



# JAPAN P&I NEWS

外航組合員各位

## ウクライナーリスクマネジメント

ウクライナの現状をふまえて、用船契約上の争点になり得る論点解説を英国の法律事務所 Holman Fenwick Willan LLP (以下 HFW) からご提供いただきましたので、ご参考に供します。

ウクライナにおける紛争発生前の 2022 年 2 月 15 日時点で、Joint War Committee は黒海・アゾフ海内のウクライナ・ロシア水域を危険水域と特定していました。また、2022 年 2 月 28 日 12 時 (日本時間) 時点では、同地域の状況は以下のとおりです。

1. ウクライナは、商船を港内に留めている
2. ロシアは、新たな通知が無い限り、アゾフ海から商船を移動させないように命じている
3. 黒海に面しているロシアの港は、商船の寄港地として開かれている

同地域において留意を要する以下の点についての HFW による解説を添付いたします。

- ① 船主は黒海・アゾフ海内のウクライナ・ロシア水域への寄港を拒否できるか？
- ② 港やアゾフ海の閉鎖は契約の「フラストレーション」に該当するか？
- ③ フォース・マジュール (不可抗力) 条項に基づいて契約を終了できるか？
- ④ 配船先が「非安全港」に該当するか？
- ⑤ サンクション (制裁) は、契約にどのような影響を及ぼすか？

また、各論点の詳細につきましては、東町法律事務所に和文の解説をご提供いただきましたので、あわせてご参照ください。

以上

添付資料：ウクライナーリスクマネジメント (東町法律事務所による解説)

THE UKRAINIAN SITUATION – Managing the risks (Holman Fenwick Willan LLP)



HIGASHIMACHI, LPC

HIGASHIMACHI, LPC  
15<sup>th</sup> Floor, Fukoku Seimei Building  
2-2-2 Uchisaiwai-cho, Chiyoda-ku  
Tokyo 100-0011 JAPAN  
Tel: +81 (0) 3-3595-6651  
Fax: +81 (0) 3-3595-6652  
www.higashimachi.jp

弁護士法人東町法律事務所  
弁護士 山下 和哉  
外国法事務弁護士（西オーストラリア州） ピーター・キャシディ

目下、緊迫するウクライナ情勢について、Holman Fenwick Willan LLP から別紙のレター（以下「HFW レター」といいます。）が提出されているところですが、これを踏まえて、特にメンバーの皆様がおさえておくべきポイントにつき、日本語にて、次の通り、コメントさせていただきます。

なお、本コメントは、HFW レターの単純な日本語訳ではなく、HFW レターの内容を参照しつつ、当職ら自身の見解も補足的に追加したものです。

HFW レターでは、主に、緊張状態にあるウクライナやロシアの港への航海、寄港等の傭船者による指示について、定期傭船又は航海傭船契約上、船主がその指示を拒否することができるのか、という観点からの検討がされています。

#### ① 戦争危険条項（War Risk Clause）

傭船契約上、Conwartime や Voywar のような戦争危険条項（War Risk Clause）が規定されている場合、船主は、これを根拠に、その港への航海等を拒否することが可能となります。

その際に満たされるべき要件は、（当該条項の規定次第ではありますが、）「船長又は船主の合理的な判断により、本船、積荷、船員等が戦争危険にさらされている可能性がある」と言えることです。

「Triton Lark」の判例では、この可能性の要件について、「現実には発生する可能性」（real likelihood）が必要であると解すべきと判断されています。

「現実には発生する可能性」については、信用性のある証拠に基づいて、合理的に判断される必要がありますが、実際に、複数の船舶が現地で紛争に伴う物理的な損害を被っていることからすると、「現実には発生する可能性」があると合理的に判断される可能性が認められる余地は十分にあるかと思われます。

もっとも、現状、ウクライナ・ロシア代表団による停戦交渉が行われる予定である等、日々の情勢が随時変化しているため、その時点における最新情報と証拠を確保・記録しておくことが重要であると考えます。

また、今後、緊張状態にあるウクライナ又はロシアの港に航海することを決定した場合、船主は、戦争危険に対する追加保険に関する傭船契約上規定された要件（傭船者による当該保険への同意や承認を含みます。）が厳密に順守されていることを確認しなければなりません。

#### ② フラストレーション

英国法上、契約当事者の帰責性がなく事後的に契約目的が達成できなくなった場合には、契約を終了させて、契約上の義務から当事者を解放する法理（フラストレーション）が認められています。

これは、コモンロー上の概念であり、契約上の規定によらずに発動できる法理です。フラストレーションが認められる場合、各当事者は、契約上の義務の履行を免除されることとなります。

フラストレーションが認められるための要件は、①予期しない事態の発生、②船主と傭船者のコントロールを超える事態であること、及び③物理的に又は実務上、傭船契約を履行することが不可能又は履行義務が傭船契約締結時の義務とは本質的に異なる義務に変質したこと、とされています。

なお、この要件の判断に際しては、単に義務の履行が難しくなる、不便になる等や、義務を履行には重大な損失が伴う、という程度では、当該要件が充足されたとは言えないとされています。

定期傭船の場合、航行可能な範囲が広く規定されているのが一般的であることを踏まえると、傭船者が危険地域以外の港を指定すれば足りると考えられ、フラストレーションが認められにくくなると思われれます。

他方、航海傭船の場合、具体的な陸揚港を指定しているのが一般的であるので、定期傭船よりは、フラストレーションが認められる余地は広いと考えられます。

もっとも、フラストレーションは、いわば最後の砦という位置付けでもあり、認められるためには相当高いハードルをクリアする必要がある点に留意が必要です。

### ③ フォース・マジュール

傭船契約上、フォース・マジュール（不可抗力）条項が規定されている場合、その条項に定められた要件を充足するときは、当該規定に従って、契約当事者の義務が免除されることとなります。

前述の②フラストレーションと③フォース・マジュールとの決定的な違いは、フラストレーションは契約上の規定に基づかないコモンロー上の法理である一方、フォース・マジュールはあくまで契約上の規定に基づくものである、という点にあります。

このような性質の違いにも関係しますが、フォース・マジュールによる主張をする場合には、具体的に当該条項に規定された要件の充足性を検討するとともに、要件を満たした場合の法律効果（法的な結果、権利変動）についてもその条項の規定どおりにしか発生しないということになります。すなわち、フォース・マジュール条項に契約が終了する又は当事者の義務の履行を免除する等の具体的な法律効果についての規定がない限り、そのような法律効果が認められないということになります。

### ④ 非安全港

通常、傭船契約には、傭船者によって安全港が指定される旨規定されており、指定港が非安全港であると認められる場合には、船主は、傭船者によるその港へ航海の指示を拒否することができ、また、その指示に従った結果被った損害の賠償を傭船者に対して請求することができるとされています。

「Eastern City」の判例において、安全な港とは、(i)関連する期間中、(ii)特定の船舶が、(iii)入港し、港を利用し、出港でき、(iv)適切な航海技術及びシーマンシップにより避けることの出来ない危険にさらされることがない港をいい、また、(v)異常事態の発生により危険となったとしても非安全港とならない旨判示されました。

特に定期傭船においては、傭船者は、第一次には、港の指定時において、将来的に安全であろう港を指定する義務を負うとともに、第二次的には、指定港が事後的に安全でなくなった場合には、従前の指示をキャンセルし、新たにその時点において将来的に安

全であろう港への指示をすべき義務を負うとされています。

したがって、仮にウクライナの港への航海指示の時点では安全港であると思われていた場合であっても、その後の情勢の変化によって、当該港が非安全港となった場合には、その時点で、傭船者が別の安全港を新たに指定する義務が発生することとなり、船主としては、当初の指示を拒否し、傭船者に対して、別途有効な指示を求めることができるということになります。なお、傭船者が当初の指示に固執した場合、repudiatory breach（履行拒絶）に当たることとなり、船主は、傭船契約を解除する権利を有することとなります。

他方、航海傭船においては、基本的には、一度、港を指定した後は、それを変更することはできないと思われま。仮に、諸事情を勘案して、船主・傭船者間で陸揚港を変更する合意ができた場合には、船主は、B/L 又は Waybill 上荷主に対して負担する別途の義務の違反にならないことを確認・検討する必要があります。

#### ⑤ サンクション

現状、様々なサンクションがロシアに関連する法人・個人に対して課されているところです。もしこのようなサンクションを理由に傭船契約の履行ができなくなった場合には、フラストレーションが認められることとなります。

また、傭船契約にはサンクション条項が規定されている場合もあるので、当該サンクション条項の内容も確認する必要があります。

最後に、ウクライナ・ロシアの緊迫状態は、時々刻々とドラスティックに変化しており、その時点ごとに、具体的に検討する必要があることにご留意ください。

上記①～⑤のうち、②フラストレーション以外は、基本的には、傭船契約上の規定に従うことになるので、具体的な文言をレビューし、法律要件と法律効果を吟味する必要があります。

以上

**Toby Stephens (Partner, Singapore) Jean Koh (Partner, London) and Angus Edgell (Associate, London) - HFW**

## **THE UKRAINIAN SITUATION – Managing the risks**

This article is intended to give broad guidance on potentially relevant issues arising from the current situation in Ukraine. However, circumstances are changing quickly and Members should consider seeking Club advice on a case by case basis.

Russian military were ordered into rebel held areas of Ukraine on 21 February 2022 followed by a full scale attack on Ukraine on 24 February 2022. Previously, on 15 February 2022, the Joint War Committee had added Ukrainian and Russian waters in the Black Sea and Sea of Azov as Listed Areas.

The position is fluid and information can appear contradictory and is often unverified. We understand however that the current position is as follows:

1. Ukraine has suspended all commercial shipping at its ports
2. Russia has ordered the Sea of Azov closed for the movement of commercial vessels until further notice
3. Russia's ports on the Black Sea remain open for navigation and use by commercial vessels

Members operating in these areas will want to consider their rights and obligations under their existing and future contracts and identify any specific exposures that they may have.

### Can owners refuse to transit or call at a port in Ukrainian and Russian waters in the Black Sea/Sea of Azov?

Where a charterparty contains a War Risk Clause (such as Conwartime or Voywar), depending on the wording of the specific clause, an owner may be entitled to refuse the order of the charterer to proceed to a war risk affected port, seek alternative orders from the charterer or even cancel the charterparty. The question to be answered is whether, in the reasonable judgment of the Master, the vessel, its cargo, crew or other persons onboard **may be or are likely to be exposed to war risks**. In the case of *The Triton Lark* it was held that owners could refuse orders in circumstances where there was a "real likelihood" that proceeding to the port would expose the vessel to the danger described – it must therefore be based on evidence rather than speculation and owners should make all necessary enquiries and carry out their own due diligence in order to form their judgment.

As matters currently stand, it appears that commercial vessels cannot now call at Ukrainian ports or Russian ports in the Sea of Azov therefore in practical terms the question is unlikely to arise for the time being.

The recent attacks on vessels by military forces suggest that there would be a real likelihood that a vessel would be exposed to war risk dangers at most of the Ukrainian ports. As to Russian ports on the Black Sea, the dangers and risks would need to be considered on a case by case basis and owners should note that a wrongful refusal of orders can be a costly mistake. It should be noted that from an insurance perspective, losses arising from war risks are excluded from standard P&I cover.

### Could closure of these ports and the Sea of Azov frustrate a contract?

This will depend on the terms of the relevant contract as well as the duration of the closures. For a contract to be frustrated, it must either be impossible to perform or there needs to be a radical change to the nature of the contractual obligation. Delay and extra expenses alone will not be sufficient for a contract to be frustrated (except in exceptional circumstances in relation to duration).

In time charters, charterers usually have a geographic range that they can order the vessel to and therefore, the ability for the vessel to call elsewhere would make it harder for a time charter to be frustrated in these circumstances. In contrast, voyage charters, COAs, bills of lading and sale contracts have the potential to be more affected as they usually involve named ports, although it should be emphasised that frustration requires a high threshold under English law.

The effect of frustration is that both parties are released from their contractual obligations from the time of the frustration, but any claims / rights which had accrued before the frustration will still be intact.

### Terminate a contract on the basis of force majeure?

There is no free-standing principle of force majeure under English law therefore it will be necessary to review the contract in question to establish whether there are any force majeure provisions agreed.

### Are these ports "safe ports"?

If the charterparty contains a safe port / safe berth warranty, a master is entitled to refuse an order to an unsafe port and charterers will be responsible for any losses suffered by owners as a result of proceeding to an unsafe port.

The basic position is that a port is not safe unless, at the relevant time, a ship can reach, use and return from it without being exposed to a danger which cannot be avoided by the exercise of good seamanship (see *The Eastern City*). Whether it is possible to use the ports in this manner will depend on the individual facts of the port in question.

The safety of the port has to be judged prospectively – in other words, at the time the voyage order was given. This point will be particularly relevant as it is likely that most voyage orders to Ukrainian ports would have been given before the physical invasion of Ukraine by Russian troops and the attacks suffered by vessels at the various ports in Ukraine. The relevant port(s) may therefore have been safe at the time the orders were given but subsequently become unsafe. In time charters, if a port subsequently becomes unsafe, a master is entitled to refuse to continue the voyage to the ordered port and ask for alternative orders. However, for a voyage charter, once the charterers have nominated a (one) named port, they will usually have no right nor obligation to send the vessel to another port, and therefore an owner does not have the contractual right to ask for alternative orders from the voyage charterer.

### How do the US, EU and UK sanctions affect my contract?

Wide ranging sanctions have been and are being put in place against various Russian entities and individuals. If performance of the Charterparty would be illegal following sanctions, it may become frustrated. Sanctions provisions within contracts should be reviewed to see how and to what extent this will have an effect.

There have been reports of Russian vessels being detained as part of the sanctions against Russia. Members should consider the possibility of Russian authorities taking action against vessels whose flag state have imposed or supported sanctions against Russia.

## **CONCLUSION**

The situation in Ukraine and in the Black Sea/Sea of Azov continues to develop quickly, therefore Members will want to keep the situation under close review. A review of the clauses in all relevant contracts will be required to establish the position in respect of individual cases.