

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Comitato Direttivo: *Andrea Dalle Vedove, David Gasson, Sean Gates, Anna Masutti, Pablo Mendes de Leon, Alessandro Morelli, Claudio Perrella, Massimo Nicola Spadoni, Fritz Stabinger*

A cura di: *Cristina Castellini, Responsabile Trasporti e Aeronautica - ANIA
Associazione Nazionale tra le Imprese Assicuratrici*



SOMMARIO

Ottobre 2011 - N. 4

Marine

L'International Union of Marine Insurance e la conferenza annuale di Parigi by <i>Fritz Stabinger</i>	3
Lo IUMI dà i numeri di <i>Massimo Nicola Spadoni</i>	9
Le sfide future nel trasporto containerizzato di <i>Alessandro Morelli</i>	15
Rights of suit under English law for marine cargo claims by <i>Stuart Armstrong</i>	20
Il recente intervento sul rifinanziamento delle missioni militari all'estero: via libera a militari e <i>contractor</i> nelle navi private in funzione antipirateria di <i>Francesca Nozzi</i>	24

Aviation

Sull'eventuale obbligo delle compagnie assicuratrici di contrarre polizze di assicurazione RC con l'esercente di apparecchi per il volo da diporto o sportivo di <i>Anna Masutti</i>	26
How to talk to your competitors...and stay out of trouble by <i>Jeremy Robinson</i>	30

Transport

L'aumento dei reati ai danni dei vettori: conseguenze sul piano assicurativo di <i>Orsola Zane</i>	34
----------------------------------------------------------------------------------------------------	----

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



ottobre 2011 - numero 4

p. 2



- Parigi: dal 18 al 21 settembre ha ospitato la Conferenza annuale dell'industria assicurativa trasporti mondiale. Nella foto la delegazione italiana.

A COMPREHENSIVE GLANCE ON THE MARINE, AVIATION & TRANSPORT WORLD

The idea is to supply and update our associates with the latest legislative juridical developments at a national and European level. Our aim is to present the information in a way that is easy to access and use. We believe that this newsletter will fill an important gap due to the fact that most journals and legal reviews are often complex and it takes a lot of time to find the information required by insurance staff.

DISCLAIMER

The objective of the Review is to inform its readers and not to suggest underwriting practices or other behaviours which may affect competition or restrain from acting accordingly to the applicable national competition and antitrust laws and to the European competition legislation. Whilst every care has been taken to ensure the accuracy of the papers and articles at the time of publication, the information is intended as guidance only. It should not be considered as legal advice.



INTERNATIONAL UNION OF MARINE INSURANCE E LA CONFERENZA ANNUALE DI PARIGI

Fritz Stabinger, Secretary General IUMI

INTRODUCTION

- I believe we can safely say that the annual IUMI conferences are one of the highlights for many marine underwriters, to which he or she is eagerly looking forward to.
- Preparatory work may start as early as five years ahead of the conference and the last 6 months before the big event, things, both in the Zurich Secretariat and in the offices of Conference and event organizers, are gradually heating up. Work days tend to get longer, tempers sometimes frayed as deadlines start looming – after all the booklet has to go to printers some two weeks before the conference, meeting rooms have to be finally allocated, menus decided, events coordinated, then late registrants but also some (normally very few) cancellations need to be taken into account. Guest speakers change the titles of their presentations or even send late apologies, workshops need to be streamlined, sponsors taken care of...and heads start spinning.
- Over many years, the format of our conferences has been discussed and re-discussed and it has become obvious and understood by most participants that three demanding working days are what is needed to take care of the many presentations the workshop committee chairmen are readying, together with their committee members and guest speakers. Even with three days, workshop day (Tuesday) still has one overlap both in the morning and afternoon.

PARIS

- With great interest, turnouts are being watched over and compared to previous conferences. On Sunday, 18th September, our president, Mr Ole Wikborg from Norway, could greet 84 official delegates (these are the ones who sit in front of plenary on Monday morning and Wednesday afternoon when the annual general meeting takes place), 83 committee members, 309 accredited underwriters, 10 IUMI Professional Partners, 9 Affiliated Members, 16 special guests, 34 guest speakers and a record number of representatives from the international press: 17.

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



ottobre 2011 - numero 4

p. 4

- Moreover, Paris managed to attract 176 accompanying persons and 14 exhibitors who opened stands in the conference section of the Pullman Montparnasse Hotel, this year's venue.
- Total participants, eagerly expecting the official start of presentations, amounted to almost 800 – a record number looking back over the past few years, although also Zurich 2010 did not lag very far behind.

● All presentations are, as of Tuesday, 27th September, to be found on our website www.iumi.com.

HIGHLIGHTS

- It is difficult to sum up a conference with two key note speakers and no less than 9 workshops (including the president's workshop on Wednesday afternoon and the special presentation on Tuesday morning which this year was dedicated to piracy). Add to that the President's and Secretary General's introduction and closing remarks – too difficult? Yes, of course.
- The reader's interest will focus on some lines of business, and on these he will concentrate. Others may show only an informative or passing interest to him. For a complete update, you are invited to consult our website. I propose to give you here a personal selection of highlights, and I shall concentrate on one slide or remark per presentation or speech.

Monday, 19th September

The President's Opening Address

- on piracy: IUMI has and will continue to put its weight behind any means that will reduce the risk to seafarers, to the ship and to her cargo. This support includes an active and well published stand in favour of armed guards onboard the ships.

The Secretary General's comments

- IUMI and modern times are not contradictory. It is necessary for IUMI to modernize its organization and to put it on even footing with other members of the supply chain.

Keynote speaker – Mr Denis Kessler, CEO, SCOR

- there has been no failure of insurers or reinsurers since the

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



ottobre 2011 - numero 4

p. 5

- beginning of the crisis
- reinsurance appears to be disconnected from the economic cycle.
- *Facts and Figures - Chairman's Report and Report on World Merchant Fleet and World Trade - Patrizia Kern*
- inflation can have a big impact on claims' costs (that means: watch your loss reserves).
- *Facts and Figures - Global Marine Insurance Report - Astrid Seltmann, member of the Committee*
- IUMI's statistics now include China, and the Committee expects to cover some 30 billion US\$ of premium once Latin America comes on board
- no technical profit, neither in ocean hull nor in cargo.
- *Piracy - The Figures - Paul Tourret, ISEMAR*
- no ship carrying armed guards and no ship applying BMP (Best Management Practices) has ever been successfully attacked.
- *Cargo - Chairman's Report and State of the Market - Mike Davies*
- 2007 – 2010: profitability questionable.
- *Cargo - Vessel Vetting - Pierre Karsenti, General Manager Shipping, Total*
- Total refuses tankers who have shown Port State Control detentions.
- *Cargo - Perishable Goods - Keith Auld, member of the Committee*
- be aware of changing markets and technologies.
- *Cargo - Piracy - Practical Issues from a Global Cargo Perspective - Christopher J. Dunn & Mark Lloyd, Waltons & Morse LLP*
- piracy is here to stay. Can it or should it continue to be an automatically insured peril?

Tuesday, 20th September

- *Ocean Hull - Chairman's Report and State of the Market - Peter McIntosh*
- since 1998 no technical profits (after costs) achieved.
- *Ocean Hull - Latest Developments - Peter Townsend, Swiss Re*
- the overall venture value of a fully laden last generation container ship amounts to some US\$ 800 million.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- *Ocean Hull – LNG Application for Modern Ferries – Brice Robinson, Brittany Ferries*
 - LNG may be the fuel of the future: the technology exists and GHG emission rules may drive us there.
- *Legal and Liability – Sanctions – Dieter Schwampe, member of the Committee*
 - the sanctions regime is not clear-cut and leaves the doors wide open for interpretations
 - penalties in criminal law vary from nil to multiple years imprisonment.
- *Legal and Liability – Sanctions: a Reinsurer's Perspective – Rory Unsworth, Swiss Re*
 - contractual exclusions, while a must, are not enough: dialogue with the client is essential.
- *Legal and Liability – Solid Bulk Cargo Liquefaction – Simon Todd, Ince & Co.*
 - it is essential to obtain evidence of the condition of the cargo – make sure the buck stops where it ought to stop.
- *Piracy Workshop*
 - There were several highly interesting interventions, such as from a French navy captain, an underwriter at Lloyd's and a lawyer specialising in hostage negotiations.
 - Some highlights:
 - trying to patrol Somali and Gulf Aden waters equals trying to patrol, with twenty police cruisers, an area of the size of Europe, at a speed of 25 kph.
 - hiring armed guards is not the underwriter's decision (but it is his decision to write a risk where no armed guards are in place)
 - more and more flag states are likely to approve armed guards' deployment
 - relying only on naval operations at sea will not stop piracy
 - relying only on BMPs will not stop piracy.
- *Inland Hull, Fishing Vessels and Yachts*
 - use and feed IVR's engine claims registration database
 - MV Waldhof: the accident was due to the massive overloading of the tanker.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 7

Wednesday, 21st September

Loss Prevention - Chairman's Report and Introduction - Alessandro Morelli

- comments on economic perspectives related to ULCS (Ultra Large Container Ships)
- a glimpse forward to the President's workshop (the more large container ships will be built in view of the opening of the additional locks of the Panama Canal).

Loss Prevention - Overweight of Containers - Uwe-Peter Schieder, member of the Committee

- it happens all the time
- consequences are disastrous, both on ships and on the road
- stuffing a container is an art
- underwriters are well advised to raise the issue with their insurers.

Loss Prevention - The Evolution of Passenger Ships: a Risk Perspective - Paul Hill, Braemar Technical Services

I like Simon's way of reducing passenger ships to cargo vessels, carrying a very special cargo which is

- not secured or lashed down
- likes to be entertained, shop, eat and drink
- young / old, large / small individual cargoes
- some of the cargo likes to smoke
- cargo reacts very badly to water and fire
- the cargo may be litigious
- may also include the cargo's own transport
- may be mixed with other cargo types.

His conclusion: passenger ships are getting bigger, routes more extreme and ports receiving them smaller.

Loss Prevention - Cargo Theft during Inland Transit - Raymond Ng, member of the Committee

- extreme risk countries: Mexico and Brazil
- China: low risk country
- parking is not necessarily the issue: thefts occur also whilst the container is in motion.



ottobre 2011 - numero 4

p. 8

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

President's workshop

- Solvency II, even for a marine monoliner, creates opportunities
- no well-managed marine monoliner will go out of business because of Solvency II
- Japanese earthquake: 15,700 losses of live, 5,000 still missing, 5,700 injured, 92,000 refugees, 259,000 buildings destroyed or partially destroyed, 25,000 damaged fishing vessels
- Insured losses: hull Euro 190 million, cargo Euro 172 million (20 billion and 18 billion Yen respectively).

IUMI PROFESSIONAL PARTNERS (IPPS)

- For the first time ever, IPP's – among them Avv. Claudio Perrella, AS&T, had the opportunity to introduce and present themselves in an IUMI Conference.
- The choice of a topic which would interest all or most of the delegates was – intentionally – left to the IPPs. Most decided against a mere commercial but elected to discuss a technical topic.
- Avv. Claudio Perrella's presentation on the 1999 Arrest of Ships Convention was very well received.
- Other flash presentation discussed e.g. cargo recovery from inland carriers in Japan, wreck removal in the context of offshore energy, multimodal transport in Canada, to name but a few.

CONCLUSION

- At the time of writing, we are still in the process of evaluating the very many feedback forms we received.
- We can already now safely say that Paris 2011, once again has been successful and helped to spread marine insurance knowledge, in addition to providing participants with an interesting forum to network.
- And: here is the date for our 2012 San Diego conference: Sunday 16th until Wednesday, 19th September.
- I am very much looking forward to greeting you in California.



ottobre 2011 - numero 4

p. 9

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

L

O IUMI DÀ I NUMERI

Massimo Nicola Spadoni
Coordinatore GdL Trasporti ANIA

- E' indubbio che oggi lo IUMI rappresenti il riferimento principale per la raccolta e presentazione di dati, statistiche e analisi del mercato *marine* mondiale.
- Compito di svolgere questa importante *mission* è affidato al Fact & Figures Committee che ha presentato a Parigi le tradizionali proiezioni degli ultimi dati, fondamentali per capire in quale direzione e come il mercato *marine* si stia muovendo.
- In termini di raccolta premi lo IUMI presenta un globale *marine* di circa 25,3 miliardi di dollari USA per l'anno 2010.

Global Marine premiums 2008-2010 (USD billions)



	Global Hull	Transport/Cargo	Marine Liability	Offshore/Energy	Total
2010	7.545	12.808	1.572	3.338	25.263
2009	7.243	12.198	1.584	3.160	24.186
2008	6.908	13.814	1.487	2.758	24.968
Index 2008-2009*	4.9%	-11.9%	6.5%	14.6%	-3.2%
Index 2009-2010*	1.9%	2.6%	-0.7%	5.6%	2.6%

*Index based on figures from Associations who have reported in both years.
The Index reflects changes in country activity, exchange rates in addition to premium increases and is thus not a renewal index!

As some countries only report total marine premium without splitting into classes, the sum of these classes might in some cases be slightly less than the "total" sum.



IUMI PARIS 2011

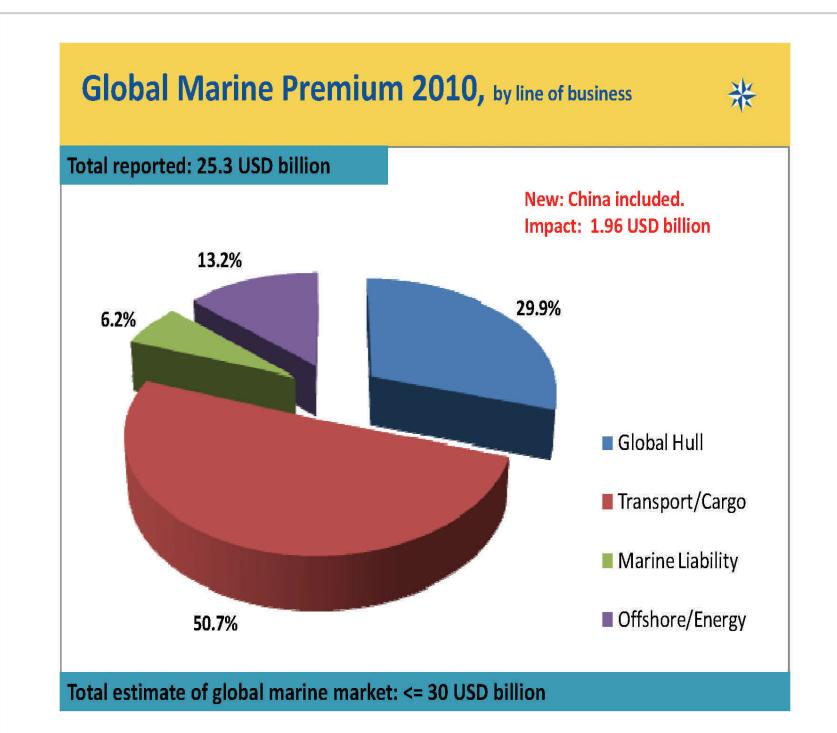


ottobre 2011 - numero 4

p. 10

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Il dato è così suddiviso:
- Il Comitato Fact & Figures sta lavorando alacremente per l'ottenimento e miglioramento dei dati.



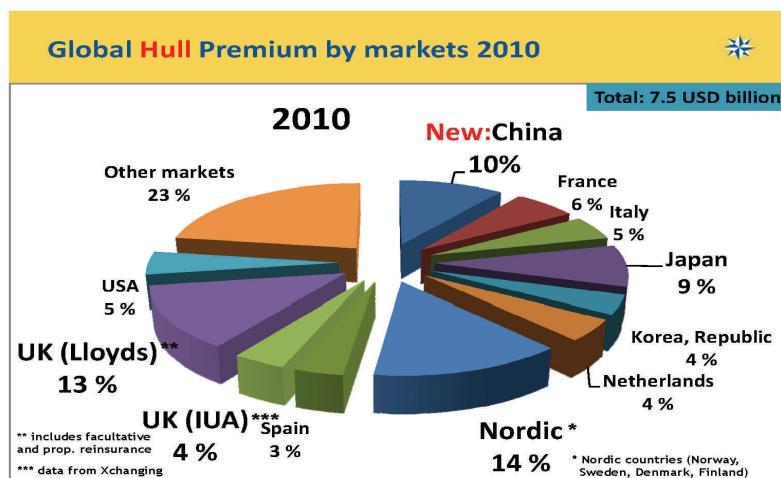
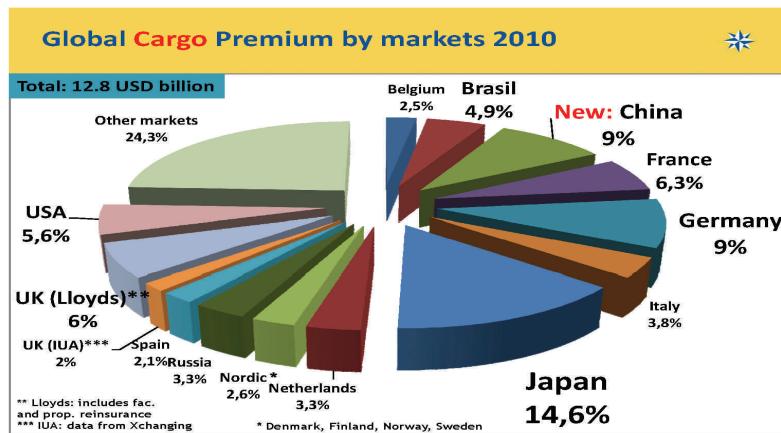
- Quest'anno per esempio un importante risultato è stato quello di poter presentare dati riferibili al mercato cinese (oltre ai già presenti dati di Taipei) che da solo rappresenta il 9% del mercato globale Merci e il 10% del mercato globale Corpi.
- Per il 2012 si sta lavorando per la raccolta dei dati di un altro mercato importante quale quello dell'America Latina con l'aggiunta di Medio Oriente e qualche paese del continente africano in modo da ottenere una raccolta premi quanto più possibile completa dell'intero mondo *marine*, stimabile ad oggi intorno ai 30 miliardi di dollari USA.
- Per i due settori principali (Merci e Corpi) le due slides successive mostrano la ripartizione per mercato.

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



ottobre 2011 - numero 4

p. 11



- Entrando nel dettaglio, nel settore Corpi la flotta mondiale ha continuato a crescere nel corso del 2010 con la consegna di nuove navi. In particolare è aumentato il numero di portarinfuse commissionate e consegnate rispetto agli anni precedenti anche se nell'anno corrente è probabile una flessione.
- Continua a diminuire invece il numero delle portacisterne consegnate: rispetto al 2009, che aveva visto 846 nuove tankers, sono 664 le unità nel 2010 ed addirittura solo 286 all'agosto 2011.
- La diminuzione si è verificata anche per portacontainer e multipurpose.

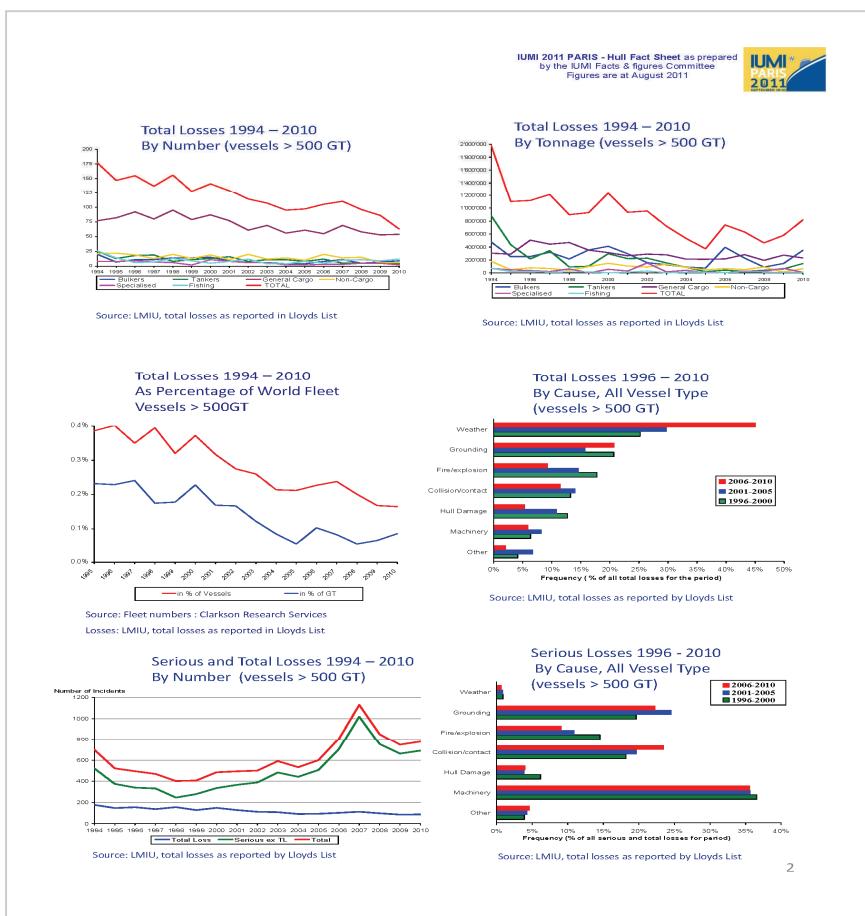
MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



ottobre 2011 - numero 4

p. 12

- Le *total losses* sono diminuite numericamente ma sono aumentate in termini di tonnellaggio. La stazza media delle navi colpite si è alzata negli ultimi tre anni da 18.000 tsl a 40.000 tsl.
- Pari risultato negativo si ha nelle *serious partial losses*, aumentate a 690 casi contro i 627 dello scorso anno.



Il settore Corpi continua a far segnare una perdita tecnica che dura consecutivamente da 15 anni.

- L'andamento negativo non deriva da singoli eventi avversi o dalla politica assuntiva di sottoscrittori poco avveduti: il fenomeno sembra essere istituzionale e cronico.

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

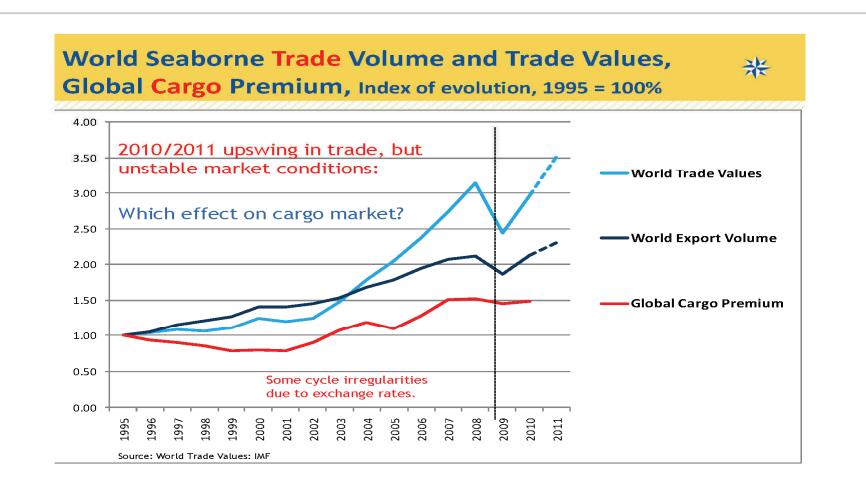


ottobre 2011 - numero 4

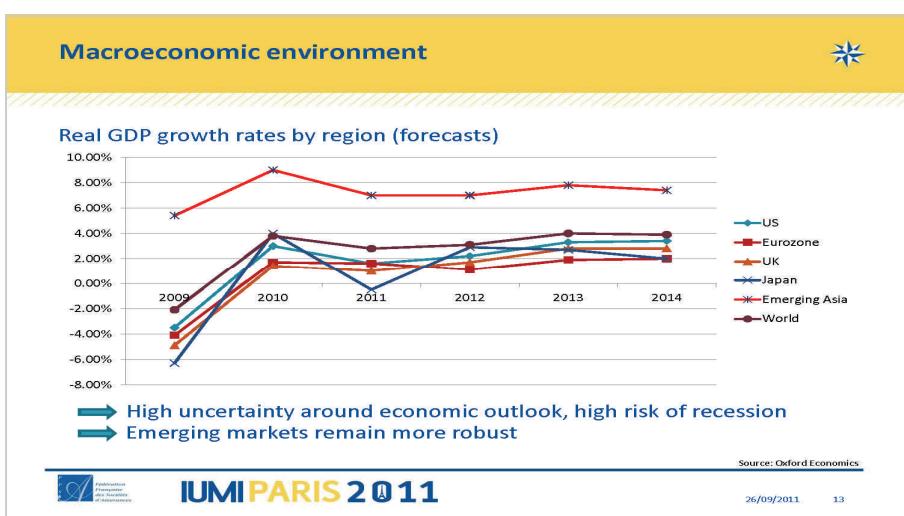
p. 13

- Ma anche per il settore Merci la situazione non è rosea.

- La riduzione dei valori assicurati ha un notevole effetto negativo sulla raccolta premi, non aiutata inoltre dall'instabile situazione economica mondiale.



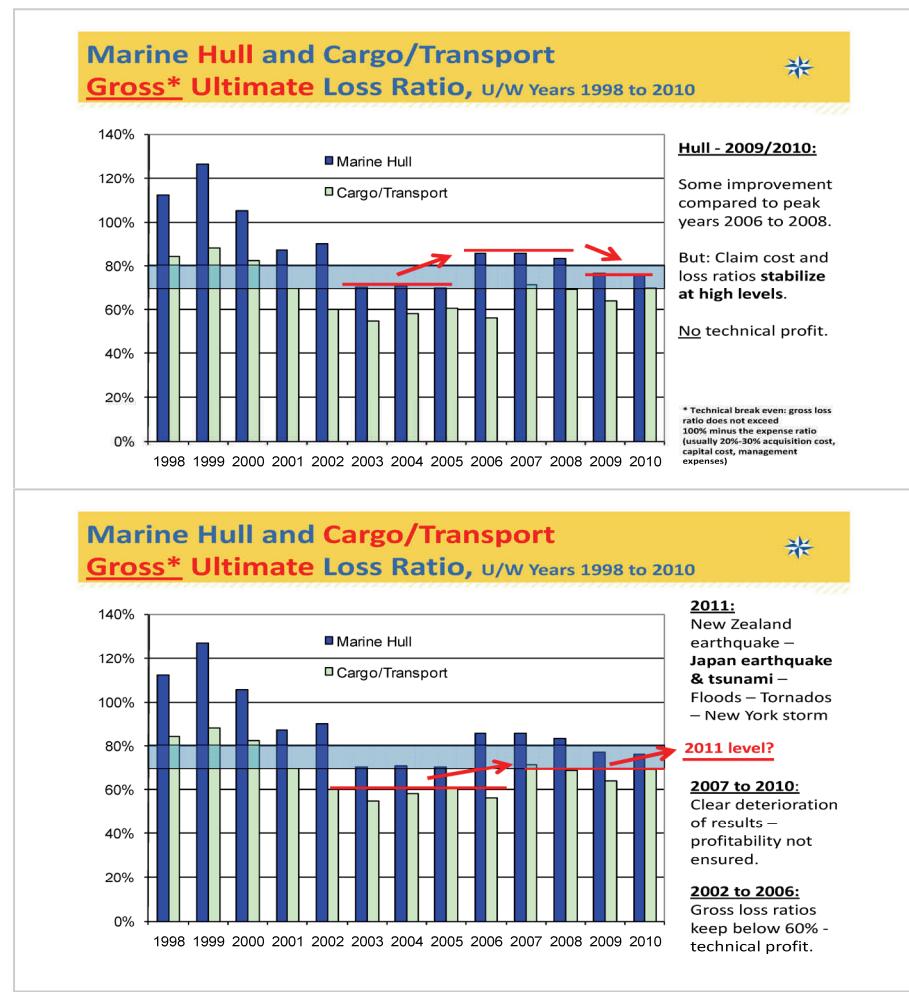
- La ripresa auspicata da tutti, non vi è stata. Fenomeni come l'indebitamento cronico di alcuni Paesi, gli andamenti altalenanti di valute come Euro e Dollaro Usa, tensioni politiche e statali di diverse nazioni confermano una recessione generalizzata che rende difficile ipotizzare segnali di ripresa immediati.





MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Negli ultimi tre anni la *loss ratio* si è notevolmente deteriorata e, considerando costi di acquisizione e spese di gestione, diventa difficile ipotizzare un profitto.
- L'aumento della frequenza dei sinistri (in particolare furti), il rischio accumulo coniugato con il terribile impatto delle catastrofi naturali (terremoto in Nuova Zelanda, tsunami in Giappone oltre a consueti tornados, inondazioni e tempeste) non lasciano presupporre che l'andamento tecnico possa a breve migliorare.
- In conclusione, l'andamento tecnico dei Settori Corpi e Merci non è certamente soddisfacente.





ottobre 2011 - numero 4

p. 15

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

L E SFIDE FUTURE NEL TRASPORTO CONTAINERIZZATO

Alessandro Morelli, Direttore Aggiunto Marine & Aviation
AXA Corporate Solutions Assurance - Italy

- Il primo commento dei dati presentati allo IUMI proviene dagli stessi assicuratori i quali hanno espresso profonda preoccupazione per i risultati del loro mercato.
- Nonostante siano numerosi gli elementi (molti dei quali non controllabili dagli assicuratori) che influiscono sugli andamenti, rimane però la consapevolezza di saper gestire questo momento particolarmente difficile e poter confermare l'importanza e il ruolo primario che gioca il settore assicurativo più antico del mondo.
-
-
-
-
-
-
-
-
- Il mondo del trasporto di merci containerizzate ha subito importanti trasformazioni negli ultimi anni che hanno visto il progressivo incremento della flotta di navi porta contenitori ed al tempo stesso l'entrata in esercizio di navi con capacità di trasporto sempre più elevate.
- Nel 2006 il varo della Emma Maersk, con la sua capacità di 13.000 teus (si ricorda che il teu è l'unità di trasporto nel traffico containerizzato e corrisponde ad un container da 20'), sembrò rappresentare la frontiera ultima del gigantismo navale ma nel 2011 – a distanza di soli 5 anni dal momento in cui la Emma Maersk ha cominciato a solcare i mari - la Maersk stessa, seguita in breve tempo dai suoi principali concorrenti, ha annunciato l'ordine di costruzione di 10+10 unità portacontainers da 18.000 teus, previste in consegna fra il 2013 e il 2015.
- Le recenti statistiche del portafoglio ordini di navi portacontainers di grandi dimensioni – le cosiddette "Ultra Large Container Ships" o ULCS, altrimenti dette "post-Panamax" – descrivono l'importante numero di navi di tale taglia ordinate ai cantieri navali.
- La figura 1, riportata nella pagina seguente, mostra la proiezione della flotta di navi porta contenitori con capacità superiore a 10.000 teus sino al 2015.



ottobre 2011 - numero 4

p. 16

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

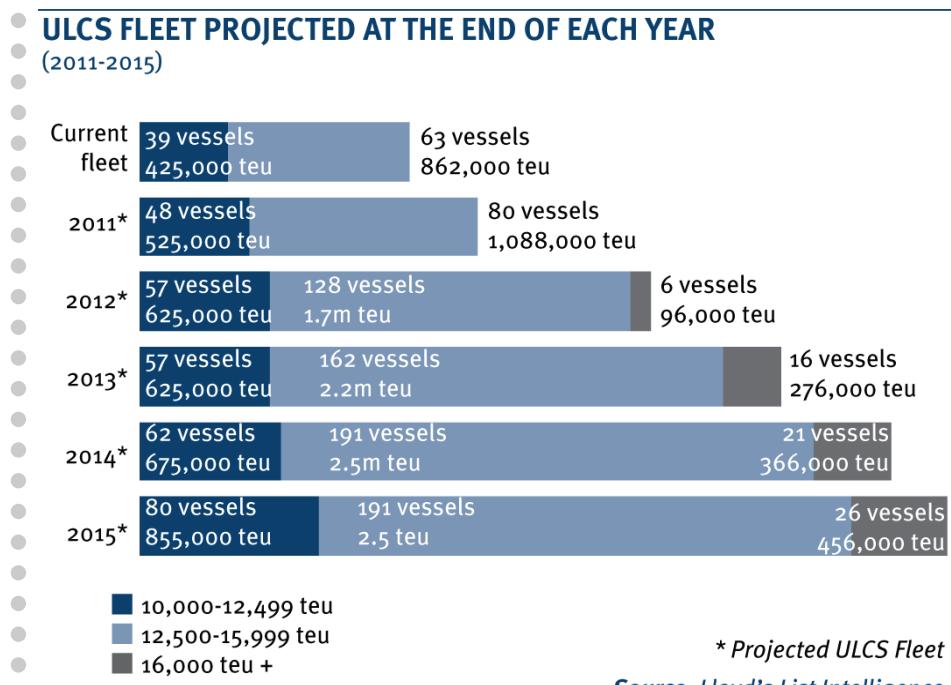


Figura 1

Nel 2015 la flotta conterà 191 navi di capacità compresa fra 12.500 e 16.000 teus (in raffronto alle 63 unità di tale classe oggi in navigazione) e 26 unità superiori ai 16.000 teus (oggi non vi è alcuna nave di tali capacità in esercizio).

Si consideri che solo otto anni fa, nel 2003, la nave porta contenitori più grande in esercizio aveva una portata di 7.500 teus.

- La figura n. 2 (nella pagina successiva) mostra la distribuzione del portafoglio ordini di ULCS (oltre 10.000 teus) commissionate ai cantieri dai maggiori operatori a partire dall'inizio del 2011, per un totale di 57 unità e 830.000 teus.
- Si noti come l'ordine di 20 unità da 18.000 teus da parte di Maersk distanzi in modo marcato tale operatore dai suoi concorrenti.
- L'avvento di navi di tali dimensioni (ai 18.000 teus di portata corrisponderanno 400 metri di lunghezza e 59 metri di larghezza, con 23 file

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



ottobre 2011 - numero 4

p. 17

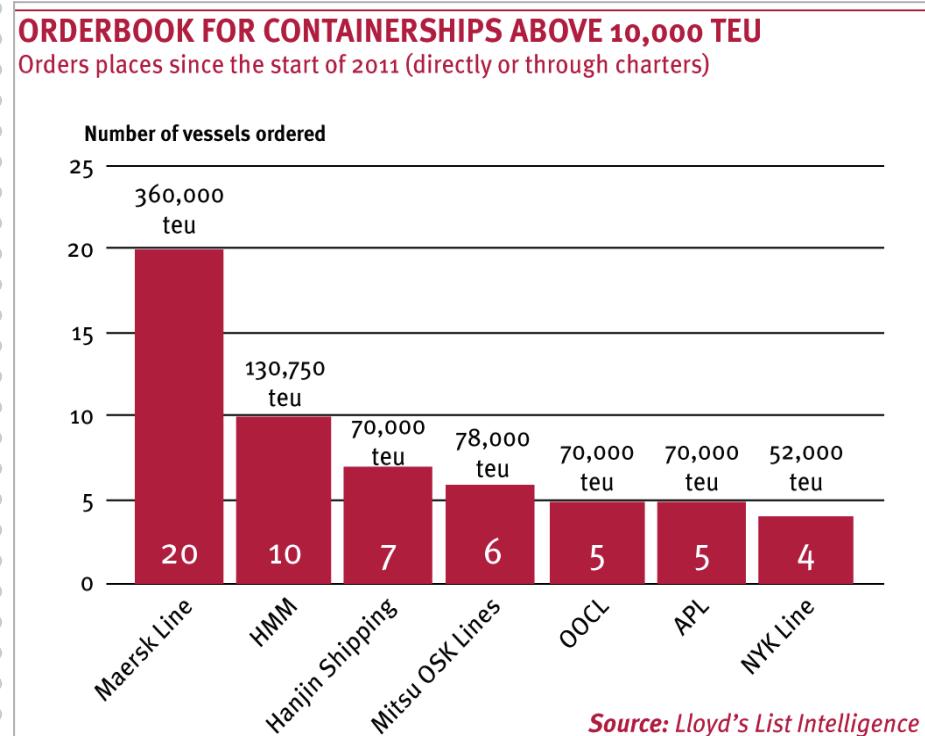


Figura 2

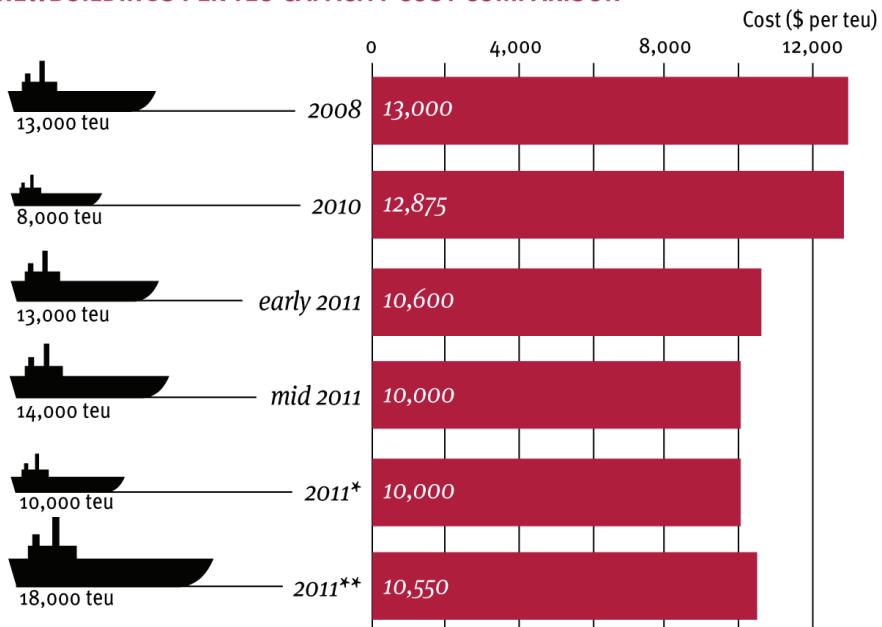
- di container impilati sino a 10/11 box per pila) solleva naturalmente importanti quesiti sia sotto il profilo progettuale (stabilità, motorizzazioni, etc.) che sotto quello operativo (strutture portuali che permettano l'ingresso, l'attracco ed il carico e scarico di navi di tali dimensioni che, ad esempio, richiederanno l'impiego di gru portuali con uno sbraccio di 60 metri).
- In aggiunta a tali problematiche tecniche, ve ne sono altre di tipo più strettamente economico.
- La ricerca di economie di scala è certamente il fattore che spinge verso navi di dimensioni sempre più importanti; infatti - almeno in teoria grazie proprio alle economie di scala - maggiori dimensioni rendono possibile la riduzione del costo operativo medio a container e ciò attra verso la minore incidenza relativa dei costi operativi, di capitale e di bunker.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- La figura n. 3 mostra tale comparazione di costi per teu in relazione alle diverse capacità delle navi (ed anche alle evoluzioni tecniche che consentono minori consumi).

NEWBUILDINGS PER TEU CAPACITY COST COMPARISON



* estimated 20% reduction in fuel cost over similar vessel in service

** esimated 35% reduction in fuel consumption compared with standard 13,000 teu ship

Figura 3

- Le economie di scala tuttavia richiedono alcune condizioni per essere sfruttate appieno ed inoltre fattori che in mare possono dare luogo ad economie, verosimilmente pongono sfide operative alle strutture a terra.
- Una prima difficoltà viene dal contesto economico internazionale ed in particolare dalle attuali limitate prospettive di crescita del Prodotto Interno Lordo (PIL) con i conseguenti effetti sulla crescita del commercio internazionale.
- Lo scenario corrente prevede una limitata crescita del PIL mondiale, quantomeno nel 2011 e 2012.



ottobre 2011 - numero 4

p. 19

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- La stima di aumento su scala mondiale è infatti del 4,3% per il 2012 ma tale incremento risente dei migliori tassi di sviluppo previsti per i BRIC Countries (Brasile, Russia, India e Cina), mentre per i paesi dell'Eurozona il tasso di crescita del PIL è previsto in una percentuale molto più contenuta, stimata all' 1,6%.
- L'analisi statistica nei 30 anni dal 1980 al 2010 mostra un rapporto di 1 a 2,9 fra la crescita del PIL e quella del commercio estero e tale tipo di proporzione sembra più o meno confermata dalla proiezione di incremento del traffico containerizzato per il 2012 in misura dell'8,8% su scala globale (crescita limitata tuttavia al 6% sulla rotta Asia/Europa).
- La capacità di trasporto delle navi portacontainers vede una stima di crescita annua del 7% in considerazione della progressiva consegna nei prossimi anni delle ULCS attualmente in ordine e, posto che tali navi verranno necessariamente impiegate - viste le loro dimensioni - proprio sulle rotte est-ovest che offrono le minori prospettive di crescita, è ragionevole prevedere un eccesso di offerta di questo tipo di naviglio.
- A tale problema non sarà facile fare fronte ricorrendo ad una politica gestionale di "slow steaming" (cioè riduzione delle velocità delle navi), posto che la velocità nella consegna dei carichi è stata sempre uno degli obiettivi del commercio containerizzato.
- In tale situazione quindi le economie di scala, di per sé consentite dalle grandi dimensioni delle navi di nuova generazione, rischiano di non essere sfruttate appieno.
- Una seconda e diversa sfida posta dal gigantismo crescente delle navi portacontainer concerne invece la reattività con cui i porti ed i terminal terrestri sapranno adattare le loro strutture alle nuove navi.
- Queste ultime infatti hanno misure di pescaggio e lunghezza tali da poter accedere ad un limitato numero di porti (essenzialmente quelli appunto situati sulle rotte est-ovest) che offrono adeguate profondità d'acqua e lunghezza di banchine, senza dimenticare anche la capacità delle gru portuali che richiedono uno sbraccio fino a 60 metri.
- Anche sotto questo profilo la contingenza economica non troppo favorevole può ostacolare l'adozione dei necessari investimenti in infrastrutture.



ottobre 2011 - numero 4

p. 20

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- In questo quadro complesso una variabile importante è rappresentata dal prossimo ampliamento del Canale di Panama, attraverso il quale - una volta terminati i lavori nel 2014 - potranno transitare portacontenitori da 12.500 teus.
- A quel punto le problematiche di adeguamento infrastrutturale non riguarderanno più soltanto i porti europei o asiatici ma anche quelli della costa pacifica americana.
- In sintesi, una serie di sfide economiche e tecniche derivanti dall'entrata in esercizio di queste grandi navi; sfide che sarebbero più facilmente gestibili in un periodo di minore incertezza economica.

RIGHTS OF SUIT UNDER ENGLISH LAW FOR MARINE CARGO CLAIMS

Stuart Armstrong, Partner, Marine Trade & Energy
Hill Dickinson LLP, London

- The decision of the London Commercial Court in *Pace Shipping Co. v Churchgate Nigeria* [2010] EWHC 2828 (Comm) serves as a reminder that under English Law the right of suit under a bill of lading is not dependent upon ownership of the cargo. Indeed, the owner of lost or damaged cargo may have no right of recovery under the bill of lading.
- For cargo insurers who are looking to make a recovery from the responsible bill of lading carrier by exercising rights of subrogation, it is important to identify which party has the right of suit under the bill of lading. It is only that party who has the right to bring a claim under the bill of lading against the carrier. Insurers must therefore ensure that they become subrogated to the rights of that party.
- Before looking at the position under English law in more detail, it is worth mentioning that English lawyers often use the words "title to sue". "Title to sue" is synonymous with "rights of suit". The latter description is used throughout this article.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 21

- Under English law rights of suit under bills of lading are governed by the Carriage of Goods by Sea Act 1992 (COGSA 92), which replaced the Bills of Lading Act 1855. The scheme underpinning COGSA 92 is that the right of suit (the right to bring a claim) in contract under a bill of lading is vested in the last lawful holder of the bill of lading, irrespective of ownership of the cargo.
- This applies even though some other party may have suffered the financial loss. However, as the last lawful holder alone is entitled to bring a claim, sub-section 2(4) of COGSA 92 provides that where a person with any interest in the cargo sustains loss, but is not the last lawful holder of the bill of lading, the actual last lawful holder is entitled to exercise the right of suit for the benefit of the person who sustained the loss to the same extent that the right of suit could have been exercised had it been vested in the person who sustained the loss.
- Put simply, if party A was the last lawful holder of the bill of lading but party B suffered the financial loss, party A would be entitled to sue the carrier in respect of party B's loss.
- Thus, in *Pace v. Churchgate* the arbitrators found Churchgate not to have been the owner of the cargo. Nevertheless, being the last lawful bill of lading holder, Churchgate was still entitled to claim the loss suffered by the actual cargo owner.
- The main issue in *Pace v. Churchgate* was as to whether Churchgate's right of suit under sub-section 2(4) of COGSA 92 (to claim another party's financial loss) constituted a separate cause of action from the right of suit which Churchgate had in respect of its own financial loss.
- The issue was of importance because, as Pace argued, Churchgate's failure fully to particularise such a separate cause of action at an early stage of the London Arbitration proceedings might have meant that Churchgate's claim was time-barred.
- The Judge concluded, however, that there was no separate cause of action. Churchgate had but one cause of action under COGSA 1992 (as last lawful holder of the bill of lading), irrespective of whether Churchgate was suing for its own losses or for the losses of the actual owner or for a combination of the two.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- It is important, therefore, when pursuing a claim under a bill of lading, to establish the identity of the last lawful holder of the bill. It is that party alone which has the right to bring a claim under the bill of lading contract. The owner of the cargo and the identity of the party which suffered the loss, if different, need also be ascertained, but only so as to decide whether the claim should properly be pleaded as a loss suffered by the last lawful holder or by some other party. But it is always in the name of the last lawful holder that the bill of lading claim must be pursued.
- How does one identify the last lawful holder of the bill of lading? Generally it is the party who presented the bill of lading (endorsed in its favour) to the carrier in order to obtain delivery of the cargo at the port of discharge.
- If the bill of lading is not presented to obtain delivery, then it is the party to whom the endorsed bill of lading was transferred under the sale contract (or the last person to whom the endorsed bill of lading was transferred if there was a chain of sale contracts).
- The prudent insurer, before paying a claim for lost/damaged cargo, will obtain a copy of the bill of lading (front and reverse) so as to check the endorsements and, if the endorsements are not clear, seek confirmation that the insured indeed presented the bill of lading to the carrier to obtain delivery of the cargo.
- Please note that above rules apply to negotiable bills of lading, i.e. bills of lading which are made out "to order" or to the order of a named party.
- Bills of lading which are consigned simply to a named consignee ("straight" bills of lading) are not negotiable documents under English law. Whilst the Carriage of Goods by Sea Act 1992 applies also to straight bills of lading and to sea waybills, different rules apply. It is the named shipper and the named consignee who have rights of suit. Any endorsements on the reverse of the bill of lading are irrelevant.
- The Carriage of Goods by Sea Act 1992 also has no application to claims in tort and to contractual claims under a charterparty. English common law rules apply to rights of suit in tort and rights of suit in contract under a charterparty.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- In tort, the claim can only be brought in the name of the owner of the cargo at the time the loss occurred, or the party who had an immediate right to possession of the cargo at that time.
- The mere fact that a party suffered the financial loss, perhaps because he was a C&F buyer, is insufficient to substantiate a right of suit in tort.
- Such a party, if for any reason he never became the last lawful holder of the bill of lading (or was not the named consignee under a sea waybill) has neither a claim in tort against the shipowner nor a contractual claim against the carrier under the bill of lading/sea waybill.
- His only recourse is to seek to persuade the party who was the last lawful holder/named consignee to exercise a right of suit on his behalf.
- Claims under charterparties follow the usual English common law rules.
- The claimant must have been a party to the charterparty and he must have suffered the financial loss which is claimed.
- However, he need not have been the owner of the cargo. It is sufficient, therefore, if the cargo was at his risk (as under a C&F purchase), even though he may never have acquired ownership.
- There is an important exception to the rule that the charterparty claimant must have suffered the financial loss.
- If he was, at the time of the loss, the owner of the cargo, then it matters not that he did not suffer any financial loss.
- The owner of the cargo always has title to claim the financial value of lost or damaged cargo even though he has suffered no financial loss himself.
- Thus, a charterparty claimant who sold C&F but who retained ownership at the time of the loss (perhaps because the bill of lading and other shipping documents were only taken up by his buyer in the latter part of the voyage) is entitled to claim the financial loss notwithstanding that his C&F buyer is contractually bound to pay him for the cargo (risk having passed from seller to buyer on shipment).
- This is so even if the claimant has in fact been paid by his buyer (albeit that the claimant must hold the financial compensation recovered from the carrier as trustee for his buyer).



ottobre 2011 - numero 4

p. 24

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- As indicated above, care must be taken by cargo insurers and their advisers to ensure that they have authority (by subrogation or assignment) to pursue a claim in the name of the party entitled to recover the loss.
- The same care must be taken to ensure that extensions of the limitation period (time limit for bringing a claim) are obtained in the name of the same party.
- Even if the claim is ultimately brought in the name of the insurers, it will be a worthless claim if the insurers are subrogated to a party with no rights of suit under English law.

IL RECENTE INTERVENTO SUL RIFINANZIAMENTO DELLE MISSIONI MILITARI ALL'ESTERO: VIA LIBERA A MILITARI E CONTRACTOR NELLE NAVI PRIVATE IN FUNZIONE ANTIPIRATERIA

Francesca Nozzi, Studio Legale AS&T,
Aviation, Shipping and Trade, Italy

- Il decreto n. 107 del 12 luglio 2011, convertito in legge lo scorso 2 agosto 2011 n. 130, nasce in seguito all'indagine svolta dalla 4^a Commissione permanente del Senato sul possibile contributo delle Forze Armate per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno della pirateria nelle acque internazionali.
- Il testo legislativo ha introdotto infatti, all'articolo 5, la possibilità di stipulare apposite convenzioni con l'armatoria privata italiana "per la protezione delle navi battenti bandiera italiana".
- Il decreto, tanto atteso dagli armatori italiani, rappresenta una prima risposta al fenomeno della pirateria che, oggi, costituisce una vera e propria emergenza considerato il numero dei sequestri di navi italiane, in particolar modo al largo delle coste somale.



ottobre 2011 - numero 4

p. 25

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Solo dall'inizio del 2011 infatti si sono registrati ben quattro sequestri di navi mercantili: a gennaio la nave cisterna "*Dominia*" al largo della Nigeria, il mese successivo la petroliera "*Savina Caylyn*", ad aprile la "*Alessandra Bottiglieri*" e da ultimo la motonave "*Rosalia D'Amato*".
- L'art. 5 del testo in esame prevede infatti la possibilità, per l'armatoria privata, di stipulare con il Ministero della Difesa delle convenzioni allo scopo di proteggere le navi italiane dal rischio di episodi di pirateria.
- Uno degli elementi più controversi della disposizione sopra richiamata è rappresentato dalla possibilità, concessa agli armatori, di scegliere per la tutela delle navi tra i Nuclei Militari di Protezione della Marina o tra i servizi di vigilanza privata, rappresentati dalle c.d. Guardie Giurate.
 - Nello specifico il quarto comma dell'art. 5 del decreto 107 del 12 luglio 2011 prevede che l'armatore possa utilizzare, per propria autonoma scelta, servizi di vigilanza privata in luogo dei Nuclei di Protezione della Marina *"per la protezione delle merci e dei valori sulle navi mercantili e sulle navi da pesca"*.
 - Occorre tuttavia evidenziare che, nel caso in cui l'armatore scelga di rivolgersi ai servizi privati di vigilanza, l'oggetto di protezione della nave è notevolmente ristretto, essendo limitato esclusivamente alle merci, atteso che l'equipaggio, per espressa previsione normativa, può essere tutelato solo dai Nuclei di Protezione della Marina.
- In assenza, infatti, di una modifica sostanziale del Testo Unico delle leggi di Pubblica Sicurezza, cui il decreto in esame rinvia (artt. 133 s.s. regio decreto n. 773/1931) non pare possibile stabilire un diverso oggetto di tutela da parte delle guardie giurate che, in base alla vigente normativa, possono esercitare attività di vigilanza o custodia unicamente di beni mobili o immobili per conto di privati o alle dipendenze di enti o di istituti di vigilanza.
- La disposizione in esame quindi pare non aver ancora risolto le problematiche connesse all'utilizzo di servizi di vigilanza privata a protezione anche delle persone oltre che delle navi e del carico su di esse trasportato, con la conseguenza che ad oggi la protezione degli equipaggi sembra rebbe essere esclusivamente affidata ai Nuclei di Protezione Militare della Marina.



ottobre 2011 - numero 4

p. 26

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

SULL'EVENTUALE OBBLIGO DELLE COMPAGNIE ASSICURATRICI DI CONTRARRE POLIZZE DI ASSICURAZIONE RC CON L'ESERCENTE DI APPARECCHI PER IL VOLO DA DIPORTO O SPORTIVO

*Anna Masutti, Studio Legale AS&T
Aviation, Shipping and Trade, Italy*

- L'art. 743 del Codice della Navigazione, per effetto della riforma avvenuta con il D.Lgs. 15 marzo 2006 n. 151, ricomprende nel novero degli aeromobili gli apparecchi per il volo da diporto o sportivo (VDS) prevedendo, di conseguenza, ed in linea con la normativa comunitaria (Reg. CE 785/2004 relativo ai requisiti assicurativi applicabili ai vettori aerei e agli esercenti di aeromobili), il loro assoggettamento all'assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile.
- Tale obbligo assicurativo di origine comunitaria è stato di recente ribadito dalla nuova disciplina approvata per tale tipologia di velivoli, ovvero dal DPR n° 133/2010, dove agli artt. 20 e 21 si fa espresso rinvio al Reg. 785/2004.
- La nuova normativa ribadisce l'obbligo in parola anche con riguardo ai velivoli non immatricolati in Italia.
- L'attuale quadro normativo impone quindi l'assolvimento dell'obbligo assicurativo per la responsabilità civile con riguardo ai soggetti proprietari di velivoli iscritti in registri nazionali o di paesi stranieri, pena l'inibizione dell'attività di volo.
- Tuttavia, un corrispondente obbligo da parte della compagnia assicuratrice di contrarre con i proprietari di tali velivoli non viene previsto né nella disciplina comunitaria sopra richiamata, né in quella nazionale stabilita, in via generale, dal codice della navigazione per gli aeromobili né, infine, in quella speciale recentemente approvata con specifico riguardo al volo da diporto o sportivo.
- Con riguardo ai principi che informano il nostro ordinamento giuridico, ci si domanda se nonostante l'assenza di una previsione ad hoc, sussista in capo alle compagnie assicuratrici un obbligo a contrarre o se tale obbligo, proprio per l'assenza di una previsione in tal senso, debba ritenersi inesistente.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 27

- Come è noto, il nostro ordinamento impone l'obbligo a contrarre solo in particolari situazioni ben determinate dalla legge. Si pensi, ad esempio, a quelle fattispecie nelle quali l'impresa opera in condizioni di monopolio legale (come per alcuni servizi di trasporto).
- All'opposto, l'obbligo a contrarre non è previsto per l'impresa che opera in condizioni di mero monopolio di fatto; questo per la ragione che l'obbligo a contrarre viene ritenuto una forma di ingerenza sostanziale nella libertà di contrarre di cui godono gli operatori economici (1).
- **Nel settore delle assicurazioni, con riguardo alla disciplina di origine comunitaria, l'obbligo in parola non ha trovato particolare riconoscimento. Solo in casi eccezionali e con riguardo, ad esempio, alla disciplina nazionale della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, è possibile ravvisare una tale previsione (art. 11 della legge n. 990 del 1969, ora art. 132 del codice delle assicurazioni).**
- Infatti, dall'esame delle varie normative che impongono l'assicurazione obbligatoria non è ravvisabile un corrispondente obbligo a contrarre in capo alle compagnie assicuratrici. Si pensi, ad esempio, alla legge che impone l'assicurazione obbligatoria per l'esercizio della caccia (L.157/92 art. 12 comma 8). Tale disciplina prevede un obbligo di copertura della responsabilità civile verso terzi esclusivamente a carico di colui che intende praticare l'attività venatoria e non prevede un obbligo a contrarre in capo alle compagnie assicuratrici.
- La ragione per la quale il legislatore nazionale ha previsto un obbligo a contrarre in capo alla compagnie assicuratrici con riguardo alla assicurazione RC auto va senza dubbio ricercata nell'interesse dei terzi danneggiati di ricevere un indennizzo assicurativo, e tale interesse è stato privilegiato dal nostro legislatore in sede di redazione delle discipline in esame.
- (1) A tale riguardo la prima sezione della Corte di Cassazione nella sentenza n. 355 del 23.01.1990 ha escluso l'estensione dell'obbligo a contrarre, di cui all'art. 2597 c.c, alle ipotesi di monopolio di fatto e ha così osservato: *“È noto infatti che, secondo l'indirizzo della giurisprudenza di questa Corte di legittimità, le norme che pongono l'obbligo di contrarre nei casi di monopolio legale non possono estendersi per analogia nei casi di monopolio di fatto in quanto nel primo caso esse introducono un limite all'autonomia privata e quindi una deroga ad un principio generale, mentre nel secondo trovano la loro ratio nella natura e nelle modalità dell'attività svolta (v. Cass. 6 agosto 1962, n. 2387).”*



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 28

- A tale conclusione è giunta anche la Corte di Giustizia dell'Unione europea, che di recente è stata chiamata a pronunciarsi sulla eventuale contrarietà dell'art. 132 del codice delle assicurazioni che introduce, come si è visto, l'obbligo in parola, con i principi del Trattato UE in materia di libero stabilimento delle imprese (2).
- Al riguardo, la Corte UE, dopo aver osservato che una norma come quella nazionale violerebbe - in linea di principio - la libertà di stabilimento delle imprese, ha rilevato che "Una restrizione alla libertà di stabilimento ed alla libera prestazione dei servizi può essere ammessa ove risulti che essa risponde a ragioni imperative di interesse pubblico, è idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non va oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (Corte di Giustizia 28.04.2009 - C 518/06).
- L'obiettivo di protezione sociale cui mira l'art. 132 del codice delle assicurazioni deve intendersi essenzialmente quello di garantire un adeguato risarcimento delle vittime, e può essere considerato quindi quale "ragione imperativa di interesse generale" cui la Corte europea fa riferimento.
- Per la Corte europea un obbligo a contrarre, quale quello previsto dall'art. 132 del codice delle assicurazioni, è senza dubbio contrario alle norme del Trattato UE in tema di libera prestazione dei servizi.
- Sul punto, e sempre nel medesimo contenzioso, la Corte ha osservato che "In un settore come quello delle assicurazioni, una siffatta misura incide sull'accesso al mercato degli operatori interessati, in particolare laddove assoggetta le imprese di assicurazione non solo all'obbligo di assumersi tutti i rischi che vengono loro proposti, bensì pari-moti ad esigenze di moderazione tariffaria".
- (2) Il contenzioso in parola ha avuto origine per la ragione che l'obbligo a contrarre, imposto a tutte le imprese di assicurazione esercenti il ramo responsabilità civile auto (al pari della possibilità offerta all'ISVAP di irrogare sanzioni in caso di violazione di detto obbligo) dissuaderebbe le imprese di assicurazioni stabilite in altri Stati membri dallo stabilirsi o dal prestare servizi in Italia e, quindi, ne pregiudicherebbe l'accesso al mercato italiano. In particolare, tali imprese si troverebbero nell'impossibilità di scegliere liberamente i loro servizi assicurativi e i destinatari dei servizi stessi. In tal modo, esse sarebbero costrette a sostenere costi eccessivi rispetto alle loro strategie aziendali. Tali costi sarebbero ancora più onerosi per le imprese che intendono esercitare in Italia attività sporadiche.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Esso, pertanto, può essere considerato una misura del tutto eccezionale e affinché trovi applicazione in capo agli assicuratori occorre che vi sia una precisa previsione normativa il cui fine sia espressamente quello di tutelare ragioni imperative di interesse pubblico.
- Come si è anticipato, l'assicurazione a copertura della responsabilità civile derivante dalla circolazione degli apparecchi VDS non contiene (né nell'originario regolamento 785/2004, né nella disciplina nazionale rappresentata dal codice della navigazione e dalla più recente legge speciale sul volo VDS) una disposizione di tenore analogo all'art. 132, evidentemente per la ragione che il nostro legislatore non ha ravvisato, nel caso di specie, quelle ragioni di interesse pubblico che avevano spinto il legislatore, alla fine degli anni sessanta, ad introdurre l'obbligo a contrarre nella disciplina delle assicurazioni RC auto.
- Una eventuale applicazione estensiva dei principi di cui all'art. 132 cod. delle assicurazioni al caso di specie finirebbe per porsi in aperto contrasto con norme di origine comunitaria tese a tutela interessi generali di cui sopra si è fatto cenno.
- Inoltre, proprio il silenzio del legislatore in ordine alla previsione di un obbligo a contrarre in capo alle compagnie assicuratrici per la responsabilità civile derivante dalla circolazione degli aeromobili, ci induce a poter invocare l'applicazione al caso di specie di un principio, fatto proprio dalla nostra giurisprudenza (3), in virtù del quale qualora il legislatore intenda perseguire un determinato fine lo cristallizza in una disposizione ad hoc (e sintetizzato nel brocardo latino *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*). L'assenza di una tale previsione non può che indurci a ritenerre che non sono ravvisabili quegli interessi superiori e di ordine pubblico ravvisati in altre occasioni.
- Considerato che, in tema di assicurazione obbligatoria RC degli aeromobili, né nella disciplina nazionale e comunitaria, né nella nuova disciplina del volo da diporto è previsto un obbligo delle compagnie assicuratrici a contrarre, deve ritenersi che queste ultime sono libere di stipulare o meno contratti con soggetti su cui incombe l'obbligo di assicurazione (indipendentemente dal paese di immatricolazione dei velivoli).
- (3) Vedasi tra tutte: Cass. civ. SS.UU, n.15032/2009; Cass. civ. SS.UU, n.16776/2005; Cass. civ. Sez. I, n.7471/2008; Cass. Civ. Sez. I, n.22103/2007; Cass. civ. Sez.V, n.16590/2003.



ottobre 2011 - numero 4

p. 30

H OW TO TALK TO YOUR COMPETITORS...AND STAY OUT OF TROUBLE

*Jeremy Robinson
Gates & Partners Solicitors - London, UK*

- When a lawyer counsels you against something you want to do, you might be sceptical, and especially if you think that the advice does not reflect how your industry does business. But do not dismiss the advice on that ground alone: the advice might be right, and in any case, the consequences of making the wrong call are too serious to ignore.
- In this article I argue that competition law cannot be applied rigidly in business: it must be applied to each specific situation individually. This is particularly true in the sometimes complex situations that arise when businesses wish to exchange information with each other.
- Competition law is a specialist discipline whose complexities appear to defy easy simplification and defeat the value of glib advice. But even in this discipline, there are some rules we all accept, most obviously this one: do not participate in price-fixing or bid-rigging cartels. If you do, then prepare to face substantial corporate fines, director disqualification, Court actions for damages and criminal penalties. Faced with that prospect, businesses rightly dust off their compliance programmes and staff training, and add "competition law" to the induction programme.
- That is not the end of the story.
- Companies may invest in sophisticated compliance programmes and training, and still find that a rogue element has landed them in serious trouble for infringing competition law. At the same time, applying compliance rules in a way that is too rigid, formulaic or mechanistic may unnecessarily dull the entrepreneurial or competitive spirit in the company, leading to poorer results.
- The stakes are high when it comes to the exchange of information between actual or potential competitors.
- Information exchange could be, in its own right, as serious and infringement as a cartel if it reduces price competition. Yet there are other situations where information exchange will be lawful and even efficiency-enhancing.



ottobre 2011 - numero 4

p. 31

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- The challenge is plainly to avoid the former and promote the latter, and the rigid application of rules does not assist here.
- Insurance businesses will be well-aware of the interest that competition authorities have shown in their trade in the last decade.
- Here is a snapshot of what has happened:
 - in 2005, the European Commission concluded an investigation into leading European aviation insurers in return for industry undertakings to promote more competition and transparency in key industry committees in London relating to aviation insurance policies and clauses, and to limit, by way of a Crisis Response Protocol, the reduction of competition that might result from a particular crisis
 - on 25th September 2007, the Commission issued its final report into the Business Insurance Sector, which expressed concern about alignment of premiums and the transparency of remuneration and conflicts of interest in insurance brokerage
 - on 31st March 2010, the Commission issued a revised block exemption regulation for the insurance industry (Regulation 267/2010), reducing the scope of the exemption to two areas: joint compilations, tables and studies; and co-(re)insurance pools. This block exemption is valid for seven years and will expire on 31 March 2017
 - the Commission has set up an insurance network within the European Competition Network (the network of national competition authorities of the EU) so that enforcers can exchange information and to coordinate action against suspected infringements
 - in the UK, the Office of Fair Trading is currently conducting a market study into motor insurance.
- The European Commission and the Office of Fair Trading do not investigate every suspected competition law infringement, but cartel cases and information exchanges that may indicate cartel behaviour are a clear priority and business can assume that these will be investigated.
- Modern competition law in Europe comprises many thousands of pages of legislation, case-law and "soft law", often in the form of guidelines from competition authorities.
- From this the practitioner must assess the legality of the situation in question, and assess the likelihood of a successful intervention by a competition authority or a court.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 32

- The European Commission's latest (2011) guidelines on the application of competition law (Article 101 of the Treaty on the Functioning of the EU) to horizontal agreements devote twelve closely-typed pages to "general principles" on the competitive assessment of information exchange. This text mixes the detailed case-law on information exchange with the Commission's views on how it will assess different situations in practice.
- The Commission recognises the difficulty of its own task: it notes how information exchange "*is a common feature of many competitive markets and may generate various types of efficiency gains.*" (paragraph 58). It then says "*the exchange of market information may also lead to restrictions of competition in particular in situations where it is liable to enable undertakings to be aware of market strategies of their competitors.*" Further, "*[t]he competitive outcome of information exchange depends on the characteristics of the market in which it takes place (such as concentration, transparency, stability, symmetry, complexity etc) as well as on the type of information that is exchanged, which may modify the relevant market environment towards one liable to coordination.*" (paragraph 59).
- The Commission identifies two concerns with the exchange of "strategic" information: first, that the exchange will facilitate coordination or alignment of companies' collective behaviour and result in restrictive effects on competition. Secondly, that exchange of information can lead to anti-competitive foreclosure, for example, where competitors who are not privy to the exchange are put at a significant competitive disadvantage.
- Some general rules may assist in identifying risk:
 - the exchange of "strategic" data is more likely to be caught by competition law than the exchange of other types of information. Strategic data includes data on prices (actual prices, discounts, increases, reductions and rebates), customer lists, quantities, marketing plans and risks. This information will be particularly liable to cause a problem if it is recent or forward-looking rather than historic.
 - the Commission states that, for an information exchange to be likely to have restrictive effects on competition, the companies involved in the exchange have to cover a sufficiently large part of the relevant market, otherwise competitors that are not involved in the information exchange could constrain any anti-competitive behaviour by those who are involved



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 33

- ○ where data has been aggregated, such that individual, company-level information is difficult to recognise, this will be much less likely to lead to restrictive effects on competition
- ○ where the data are historic, there is unlikely to be a risk of collusion as it is unlikely to indicate the competitors' future market conduct. However, the Commission warns that there is "*no predetermined threshold when data becomes historic, that is to say, old enough not to pose risks to competition.*" (paragraph 90)
- ○ infrequent exchange of information will be less likely to cause a collusive outcome than frequent exchanges
- ○ the exchange of genuinely public information is unlikely to infringe competition law. To be genuinely public, customers should be able to obtain the information at no greater cost than those involved in the exchange.
- Information has value, and the exchange of information within an industry can be productive and efficiency-enhancing for all. It need not lead to cartel behaviour. Make sure you understand exactly what you are doing, and do not hesitate to take advice.



L'AUMENTO DEI REATI AI DANNI DEI VETTORI – CONSEGUENZE SUL PIANO ASSICURATIVO

Orsola Zane, Studio Legale AS&T,
Aviation, Shipping and Trade, Italy

- Il fenomeno dei furti e delle rapine ai danni delle imprese di trasporto in Italia è progressivamente aumentato negli ultimi anni. Il settore maggiormente coinvolto è senza dubbio quello del trasporto su strada dato che questa modalità è quella prevalentemente impiegata per i trasporti di corto e medio raggio.
- L'aumento del fenomeno trae peraltro spunto anche dal periodo di recessione economica globale, oltre che da ragioni legate a specifiche situazioni che comportano un aumento degli atti criminali ai danni delle imprese di trasporti.
- Si deve rilevare, inoltre, un progressivo mutamento ed inasprimento delle modalità di esecuzione dei furti delle merci. Non di rado si assiste, ad esempio, a vere e proprie simulazioni di posti di blocco organizzati mediante l'impiego di finti rappresentanti e mezzi delle forze dell'ordine.
- Tali situazioni comprensibilmente, risultano difficilmente prevedibili e scongiurabili dall'autotrasportatore ed aumentano esponenzialmente le potenzialità di successo di tali condotte.
- A seguito della sottrazione della merce trasportata dai veicoli, i vettori provvedono a denunciarne il furto alle autorità e i soggetti assicurati provvedono a denunciare l'evento alla compagnia assicuratrice, che ne curerà il risarcimento.
- Tale meccanismo, che consente all'avente diritto di poter ottenere il pagamento dell'indennità assicurativa nella misura dell'effettivo valore della merce trafugata, non consente all'assicuratore che ha indennizzato di poter recuperare, una volta surrogatesi nei diritti del primo verso il terzo responsabile, le somme effettivamente corrisposte.
- Qualora infatti, l'assicuratore, in virtù del prevalente orientamento giurisprudenziale ritenga di agire nei confronti del vettore ritenuto responsabile per non avere con negligenza posto in essere le dovute cautele per evitare il furto, non ottiene quasi mai un risarcimento pari all'indennità corrisposta e ciò in ragione dell'esiguità del limite di responsabilità di cui beneficia il vettore.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

ottobre 2011 - numero 4

p. 35

- Infatti, le compagnie assicuratrici qualora decidano di agire in rivalsa nei confronti del vettore, a meno che non provino *la colpa grave* o il *dolo* dello stesso nel qual caso il vettore è tenuto a pagare l'intero, possono aspirare ad ottenere solo un ristoro nei limiti legali dell'art. 1696 c.c., ovvero un importo non superiore ad un euro per ogni chilogrammo di peso lordo della merce perduta nei trasporti nazionali e a 8,33 in quelli internazionali ex art. 23 comma 3 CMR.
- L'onere della prova della grave negligenza grava sulle compagnie stesse, le quali si trovano nella oggettiva difficoltà di dimostrare tali condotte e, ancor di più, l'eventuale dolo del vettore. La prova dell'esistenza del dolo o della colpa grave del vettore appare particolarmente difficile e, quindi, di ulteriore ostacolo per l'azione delle compagnie assicuratrici.
- Infatti, la giurisprudenza ha unanimemente riconosciuto che le ipotesi di colpa grave sono limitate a circostanze specifiche (ad esempio quando il vettore si disinteressi completamente del carico o quando lasci l'automezzo in luoghi completamente incustoditi, magari durante le ore notturne) e tali ipotesi sono difficilmente dimostrabili in giudizio e tra esse viene contemplata la rapina (Tribunale di Catania sent. n. 649 del 17/06/2010).
- Tali eventi, quindi, secondo la nostra giurisprudenza esonerano il vettore da responsabilità in quanto inevitabili e verificatisi nonostante egli abbia apprestato tutte le misure necessarie per evitarli (quali, ad esempio, antifurti satellitari e chiusure automatiche delle porte). Tra essi è ricompresa la rapina da ritenersi, sempre secondo tale orientamento giurisprudenziale, un esempio di caso fortuito.
- L'aumento delle attività criminose deve indurre a riflettere sulla necessità che le compagnie assicuratrici possano adottare delle condizioni contrattuali tali da spingere i soggetti interessati ad adottare i sistemi di sicurezza più efficaci e all'avanguardia sul mercato per scongiurare il proliferare di tali fenomeni e le conseguenze dannose scaturenti dagli stessi.
- La vera sfida che sempre più riguarderà l'assunzione di un rischio sarà pertanto l'analisi e il monitoraggio dei comportamenti dei soggetti sul mercato al fine di impedire che le conseguenze dannose si riverberino quasi esclusivamente sulle compagnie di assicurazione.

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

AGENDA

-  EALA - European Air Law Association
4 novembre 2011
Roma
-  Convegno Nazionale AlPerT
Le novità nei trasporti internazionali: gli Incoterms 2010 e la pirateria
18 novembre 2011
Milano
-  Spring Meeting IUMI
marzo 2011
S. Pietroburgo



COMITATO DIRETTIVO

Andrea dalle Vedove
David Gasson
Sean Gates
Anna Masutti
Pablo Mendes de Leon
Alessandro Morelli
Claudio Perrella
Massimo Nicola Spadoni
Fritz Stabinger

HANNO COLLABORATO

Stuart Armstrong
Francesca Nozzi
Jeremy Robinson
Orsola Zane

SEGRETERIA DI REDAZIONE

via Conservatorio, 15 - 20122 Milano
tel. 027764.290 - 027764.272
E-mail: matinsurancereview@ania.it

A CURA DI

Cristina Castellini
ANIA Direzione Vita e Danni non auto
Responsabile Trasporti e Aeronautica