to collect demurrage, e.g., because the contractual time limit for demurrage has expired, the amount to be paid by the shipper shall be classified as damages for detention, and the carrier shall prove its fact and amount.⁷⁴ The existence of this type of liability, such as demurrage, suggests that not only does the carrier have an obligation to provide a proper vessel, but also the shipper has an obligation to load a cargo to the vessel within a given time limit.

Therefore, liability in a contract of carriage, according to the subject matter of the obligation, may arise with respect to two things: the vessel obligation and the cargo obligation. The carrier's liability in respect of the vessel is based on the charterparty and in respect of the cargo on the bill of lading and the terms of the contract itself. This bill of lading also applies to the consignee, a third party to the contract of carriage.

If the carrier under the contract of carriage does not perform the carriage himself, he is deemed to be a contractual carrier. The shipper has the right to claim against the contractual carrier. The con-

tractual carrier is liable to the shipper for both the vessel and the cargo obligations, as he assumes the corresponding obligations.⁷⁵ The main question is whether the actual carrier is liable to the shipper or the consignee in case of a breach of the cargo obligation. English law gives an affirmative answer to this question, and the claim against the actual carrier can be either tort or proprietary. However, it must be borne in mind that if an action is brought against the actual carrier, such carrier is subject to the terms of *the bill of lading* issued by the contractual carrier to the shipper⁷⁶. If, however, both the contractual carrier and the actual carrier are liable under the contract of carriage, their liability is *joint and several liability*⁷⁷.

Germany. § 425 HGB stipulates that the carrier shall be liable to the consignor for damage to the goods during carriage or for delay in its delivery. If the damage to the goods has been caused by the conduct of the consignee or shipper, the carrier's liability shall be reduced in proportion of the effect of such conduct on the amount of losses. At the same time, the carrier's liability arises only if the damage could have been avoided if it would exercise greater care (§ 426 HGB).⁷⁸ Furthermore, the carrier's liability is limited to the value of the goods at the time and place of acceptance of such goods for carriage (§ 429 HGB).⁷⁹

The carrier's liability under German law is quite clearly regulated according to its legal or contractual obligations.⁸⁰ Such obligations, as noted above, relate to the goods, i.e., the obligation on the vessel in the German model of the contract of carriage is not covered by the subject matter of the contract and therefore liability for breach thereof does not arise. The issues of the vessel obligation are not regulated at all in the relevant of HGB.

However, within the maritime transportation, the carrier's liability, apart from national regulation, is determined by international law, namely the Hague-Visby Rules and in some cases the Hamburg

⁷¹ Baatz Y. Op. cit. P. 205.

⁷² Ibid. P. 171.

⁷³ *Dias Compania Naviera SA v Louis Dreyfus [1978]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=147701> (date of access 14.04.2022); *Nippon Yusen Kaisha v Marocaine de L'Industrie du Raffinage (The Tsukuba Maru) [1979]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=147817> (date of access 14.04.2022).

⁷⁴ Baatz Y. Op. cit. P. 172.

⁷⁵ Ibid. P. 190.

⁷⁶ *Owners of cargo lately laden on board the KH Enterprise v Owners of the Pioneer Container (The KH Enterprise) [1994]* [Electronic Resource] // I-Law. Informa [i-law.com]. URL: <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=14159> (date of access 14.04.2022).

⁷⁷ *Wilson J.F.* Op. cit. P. 235.

⁷⁸ *Enge H.-Ch., Schwampe D.* Op. cit. S. 375.

⁷⁹ Ibid. S. 376.

⁸⁰ *Koller I.* Transportrecht. Kommentar. S. 32. cit. by *Bazhina M.A.* Op. cit. p. 47.

Rules.⁸¹ They contain grounds for imposing liability on the carrier in case of provision of a vessel which does not meet the seaworthiness requirements.

§ 428 HGB set out that the carrier is liable for the acts of persons it engaged to the shipper as if they these acts were down by itself. This is the general principal of the contracting party's liability for the acts of persons it engaged. This establishment of the carrier's liability, in particular, indicates the possibility of imposing the performance of his obligations on another person. In other words, in this obligation it does not matter who specifically performs the obligation to carry the goods, unless this is expressly laid down in the contract.

The shipper and/or consignee have a right to claim against the actual carrier (§ 434 HGB). This claim is extra-contractual in nature, but the actual carrier may use the remedies set out in the contract between the shipper and the contractual carrier, unless the damage or delay was caused by the actual carrier's own fault or gross negligence. It is impossible to refer to the liability limitation if the damage was caused by the fault or gross negligence.⁸² If both the contractual carrier and the actual carrier are liable, their liability is joint and several (§ 437 HGB).

The liability of the carrier in Germany is limited pursuant to rules set out in the international conventions.

France. Under French law, liability arises for failure to fulfil the carrier's obligations to transport and deliver the goods. However, under French law, the breach of these obligations is considered a material breach for which liability cannot be excluded by the contract.⁸³

As already stated, the obligation under the contract of carriage in French law is an obligation of result. Consequently, in the event of damage to the cargo during carriage or a delay in its delivery, the carrier bears the burden of proving the absence of such a breach⁸⁴ (article L. 133-1 of the French Code Civile; the FCC)⁸⁵. The Carrier shall be liable in the

event of damage to the cargo or delay in its delivery, unless it proves that such breach of contract was caused by force majeure.

The FCC does not limit the possibility of performing carriage by hiring an actual carrier. Moreover, case law assumes that the possibility of hiring an actual carrier is implicit in the nature of the performance of the carriage and that the exception to such possibility shall be provided for in the contract directly.⁸⁶ The same judgement states that if the shipper has prohibited the use of an actual carrier to carry out the transportation, such an actual carrier has no right to claim the payment from the shipper⁸⁷ but no additional liability is incurred by the contractual or an actual carrier. This solution reveals an important feature of the French liability regime for the carriage of goods, it is determined by the cargo and arises in case of damage or delay in delivery, but a breach of ancillary circumstances, such as the obligation to provide contractual carrier's own transport, is not a basis for liability.

Russian law. In Russia, the carrier's liability is defined under two obligations: the obligation to provide the vessel stipulated in the contract of carriage and the safe delivery of the cargo to its destination (Articles 794 and 796 of the CC RF, Articles 115 and 124 of the MSC RF). In this context, the provisions on carriage come into conflict with the understanding of carriage in Russian doctrine (as an obligation solely about cargo arising at the moment the transport document is issued)⁸⁸. Therefore, for example, despite the wording of Article 166 of the MSC RF, which does not mention the unseaworthiness of a vessel as a basis for the carrier's liability under the contract of carriage, judicial practice has concluded that the carrier's liability exists when a seaworthy vessel is not provided. Such liability is due to the fact that the shipper may withdraw from the contract of carriage and demand repayment of the advance as unjust enrichment and losses due to the carrier's breach of its obligations⁸⁹.

⁸¹ *Enge H.-Ch., Schwampe D.* Op. cit. S. 381.

⁸² *Ibid.* S. 376.

⁸³ Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 30 mai 2006, 04-14.974, Publié au bulletin [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007051840> (date of access 14.04.2022).

⁸⁴ *Bobongo L.Ch.* Op. cit. P. 10-11.

⁸⁵ Code de Commerce (07.04.2022) [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000005634379/> (date of access 14.04.2022).

⁸⁶ Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 28 janvier 2004, 00-22.905, Inédit. [Electronic Resource] // Légifrance [legifrance.gouv.fr]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007476828/> (date of access 14.04.2022).

⁸⁷ *Bobongo L.Ch.* Op. cit. P. 411.

⁸⁸ *Braginsky M.I., Vitryansky V.V.* Op. cit. P. 314.

⁸⁹ Resolution of the Commercial Court of the North Caucasus District dated 12 July 2019 No. F08-3463/2019 in case No. A32-3639/2018 // Consultant Plus.

The carrier's liability provisions demonstrate the true nature of the contract of carriage which is divided into two parts: an obligation on the vessel and an obligation on the cargo. The carrier's liability is presumed in the event of damage to the cargo in the course of carriage; it is up to the carrier to prove the circumstances relieving him of the liability (article 166 of the MSC RF, article 116 of the Air Code of the Russian Federation⁹⁰, article 115 of the Inland Water Transport Code of the Russian Federation⁹¹, etc.).

In addition, the carrier's liability in Russian law is limited under rules set out in the international law, limited amount of the carrier's liability applies, and under the regulation of other subsidiary rules, for example, a shortened limitation period.

As regards the relationship between the actual carrier and the shipper, it is more controversial. The relationship between these persons must be governed by tort law because there is no direct contract between these persons. However, the application of tort law to such relations raises a number of problems, primarily related to the impossibility of applying limitations on the carrier's liability.

For example, the provisions of Article 173 of the MSC RF stipulate that "...if the performance of carriage of goods or a part thereof is entrusted to the actual carrier, *even if (italics mine – B.K.)* it is permitted by the contract of carriage of goods by sea, the carrier is nevertheless liable for all carriage in accordance with the rules set out in this paragraph". There are two interesting details in this definition of the relationship between the shipper and the actual carrier. First, it is the contractual carrier who is liable for the whole carriage of the goods and who may apply to the actual carrier if he was at fault for the damage. This regulation is quite in line with the approach to the liability of the debtor for the persons who have been hired by it to fulfil its obligation (Art. 403 of the CC RF) and does not raise any special questions. Secondly, the word "even" is used regarding the possibility of involving of an actual carrier in carriage of goods relations⁹² which implies that, as a general rule, the involving of an actual carrier in such relations is not provided for. This approach clearly diverges from the interna-

tional trend, including within the framework of international law (Art. 10 of the Hamburg Rules). The contrast between Russian and French regulation is also noteworthy; while the French Court of Cassation states the possibility of including conditions of personal performance of the contract of carriage in the contract, Russian law specifically provides for the possibility of including an actual carrier in the carriage.

In this context the question arises: is it possible to bring a tort claim against the carrier in the absence of any contractual relationship with him? In our opinion, there are no obstacles to make non-contractual claims against the carrier under Russian law, which is also reflected in judicial practice.⁹³ It is also economically feasible to provide participants in the transportation chain with a tort claim because it is not always the case that a party to a particular contract of carriage has an economic interest in claiming the carrier, whereas a third party to such contract, such as the consignee, may have such an interest.

At the same time, in the case of a tort claim against a carrier it is debatable to apply the criterion of a source of increased danger to a vessel (Art. 1079 of the CC RF), a longer limitation period (three years instead of one), change of jurisdiction (exclusive jurisdiction for claims from transportation is established at the location of the carrier, para 3 of Art. 38 of the Commercial Procedural Code of the Russian Federation)⁹⁴. All this suggests that liability under the contract for the carrier becomes less significant than liability for damage. This, in turn, contradicts the nature of tort liability.⁹⁵

In our opinion, in view of the absence of detailed rules on carrier's tort liability and the fact that the shipper's relations with the actual carrier are regulated only if the contract of carriage provides for the actual carrier's liability (Art. 173 of the MSC RF), Russian judicial practice should seek ways out of the current legal vacuum. One way out could be the implementation of international law establishing the functions of a bill of lading (the Hague-Visby Rules) and the joint and several

⁹⁰ Collection of Legislation of the Russian Federation, 1997, No. 12, Art. 1383.

⁹¹ Collection of Legislation of the Russian Federation, 2001, No. 11, Art. 1001.

⁹² Note that the presence of the word "even" may also be due to a typical problem legal writing of the text of the MSC RF.

⁹³ Resolution of the Commercial Court of the Moscow District dated 18 December 2020 No. F05-23566/2018 in case No. A40-119211/2018 // Consultant Plus.

⁹⁴ Collection of Legislation of the Russian Federation, 2002, No. 30, Art. 3012.

⁹⁵ *Bogdanov D.E.* Justice as the Basic Beginning of Socialization and Humanization of Tort Liability // *Jurist.* 2013. No. 3 // Consultant Plus.

liability of actual and contractual carriers (Art. 10 of the Hamburg Rules).

Therefore, if the actual carrier has breached its obligations on the cargo, its liability should be determined in accordance with the contractual liability of the carrier under the bill of lading and all limitations established for the carrier's liability under the contract should be applicable. At the same time, the liability of the actual carrier shall meet the criteria of tort liability under Art. 1064 of the CC RF without applying the provisions regarding source of increased danger (Art. 1079 of the CC RF). Such conclusion proceeds from the fact that tort liability shall not be more severe than the contractual one in an economically similar relationship.

However, if the goods have been damaged by the actual carrier and there are grounds for a tort claim against it, the contractual carrier who has undertaken the obligation in question and who has given a guarantee for its performance cannot be released from liability for its breach (Art. 403 of the CC RF). In such a case, the contractual carrier shall also be liable for the damage to the cargo caused by the actual carrier. Their liability must be joint and several since the damage caused to the cargo in such a case is caused to a single economic interest of the cargo owner.⁹⁶

Therefore, the carrier's liability provisions make it possible to conclude that, firstly, the carrier assumes the guarantee of cargo delivery and is liable for damage thereto or delay in its delivery unless

he proves that such damage resulted from circumstances which he could not overcome; secondly, along with the contractual carrier, the actual carrier is liable to the shipper for breach of cargo obligation (but not the vessel obligation), their liability is joint and several. In addition, all limitations of liability imposed on the carrier, including those imposed on the carrier by the contract (extension of the contract to third parties)⁹⁷, shall be applicable to the actual carrier.

Conclusion

Based on the above, the following conclusions should be drawn regarding the legal nature of the contract of carriage.

The economic purpose of the contract of carriage is to deliver the goods from the place of departure to the place of destination. In foreign jurisdictions, the contract of carriage is of a dual nature, containing both the cargo obligation and the vessel obligation, except in Germany where the vessel obligation is excluded from the contract of carriage. However, the essence of the contract of carriage in all of the legal systems analysed is the cargo obligation, the control of the cargo shall be evidenced by the bill of lading.

In Russian law, it is generally accepted that the subject matter of the contract of carriage is the cargo obligation exclusively. However, a closer examination of the regulation reveals that the contract of carriage also includes a vessel obligation in the French sense of this institution, i.e., the cargo obligation which includes a vessel obligation. The liability under the contract of carriage, according to the subject matter of the relevant obligation, may also be imposed for breach of the cargo obligation and the vessel obligation, subject to its dependence on the actual or future safety of the goods. ■

⁹⁶ Tololaeva N.V. Passive Joint Obligations: Russian Approach and Continental European Tradition: PhD thesis. Moscow, 2017. P. 111; cl. 49 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 22. November 2016 No. 54 "On Some Issues of Application of General Provisions of the Civil Code of the Russian Federation on Obligations and Their Execution": "In cases where the liability of each of the joint debtors *in respect of the aggrieved (italics mine – B.K.)* is insured by different insurers, the insurers shall indemnify the damage *jointly (italics mine – B.K.)*" // Consultant Plus.

⁹⁷ Koziol H. Op. cit. P. 105-106.

IV. ЗАРУБЕЖНОЕ ПРАВО



Питер Игликовски,

английский солиситор и французский адвокат,
член Парижской коллегии адвокатов,
партнер юридической фирмы Lewis & Co в Париже,
преподаватель в университете Париж Сите

Оговорка о юрисдикции в коносаменте. Перекрестный конфликт

Настоящая статья рассматривает установление тех правовых принципов, которые исторически развивались в указанной сфере в рамках французского гражданского права. Также в статье прослеживается развитие практики французских судов, которая постепенно отходит от ограничений, содержащихся в предыдущих решениях относительно действительности юрисдикционных оговорок.

Ключевые слова: юрисдикционная оговорка, оговорка о применимом праве, условия коносамента, пророгационная оговорка.

Специалисты, занимающиеся спорами, вытекающими из договоров, заключение которых подтверждается коносаментами, конечно, знакомы с юрисдикционными оговорками, которые являются общей чертой таких договоров. Как правило, оговорка о юрисдикции в коносаменте отсылает к суду основного места деятельности перевозчика. Очень часто в таких оговорках указывается конкретный суд в известной юрисдикции, которая необязательно соотносится с местом основной коммерческой деятельности перевозчика. Юрисдикционные оговорки о передаче споров на рассмотрение Высокого суда Лондона с применением английского пра-

ва и Южного окружного суда Нью-Йорка – два наиболее популярных выбора. Другим не менее распространенным вариантом юрисдикционной оговорки является условие в коносаменте, которое посредством инкорпорации регулирующего чартера отсылает к арбитражу в месте, установленном соответствующим чартером. Классическим примером механизма такого включения является использование коносамента Congenbill вместе с полной инкорпорационной оговоркой на обороте коносамента, которая включает в коносамент все условия регулирующего чартера, в том числе юрисдикционную и арбитражную оговорки.

Неудивительно, что английские суды всегда придерживались очень либерального подхода к действительности таких юрисдикционных оговорок с учетом распространенности выбора в них английского права. Но такой либеральный подход обычного права традиционно не поддерживается в рамках континентального права, в частности, во Франции. Целью настоящей статьи в первую очередь является установление тех правовых принципов, которые исторически развивались в указанной сфере в рамках французского гражданского права. Далее в статье рассматривается развитие практики французских судов, которая постепенно отходит от ограничений, содержащихся в предыдущих решениях относительно действительности юрисдикционных оговорок. Наконец, в статье делается попытка исследовать будущее этой области права, в частности, в контексте Брекзита. После выхода Соединенного Королевства из Европейского союза правила относительно взаимного признания судебных решений, установленные Брюссельской конвенцией 1968 г. в форме регулирования Европейского союза¹, более не применяются.

Согласно английскому общему праву все три указанных выше варианта юрисдикционной оговорки в коносаменте являются абсолютно действительными в той мере, в какой условия коносамента ясны. Следовательно, если письменная оговорка, содержащаяся в стандартных условиях коносамента и передающая спор на рассмотрение Высокого суда Лондона или судов основного места коммерческой деятельности перевозчика, то такое решение является окончательным при условии, что содержание оговорки ясно. Аналогичная ситуация возникает и в отношении коносаментов, которые инкорпорируют условия арбитражной оговорки и оговорки о применимом праве из чартера. Если держатель коносамента способен определить соответствующие условия в регулирующем чартере, юрисдикционная и арбитражная оговорки будут действительны.

Однако изначально позиция французского гражданского права в этой области была совершенно иной. Суды, в большинстве своем поддерживаемые юристами-комментаторами, занимали крайне протекционистский и ограничительный подход к действительности таких оговорок. Факт

того, что напечатанные в коносаменте условия, включая юрисдикционную оговорку, ясны, был далеко не определяющим. Суды требовали доказательств того, что оговорка была замечена и принята грузоотправителем и грузополучателем. Такое требование обосновывалось судами тем, что юрисдикционная оговорка лежит вне общих условий договора, и ее прямое принятие является необходимым условием для ее обязательности для сторон договора. Вопрос, который возникал при таком подходе, был естественным: как перевозчик мог в действительности доказать, что грузоотправитель принял юрисдикционную оговорку? Согласно более ранней французской судебной практике доказательством того, что оговорка была принята, являлась подпись грузоотправителя на коносаменте. Со строго юридической точки зрения это, может быть, и логично. Однако с точки зрения практики коммерческой деятельности такое требование в действительности является несостоятельным. Все специалисты в области морских перевозок грузов хорошо знают, что на практике коносаменты подписываются только капитаном или агентом перевозчика, но никогда или очень редко – грузоотправителем.

В ходе дальнейшего развития права попытки перевозчиков ссылаться на юрисдикционные оговорки нашли свою поддержку в принципе, согласно которому такие оговорки являются обычным стандартом соответствующей коммерческой деятельности. Указанный принцип, в частности, нашел свое отражение в правилах, изложенных в регулировании ЕС и дающих правовой эффект Брюссельской конвенции. В частности, статья 25 настоящей версии Recast Brussels Regulation устанавливает, что юрисдикционная оговорка в международных договорах будет действительной постольку, поскольку она составлена в форме, которая является общепризнанной частью деловой практики в соответствующей сфере торговли. Юрисдикционная оговорка в коносаменте – это, безусловно, обычное явление для соответствующих договоров. Отсюда следует, что французские суды, хоть и неохотно, но должны были признать, что оговорки в коносаменте, устанавливающие, что все споры должны рассматриваться судами по месту основной коммерческой деятельности перевозчика, являются действительными. Суд Европейского союза поддержал указанный принцип в знаменитом

¹ Brussels Recast Regulation 1215/2012 formerly 44/2001

решении по делу *Castelleti*². С тех пор данное решение достаточно последовательно применяется и в решениях гражданского и коммерческого отделений Верховного кассационного суда Франции. Конечно, такие решения поддерживались и английскими судами, которые получали наибольшую выгоду от стандартных юрисдикционных оговорок в коносаментных, отсылающих споры Высокому суду Лондона. Вместе с тем на момент принятия рассматриваемых решений Великобритания являлась членом Европейского союза, следовательно, и правовой режим директивы Recast Brussels к ней применялся. Однако с начала 2022 года, после Брексита, эта директива к Англии не применяется. Французские юристы-комментаторы общепризнанно указывают, что на либерализацию французского правового подхода к действительности юрисдикционных оговорок в коносаментных в большой степени повлияла статья 25 регулирования Recast Brussels. Как вопрос будет решаться сейчас, когда Лондон больше не может получать выгоду от статьи 25 директивы Европейского Союза о том, что юрисдикционные оговорки, регулярно применяющиеся в соответствующей сфере торговли, являются действительными? С одной стороны, в настоящее время существует множество решений французских судов, указывающих, что юрисдикционные оговорки в коносаментных – обычное явление в морской торговле. Должна ли измениться позиция в связи с тем, что Лондон и Великобритания больше не являются частью Европейского союза?

Недавнее решение апелляционного суда Парижа может дать нам некоторые ориентиры будущего международных юрисдикционных оговорок после Брексита³. Дело представляет интерес и является актуальным, поскольку в нем, в отличие от многих недавних решений в этой сфере во Франции, рассматривается юрисдикционная оговорка относительно государства, не входящего в Европейский союз – Южной Кореи. Условия коносамента включали в себя юрисдикционную оговорку, отсылающую все споры в суды по месту основной коммерческой деятельности перевозчика в Южной Корее. Апелляционный суд Парижа поддержал

решение первой инстанции коммерческого трибунала, который установил, что оговорка действительна вследствие того, что наличие в коносаменте оговорки, отсылающей рассмотрение спора судам по месту основной деятельности перевозчика, – хорошо известная практика. Решение подверглось критике со стороны одного из комментаторов в ведущем обзоре «Морское право Франции»⁴, который, что неудивительно, указал, что в таких делах обычно толкуется статья 25 директивы Recast Brussels, которая не может применяться к Южной Корее. В решении апелляционного суда Парижа рассматривалась юрисдикционная оговорка, отсылающая рассмотрение споров судам по месту основной деятельности перевозчика. Аргументация апелляционного суда Парижа соответствовала тому, что стало ортодоксальным подходом при рассмотрении вопроса действительности юрисдикционной оговорки в коносаменте. Коносамент, безусловно, является трехсторонним договором, и получатель, и конечный держатель коносамента получает все права грузоотправителя по соответствующему договору перевозки. Подход апелляционного суда Парижа заключался в определении того, была ли юрисдикционная оговорка составлена в форме, часто встречающейся в обычаях торговли. При положительном ответе оговорка обязательна для грузоотправителя. Далее суд сослался на применимое к коносаменту право для того, чтобы определить, приобретает ли получатель в соответствии с применимым правом те же договорные права, что и грузоотправитель.

Интересно предположить, как апелляционный суд Парижа в настоящее время рассмотрит типичную оговорку, отсылающую рассмотрение споров в Высокий суд Лондона, когда Великобритания больше не может полагаться на статью 25 юрисдикционных правил пересмотренного регулирования Recast. Лондон – это ведущая столица рассмотрения международных споров в области судоходства. Однако Соединенное Королевство является местом деятельности лишь немногих судовладельцев-перевозчиков. Вследствие политических причин может оказаться, что французские суды будут склонны относиться к оговоркам о передаче споров в Высокий суд Лондона менее дру-

² Brussels Recast Regulation 1215/2012 formerly 44/2001

³ Court of Appeal of Paris 8 December 2020 AXA v EUKOR CAR CARRIERS INC

⁴ DMF no 833/1 March 2021

желюбно. Однако с точки зрения права сложно отрицать тот факт, что согласно аргументации апелляционного суда Парижа юрисдикционные оговорки о передаче споров в Высокий суд Лондона в коносаментах будут так же являться договорными условиями, типичными для соответствующего вида международной торговли. Однако существует и более раннее решение апелляционного суда Парижа, где судьи сочли, что оговорка о передаче спора в Высокий суд Лондона, в отличие от передачи спора в суд по месту деятельности перевозчика, необязательно должна рассматриваться как стандартная для соответствующего вида торговли. Кроме того, сложно не заметить, что юристы-практики и комментаторы во Франции, безусловно, поддерживают возвращение к более ограничительному подходу к действительности юрисдикционных оговорок, особенно, если это будет означать, что французские суды смогут успешно противостоять оспариванию их юрисдикции в пользу Высокого суда Лондона.

В заключение настоящей статьи мы хотели бы обратить внимание на возможный риск относительно третьего вида юрисдикционной оговорки, упоминающейся в начале исследования, возникающий при участии в процессе английских и французских судов. Как было указано выше, *Congenbill*, широко используемый в международной морской торговле, посредством прямого условия на обратной стороне коносамента включает в себя все условия регулирующего чартера, который упоминается на лицевой стороне коносамента, включая юрисдикционную оговорку и оговорку о применимом праве. Позиция английского общего права в отношении инкорпорации таких условий всегда была очень либеральной. С точки зрения английского права, при условии, что инкорпорированный документ явно определен и его получение не составляет никакого труда для грузоотправителя или получателя, требования доказывания того, что грузоотправитель и получатель увидели и приняли соответствующую оговорку, нет. Позиция французского гражданского права в этом вопросе прямо противоположная. С точки зрения французского гражданского права, недавно подтвержденной в пересмотренной редакции Французского гражданского права, сторона, желающая сослаться на свои стандартные условия или иные договорные документы, которые не вос-

производятся в подписанном договоре, должна предоставить доказательства того, что указанные условия были увидены и приняты. С точки зрения коммерческой практики, конечно, известно, что в коносаментах *Congenbill* на лицевой стороне упоминается сам чартер, но условия чартера, не говоря уже о юрисдикционной оговорке, не воспроизводятся. Однако строгое соответствие требованиям французского гражданского права будет означать, что перевозчик должен физически приложить юрисдикционную оговорку из чартера к коносаменту, если он хочет установить, что она была увидена и принята.

В заключение мы хотели бы обратить внимание на правовые споры, которые могут возникнуть из этой важной разницы между подходами английского общего и французского гражданского права. Традиционно английские суды для предотвращения нарушения юрисдикционной оговорки стороной договора, которая начинает процесс в иностранном суде, игнорируя юрисдикционную оговорку в договоре, прибегают к такому процессуальному средству защиты, как запрет на участие в рассмотрении спора в суде соответствующей юрисдикции. Английские суды уполномочены издать такой судебный запрет в отношении стороны, нарушившей юрисдикционную оговорку, в целях прекращения разбирательства в иностранном суде и продолжения судебного процесса в Высоком суде или арбитраже в Лондоне. Однако, когда Великобритания была частью Европейского союза, в серии решений Суда Европейского союза, закончившейся решением по делу *Front Conor*⁵, Суд постановил, что английский судебный запрет на участие в рассмотрении спора в судах определенной юрисдикции не может быть исполнен или признан судами членов Европейского союза, поскольку такое процессуальное средство не соответствует духу взаимного доверия, которое суды членов Европейского союза должны оказывать друг другу. Однако сейчас Великобритания покинула Европейский союз, и английские суды свободны в принятии запретов на участие в рассмотрении спора в судах определенной юрисдикции в случаях, если стандартная Лондонская арбитражная оговорка, включенная в коносамент *Congenbill*, была нарушена стороной, которая начала процесс в иностранном суде члена Европейского

⁵ *Front Conor West Tankers Inc v Allianz SPA* CJE (C 185/07).

союза. Французские суды, конечно, могут отказать в признании такого судебного запрета. И английские суды, в свою очередь, могут отказаться признавать решения судов членов Европейского союза, которые не подтверждают действительность типичной юрисдикционной оговорки в ко-

носаменте. В отсутствие новых обязывающих соглашений по вопросам юрисдикции и признания решений между Европейским союзом и Великобританией сложно предсказать, как такие конфликты будут разрешаться. Впереди нас ждут интересные времена. ■

Перевод подготовлен Булатом Каримовым

IV. FOREIGN LAW



Peter Iglkowski,

English Solicitor and French Avocat,
member of the Paris Bar. Partner of Lewis & Co law firm Paris.
Lecturer at the University PARIS CITE

The Bill of Lading Jurisdiction Clause. A cross channel conflict

This article examines the establishment of those legal principles that have historically evolved in this area under French civil law. The article also traces the development of the practice of the French courts, which is gradually moving away from the limitations contained in previous decisions concerning the validity of jurisdictional clauses.

Keywords: jurisdiction clause, applicable law clause, bill of lading conditions, prorogation clause.

Professionals involved with disputes arising from contracts evidenced by bills of lading are of course familiar with jurisdiction clauses which form a common feature of these contracts. Typically, a bill of lading jurisdiction clause will state that disputes in relation to the contract of carriage shall be referred to the courts of the principal place of business of the carrier. Very often such clauses will identify a specific court in a well known jurisdiction which may not be the principal place of business of the carrier. Jurisdiction clauses referring disputes to the High Court in London subject to English law are, together with the Southern District Court of New York, the two most popular choices. Another equally common version of the jurisdiction clause is a term in the bill of lading which, by incorporation of the governing charter party, refers all disputes to arbitration in the place indicated by the charter party. The clas-

sic example of this incorporation mechanism is the use of the Congenbill Bill of Lading together with an all-inclusive incorporation clause on the reverse of the bill of lading incorporating all the terms of the governing charter party including the jurisdiction or arbitration clause.

Not surprisingly the English courts have always adopted a very liberal approach to the validity of such jurisdiction clauses given that the choice of English law is so common. But the liberality of the common law approach here has not traditionally been followed by civil law jurisdictions and in France in particular. The purpose of this article is firstly to set out the legal principles historically developed by French civil law in this field. The article then traces the development of the case law of the French courts which has progressively departed from the restrictions placed by earlier decisions on the validity of jurisdiction clauses. Finally, the article

seeks to explore the future of this area of the law, in particular in the context of Brexit. Following the withdrawal of the United Kingdom from the European Union, the set of rules concerning the mutual recognition of judgments set out by the Brussels Convention of 1968 in the form of EU Regulations¹ no longer applies.

As a matter of English common law all three variants of the bill of lading jurisdiction clause identified above are perfectly valid in so far as the terms of the bill of lading are clear. Consequently, if a written clause featuring in the standard terms of a bill of lading refers disputes to the High Court in London or courts of the principal place of business of the carrier, then, provided that the clause is clear, that is the end of the matter. Similarly in respect of bills of lading which incorporate the terms of a charter party arbitration clause and applicable law provision, provided that the holder of the bill of lading is capable of identifying the relevant term in the governing charter party the jurisdiction or arbitration clause will be valid.

But the position adopted by French civil law in this area from the outset was very different. The courts, supported overwhelmingly by legal commentators, took a highly protective and restrictive approach to the validity of such clauses. The fact that the printed terms of a bill of lading included a jurisdiction clause even though the latter was clear was far from conclusive. The courts required evidence that the jurisdiction clause had been seen and accepted by the shipper or receiver. This requirement was justified by the courts on the grounds that a jurisdiction clause falls outside of the general contractual terms, and express acceptance of the clause is necessary for it to be binding on the parties to the contract. The question which this approach raised was naturally how can the Carrier actually prove that the shipper has accepted the jurisdiction clause? The response of the earlier French case law was that signature of the bill of lading from the shipper would be evidence that the clause had been accepted. From a strictly legal perspective this may be logical. But from a practical commercial point of view the requirement would in reality be untenable. All professionals involved in maritime transport of goods know very well that in practice bills of lading are only signed by the Master or agent for the Carrier but never or very rarely by the shipper.

In the legal developments which followed, the cause of the Carriers seeking to rely on jurisdiction clauses found support from the principle that such clauses are a regular standard feature of this commercial trade. This principle in particular found justification in the rules set out in the EU regulations giving legal effect to the Brussels Convention. Specifically, article 25 of the current version of the Recast Brussels Regulation states that a jurisdiction clause in an international contract will be valid in so far as it is in a form which is commonly accepted as forming part of business practice in the trade in question. Jurisdiction clauses in bill of lading contracts are of course undeniably a regular feature of such contracts. It followed that the French courts, albeit reluctantly, were obliged to concede that clauses in bill of lading terms providing that all disputes should be referred to the courts of the principal place of business of the carrier were valid. The CJEU European Court of Justice in a landmark decision *Castelleti*² upheld this principle. The decision has been applied since very clearly by decisions of the civil and commercial branches of the French Supreme Court *la Cour de Cassation*. Of course, these decisions were welcomed by the English courts which were the most likely to benefit from referrals to the High Court in London through the typical bill of lading jurisdiction clause. The United Kingdom however was at the time of these decisions a member of the European Union, so the legal regime of the Recast Brussels directive applied. But since the beginning of 2022, following Brexit, the regulation has no application to England. It is generally recognized by French legal commentators that the liberalization of the French legal approach to the validity of jurisdiction clauses in bills of lading was heavily influenced by article 25 of the Recast Brussels Regulation. How would the issue be determined now that London could no longer benefit from the rule in article 25 of the EU regulation that a jurisdiction clause in a form regularly accepted in the trade in question would be valid? On the one hand there are now numerous decisions of French courts stating that a jurisdiction clause in a bill of lading is a regular feature of maritime trade. Should the position be different because London and the UK are no longer part of the European Union?

A recent decision of the Court of Appeal in Paris may give us some guidance on the future of the in-

¹ Brussels Recast Regulation 1215/2012 formerly 44/2001

² *Castelleti* 16 March 1999 European Court of Justice CJEU

ternational jurisdiction clause post Brexit³. The case is of interest and relevant because, unlike many of the recent decisions in this field in France, it deals with a jurisdiction clause concerning a state outside of the European Union: South Korea. The bill of lading terms included a jurisdiction clause referring all disputes to the courts of the principal place of business of the Carrier in South Korea. The Court of Appeal of Paris upheld the first instance decision of the tribunal de commerce in declaring the clause valid on the grounds that it was well known that bill of lading contracts contained jurisdiction clauses referring disputes to the courts of the place of business of the carrier. The decision has attracted criticism from one commentator in a leading review the *Droit Maritime Francais*⁴ who has not surprisingly pointed out that the cases normally involve interpretation of article 25 of the Recast Brussels Directive which should not apply to South Korea. The decision of the Paris Court of Appeal involved a jurisdiction clause referring disputes to the courts of the place of business of the Carrier. The reasoning of the Court of Appeal of Paris followed what has become the orthodox approach to considering the validity of a jurisdiction clause in a bill of lading contract. The bill of lading contract is a tripartite contract of course and the receiver final holder of the bill of lading will acquire the rights of the shipper under the contract of carriage. The approach of the Court of Appeal of Paris was to determine whether the jurisdiction clause was in a form commonly found in the custom of the trade, in which case it would be binding on the shipper. The court would then apply the law applicable to the bill of lading contract to determine whether under that law the receiver acquires the same contractual rights as the shipper.

It is interesting to speculate how the Court of Appeal of Paris would consider a typical clause referring disputes to the High Court of London now that the United Kingdom is no longer entitled to rely on the article 25 of the jurisdiction rules of the Revised Recast Regulation. London is a leading capital for the resolution of international disputes in shipping. But there are very few ship owner carriers who have their place of business in the United Kingdom. For policy reasons it could be that the French courts will be tempted to take a less friendly approach to referrals to the High Court in London

on policy grounds. But from the perspective of legal orthodoxy, it is difficult to deny that, pursuant to the reasoning of the Paris Court of Appeal, a London High Court jurisdiction clause in a bill of lading could also be a contractual term which features commonly in the international trade in question. There is however an earlier decision of a Court of Appeal of Paris where the judges did not consider that a clause referring disputes to the High Court in London, as opposed to the courts of the principal place of business of the carrier, could necessarily be considered typical for the particular trade in question. It is also difficult not to ignore that there is certainly support from legal practitioners and commentators in France for a return to a more restrictive approach to the validity of jurisdiction clauses particularly if it would mean that French courts could successfully resist challenges to their jurisdiction in favour of the High Court in London.

In concluding this article, we would like to draw attention to the risk of future disputes involving the English and French courts in relation to the third variety of jurisdiction clause mentioned at the beginning of this study. As stated above, the Congenbill, widely in use in international maritime trade, normally incorporates by an express term on the reverse side of the bill of lading all the terms of the governing charter party mentioned on the front of the bill of lading including the jurisdiction and applicable law clause. The position of English common law in relation to incorporation of terms has always been very liberal. Provided that the document incorporated has been clearly identified and can be easily obtained by the shipper or receiver there is no requirement as a matter of English law to prove that the latter have actually seen and accepted the clause. The position of French civil law on this question is quite the reverse. As a matter of French civil law, recently confirmed by a revised version of the French Civil Code, a party seeking to rely on its standard terms, or another contractual document not reproduced in a signed contract must produce evidence that these terms have been seen and accepted. As a matter of commercial practice, it is of course well known that Congenbills of lading will mention, on the front side of the bill, a charter party but the terms of the charter party let alone the relevant jurisdiction clause will not be reproduced. However strict compliance with the French civil law requirements would effectively mean that the Carrier would have to physically annex the charter party jurisdiction clause to the

³ Court of Appeal of Paris 8 December 2020 AXA v EUKOR CAR CARRIERS INC

⁴ DMF no 833/1 March 2021

bill of lading if he wanted to establish that it had been seen and accepted.

We would conclude with some observations on the likely legal disputes which may result from these important differences between the position of English common law and French civil law. Traditionally the English courts have had recourse to a procedural remedy, the anti suit injunction, to deter the breach of a jurisdiction clause by a party to the contract who commences proceedings before a foreign court ignoring the jurisdiction clause in the contract. The English courts are empowered to issue an injunction ordering the party in breach of a valid jurisdiction clause to withdraw the proceedings before the foreign court commenced and pursue the legal action before the High Court or arbitration tribunal in London. But when the United Kingdom was a part of the European Union, a series of judgments of the European Court of Justice ending with its decision in the *Front Conor*⁵ held

that the English anti suit injunction could not be enforced or recognized by the courts of the members of the European Union because such procedural remedies were against the spirit of the mutual confidence which European Union member courts should bear to each other. However now that the United Kingdom has left the European Union, the English courts are free to issue anti suit injunctions where a classic London arbitration clause, incorporated into a Congenbill of lading, has been violated by a party commencing proceedings before a foreign court in the European Union. The French courts may of course refuse to recognize the anti suit injunction. And the English courts, in turn, may refuse to recognize a decision of an EU member court which does not confirm the validity of a typical bill of lading jurisdiction clause. In the absence of a new binding agreement on jurisdictional issues and recognition of judgments between the European Union and the United Kingdom it is difficult to predict how such conflicts will be resolved. Interesting times lie ahead. ■

⁵ *Front Conor West Tankers Inc v Allianz SPA* CJE (C 185/07).

1. Дж. А. К. Картнер. Международно-правовой статус капитана морского судна: новое командование на море (2-е изд.).

Cartner, J. A. C. (2022). *Cartner on the international law of the shipmaster: on the new command at sea* (2nd ed.). Informa Law from Routledge.

В этой книге доказывается, что управление судном зависит от принятия правильных решений, в то время как капитаны судов не получают достаточной, своевременной, актуальной и релевантной информации для принятия таких решений. В книге предлагается планировать морские рейсы по примеру космических кораблей Национального управления США по аэронавтике и исследованию космического пространства (НАСА), а читателям предлагаются управленческие критерии. Книга содержит конструктивную критику конвенций и менеджмента и направлена на уменьшение происшествий путём сосредоточения внимания на до сих пор неизведанном человеческом факторе в лице капитана морского судна. Автор предлагает, чтобы командование на море стало отдельной профессией и дисциплиной со специальной подготовкой по всем соответствующим тонкостям. Данная работа станет бесценным помощником в принятии решений для современных капитанов гражданских судов и всех, кто связан с этой важнейшей профессией.

2. Ф. М. Б. Рейнольдс, Ф. Д. Роуз. Правовое регулирование коносаментов (5-е изд.).

Reynolds, F. M. B., Rose, F. D. (2022). *Carver on bills of lading* (5th ed.). Sweet & Maxwell.

В этой книге предлагается исчерпывающее описание правовой природы и практического применения коносаментов и сопутствующих документов в коммерческих сделках, переговорах и спорах. Ключевые особенности работы: предлагается углублённый анализ применения и действия коносаментов и связанных с ними документов; обсуждается правовая природа коносамента как расписки в получении товара и как договорного документа; объясняется роль

каждой стороны договора, предусматривающего выдачу коносамента; охватываются договорные последствия, которые следуют за передачей коносамента; коносаменты рассматриваются в качестве товарораспорядительных документов; объясняется, как и когда третьи стороны могут быть затронуты коносаменентами; подробно анализируются Гагские и Гагско-Висбийские правила международных морских перевозок грузов; предлагается комментарий к Роттердамским правилам; включена новая глава, посвящённая Гамбургским правилам.

3. И. Парлов. Юрисдикция прибрежных государств над судами, нуждающимися в помощи, а также при морских происшествиях и кораблекрушениях.

Parlov, I. (2022). *Coastal State jurisdiction over ships in need of assistance, maritime casualties and shipwrecks*. Brill Nijhoff.

В этой книге предлагается всесторонний анализ прав и обязанностей прибрежных государств в отношении судов, нуждающихся в помощи, а также при морских происшествиях и кораблекрушениях в соответствии с обычным международным правом, правом международных договоров и другими источниками международного права. Подробно обсуждаются важнейшие точки взаимодействия различных правовых режимов, в первую очередь соотношение между Конвенцией ООН по морскому праву 1982 года и правилами Международной морской организации (ИМО), а также между обычным международным правом и правом международных договоров, публичным и частным правом. В отличие от имеющейся литературы, которая в основном фокусируется на отдельных вопросах, таких как интервенции, места убежища, спасание и подъём затонувших судов, в данной книге используется системный подход, который позволяет рассмотреть юрисдикционные проблемы прибрежных государств на из этапов морского происшествия, перерастающего в морскую катастрофу и в конечном итоге в кораблекрушение.

4. Морское право и практика штата Флорида (7-е изд.). Под ред. редакционной группы LexisNexis.

LexisNexis Editorial Staff. (Ed.). (2022). *Florida maritime law and practice (7th ed.)*. LexisNexis.

Над данным седьмым изданием книги работала группа авторов и экспертов, а также специальный координационный комитет. Это идеальное руководство для практикующих юристов штата Флорида с упором на законы, прецедентное право и правила, характерные для штата Флорида. В этой всеобъемлющей работе также приводятся ссылки на применимые «вторичные» источники права, федеральные законы и прецедентное право, а также международное право.

5. «Морские законы»: междисциплинарные течения. Под ред. И. Брейверман.

Braverman, I. (Ed.). (2022). *Laws of the sea: interdisciplinary currents*. Routledge.

В этой книге учёные из области права, географии, антропологии и гуманитарных наук в сфере экологии рассматривают возможности критического подхода к океану в правовых исследованиях. В отличие от монументальной Конвенции ООН по морскому праву, которая представляет собой единую всеобъемлющую конституирующую основу для регулирования вопросов Мирового океана, данная работа предлагает динамичное и многостороннее исследование правового регулирования океанов. В двенадцати главах сборника, посвящённых современным проблемам океанов, критически освещаются различные темы – от гидротермальных источников, континентального шельфа и морских генетических ресурсов до прибрежных сообществ во Франции, Швеции, Флориде и Индонезии.

6. С. Л. Лотиан. Охрана морской среды и международное право: правовое обеспечение биоразнообразия за пределами национальной юрисдикции.

Lothian, S. L. (2022). *Marine conservation and international law: legal instruments for biodiversity beyond national jurisdiction*. Routledge.

В этой книге представлен проект Международного юридически обязательного документа (International Legally Binding Instrument (ILBI)) по охране и устойчивому использованию морского биоразнообразия за пределами национальной юрисдикции (biodiversity beyond national jurisdiction (BBNJ)). Разработка ILBI может стать поворотным пунктом в морском публичном пра-

ве. В этой книге анализируются основные компоненты ILBI, необходимые для эффективного сохранения и устойчивого использования BBNJ. В ней исследуются потенциальные области компромисса, поскольку успех ILBI будет зависеть от поддержки мощного блока морских держав, главным образом США, Великобритании, России, Нидерландов, Франции и Японии. Участие крупных морских держав будет иметь решающее значение, поскольку именно их граждане, компании и морские суда имеют финансовые и технические возможности для осуществления деятельности за пределами национальной юрисдикции.

7. Морские и территориальные споры в Южно-Китайском море: политические и правовые аспекты в эпоху господства Китая. Под ред. Йи-Джие Хванга, Э. Фреттингема.

Hwang, Yih-Jye, Frettingham, E. (Eds.). (2022). *Maritime and territorial disputes in the South China Sea: faces of power and law in the age of China's rise*. Routledge.

В этой книге переосмысливаются отношения между политикой и правом в эпоху господства Китая путём анализа последних событий в Южно-Китайском море (ЮКМ). Авторы исследуют различные международно-правовые подходы к статусу спорных островов и скал и подробно анализируют спорные концепции и положения, решение Арбитража по ЮКМ 2016 года, а также экологические, экономические и политические последствия этого решения. Эта книга должна поспособствовать более содержательному и продуктивному диалогу о пересечении, взаимодействии и взаимозависимости политики и права в контексте ЮКМ.

8. Руководство Routledge по управлению морскими ресурсами и глобальным экологическим изменениям. Под ред. П. Дж. Харриса.

Harris, P. G. (Ed.). (2022). *Routledge handbook of marine governance and global environmental change*. Routledge.

Многие из наиболее фундаментальных последствий глобального изменения экологии и, в частности, изменения климата, отразятся на океанах. Чрезвычайно важно оценить роль управления морскими ресурсами для адаптации к таким последствиям и их смягчения. В данном всеобъемлющем руководстве представлен подробный обзор современных представлений об управлении морскими ресурсами в контексте

глобальных экологических изменений. В первых главах описываются международное право, режимы и лидерство в управлении морскими ресурсами. Затем исследуется роль частных субъектов, включая учёных, неправительственные организации и корпорации. Следующий раздел включает несколько глав, посвящённых схемам управления в различных морских средах и регионах. В последующих главах рассматриваются актуальные вопросы в области управления морскими ресурсами.

9. С. Бауген. Правовое регулирование сталийного времени (7-е изд.).

Baughen, S. (2022). *Summerskill on laytime* (7th ed.). Sweet & Maxwell.

Данная книга – ведущая и общепризнанная работа по теме сталийного времени. В ней всесторонне освещаются вопросы, связанные со сталийным временем и демереджем по английскому праву. Она идеально подходит для практических специалистов в данной области. В ней представлены принципы, лежащие в основе регулирования сталийного времени, стандартные условия, регулирование перерывов, приостановок, демереджа, задержания и диспача. В седьмом издании текст был обновлён с учётом новых ключевых судебных прецедентов.

10. В. Дуань. Международно-правовой режим морских охраняемых районов за пределами национальных юрисдикций: выявление и устранение пробелов.

Duan, W. (2022). *The international legal regime relating to marine protected areas in areas beyond national jurisdiction: identifying and addressing gaps*. Brill Nijhoff.

В этой книге определяются «партисипативные», «компетентностные» и «географические» пробелы в международно-правовом режиме морских охраняемых районов (marine protected areas (MPAs)) в зонах за пределами национальной юрисдикции (areas beyond national jurisdiction (ABNJ)), а также предлагаются пути устранения данных пробелов. Один из выводов работы заключается в том, что в рамках действующей международно-правовой базы описанные пробелы могут быть устранены лишь в ограниченной степени; однако будущий Международный юридически обязательный документ (International Legally Binding Instrument (ILBI)) по охране и устойчивому использованию морского

биоразнообразия за пределами национальной юрисдикции (biodiversity beyond national jurisdiction (BBNJ)) вполне может быть полезным для данного направления.

11. Морское публичное право: нормативный контекст и взаимосвязь с другими правовыми режимами. Под ред. Н. Матц-Люка, О. Йенсена, Э. Йохансена.

Matz-Lück, N., Jensen, Ø., & Johansen, E. (Eds.). (2022). *The law of the sea: normative context and interactions with other legal regimes*. Routledge.

Научная дискуссия о сужении и расширении действия международно-правовых норм и органов по урегулированию споров имеет как теоретическое, так и практическое значение для морского публичного права и его взаимосвязи с другими институтами международного права. Интенсивное использование океанов в различных целях и продолжающееся расширение действия международных норм, регулирующих различные виды деятельности с разных точек зрения и с различным фокусом, требуют более тщательной оценки того, как морское публичное право соотносится с другими институтами международного права, как можно подойти к нормативному контексту с точки зрения теории и можно ли адекватно разрешить междисциплинарные проблемы. В этой книге рассматривается нормативный контекст морского публичного права и его взаимодействие с другими правовыми режимами.

12. С. Талмон. Арбитраж по Южно-Китайскому морю: юрисдикция, допустимость, процедура.

Talmon, S. (2022). *The South China Sea Arbitration: jurisdiction, admissibility, procedure*. Brill Nijhoff.

В этой книге рассматривается Арбитраж по Южно-Китайскому морю между Филиппинами и Китаем, который получил широкое признание в качестве прецедентного дела для морского публичного права. Автор утверждает: несмотря на то, что в состав Трибунала вошли юристы-международники с высочайшей репутацией и богатейшим опытом, принятое им решение является ошибочным. Автор исследует каждый этап разбирательства и критически оценивает как материалы, представленные Филиппинами, так и решения Трибунала. Он доказывает, что

Трибунал не обладал юрисдикцией на рассмотрение спора, а также что некоторые из требований Филиппин были недопустимы, в то время как постановления Трибунала содержали процессуальные нарушения.

13. Т. Янг, М. Эшкрофт, Дж. Кук, А. Тейлор, Дж. Д. Кимбалл, Д. В. Мартовски, Л. Ламберт, М. Ф. Стёрли. Рейсовые чартеры (5-е изд.).

Young, T., Ashcroft, M., Cooke, J., Taylor, A., Kimball, J. D., Martowski, D. W., Lambert, L., & Sturley, M. F. (2022). *Voyage charters* (5th ed.). Informa Law from Routledge.

Эта книга считается ведущей работой в области рейсовых чартеров и представляет собой

наиболее полный и досконально продуманный анализ данного института. Она регулярно цитируется в государственных и третейских судах и является надёжным руководством по составлению и оспариванию договоров фрахтования. Читателю предлагается постатейный анализ двух основных чартерных форм: стандартного чартера «Дженкон» и проформы “Asbatankvoy”. Кроме того, в книге подробно рассматриваются Закон о морской перевозке грузов (США), Гаагские и Гаагско-Висбийские правила, приводится сравнительный анализ английского и американского права, а также представлен подробный раздел по решениям третейских судов. ■

V. REVIEW OF NEW PUBLICATIONS ON MARITIME LAW

1. Cartner, J. A. C. (2022). *Cartner on the international law of the shipmaster: on the new command at sea* (2nd ed.). Informa Law from Routledge.

This book contends that command depends on decision-making, and that shipmasters are not provided sufficient, timely, relevant, and pertinent information for command decisions. The book proposes voyage planning follow the spacecraft model of the USA's National Aeronautics and Space Administration, providing readers with a metric for command. It constructively criticises the conventions and management and is aimed at reducing catastrophes by focusing on the hitherto elusive human factor in the shipmaster. Cartner proposes that command at sea be its own profession and discipline with those called to it specifically trained in its intricacies. The insights the book provides are an invaluable aid to decision making for the modern civil commander and anyone association with this pivotal and essential profession.

2. Reynolds, F. M. B., Rose, F. D. (2022). *Carver on bills of lading* (5th ed.). Sweet & Maxwell.

This book offers exhaustive coverage of the nature and uses of bills of lading and associated documents in commercial transactions, negotiations and disputes. Key features: offers an in-depth analysis of the use and operation of bills of lading and related documents; discusses the nature of a bill of lading, both as a receipt and as a contractual document; explains the roles of each party to the bill of lading contract; covers the contractual effects that follow a transfer of a bill of lading; examines bills of lading as documents of title; explains how and when third parties can be affected by bills of lading; analyses the Hague and Hague-Visby Rules for the international carriage of goods by sea in detail; offers commentary on the Rotterdam Rules; includes a new chapter on the Hamburg Rules.

3. Parlov, I. (2022). *Coastal State jurisdiction over ships in need of assistance, maritime casualties and shipwrecks*. Brill Nijhoff.

This book offers a comprehensive analysis of the rights and obligations of coastal States over ships in need of assistance, maritime casualties and shipwrecks under international customary law, treaty law and other international instruments. Important regime interactions are discussed in depth, most extensively the interaction between the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea and regulations adopted at the International Maritime Organization, but also between conventional and customary law, public and private law. In contrast to the existing literature that mostly focuses on separate issues such as intervention, places of refuge, salvage and wreck removal, this book takes a systemic approach to consider from the coastal State's perspective jurisdictional problems at each stage of a maritime occurrence, deteriorating into a maritime casualty and ultimately into a wreck.

4. LexisNexis Editorial Staff. (Ed.). (2022). *Florida maritime law and practice* (7th ed.). LexisNexis.

The seventh edition of this book features the contributions of a group of authors and experts, and well as a dedicated steering committee. It is the ideal guide for Florida practitioners, with a focus on Florida-specific statutes, case law, and rules. The comprehensive source also cites to applicable secondary sources, as well as federal statutes and case law, and international law.

5. Braverman, I. (Ed.). (2022). *Laws of the sea: interdisciplinary currents*. Routledge.

This book assembles scholars from law, geography, anthropology, and environmental humanities to consider the possibilities of a critical ocean approach in legal studies. Unlike the United Nations' monumental Convention on the Law of the Sea, which imagines one comprehensive constitutional framework for governing the ocean, Laws of the Sea approaches oceanic law in plural and dynamic ways. Critically engaging contemporary concerns about the fate of the ocean, the collection's twelve chapters range from hydrothermal vents through

the continental shelf and marine genetic resources to coastal communities in France, Sweden, Florida, and Indonesia.

6. Lothian, S. L. (2022). *Marine conservation and international law: legal instruments for biodiversity beyond national jurisdiction*. Routledge.

This book provides a blueprint for an International Legally Binding Instrument (ILBI) for the conservation and sustainable use of marine biodiversity beyond national jurisdiction (BBNJ). The development of an ILBI could signify a pivotal turning point in the law of the sea. This book analyses the essential components an ILBI will require to effectively conserve and sustainably use BBNJ. It investigates potential areas of compromise, as the success of an ILBI will rely upon the support of a powerful bloc of maritime States, principally the United States, the United Kingdom, Russia, the Netherlands, France and Japan. The participation of major maritime powers will be critical as it is their nationals, corporations and flag vessels that have the financial and technical wherewithal to undertake activities beyond national jurisdiction.

7. Hwang, Yih-Jye, Frettingham, E. (Eds.). (2022). *Maritime and territorial disputes in the South China Sea: faces of power and law in the age of China's rise*. Routledge.

This book rethinks the relationship between power and law in the age of China's rise by examining recent developments in the South China Sea (SCS). The contributors explore different interpretations of international law on the legal status of the contested islands and rocks and provide detailed analyses of the contested concepts and provisions, the 2016 ruling by the SCS arbitration tribunal, as well as the environmental, economic, and political impacts of the ruling. This book facilitates a more meaningful and productive dialogue over the intersection, interaction, and interdependence between power and law in the context of the SCS.

8. Harris, P. G. (Ed.). (2022). *Routledge handbook of marine governance and global environmental change*. Routledge.

Many of the most profound impacts of global environmental change, and climate change in particular, will occur in the oceans. It is vital that we consider the role of marine governance in adapting to and mitigating these impacts. This comprehensive handbook provides a thorough review

of current thinking about marine environmental governance in the context of global environmental change. Initial chapters describe international law, regimes, and leadership in marine environmental governance. This is followed by an exploration of the role of non-state actors, including scientists, nongovernmental organisations, and corporations. The next section includes a collection of chapters highlighting governance schemes in a variety of marine environments and regions. Subsequent chapters examine emerging issues in marine governance.

9. Baughen, S. (2022). *Summerskill on laytime* (7th ed.). Sweet & Maxwell.

Summerskill on Laytime, a key and established title in this specialist field, comprehensively covers laytime and demurrage under English law. Ideal for practitioners in the field, this title presents the principles behind laytime, the standard clauses, interruptions, suspensions, demurrage, detention and dispatch. The seventh edition updates the text to take account of key case law.

10. Duan, W. (2022). *The international legal regime relating to marine protected areas in areas beyond national jurisdiction: identifying and addressing gaps*. Brill Nijhoff.

This book identifies the "participatory", "competence" and "geographical" gaps in the international legal regime relating to marine protected areas (MPAs) in areas beyond national jurisdiction (ABNJ) and provides insight into how to address these gaps. The book concludes that the gaps can be addressed only to a limited extent under the current international legal framework; however, the prospective international legally binding instrument (ILBI) on the conservation and sustainable use of marine biodiversity beyond national jurisdiction (BBNJ) might well make further contributions.

11. Matz-Lück, N., Jensen, Ø., & Johansen, E. (Eds.). (2022). *The law of the sea: normative context and interactions with other legal regimes*. Routledge.

The academic discussion concerning the specialization and proliferation of international legal rules and dispute settlement bodies has theoretical as well as practical relevance for the law of the sea and its interaction with other parts of international law. The intensified use of the oceans for different purposes and the ongoing proliferation

of international rules addressing different activities from different perspectives and with distinct foci require a more thorough evaluation of how the law of the sea relates to other fields of international law, how the normative context can be approached theoretically and if interdisciplinary interfaces can be adequately addressed. This book discusses the normative context of the law of the sea and the interactions of the law of the sea with other legal regimes.

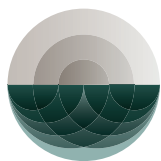
12. Talmon, S. (2022). *The South China Sea Arbitration: jurisdiction, admissibility, procedure.* Brill Nijhoff.

This book examines the South China Sea Arbitration between the Philippines and China, widely hailed as a landmark case in the law of the sea. Stefan Talmon argues that while the Tribunal assembled international lawyers of the highest repute and unrivalled experience, the case was nevertheless decided wrongly. He examines every step of the proceedings and critically engages with both the Philippines' submissions and the Tribu-

nal's rulings. He finds that the Tribunal was lacking jurisdiction to decide the case, that some of the Philippines' claims were also inadmissible, and that the Tribunal's awards were tainted with procedural errors.

13. Young, T., Ashcroft, M., Cooke, J., Taylor, A., Kimball, J. D., Martowski, D. W., Lambert, L., & Sturley, M. F. (2022). *Voyage charters (5th ed.)*. Informa Law from Routledge.

Widely regarded as the leading authority on voyage charters, this book is the most comprehensive and intellectually-rigorous analysis of the area, is regularly cited in court and by arbitrators, and is the go-to guide for drafting and disputing charterparty contracts. Voyage Charters provides the reader with a clause-by-clause analysis of the two major charterparty forms: the Gencon standard charterparty contract and the Asbatankvoy form. It also delivers thorough treatment of COGSA and the Hague and Hague-Visby Rules, a comparative analysis of English and United States law, and a detailed section on arbitration awards. ■



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: _____

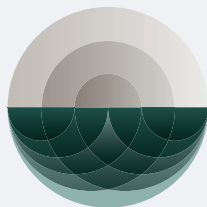
* Подробнее с условиями и преимуществами каждого варианта можно ознакомиться на сайте rumla.org.

** 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 о членах Ассоциации в соответствии с Политикой обработки персональных данных (размещена на сайте 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