

HRVATSKA AKADEMIJA ZNANOSTI I UMJETNOSTI
JADRANSKI ZAVOD
ZAGREB

POREDBENO
POMORSKO PRAVO

COMPARATIVE
MARITIME LAW



ISSN 1331-9914

UDK 347.79

HRVATSKA AKADEMIJA ZNANOSTI I UMJETNOSTI
JADRANSKI ZAVOD
Z A G R E B

**POREDBENO
POMORSKO PRAVO**

**COMPARATIVE
MARITIME LAW**



POREDBENO POMORSKO PRAVO - COMPARATIVE MARITIME LAW

Izdavač/Publisher

HRVATSKA AKADEMIJA ZNANOSTI I UMJETNOSTI - JADRANSKI ZAVOD
CROATIAN ACADEMY OF SCIENCES AND ARTS - ADRIATIC INSTITUTE
Frane Petrića 4, 10000 Zagreb, tel: +385 1 49 20 733, tel/fax: + 385 1 48 12 703,
e-mail: jz@hazu.hr

Za izdavača/For Publisher: Akademik Andrija Kaštelan

Glavni urednik/ Editor-in-Chief: Akademik Davorin Rudolf

Zamjenica glavnog urednika/Assistant Editor: Dr.sc. Dorotea Čorić

Uredništvo/Editorial Board:

Prof.dr. Luigi Condorelli, Université de Genève, Department de droit international public et organisation internationale; prof.dr. Charles Debattista, University of Southampton, Faculty of Law;

Prof.dr.sc.Vladimir Đuro Degan, Jadranski zavod HAZU; prof.dr.sc.Velimir Filipović, Pravni fakultet, Zagreb; akademik Aleksandar Goldštajn; prof.dr.sc.Ivo Grabovac, Pravni fakultet, Split; prof.dr.sc.Vinko Hlača, Pravni fakultet, Rijeka; akademik Vladimir Ibler; prof.dr.sc.Srećko Jelinić, Pravni fakultet, Osijek; prof.dr.Branimir Lukšić, Ekonomski fakultet, Split; prof.dr.sc. Drago Pavić, Visoka pomorska škola, Split; prof.dr.Berislav Pavišić, Pravni fakultet, Rijeka; dr.Vesna Polić Elvia Versicherungsgesellschaft, Zürich; prof.dr.sc.Maja Seršić, Pravni fakultet, Zagreb; Zoran Tasić, Stephenson Harwood, London, akademik Siniša Triva

Izdavački savjet/Advisory Board:

Mr.sc.Pave Dević, odvjetnik, Opatija; dr.sc.Ivan Frančišković, Croatia osiguranje d.d., Rijeka; Gordana Gasparini, odvjetnica, Split; dr.sc.Petar Kragić, Tankerska plovdba, Zadar; Igor Krković, Croatia Line, Rijeka; mr.sc.Marin Kružičević, Croatia Lloyd d.d., Zagreb; mr.sc.Melita Veršić Marušić, Zagreb; Josip Murat, Zagreb; Robert Stude, Croatia Lloyd d.d., Zagreb; inž.Igor Vidović, Hrvatski registar brodova, Split; mr.sc.Veljko Vujović, Zagreb

Tajništvo/Secretariat: prof.dr.sc. Dragan Bolanča, Pravni fakultet, Split; doc.dr.sc. Vesna Crnić Grotić, Pravni fakultet, Rijeka; doc.dr.sc.Vesna Tomljenović, Pravni fakultet, Rijeka.

Tehnička urednica/Editorial Secretary: Vlatka Živojnović

Financijska suradnja/ Our thanks for financial support to:

Atlantska plovdba d.d., Dubrovnik; Ministarstvo znanosti i tehnologije Republike Hrvatske

Pretplate/Subscriptions:

HRVATSKA AKADEMIJA ZNANOSTI I UMJETNOSTI, Zagreb
žiro račun: 30102-603-22293, Zagrebačka banka

Časopis izlazi: 1 puta godišnje

Naklada: 250 primjeraka

Prijelom i tisak/Print:

ZIB MLADOST, Gundulićeva 24, Zagreb, srpanj, 2001.

SADRŽAJ

Stranica

IN MEMORIAM

Prof.dr.sc. Vojslav Borčić	1
Prof.dr.sc. Predrag Stanković	4

Prof.dr.sc. Časlav Pejović, Civil Law and Common Law:

Two Different Paths Leading to the Same Goal (original scientific paper)	7
“Civil Law” i “Common Law”: dva različita puta do istoga cilja (izvorni znanstveni članak)	32

Prof.dr.sc. Ivo Grabovac, prof.dr.sc. Dragan Bolanča, Problematika međunarodne regulative prijevoza stvari morem (prijedlog

unifikacijskog usklađivanja) (izvorni znanstveni članak)	33
The Problem of the International Regulation of Carriage of Goods by Sea - a Proposal of the Unification (original scientific paper)	56

Prof.dr.sc. Drago Pavić, Pravni učinci primjene ISM kodeksa na ograničenje odgovornosti broдача (izvorni znanstveni članak)

The Legal Implications of the ISM Code on the Limitation of Shipowner's Liability (original scientific paper)	70
--	----

Dr.sc. Dorotea Ćorić, Teritorijalna primjena međunarodnog sustava odgovornosti za štetu zbog onečišćenja uljem iz 1992. godine u državama koje nisu proglasile gospodarski pojas (izvorni znanstveni članak)

The Geographical Scope of the 92 Protocols to the CLC Convention and Fund Convention in the States which have not established an Exclusive Economic Zone (original scientific paper)	71
	82

Mr.sc. Jasenko Marin, Proboj pravne osobnosti u pomorskom pravu (izvorni znanstveni članak)

Piercing the Corporate Veil in Maritime Law (original scientific paper)	83
	115

Ing. Željko Kiperaš , Uzroci i posljedice donošenja izmjena i dopuna STCW Konvencije, 1978. (pregledni članak)	117
Causes and Consequences of the Amendments to STCW Convention, 1978 (review)	142
Zoran Tasić , Ugovori o gradnji broda i hrvatska pravila o mjerodavnom pravu i sukobu zakona (pregledni članak)	143
Shipbuilding Contracts, Croatian Rules on Conflict of Laws and Applicable Law (review)	152

DOKUMENTACIJA

Predgovor uz Protokol o pripravnosti, akciji i suradnji za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima, 2000: (Dino Pinjo)	153
Protocol on Preparedness, Response and Co-Operation to Pollution Incidents by Hazardous and Noxious Substances, 2000	156
Protokol o pripravnosti, akciji i suradnji za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima, 2000 (prijevod: Dino Pinjo)	157

ODLUKE DOMAĆIH SUDOVA I DRUGIH ORGANA

Trgovački sud u Splitu, presuda br. VI P-3409/95 od 30. lipnja 1999. i Visoki trgovački sud Republike Hrvatske, presuda br. VI Pž-4236/99-2 od 19. prosinca 2000. o isplati nagrade za spašavanje (prikaz: mr.sc. Jasenko Marin).....	179
Payment of the Salvage Reward	212
Visoki trgovački sud Republike Hrvatske, rješenje br. XVII Pž-4467/99-2 od 23. studenog 1999. o privremenoj mjeri naloga peljaru da pruža usluge obveznog peljarenja (prikaz: mr.sc. Jasenko Marin)	213
The Provisional Measure of Ordering the Pilot to render Compulsory Pilotage Services	217

ODLUKE STRANIH SUDOVA I ARBITRAŽA

Australia High Court, Great China Metal Industries Co. Ltd. v. Malaysian International Shipping Corporation Berhard (Brod The "Bunga Seroja"), presuda od 22. listopada 1998. godine o pogibeljima na moru (prikaz: Dino Pinjo)	219
--	-----

Court of Appeal, Northern Shipping Co. v. Deutsche Seereederei G.m.b.H. and Others, (Brod "Kapitan Sakharov"), presuda od 3. ožujka 2000. o odgovornosti krcatelja za štetu na teretu i brodu zbog neprijavljenog i opasnog tereta (prikaz: Dino Pinjo)	221
---	-----

IZVJEŠĆA

Dino Pinjo , Redovita skupština Hrvatskog društva za pomorsko pravo, Rijeka, 2. lipnja 2000.	223
--	-----

PRIKAZI KNJIGA

Ivo Grabovac, Temelj odgovornosti u prometnom pravu, "Književni krug", Split, 2000. (prikaz: Dino Pinjo)	225
Ivo Grabovac, Basis of Liability in the Transport Law, "Književni krug", Split, 2000.	226
Vladimir Đuro Degan, Međunarodno pravo, Pravni fakultet u Rijeci, 2000. (prikaz: mr.sc. Jasenko Marin).....	227
Vladimir Đuro Degan, International Law, Faculty of Law, University of Rijeka, 2000.	232

UPUTE AUTORIMA	233
----------------------	-----

OBAVIJESTI	235
------------------	-----

IN MEMORIAM

PROF.DR.SC. VOJSLAV BORČIĆ
(18.05.1932.-10.10.2000.)

Tužna vijest o smrti prof.dr.sc.Vojslava Borčića 10. listopada 2000. potresla je ne samo njegove najbliže, već i sve njegove prijatelje, kolege i znance. Zauvijek će među svima nama ostati zapamćen po vrlinama koje su ga krasile, kao što su neiscrpan radni potencijal, neposrednost u ophođenju, temperamentan govor, brzina razmišljanja, širina duha i smisao za humor. Njegov radni životopis izuzetno je bogat i raznovrsan.

Prof.dr.sc.Vojslav Borčić rođen je 18. svibnja 1932. godine u Rijeci, gdje završava osnovnu školu i Talijansku gimnaziju da bi poslije mature upisao Pravni fakultet u Zagrebu, a nakon što je diplomirao 1956. godine zaposlio se u Pravnoj službi skupštine Općine Krk. Od 1957. u radnom je odnosu u pomorskoj i prometnoj agenciji "Jadroagent" u Rijeci, gdje četiri decenije radi kao pravni savjetnik, pritom ugrađujući u tvrtku svoje bogato poznavanje struke i neizmjernu energiju, te daje doprinos njezinom prerastanju u našu vodeću pomorsku agenciju. Uz redovno zaposlenje u "Jadroagentu" upisuje poslijediplomski studij iz Privrednog prava na Pravnom fakultetu u Zagrebu, gdje 1970. magistrira s radnjom *Brod u pomorskom pravu*, da bi na istom fakultetu 1975. godine bio promoviran u doktora pravnih znanosti obranivši disertaciju *Pravni položaj pomorskog agenta*.

U nastavničku djelatnost na visokoškolskim ustanovama u Rijeci i Piranu uključuje se kao istaknuti stručnjak na svom području. Najdulje je angažiran na pomorskom visokoškolskom učilištu u Rijeci, prateći ga kroz sve transformacije koje je ono prošlo. Naime, od 1972. godine nastavnik je na Višoj pomorskoj školi, kasnije Fakultetu za pomorstvo i saobraćaj, Pomorskom fakultetu, te konačno Visokoj pomorskoj školi i Odjelu za pomorstvo Sveučilišta u Rijeci. Predaje razne pomorsko-pravne discipline kao što su Pomorsko imovinsko pravo, Osnove špedicije, Pomorski prijevozi i Pomorske agencije, i to od 1980. godine kao docent, od 1982. kao izvanredni profesor, a od 1989. kao redoviti profesor i znanstveni savjetnik. Na Pravnom fakultetu u Rijeci predaje Pomorsko usporedno pravo od 1987. godine, a od 1992. i Pravo multimodalnog prijevoza. Na Interfakultetskom postdiplomskom studiju iz Integralnog i multimodalnog prijevoza, kojega je organizirao Fakultet za pomorstvo u Rijeci, predaje predmet "Odgovornost poduzetnika multimodalnog prijevoza stvari".

Profesor Borčić, pored svih obveza u "Jadroagentu" i na spomenutim visokoškolskim ustanovama, nalazi vremena i energije za obavljanje drugih

funkcija. Predstojnik je sveučilišne katedre pomorskog i prometnog prava Sveučilišta u Rijeci, član je stručnog povjerenstva Ministarstva pomorstva, prometa i veza u izradi Pomorskog zakonika, sudac je Stalnog izabranog sudišta pri Hrvatskoj gospodarskoj komori, kao i predsjednik Udruge pomorskih agenata Hrvatske i njezin stalni predstavnik pri Međunarodnoj federaciji nacionalnih udruga pomorskih agenata (FONASBA) te od 1983. godine sudjeluje na svim godišnjim skupštinama te organizacije. Posebno je aktivan u Hrvatskom društvu za pomorsko pravo, gdje tijekom niza godina obavlja razne dužnosti: bio je rizničar, tajnik i posljednjih šest godina dopredsjednik HDPP-a, udruge kojoj je davao golem doprinos, kako u organizaciji znanstvenih i stručnih skupova, tako i u vidu brojnih izlaganja na tim skupovima. U sastavu delegacije Hrvatskog društva za pomorsko pravo sudjelovao je na mnogobrojnim skupštinama i konferencijama Međunarodnog pomorskog odbora (CMI-a), ugledne međunarodne organizacije koje je bio i naslovni (titularni) član.

Bio je erudit i poliglot koji je govorio i pisao na talijanskom, francuskom i engleskom jeziku, što mu je činilo dostupnim mnogobrojne strane izvore prava i radove stranih autora te je bio vrstan poznavalac usporednog pomorskog prava. Naravno, i sam objavljuje radove u renomiranim inozemnim časopisima kao što su *Il Diritto marittimo* iz Genove ili *The Shipbroker* iz Londona.

Velika je njegova zamisao o povezivanju Hrvatskog društva za pomorsko pravo s Associazione Italiana del Diritto marittimo, koja najviše njegovom zaslugom organiziraju u svibnu 1997. godine u Rijeci zajedničko savjetovanje na temu "Stvarna prava i koncesija na pomorskom dobru i za lučke djelatnosti" gdje su istaknuti talijanski i hrvatski stručnjaci izlagali i analizirali probleme vezane uz pomorsko dobro, luke i koncesije u Hrvatskoj i Italiji. Također je značajan njegov članak "La legislazione del diritto marittimo in Croazia" u kojem upoznaje talijanske pravnike s hrvatskim pomorskim zakonodavstvom i s međunarodnim konvencijama iz područja pomorskog prava koje je Republika Hrvatska prihvatila kao sukcesor bivše Jugoslavije.

Iznimno bogat opus prof.Borčića sadrži stotinjak znanstvenih i stručnih radova objavljenih u pomorsko-pravnim časopisima u zemlji i inozemstvu, zbirke propisa o pomorskim prijevozima i agencijama te veći broj natuknica u drugom izdanju *Pomorske enciklopedije* Leksikografskog zavoda u Zagrebu. No, vrhunac njegova doprinosa pomorsko-pravnoj znanosti i struci predstavlja knjiga *Pomorski agent*, koja sadrži komparativni pregled instituta pomorskog agenta te temeljito i argumentirano iznosi sve aspekte njegove problematike, što do tada nije opširnije obrađivano u literaturi, pa je stoga ova knjiga ocijenjena kao rijetko djelo u nacionalnim i međunarodnim znanstvenim i pomorskim krugovima. Njezino drugo izdanje, koje je objav-

ljeno 1992. godine, uz analizu organizacije agentova poslovanja u Hrvatskoj pruža sugestije za poboljšanje normi toga instituta u hrvatskom zakonodavstvu koje je dijelom našlo svoga odjeka u Pomorskom zakoniku Republike Hrvatske iz 1994.

Kada razmišljamo o dugom nizu godina radnog vijeka prof.dr.sc.Vojka Borčića, njegove djelatnosti možemo najsazetije opisati kao sretan spoj znanosti i struke: svoju profesiju pravnog savjetnika u pomorskoj agenciji dopunjavao je i produbljavao poznavanjem pravne znanosti dok je svoj nastavni rad obogaćivao brojnim primjerima iz prakse, što su njegovi studenti uvijek posebno cijenili. Nastavnici i djelatnici Visoke pomorske škole i Odjela za pomorstvo Sveučilišta u Rijeci, kao i naraštaji bivših studenata, u sjećanju će dugo čuvati zahvalnost i uspomenu na njega.

Igor Vio

Visoka pomorska škola u Rijeci

PROF.DR.SC. PREDRAG STANKOVIĆ
(12.09.1934.-23.10.2000.)

U Rijeci je 23. listopada 2000. godine preminuo prof.dr.sc. Predrag Stanković, redoviti profesor i jedan od osnivača Pomorskog fakulteta u Rijeci, Visoke pomorske škole i Odjela za pomorstvo Sveučilišta u Rijeci, istaknuti znanstvenik i stručnjak u oblasti pomorskog prava te vrstan predavač na brojnim učilištima u zemlji i inozemstvu.

Prof.dr.sc.Predrag Stanković rođen je 12. rujna 1934. godine u Beogradu. Osnovnu školu završio je u Vodicama i Jablancu, a gimnaziju u Senju i Rijeci, u kojoj boravi od 1947. Nakon mature na Prvoj riječkoj gimnaziji 1952. godine, upisuje se na Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, gdje je diplomirao 1957. Na istom Fakultetu pohađa postiplomski studij iz pomorskog i općeprometnog prava da bi magistrirao 1971. godine obranivši rad *Imovinsko-pravni aspekti nasukanja i odsukanja broda*. Doktorsku disertaciju *Spašavanje - posebni institut plovidbenog prava* obranio je 1975. godine na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Novom Sadu.

Po završetku pravnog studija radio je u struci, najprije kao tajnik jednog poduzeća za kontrolu robe u Rijeci, a potom kao sudački pripravnik Okružnog privrednog suda u Rijeci, da bi koncem 1960. godine bio izabran za asistenta na Višoj pomorskoj školi u Rijeci. Od tada je, sve do naglog i preranog odlaska, dakle puna četiri desetljeća, djelovao na pomorskom visokoškolskom učilištu u Rijeci, prateći ga kroz sve transformacije koje je ono prošlo. U zvanje predavača promaknut je 1964., a nakon magisterija 1971. godine u zvanje profesora visoke škole. Četiri godine poslije stjecanja doktorata bio je izabran u zvanje izvanrednog profesora (1979.), da bi 1985. godine bio izabran u zvanje znanstvenog savjetnika, a godinu dana kasnije u zvanje redovitog profesora.

Predavao je velikom broju naraštaja budućih pomoraca, pomorskih ekonomista i tehnologa prometa, mnoge pomorsko-pravne kolegije (Uvod u pomorsko pravo, Pomorski prijevozi, Pomorske havarije, Pomorsko osiguranje, Kopneno i zračno prometno pravo), na višim školama i pomorskim fakultetima u Rijeci, Kotoru (1987.-1989.) i Piranu (1978.-1982., 1992.-1993.). Bio je također nositelj prometno-pravnih kolegija na Ekonomskom fakultetu u Rijeci (Pomorsko, kopneno i zračno prometno pravo, 1977.-1982.) i na Pravnom fakultetu u Rijeci (Pravo osiguranja, 1992.-1995.). Na postdiplomskim studijima sudjelovao je kao predavač ili nositelj kolegija u nekoliko navrata, i to na Pravnom fakultetu u Splitu (Pomorsko-pravni institut spašavanja na moru) te na Interfakultetskom postdiplomskom studiju u Rijeci (Pravo integralnog i multimodalnog transporta).

Od 1983. do danas bila mu je u svojstvu "visiting profesora" svake godine povjeravana serija predavanja o pravnom institutu spašavanja na moru (Salvage Law) na Svjetskom pomorskom sveučilištu (World Maritime University, WMU) u Malmöu, Švedska, koje organizira multidisciplinarne postdiplomske i specijalističke studije iz pomorstva, djeluje pod izravnim patronatom Međunarodne pomorske organizacije (IMO) iz Londona. Povremeno je na toj Ustanovi predavao i druge programske cjeline iz područja međunarodnog pomorskog prava (tj. založna prava na brodu, uvjeti osiguranja brodova, organizacija i uvjeti klupskog pokrića, zaustavljanje brodova, zajedničke havarije). Tijekom istih 14 godina bio je sedam puta renominiran članom upravnog odbora (Bord of Governors) te Ustanove. Posljednje dvije nominacije u tome tijelu djelovao je kao predstavnik Republike Hrvatske, time što je IMO za njegovu nominaciju tražio i dobio suglasnost Ministarstva pomorstva, prometa i veza naše zemlje.

Od 1994. do 1997. držao je u pet navrata cikluse predavanja na specijalističkim tečajevima Međunarodne pomorske akademije (International Maritime Academy, IMA) u Trstu, Italija, koja također djeluje pod patronatom IMO-a, London. Na toj je Akademiji predavao teme iz međunarodnog pomorskog prava koje se odnose na prevenciju onečišćenja mora s brodova te na odgovornost vlasnika tankera za naknadu štete od onečišćenja mora uljem i kemikalijama koje se prevoze u razlivenom stanju.

Prof.dr.sc. Predrag Stanković voditelj je pet znanstveno istraživačkih projekata, kao i autor mnogih izvornih znanstvenih radova (od kojih je veliki broj objavljen u časopisima s međunarodno priznatom recenzijom) kojima je snažno utjecao na razvitak pomorskoga prava. Napisao je nekoliko knjiga od kojih kao vrhunac njegova doprinosa pomorsko-pravnoj znanosti i struci treba istaknuti knjigu *Pomorske havarije*, u kojoj je (kroz tri izdanja) obradio pomorsko-pravne aspekte tzv. plovidbenih nezgoda.

Tijekom posljednji 30-ak godina djelovao je povremeno kao havarijski savjetnik poduzeća "Luka" u Rijeci i nekoliko brodarskih društava u njihovim slučajevima sudara, spašavanja na moru i zajedničke havarije. Od 1968. do danas član je ispitne komisije (ispitivač stručnih sadržaja) na ispitu za zvanje kapetana duge plovidbe i stjecanje nekih posebnih ovlaštenja (Sigurnost tankera, Pranje tankova sirovom naftom, Sustavi inertnog plina, Sigurnost tankera za prijevoz ukapljenih plinova i kemikalija u razlivenu stanju) pri lučkoj kapetaniji u Rijeci. Za odnosne tečajeve i ispite sudjelovao je u pripremi priručnika sukladno međunarodno propisanim programima (IMO - Model courses).

Kao član Upravnog odbora, a od 1989. do 1994. godine i dopredsjednik Hrvatskog društva za pomorsko pravo, daje velik doprinos djelovanju HDPP-a i unaprjeđenju pomorsko-pravne struke. 1990. godine je imenovan

naslovnim članom ("titulary member") Međunarodnog pomorskog odbora (CMI) u Antwerpenu. Uvršten je u popise arbitara međunarodnih pomorskih i vanjskotrgovinskih arbitraža u Kairu, Kuala Lumpuru i Zagrebu. Od 1986. do 1995. bio je predsjednik Odbora "Plave vrpce Vjesnika" za godišnji odabir i dodjelu toga pomoračkog trofeja. Slovensko društvo za pomorsko pravo bira ga za počasnog člana 2000. godine, u znak zahvalnosti za dugogodišnji rad u pomorskom visokom školstvu Republike Slovenije.

Uz mnoge domaće, sudjelovao je na mnogim međunarodnim znanstvenim, stručnim i diplomatskim skupovima na kojima su se tretirali unifikacijski tekstovi ili teme iz oblasti pomorskog prava i stručne izobrazbe pomoraca, u organizaciji Međunarodnog pomorskog odbora (CMI), Međunarodne pomorske organizacije (IMO), Međunarodne udruge nastavnika pomorskih učilišta (IMLA), Međunarodne udruge pomorskih arbitara i još nekih međunarodnih organizacija ili tijela. Kao član državne delegacije bivše Jugoslavije sudjelovao je (radom u plenumu i povjerenstvima) na dvije diplomatske konferencije - za usvajanje Konvencije o standardima za izobrazbu, ovlaštenja i držanje straže pomoraca (STCW, London 1978.) i za usvajanje nove Konvencije o spašavanju (London 1989.). Osim što je aktivno doprinio stvaranju pomorskoga prava sudjelovanjem na navedenim konferencijama o unifikaciji te materije, radi i na novim nacionalnim pomorsko-pravnim propisima kao član stučnog povjerenstva Ministarstva pomorstva, prometa i veza za izradu Pomorskog zakonika.

U dva navrata bio je dekanom Više pomorske škole odnosno Pomorskog fakulteta u Rijeci. Od 1984. do 1987. obnašao je dužnost rektora Sveučilišta u Rijeci. U tom svojstvu je 1986. godine bio domaćin, predsjedavao Rektorskoj konferenciji Zajednice "Alpe-Adria".

Godine 1976. dobio je Nagradu grada Rijeke za objavljenu monografiju o spašavanju na moru. Godine 1989. odlikovan je Ordenom rada sa zlatnim vijencem. Školske godine 1992/93., glasovanjem studenata triju odjela, proglašen je najboljim nastavnikom Pomorskog fakulteta u Rijeci. Bio je omiljen među studentima, nastavnicima i djelatnicima Visoke pomorske škole i Odjela za pomorstvo, koji odlazak dragog kolege Predraga Stankovića doživljavaju kao nenadoknativ gubitak.

Igor Vio

Visoka pomorska škola u Rijeci

CIVIL LAW AND COMMON LAW: TWO DIFFERENT PATHS LEADING TO THE SAME GOAL

Dr. sc. Časlav Pejović*
Associate Professor of
Private International Law,
Kyushu University, Japan

UDK 340.5
Original scientific paper
Received: 27 November 2000

- I. *Introduction*
- II. *Civil Law and Common Law Compared*
- III. *Substantive Law*
- IV. *Civil Procedure*
- V. *Rapprochement of Common Law and Civil Law*
- VI. *Conclusion*

There are many ways to skin the cat
(English saying)

I. INTRODUCTION

In comparative law, there are many situations where the same legal term has different meanings, or where different legal terms have same legal effect. This can often cause confusion to both lawyers and their clients. This confusion most often occurs when civil lawyers have to deal with common law, or *vice versa*, when common law lawyers deal with civil law issues. While there are many issues which are dealt with in the same way by the civil law and common law systems, there remain also significant differences between these two legal systems related to legal structure, classification, fundamental concepts, terminology, etc.

* I am grateful for useful comments and suggestions to Lorenz Kodderitzsch, Mark Fenwick, Takuya Hatta and Stefan Vogl. Naturally I remain liable for all eventual errors in this paper.

This paper will not deal with theoretical examination of differences between the common law and the civil law, but will focus rather on various distinctive features of civil law and common law, with several illustrations of resulting differences in both substantive law and procedural law. There is a great number of these differences and all of them, of course, cannot be dealt with in a short study of limited scope as this one. Even the books on comparative law which have extensively examined the differences between the civil law and the common law could not cover all those differences.¹ Any attempt to make a selection of differences between the civil law and the common law on the basis of their importance would be difficult. Hence, this paper will review only several typical examples of differences between the civil law and the common law, both in substantive law and civil procedure. These differences will not be examined in detail as they should serve only as illustration of those differences.

The scope of this paper will be mainly focused on the civil law issues and will not deal with other areas of law. In order to emphasize distinctive features of common law system and civil law system, some important differences which exist within these two "families" (e.g. differences between American and English law, or differences between French and German law) will not be examined and it will be assumed that all common law systems are alike in essential respects, and that all civil law systems are also alike in essential respects.² The paper will not enter into polemic as to which legal system is better and what are the advantages of common law or of civil law. The purpose of this short study is simply to highlight some of the main conceptual differences between common law and civil law systems, and to explore the possibilities of reconciling of some of those differences.

II. CIVIL LAW AND COMMON LAW COMPARED

Notion of Civil Law

Civil law has its origin in Roman law, as codified in the *Corpus Iuris Civilis* of Justinian. Under this influence, in the ensuing period the civil law has been

¹ K. ZWEIGERT & H. KOTZ, *INTRODUCTION TO COMPARATIVE LAW* (3rd Ed. Clarendon Press - Oxford 1998); R. B. SCHLESINGER ET AL., *COMPARATIVE LAW* (Mineola, New York, 1998); J.H. MERRYMAN, *THE CIVIL LAW TRADITION: AN INTRODUCTION TO THE LEGAL SYSTEMS OF WESTERN EUROPE AND LATIN AMERICA* (2nd Ed. Stanford University Press, 1985); M. A. GLENDON ET AL., *COMPARATIVE LEGAL TRADITIONS* (West Publishing Co., 1994).

² According to Zimmermann there are "as many legal systems as there are national states." See, R. Zimmermann, *Savigny's Legacy Legal History, Comparative Law, and the Emergence of a European Legal Science*, *LQR* 580 (1996).

developed in Continental Europe and in many other parts of the world. The main feature of civil law is that it is contained in civil codes,³ which are described as a "systematic, authoritative, and guiding statute of broad coverage, breathing the spirit of reform and marking a new start in the legal life of an entire nation."⁴ Most civil codes were adopted in the nineteenth and twentieth centuries: French Code Civil, 1804, Austrian Bürgerliches Gesetzbuch, 1811, German Bürgerliches Gesetzbuch, 1896, Japanese Minpo, 1896, Swiss Zivilgesetzbuch, 1907, Italian Codice Civile, 1942, etc. Between these codes there are some important differences, and they are often grouped in the Romanic and the Germanic families. Even though the civil codes of different countries are not homogenous, there are certain features of all civil codes which bind them together and "sets them apart from those who practice under different systems."⁵

Civil law is largely classified and structured and contains a great number of general rules and principles, often lacking details. One of the basic characteristics of the civil law is that the courts main task is to apply and interpret the law contained in a code, or a statute to case facts. The assumption is that the code regulates all cases that could occur in practice, and when certain cases are not regulated by the code, the courts should apply some of the general principles used to fill the gaps.⁶

Notion of Common Law

Common law evolved in England since around the 11th century and was later adopted in the USA, Canada, Australia, New Zealand and other countries of the British Commonwealth. The most obvious distinction between civil law and common law systems is that a civil law system is a codified system, whereas the common law is not created by means of legislation but is based mainly on case law. The principle is that earlier judicial decisions, usually of the higher courts, made in a similar case, should be followed in the subsequent cases, i.e. that precedents should be respected. This principle is known as *stare decisis* and has never been legislated but is regarded as binding by the courts, which can

³ The term "civil law" has two meanings: in its narrow meaning it designates the law related to the areas covered by the civil codes, while broader meaning of civil law relates to the legal systems based on codes as contrasted to the common law system. In this paper the broader meaning of civil law shall be used.

⁴ R. B. SCHLESINGER ET AL., *supra* note 1 at 271.

⁵ *Id.* at.282.

⁶ E.g. Italian Civil Code art. 12 para. 2 provides that "if a controversy cannot be decided by a precise provision, consideration is given to provisions that regulate similar cases or analogous matters; if the case still remains in doubt, it is decided according to the general principles of the legal order of the State." Similar provision is contained in art. 4 of the French Code Civil.

even decide to modify it.⁷

The claim that common law is created by the case law is only partly true, as the common law is based in large part on statutes, which the judges are supposed to apply and interpret in much the same way as the judges in civil law (e.g. the Sale of Goods Act, 1979, the Uniform Commercial Code, etc.).

Comparison Between Civil Law and Common Law

The common law and civil law systems are the products of two fundamentally different approaches to the legal process. In civil law, the main principles and rules are contained in codes and statutes, which are applied by the courts codes. Hence, codes and statutes prevail, while case law constitutes only a secondary source of law. On the other hand, in the common law system, the law has been dominantly created by judicial decisions, while a conceptual structure is often lacking. This difference is the result of different role of legislator in civil law and common law. The civil law is based on the theory of separation of powers, whereby the role of legislator is to legislate, while the courts should apply the law. On the other hand, in common law the courts are given the main task in creating the law.

The civil law is based on codes which contain logically connected concepts and rules, starting with general principles and moving on to specific rules. A civil lawyer usually starts from a legal norm contained in a legislation, and by means of deduction makes conclusions regarding the actual case. On the other hand, a lawyer in common law starts with the actual case and compares it with the same or similar legal issues that have been dealt with by courts in previously decided cases, and from these relevant precedents the binding legal rule is determined by means of induction. A consequence of this fundamental difference between the two systems is that lawyers from the civil law countries tend to be more conceptual, while lawyers from the common law countries are considered to be more pragmatic.

One of the main differences between the civil law and common law systems is the binding force of precedents. While the courts in the civil law system have as their main task deciding particular cases by applying and interpreting legal norms, in the common law the courts are supposed not only to decide disputes between particular parties but also to provide guidance as to how similar dis-

⁷ There is a distinction in the way the *stare decisis* doctrine is applied by American and English courts. In the United States, under this doctrine a lower court is required to follow the decision of a higher court in the same jurisdiction. In England, the previous rule under which courts were bound by their own prior decisions was reversed by the House of Lords (Practice Statement, which declared that it considered itself no longer formally bound by its own precedents and announced its intention "to depart from a previous decision when it appears right to do so." [1966] 1 WLR 1234.

putes should be settled in the future. The interpretation of a legislation given by a court in specific case is binding on lower courts, so that under common law the court decisions still make the basis for interpretation of legislation.

On the other hand, in contrast to common law, the case law in civil law systems does not have binding force. The doctrine of *stare decisis* does not apply to civil law courts, so that court decisions are not binding on lower courts in subsequent cases, nor are they binding on the same courts, and it is not uncommon for courts to reach opposite conclusions in similar cases. In civil law the courts have the task to interpret the law as contained in a legislation, without being bound by the interpretation of the same legislation given by higher courts; this means that under civil law the courts do not create the law, but only apply and interpret it. In practice, however, the higher court decisions certainly have a certain influence on lower courts, since judges of lower courts will usually take into account the risk that their decisions would probably be reversed by the higher court if they contradict the higher court decisions. Judges normally try to avoid the reversal of their decisions by higher courts as if too many of their decisions are reversed their promotion may be adversely affected. Hence, even though in civil law systems the case law formally has no binding force, it is generally recognized that courts should take into account prior decisions, especially when the settled case law shows that a line of cases has developed.⁸

III. SUBSTANTIVE LAW

As it is stated in the introduction, there is a great number of differences between the civil law and the common law and any attempt to make a selection of those differences on the basis of their importance would be difficult, especially in a short study as this one. Hence, this paper will review only several typical examples of differences between the civil law and the common law, without examining them in detail, as they should serve only as illustration of the diversity of legal concepts characterizing these two legal systems.

Consideration and Causa

In common law, a contract has no binding effect unless supported by consideration. The doctrine of consideration essentially means that a contract must be supported by something of value, such as the promise of a party to provide goods or services, or a promise to pay for goods or services.

⁸ M. A. GLENDON ET AL., *supra* note 1 at 208.

On the other hand, in civil law a contract cannot exist without a lawful cause (*causa*).⁹ Cause is the reason why a party enters a contract and undertakes to perform contractual obligations. Cause is different from consideration as the reason why a party binds himself need not be to obtain something in return.¹⁰ For example, a party may enter a gratuitous contract which may bind him to perform an obligation for the benefit of the other party without obtaining any benefit in return. One of the major practical consequences of the difference between consideration and cause is that common law does not recognize the contracts in favor of third party beneficiary as only a person who has given consideration may enforce a contract.

Contracts for the Benefit of Third Parties and the Doctrine of Privity of Contract

In civil law, the parties to a contract may agree that contractual rights can be transferred to a third party (*stipulatio alteri*). For example, sect. 328 of the German Civil Code provides that “a contract may stipulate performance for the benefit of a third party, so that the third party acquires the right directly to demand performance.”¹¹ The right, of course, cannot be forced upon the third party; if the third party rejects the right acquired under the contract, the right is deemed not to have been acquired.¹²

Common law does not recognize contracts for the benefit of third parties. Instead, the doctrine of privity of contract applies, which effectively prevents stipulations in favor of third parties. According to this doctrine, a contract cannot impose obligations on, or give rights to, anyone other than contracting parties: “only a person who is a party to a contract can sue on it.”¹³

The doctrine of privity of contract was developed by the common law because common law focuses more on the issue who is entitled to sue for damages, rather than who derives rights under the contract. In the last several decades this doctrine has caused numerous problems and has proved inconvenient to commercial practice. As result, legislation accepting contracts for the

⁹ For example, art. 1131 of the French Civil Code provides that “an agreement without cause or one based on a false or an illicit cause cannot have any effect.”

¹⁰ For a discussion of the differences between *consideration* and *causa*, see, C. Larroumet, Detrimental Reliance and Promissory Estoppel as the Cause of Contracts in Louisiana and Comparative Law, 60 TUL. L. REV. (1986) 1209.

¹¹ Art. 1121 of the French Civil Code, art. 1411 of the Italian Civil Code, art. 112(2) of the Swiss Code of Obligations, and art 537 of the Japanese Civil Code contain similar provisions.

¹² For instance, sect. 333 of the German Civil Code.

¹³ Dunlop Pneumatic Tyre Co. v. Selfridge & Co. [1915] A.C. 847, per Lord Haldane L.C. at p. 853.

benefit of third parties has been adopted in several common law countries.¹⁴ On November 11, 1999, at the proposal of the English Law Commission, the Contracts (Rights of Third Parties) Act received the Royal Assent thereby removing the doctrine of the privity.¹⁵ This legislation is aimed at introducing contracts in favor of third parties into English law. The Act sets out the circumstances in which a third party on whom benefits are conferred may enforce his rights against the party conferring the benefit.

Revocation of the offer

In comparative law there are differences concerning the possibility to revoke an offer. In the common law, an offer may always be revoked or varied, in principle, until the moment when it was accepted. This applies even to firm offers which expressly state that they are irrevocable. This is because before acceptance no consideration is given for these undertakings.¹⁶

In Civil law, in principle, an offer has binding character and can't be revoked after being given (sect. 145 of the German Civil Code, art. 1328 of the Italian Civil Code, art. 3 of the Swiss Code of Obligations, art. 521 of the Japanese Civil Code). Depending on the offer's content, the offeree is bound by the offer for the period specified therein, or if this period is not specified, then for a reasonable period. The offer will be considered as revoked if it was not accepted, or it was not accepted within specified period.

In practice, the differences between the civil law and the common law are not so great as they may seem. In civil law an offer may be revoked until it reaches the offeree, while in common law an offer cannot be revoked after being accepted by the offeree. This means that in the common law the offeree bears the risk of revocation only for the period between the arrival of the offer and the dispatch of the acceptance, the period during which he is considering whether to accept or not (which period is usually very short).¹⁷ Several international instruments aimed at unification and harmonization of international commercial law have attempted to bridge these differences by a compromise solution.¹⁸

¹⁴ For instance, New Zealand has adopted Contracts (Privity) Act 1982. Contracts for the benefit of third parties are also accepted in the U.S.A.; see Eisenberg, *Third Party Beneficiaries*, 92 *COLUM.L.REV.* 1258 (1992).

¹⁵ M. Dean, *Removing a Blot on the Landscape - The Reform of the Doctrine of Privity*, *JBL* 143 (2000).

¹⁶ K. ZWEIGERT & H. KOTZ, *supra* note 1 at 357.

¹⁷ K. ZWEIGERT & H. KOTZ, *supra* note 1 at 363.

¹⁸ See *infra* notes 60 and 65.

Force Majeure and Frustration of Contract

Force majeure has origins in Roman law (*vis major*) and is later adopted in civil law system. *Force majeure* means unforeseen and unexpected event outside the control of the parties which makes impossible performance of the contract. The consequence of *force majeure* is exclusion of liability of a party for non performance of the contract.

Common law originally did not recognize the principle that impossibility excused performance of a contract, as it was based on strict liability: if a supervening event occurred during performance of the contract, in order to invoke it, the parties had to provide expressly in the contract exemption of liability in such case. Only later in 19th century common law has developed concepts of impossibility of performance and frustration, which operate in a way similar to *force majeure*. Under the doctrine of impossibility, a party to a contract is relieved of the duty to perform when performance has become impossible or totally impracticable without his or her fault. The effect of frustration is that the contract is considered terminated at the time of frustrating event and no party is liable for damages. Differently from the courts in most civil law countries, under the common law the courts have not the power to adjust or adapt the contract to changing circumstances.

Differently from civil law, in the common law *force majeure* does not have a precisely defined meaning. The parties have to specify in the contract events of *force majeure* that will exclude their liability for nonperformance. That is why the *force majeure* clauses in common law are often very long and comprehensive trying to cover as many *force majeure* events as possible.

On the other hand, civil law concept of *force majeure* does not recognize commercial difficulties as exemption. In that respect, *force majeure* differs from frustration. *Force majeure* applies to situations where the performance of contract is substantially impossible, not merely something different from what was originally contemplated by the parties. In the case of substantially changed economic conditions the doctrine of changed circumstances applies (*clausula rebus sic stantibus*).

In civil law systems, *force majeure* operates independently of party agreement, which means that it will protect an obligee even if the contract does not contain a *force majeure* clause. Since in civil law the liability is based on fault, the party will not be liable in case of *force majeure*. On the other hand, in common law *force majeure* leads to the termination of the contract and not to exoneration of a party from liability. In other words, in civil law *force majeure* is related to the obligation of one party, whereas in common law it affects the whole contract.¹⁹

¹⁹ B. Nicholas, Rules and Terms - Civil Law and Common Law, 48 TUL.L.REV. 956 (1974).

Within the European Union there were several attempts at harmonizing the rules on force majeure. The European Commission has expressed the view that “*force majeure* is not limited to absolute impossibility but must be understood in the sense of unusual circumstances, outside the control of the trader, the consequences of which, in spite of exercise of all due care could not have been avoided except at the cost of excessive sacrifice.”²⁰ However, the Commission makes clear that the concept of *force majeure* in European law may not be the same as that in the national laws of the member states.

Breach of Contract and Fault

The general principles on liability for breach of contract are based on similar principles in both common law and civil law, but there are some important differences related to damages. A fundamental difference between the common law and civil law concepts related to the recovery of damages for breach of contract is the requirement of fault in the civil law, whereas this requirement is absent in the common law.

In common law, fault is not a requirement for breach of contract, and damages can be awarded without fault. Contract law is “a law of strict liability, and the accompanying system of remedies operates without regard to fault”.²¹ For example, under art. 260 (2) of the Restatement 2d, “when performance of a duty under a contract is due, any non-performance is breach”. Strict liability for performance of the contract in common law has been softened by the exemption of liability in the events of impossibility, and changed circumstances.

On the other hand, in civil law countries, existence of fault is the basis for awarding damages to the innocent party; the recovery of damages can be awarded only if the breach of contract is caused at least by negligence.²² For example, sect. 276 of the German Civil Code provides that “the debtor is responsible for deliberate acts and negligence” and under sect. 285 “the debtor is not in default as long as the performance does not take place because of a circumstance for which he is not responsible.” Hence, the debtor is responsible for damages he caused intentionally or negligently, but he will not be responsible for damages that are purely accidental or are caused by force majeure.²³ Under French law, the concept of contractual liability based on fault is found in art. 1147 of the Civil Code.

²⁰ Notice 88/C259/07; O.J. C259/11. Also, in the cases 284/82 Bussoni, ECJ 1984 557 and 209/83 *Valsabbia* ECR 1984 3089, the European Court of Justice has established rules on *force majeure*.

²¹ A. FARNSWORTH, *CONTRACTS* (Boston-Toronto, 1982) 843.

²² A. VON MEHREN & J. GORDLEY, *THE CIVIL LAW SYSTEM* (2nd Ed. 1977) 1106.

²³ N. HORN, H. KOTZ & H.G. LESER, *GERMAN PRIVATE AND COMMERCIAL LAW* (Clarendon Press - Oxford 1982) 112.

This general principle is subject to some important exceptions which provide for strict liability regardless of fault. Strict liability is introduced by the concepts of contracts that emphasize the manner of performance (Fr. *obligations de moyens*), and contracts that specify a given result (Fr. *obligations de resultat*).²⁴ *Obligations de moyens* impose a duty to perform certain act without guaranteeing a promised result; essentially, *obligations de moyens* correspond to the common law concepts of "due diligence" and "best efforts".²⁵ On the other hand, *obligations de resultat* impose a duty to achieve a promised result. While in case of *obligations de moyens* a party claiming damages for breach must prove the fault of the obligee, in case of *obligations de resultat* it is sufficient to prove that the promise made was not performed. It can be concluded that the civil law structure of liability is opposite of that of common law: it starts from a general principle of liability based on fault, but this is subject to important exceptions resulting in strict liability.

Liquidated Damages and Penalties

The common law distinction between liquidated damages and penalties often causes confusion and creates problems of interpretation. Liquidated damages and penalty clauses in advance specify the amount of damages for breach so that an innocent party which suffered damage need not prove its loss in the case of a breach, and will recover the specified amount of compensation regardless of the amount of actual damages. While liquidated damages represent a genuine pre-estimate of damage, penalties provide for extravagant and exorbitant amount in comparison with the greatest loss which could be caused by the breach.²⁶ As result liquidated damages are normally enforced by the courts, while penalties are not.

The common law terms "liquidated damages" and "penalties" may cause confusion in civil law, especially in French law, because the French term "clause penale" and the English term "penalty clause" seem to be similar, but they have very different meanings.²⁷ *Clause penale* specifies the sum of money which is recoverable by the creditor if the debtor fails to perform his obligations. The amount specified by *clause penale* should correspond to the estimated loss suf-

²⁴ U. DRAETTA, R.B. LAKE & V.P. NANDA, *BREACH AND ADAPTATION OF INTERNATIONAL CONTRACTS* (Butterworth 1992) 36.

²⁵ A. Farnsworth, On Trying to Keep One's Promises: The Duty of Best Efforts in Contract Law, 46 U. PIT. L. REV. 4 (1984).

²⁶ CHITTY ON CONTRACTS (25th Ed., Sweet & Maxwell 1983) 958.

²⁷ On some practical consequences of different concepts of penalty under common law and civil law, see, R. B. SCHLESINGER ET AL., *supra* note 1 at 681.

ferred by the innocent party. Hence, the correct English translation of *clause penale* is "liquidated damages clause" and not "penalty clause".²⁸ While under common law the courts do not enforce penalty clauses which provide for excessive amount of damages, under civil law the courts may reduce the agreed amount of damages if that amount is found to be excessive because it contravenes the principle of good faith, or even increase them, if the amount of liquidated damages is considered to be too low.²⁹

Notice of Default

In civil law systems, the general principle is that in case of delayed performance of a contract the creditor must put the debtor in default by a notice of default (Ger. *Mahnung*, Fr. *mise en demeure*). For example, sect. 284 of the German Civil Code provides that "if after his obligation is due, the debtor does not perform after a warning from the creditor, he is in default because of the warning..." The purpose of this notice is to warn the debtor that he is in delay. The notice may also specify a reasonable time within which the debtor is required to perform his obligation (grace period). The notice usually contains a statement of the claimant that he will not accept performance upon expire of the designated period. If the debtor fails to undertake action despite the notice, this will assist the creditor to prove the debtor's fault and recover damages.³⁰

In common law systems, there is no requirement of notice of default and the general rule is that performance is due without notice.³¹ Instead, the debtor is bound to perform his obligation within reasonable time. For example, Sale of Goods Act 1979 sect. 29 (3) provides that "where under the contract of sale the seller is bound to send the goods to the buyer, but no time for sending them is fixed, the seller is bound to send them within a reasonable time."

Transfer of Property

The rules regulating the transfer of property are different in various national laws. For example, English, French and German laws treat the transfer of property of specific goods in different ways.³²

²⁸ Benjamin, Penalties, Liquidated Damages and Penal Clauses in Commercial Contracts: A Comparative Study of English and Continental Law, *INT'L. & COMP. L. Q.* (1960) 600.

²⁹ *Law No. 85-1097 of Oct. 11 1985 and Law No. 75-597 of 9 July 1975.*

³⁰ K. ZWIEGERT & H. KOTZ, *supra* note 1 at 493.

³¹ G. H. TREITEL, *THE LAW OF CONTRACT* (9th Ed. Sweet & Maxwell 1995) 743.

³² See, A. VON ZIEGLER ET AL., *TRANSFER OF OWNERSHIP IN INTERNATIONAL TRADE* (Kluwer, The Hague, 1999).

In English law, property in goods is transferred when the parties to the contract intend it to be transferred (Sale of Goods Act sect. 17).³³ It is the intention of the parties, predominantly of the seller, which controls when and under what conditions the property can pass.

In French law, property in goods passes from the seller to the buyer at the moment when they have agreed about the goods and price (*solo consensu*), even though the goods are not delivered nor the price paid (Civil Code art. 1583). Differently from English law, under French law the transfer of property is an immediate result of the agreement between the parties and the intention of the parties is irrelevant after that moment.

In German law, there are two conditions for the transfer of property: the agreement of the parties and the delivery of the goods (sect. 929 of the Civil Code). This system is based on Roman law, according to which property could be transferred if two conditions were fulfilled: the legal ground (*iustus titulus*) and the method of acquiring the thing (*modus acquirendi*). The legal ground is the contract of sale and the way of acquiring is delivery of the goods. For example, a subsequent buyer of goods may exercise against a seller all contractual rights which belonged to the original buyer.

Trust

Trust is a fiduciary relationship with respect to property, subjecting the person by whom the title to the property is held to equitable duties to deal with the property for the benefit of designated beneficiaries.³⁴ In principle, the trustee has the legal right and the beneficiary the equitable right. The trustee is the holder of the legal title to property and he may exercise all the powers with respect to property that a legal owner has, but without right to enjoy the benefits of ownership. On the other hand, the beneficiary has no legal title to property, but he is entitled to enjoy the assets belonging to the trust. The trust is not a contract but it is created through a unilateral declaration of will made by the owner of property (settlor). The concept of trust is used in the company law, in the law of succession, in family law etc.

The trust, as it is understood under the common law, does not exist in civil law.³⁵ Instead civil law uses various legal institutions (*fiducia*, *fondation*, *Treuhand*)

³³ In American law, the rules on transfer of property are very similar. The general rule is that property is transferred when the parties so intend (UCC sect. 2-401 (1). When there is an explicit agreement "title passes to the buyer at the time and place at which the seller completes his performance with reference to the physical delivery of the goods" (UCC sect. 2-401 (2).

³⁴ *BLACK'S LAW DICTIONARY* (6th Ed. West Publishing Co. 1990) 1509.

³⁵ See, S. Grundmann, Trust and Treuhand at the End of the 20th Century. Key Problems and Shift of Interests, *AJCL* 401 (1999), M. Milo & J. Smits, Trusts in Mixed Legal Systems: A Challenge to Comparative Trust Law, *European Rev. Private L.* 421 (2000).

which can serve some of the functions the trust has in common law. However, all these institutions of civil law can never achieve all functions of the common law trust without profound changes of the civil law concepts related to property. In civil law, there are serious difficulties for a potential trustee demanding conveyance of trust property to himself, or to register himself as the owner of the property, as he may not be regarded as the owner of the property under civil law.

Mortgage and Hypotheque

The civil law hypotheque differs from the common law mortgage, particularly that it confers on the hypothecary creditor no immediate right to possession of the property, but only a right against the proceeds of sale of the property after enforcement of the right in judicial proceedings. The common law mortgage, on the other hand, gives an immediate right of property to the mortgagee, who can take possession of the property by a simple notice, without the necessity of taking suit, as well as a right of foreclosure at law.

Under common law, when foreclosure process is completed and the mortgagor failed to pay his debt to the mortgagee, from that moment the mortgagor has lost his property right and the mortgagee obtains the absolute control of the property. As a consequence, the mortgagor's right to recover his property is extinguished and the mortgagee can exercise all property rights. On the other hand, under civil law the mortgagor remains the owner of the property until the purchaser obtains ownership, and the mortgagee acquires property only of the money paid by the purchaser in the amount of his claim plus interest.

Bills of Exchange

There are two main legal systems which regulate the law of bills of exchange. First group covers the countries which adopted the Geneva Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes, 1930, which is mainly based on French and German law. This system is adopted in most civil law countries. Second system applies in common law countries and is based on the English Bills of Exchange Act, 1882, and the American Uniform Negotiable Instruments Act, 1896, which was later replaced by sect.3 of the UCC. Between these two systems there are some important differences. Here are some illustrations.

As compared to the civil law system, in the common law system the bill of exchange is not subject to such strict rules regarding its form and content. For example, while under art. 1 of the Geneva Uniform Law on Bills of Exchange, 1930 the term "bill of exchange" has to be inserted in the document, no such requirement exists in common law system.

In common law there is a special kind of bill of exchange called "promissory note". A promissory note contains an unconditional promise whereby the maker

undertakes to pay a definite sum of money to the payee or to his order. The promissory note can be distinguished from the bill of exchange mainly because it contains a direct promise of payment by the person who signs it, instead of an order directing a drawee to pay. So, in case of promissory notes, there is no drawee involved.

In civil law, the bill of exchange is strictly an abstract document, which means that the obligations arising from the document are unconditional and cannot be connected with obligations from other documents. So, under art. 26 of the Geneva Uniform Law, the acceptance of a bill of exchange is unconditional. Under common law, the obligation from a bill of exchange can be made subject to performance of another obligation.³⁶

Under Geneva Uniform Law a bill of exchange can be issued on order only, while under common law a bill of exchange can be issued on bearer.³⁷

Under art. 30 of the Geneva Uniform Law payment of a bill of exchange may be guaranteed by a special kind of guarantee instrument called “aval”. An *aval* is given by a signature of the giver of this guarantee on the bill of exchange. The *aval* should also specify for whose account it is given. The giver of an *aval* is bound in the same manner as the person for whom he guarantees. In the common law system, there is no this kind of special kind of guarantee, but the guarantee relating to bills of exchange is governed by the general principles of suretyship.³⁸

IV CIVIL PROCEDURE

Comparison of Procedural law

Differences in procedural law between the civil law and common law are even more obvious than those in substantive law. Common law procedure is usually called “adversarial”, which means that the parties in a dispute act as adversaries leading the proceedings; they have control over proceedings which they initiate and may decide to terminate them at any point by amicable settlement. The position of judge is rather passive as he or she does not undertake any independent investigation into the subject matter of the dispute acting as neutral arbiter between the parties in dispute as they each put forward their case. The

³⁶ For example, sect. 19 of the Bills of Exchange Act 1882 provides that the acceptance may be conditional.

³⁷ E.g. sect. 3-109 of the UCC.

³⁸ See, E.A. Peters, Suretyship under Article 3 of the Uniform Commercial Code, *YALE L.J.* 843 (1968).

role of judge is not to find the ultimate truth but to oversee the proceedings and to ensure that all aspects of the procedure are respected. The judge does not himself interrogate the witnesses, but his task is to ensure that the questions the parties put to the witnesses are relevant to the case. At the end, the judge should decide the case according to the more convincing of the competing presentations.

Civil law procedure is usually called “inquisitorial”, because the judge is in control of the proceedings and he or she examines the witnesses, while the parties in dispute practically have no right of cross-examination. Compared to common law, the judge in civil law plays a more active role in the proceedings, e.g. by questioning witnesses and formulating issues. This is because the court has the task to clarify the issues and help the parties to make their arguments. The judge plays the main role in establishing the material truth on the basis of available evidence. The judge does not have to wait for the counsels to present evidence, but he or she can actively initiate introducing of relevant evidence and may order one of the parties to disclose evidence in its possession. The role of a judge is not merely to decide the case according to the stronger of the competing presentations, but to ascertain the definite truth and then to make a just decision.

With respect to the resolution of legal issues, the civil law system is based on the principle *jura novit curia* (“the Court is supposed to know the law”), which means that there is no need for parties to plead the law. On the other hand, in common law the law has to be pleaded, the precedents for or against have to be submitted and distinguished.

The use of the terms “adversarial” and “inquisitorial” is misleading and cannot help much in identifying the actual differences between the common law and civil law procedures, as these two terms could be used for both procedures.³⁹ In order to find out those differences the more appropriate way is to compare certain aspects of common law and civil law procedures, such as the way of determination of facts, service of documents, rules on admission and weight of evidence, witness statements, position of court experts, standard of proof in civil and criminal cases, etc.

Determination of Facts

While in common law system the parties and the court first investigate the facts in order to establish the truth, in civil law system the court is mainly con-

³⁹ The use of the adjective “inquisitorial” has a negative connotation, referring to the notorious Spanish Inquisition, known for its use of torture in obtaining confessions. The term “adversarial” applied to the common law procedures would be more appropriate, as the core of the both civil law and common law proceedings is the opposition of contending parties, while the judge acts as an independent arbitrator. A more active role of the judge in civil law proceedings does not justify the use of term “inquisitorial”.

cerned with the claims of the parties as they are expressed in the pleadings. In common law a complaint is merely a formality which starts a procedure of investigation aimed at establishing the truth. On the other hand, in civil law the complaint actually determines the parameters of the case.⁴⁰ Consequently, the judges in civil law countries will concentrate on the facts which are submitted by the parties and if the facts as presented by the parties differ, the judge will make a decision on the basis of the available evidence as presented by the parties.⁴¹ “*Da mihi factum, dabo tibi jus*” (give me the facts, I shall give you the law).

The parties, of course, are also active in a civil law trial. The parties are entitled to introduce evidence and propose motions. The parties are allowed to introduce evidence after providing the other side with an opportunity to inspect. While the judge makes the initial interrogation of witnesses, the counsels have the right to make additional questions.

Also, there are important differences between civil law and common law in the way a trial is conducted. A civil law trial is consisted of a number of hearings, and written communications between the parties, their attorneys and the judge during which an eventual dispute on court’s jurisdiction is resolved, evidence is presented, and motions are made. Compared to the common law system, there is less emphasis on oral arguments and examination. Instead, written communication is prevailing, and if during the trial a new point is raised by one of the attorneys, the other may ask the court for a certain period of time to answer that issue in writing.

Service of Documents and Discovery

Another important difference between common law and civil law exists in the methods of gathering evidence in the pre-trial stage.

In common law, the pre-trial search for evidence is dominated by the process of discovery. The parties are obliged to produce for inspection by the other party all documents or information which are relevant to the matters in dispute and which are in their possession without the intervention of the court, whether or not the documents favor their claim or defense. Through discovery of documents, the parties to a dispute can obtain access to facts and information the adverse party intends to rely on at trial. Thus, discovery enables the parties to obtain facts and information about the case from the other party, which assists them in preparing for trial.

⁴⁰ According to art. 4 of the French New Code of Civil Procedure “the object of suit is determined by the respective claims of the parties.”

⁴¹ For example, art. 7 of the French New Code of Civil Procedure provides that “the judge may not base his decision on facts which do not appear from the hearing.”

On the other hand, in civil law civil there is no pre-trial discovery. The main purpose of evidence presented by a party is to prove his or her legal or factual arguments. Consequently, a party is obliged to produce only those documents which are referred to in its pleadings. Under civil law, the parties are not obliged to produce documents voluntarily to the other party during the course of civil litigation. While in the common law system the parties should collect and introduce evidence, in the civil law system the judge plays the main role in collecting evidence.⁴² If one party wishes to obtain access to documents held by another party, it will have to ask the court to order the other party to disclose the document in question. The parties are bound to co-operate in the investigation, and "if one party withholds an item of evidence, the judge may, at the request of the other party, require him to produce it under penalty of a fine."⁴³ So, while the common law process of discovery is, generally speaking, a private matter, performed by lawyers in accordance with prescribed procedure, the civil law process of collecting evidence is a public function conducted by the court. This is in accordance with the general principle in the civil law system that the court rather than the parties is in the charge of the process of the development of evidence.

Rules on Admission and Weight of Evidence

The common law contains several rules which restrict admission of evidence. The main barriers to the production of documentary evidence are: authenticity, the hearsay rule, and the best evidence rule. The requirement of authenticity as a condition precedent to admissibility of evidence is satisfied by evidence sufficient to support a finding that the matter in question is what its proponent claims.⁴⁴ The authenticity of a document may be proven in any way, such as handwriting verification, or oral testimony of a person who saw the document executed. The admission of the authenticity of a document is no evidence that the content of the document is accurate, nor does it deprive a party of an opportunity to object to its admissibility in evidence. Under the "hearsay" rule, a witness may not testify about fact of which he or she has no direct knowledge, e.g. about conversation of other people a witness heard. Under the "best evidence" rule, the evidence must constitute the best available evidence. In the case of written documents, the original document must be presented.

⁴² In criminal procedure there is even a special judge, called the "investigating judge" whose main task is to investigate all facts for and against the accused person. In the common law system this kind of judge does not exist.

⁴³ Art. 11 of the French New Code of Civil Procedure.

⁴⁴ Fed.R. Evid. 901

The civil procedure rules in the civil law system contains the rules on evidence which determine what may be introduced as evidence and sets conditions of admissibility and weight of evidence. However, in the civil law, while there are some restrictions, there are not rules corresponding to the common law rules on admissibility such as "hearsay" and "best evidence" rules. In principle, any evidence is admissible, but the court will evaluate how much weight is to be accorded to an evidence. Evidence admitted is subject to appeals for factual error.⁴⁵

Witness Statements

There are significant differences between common law and civil law in relation to witness evidence. One of the basic principles of common law is the cross-examination of witnesses, which allows a thorough examination of the case. Oral evidence is given considerable weight and will usually prevail over written evidence. At a common law trial witnesses are examined and cross-examined in the presence of the judge and jury. Motions and objections are often made orally by counsels, and the judge rules on orally on them.

In the civil law, on the contrary, written evidence prevails over oral evidence. If a claim is supported by a document, the judge will usually not go further. If a document is contradicted by oral statement of a witness the document will normally prevail. In commercial cases, the use of witness evidence is very unusual. In some civil law countries, the court may even exclude the evidence given by a party witness in his or her own case. In criminal cases, most civil law countries recognize testimonial privilege for potential witnesses drawn from the family.

Cross-examination of witnesses is virtually unknown in civil law. However, in some civil law countries counsel is allowed to question the witness directly, while in some other civil law countries counsel can only formulate questions and ask the judge to put them to the witness.⁴⁶ The judge has a discretionary right to decide whether to ask the proposed questions or not. The judge also has the power to ask further questions beyond those proposed by the parties, if that is necessary for establishing the truth. The usual practice in most civil law countries is that witness testimony is not recorded verbatim, but the judge dictates a summary of the testimony into the dossier in the judge's own words. Then this

⁴⁵ M. DAMASKA, *THE FACES OF JUSTICE AND STATE AUTHORITY* (New Heaven: Yale University Press, 1986) 85.

⁴⁶ In regard to the examination of witnesses, art. 294 of the Japanese Code of Civil Procedural combines elements of both the civil law and the common law by providing for direct examination and cross-examination of witnesses upon petition to the court, in addition to examination by the court. Direct examination and cross examination was introduced by the 1948 Amendment under the influence of the American law.

statement is signed by the parties. In common law, this practice would be considered as a denial of basic procedural fairness.

Another important difference between common law and civil law, in relation to the witness evidence, is so-called “preparation of witnesses”. In common law, the counsels would normally “prepare” their witnesses for the hearing in order to avoid surprises during the trial and to make sure that the witness statements are accurate.

In civil law, the preparation of witnesses is strictly forbidden. The attorneys are normally not allowed to discuss the issues related to trial with witnesses out of court and may face disciplinary sanctions if they breach this rule. If the judge is informed that a witness was questioned by the attorney before the trial, the witness’ testimony may not be given full credibility.⁴⁷

Court experts and Expert witnesses

The courts often invite experts in certain fields to give testimony on the facts which require highly technical knowledge, such as engineers, physicians, accountants, handwriting experts, etc. They are considered as witnesses whose task is to provide the court with information related to a specialized area.

In common law, the experts are appointed and paid by the parties. Therefore, the experts are usually partial and their task is to support the position of the party who appointed them. Like other witnesses, they are examined and cross-examined by attorneys.

On the other hand, the experts in a civil law trial are not considered as witnesses and they are usually called “court’s experts”. The court experts are appointed by the court from a list of experts registered with the court, not by the parties, and they are expected to be impartial. The courts often rely on expert opinion, and many cases are decided mainly on the basis of expert evidence. The expert is usually instructed by the court to prepare a written opinion, which is then circulated to the attorneys. The parties may demand the court to order the expert to come to the court’s hearing, so that they can interrogate the expert and ask him to explain the conclusions contained in the report. If one of the parties objects to the expert opinion, or the court finds the expert’s report unsatisfactory, the court may appoint another expert. A party may propose a particular expert but the court may reject this proposal and select another expert.⁴⁸

⁴⁷ B. Kaplan, A. T. von Mehren & R. Schaefer, *Phases of German Civil Procedure I*, *HARV.L.REV.* 1201 (1958).

⁴⁸ *Id.* at 1243.

Effect of a Criminal Judgment on Subsequent Civil Proceedings

When one wrongful act serves as basis for both civil and criminal liability, among common law and civil law systems there are some important difference related to the effect of a criminal judgment on subsequent civil proceedings.

In common law, the rule is that in a civil action facts in issue cannot be proved by reference to previous criminal proceedings.⁴⁹ In civil proceedings, the criminal judgment is not admitted as evidence of the facts established by it, even against the person who is a party in both proceedings. Hence, the civil court is free to decide differently from the criminal court even if the facts of the case are the same. It is important to note that in common law, there is a difference of standard of proof in civil and criminal cases. In civil cases the plaintiff is required to prove a "balance of probabilities" or "preponderance of evidence", which means to prove that what is sought to be proved is more likely true than not. In criminal cases the standard of evidence is "beyond reasonable doubt" which is much stricter.

In many civil law jurisdictions a criminal judgment has the force of a conclusive evidence and binds the whole world.⁵⁰ Criminal jurisdiction is regarded as superior to civil jurisdiction (*le criminel emporte sur le civil*), and civil courts are bound by the decisions of criminal courts. Actually, there is often a direct link between the criminal fault and the civil tort liability: the conviction in a criminal case may serve as a basis for the award of damages in a civil tort case.

Differently from common law, in civil law the standard of proof is the same for both criminal and civil cases. Also, under civil law, there is no distinction between criminal and civil negligence, so if the criminal court has acquitted a person of negligence, the civil court will be bound by this judgment. However, there are some exceptions and limits to this principle. For example, if the criminal court has acquitted a person of liability in a criminal case, the civil court is free to hold that person civilly liable under the rule of strict liability. Also, in some civil cases (e.g. cases related to traffic accidents), the civil court is not bound by the views of the criminal court related to the extent of the damage suffered by a plaintiff.

Attachment and Saisie Conservatoire

Under American law, the plaintiff can rely on attachment for securing its claim against defendant before the court renders the judgment.⁵¹ Attachment is

⁴⁹ Hollington v. Hewthorn [1943] K.B. 587 (C.A.).

⁵⁰ RUDOLPH B. SCHLESINGER ET AL., *supra* note 1, at 497.

⁵¹ Fed.R.Civil P. 64.

the legal process of seizing the defendant's property in accordance with a writ or judicial order for the purpose of securing satisfaction of the judgment in the event the suit succeeds. While under English law there is no attachment, the Mareva injunction, introduced into English law in 1975, has similar effect.⁵² Mareva injunction prohibits the defendant, before or during a suit, from removing assets from the jurisdiction or from dealing with them when it appears to the court that without such an order the plaintiff's recovery on his claim will be imperiled. It is merely a court order freezing assets and it does not relate to the merits of the case.

Under French law, *saisie conservatoire* permits any property of the debtor to be seized and detained by the court pending judgment. The judgment in favor of claimant can be enforced against the attached property. Similarly to attachment in American law, but differently from Mareva injunction, *saisie conservatoire* places the defendant's assets under the court's authority so as to permit their judicial sale in order to enforce the judgment allowing the claim.

Maritime law offers an interesting comparison of effects of the civil law and common law versions of attachment. In maritime law there are two types of action: *in personam* and *in rem*. While action *in personam* is common to any jurisdiction or branch of law, action *in rem* is virtually unknown outside maritime law. An action *in rem* literally means "against the thing". This suit is filled against the vessel itself and can be brought even though the owner has no personal liability, e.g. supplies ordered by a charterer, or collision or marine pollution caused by the master or crew employed by the bareboat charterer. Thus, the liability of ship is personalized and may exist independently of the liability of shipowner.

In civil law, the arrest of a ship is a kind of pre-trial attachment; a ship may be arrested either to enforce a maritime lien or a personal claim against the owner. In both cases the action is directed against the owner personally and never against a ship. Differently from the attachment under common law, *saisie conservatoire* can be applied to property other than ships and ships can be arrested for most civil claims, not only maritime.

V. RAPPROCHEMENT OF COMMON LAW AND CIVIL LAW

During the period of national codification many divergent legal systems were established, which proved to be an obstacle to the world economic integration. Since the end of 19th and the beginning of 20th century started the

⁵² Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A. [1975] 2 Lloyd's 509.

process of unification and harmonization of law, especially in the fields of international private and public law. The growing globalisation of the world economy, based on closer integration and cooperation among states, imposed a need for legal certainty and unification of law, so that an eventual dispute could be solved in the same way regardless of what court decides it and what law applies to it. This process involved reducing differences between various legal systems and an approaching between common law and civil law legal systems.⁵³ As an illustration of this rapprochement, English law has introduced contracts for benefit of third parties by adopting the Contracts (Rights of Third Parties) Act, 1999, while the Japanese Code Civil Procedural provides for possibility of direct examination and cross-examination of witnesses.

The binding force of precedents, as one of the main distinctive features of common law, is not so unique to the common law as it may seem, because of the actual influence the case law has on the courts in all legal systems.⁵⁴ In some civil law countries the decisions of supreme courts have been made binding by statute. Even in the countries where the decisions of higher courts are not formally binding, they are likely to be followed by lower courts. On the other hand, the rigidity of the *stare decisis* doctrine has been softened by a number of changes in the common law countries, including the famous Practice Statement by the House of Lords, which declared that it considered itself no longer formally bound by its own precedents.⁵⁵ Whether courts are bound or not by precedents, judges in all legal systems are aware that the need of reasonable certainty and predictability requires that like cases be treated alike. Hence, in contemporary civil law the role of judges in the creation of law is increasingly important, while the difference between civil law and common law courts shows a tendency of disappearing, or at least looking less significant. The presence or absence of a formal doctrine of *stare decisis* does not have crucial importance and it may be expected that differences between the common law and civil law systems in this area will diminish over time.⁵⁶

⁵³ The mutual influence and mixing of civil law and common law elements has created mixed legal systems in several parts of the world, like Scotland, South Africa, Quebec, Louisiana, Puerto Rico, Sri Lanka, etc.

⁵⁴ D. N. MACCORMICK & R. S. SUMMERS (eds.), *INTERPRETING PRECEDENTS: A COMPARATIVE STUDY* (Aldershot: Dartmouth Publishing Co. Ltd. 1997). National reports from several civil countries contained in this book indicate to an increasing importance of precedent in civil law system. For example, according to reporters on German law (R. Alexy & R. Dreier, *Precedent in the Federal Republic of Germany*, at 17, 23) between 97% and 99% of judicial decisions in Germany make reference to precedent, while in France lawyers and the advocate-general discuss precedents extensively in their filings (M. Troper & C. Grzegorzcyk, *Precedent in France*, at 103, 112).

⁵⁵ See, *supra* note 7.

⁵⁶ M. A. GLENDON ET AL., *supra* note 1 at 208.

On the other hand, large sections of common law have been regulated by statutes and even codes (e.g. the UCC). This proliferation of statute law in the common law system has narrowed the court's power of interpretation. Modern common law courts also tend to give greater weight to the problem of individualized justice in the particular case instead of trying to provide guidance for the future.⁵⁷ This tendency makes the role of common law courts similar to that played by the civil law courts.

An important step towards bringing together the civil law and the common law has been made through adopting international treaties, conventions and uniform rules containing elements of both the civil law and the common law. Such an example is the 1980 Vienna Sales Convention, which was adopted by both the civil law and the common law countries.⁵⁸ The UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts represent another attempt at bridging differences between the civil law and the common law.⁵⁹ Differently from the Vienna Convention, the UNIDROIT Principles are not intended to become binding law, but they are aimed to serve as a model to national legislators and to provide guidance to courts and arbitrators when interpreting existing uniform law and deciding disputes relating to international commercial contracts. As result of the attempts to reconcile differences between the civil law and the common law, the Vienna Convention and UNIDROIT Principles contain some identical provisions.⁶⁰ The 2000 INCOTERMS provides an additional set of rules which uniformly regulates the transfer of risk and costs in contracts of sale, thus avoiding inconveniences which may arise from differences between the civil law and the common law. There are similar examples in other fields of law, like international carriage of goods, international payments, international commercial arbitration, etc.

⁵⁷ Atiyah, *From Principles to Pragmatism: Changes in the Function of the Judicial Process and the Law*, *IOWA L. REV.* (1980) 1250.

⁵⁸ See, J. O. HONNOLD, *UNIFORM LAW FOR INTERNATIONAL SALES* (3rd Ed. Kluwer Law International 1999); P. SCHLECHTRIEM, *COMMENTARY ON THE UN CONVENTION ON THE INTERNATIONAL SALE OF GOODS (CISG)* (Clarendon Press - Oxford, 1998).

⁵⁹ On the UNIDROIT Principles see, for example, UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts: *A New Lex Mercatoria?* (ICC Publishing S.A. 1995).

⁶⁰ For example, art. 16 of the Vienna Convention and art. 2.4 of the UNIDROIT Principles provide that the offer can be revoked until the moment a contract is concluded "if the revocation reaches the offeree before he has dispatched an acceptance". However, an offer cannot be revoked if it indicates that it is irrevocable, or if it was reasonable for an offeree to rely on the offer as being irrevocable and the offeree has acted in reliance on the offer (art. 16, 2). First exception is based on the civil law system, while the second exception is based on the common law (estoppel).

The creation of European Union (EU) law greatly contributes to the process of rapprochement between common law and civil law.⁶¹ The EU has brought together different legal systems under a single legislature, especially after 1973, when the UK and Ireland joined the EU. The membership of these common law countries, in addition to all other civil law countries opened the way for convergence within the EU of common law and civil law elements and creation of a common legal framework. The process of European integration and the supremacy of Community law over national law represents a driving force leading to the creation of a mixed legal system which contains elements of both civil law and common law systems.

The EU has been very active in adopting a great number of regulations and directives which have precedence over national laws. These legislation of EU often incorporate elements specific for either civil law or common law. There are several examples of common law elements incorporated in the EU law, like the concept of true and fair view in accounting law.⁶² The European Parliament has adopted several resolutions calling for unification of private law, especially in the areas relevant to the development of common market.⁶³ Also, the Commission on European Contract Law (the Lando Commission) has prepared the Principles of European Contract Law, which attempt to reconcile the differences between the civil law and the common law.⁶⁴ These Principles presently have the status of 'soft law', but they may be the forerunner of a European Civil Code which would greatly contribute to the further convergence of civil law and common law.⁶⁵

⁶¹ W. Van Gerven, ECJ Case-Law as a Means of Unification of Private Law, 2 *EUROPEAN REVIEW OF PRIVATE LAW* (1997) 293.

⁶² Council Directive 78/660/EEC of 25 July 1978 on the Annual Accounts of Certain Types of Companies, 1978 O.J. (L 222).

⁶³ For example, Resolution on Action to Bring into line the Private Law of the Member States, 1989 O.J. C158/400, and Resolution on the Harmonization of Certain Sectors of the Private Law of the Member States, 1994 O.J. C205/518.

⁶⁴ See, O. LANDO & H. BEALE (eds), *PRINCIPLES OF EUROPEAN CONTRACT LAW* (Kluwer, The Hague, 2000).

⁶⁵ As an illustration of attempts to reconcile differences between the civil law and the common law, art. 2:202 of the Principles regulates the revocation of offers almost identically with art. 16 of the Vienna Convention and art. 2.4 of the UNIDROIT Principles (see *supra* note 60).

VI. CONCLUSION

The examination of common law and civil law reveals that there are more similarities than differences between these two legal systems. Despite very different legal cultures, processes, and institutions, common law and civil law have displayed a remarkable convergence in their treatment of most legal issues.

Under the contemporary pressure of globalisation, modern civil law and common law systems show several signs of convergence. Many of the differences that used to exist between the civil law and common law systems are now much less visible due to the changes which have occurred both in common law and civil law. In the common law, regulatory law has achieved a greater importance leaving less room for the courts, while in the civil law the role of the courts in the creation of law has greatly increased. As a result of these processes going to opposite directions, many of the differences between common law and civil law look now more like nuances rather than major differences.

The differences which exist between civil law and common law should not be exaggerated. It is also important to note that differences on many issues exist both among civil law and among common law countries. The differences between civil law and common law systems are more in styles of argumentation and methodology than in the content of legal norms. By using different means, both civil law and common law are aimed at the same goal and similar results are often obtained by different reasoning. The fact that common law and civil law, despite the use of different means arrive at the same or similar solutions is not surprising, as the subject-matter of the legal regulation and the basic values in both legal systems are more or less the same.

While a certain rapprochement between civil law and common law systems is evident and this tendency will continue, there are still important differences which will continue to exist for an indefinite period. This paper has given several examples of these differences between the common law and civil law systems. An awareness of these differences is necessary for any lawyer dealing in international law. The differences in some areas are substantial and the parties contemplating starting proceedings in another legal system are advised to check those differences before taking action.

The aim of this paper was not to judge which legal system is better: civil law or common law. The task of lawyers should not be to defend their legal systems, but to improve them. Each legal system may have some advantages and deficiencies. If a foreign legal system has some advantages, why not incorporate them in our domestic legal system? In that way the resulting convergence of the two legal systems can only contribute to their common goal of creating a fair and just legal system which can provide legal certainty and protection to all citizens and legal persons.

Sažetak

“CIVIL LAW” I “COMMON LAW”: DVA RAZLIČITA PUTA DO ISTOGA CILJA

Uspoređivanje kontinentalnog i anglo-američkog pravnog sistema je tema koja nije neposredno iz oblasti pomorskog prava, već se prije radi o temi komparativnog prava. Autor se odlučio obraditi ovu temu nakon što se ploveći oko dva desetljeća vodama pomorskog prava često susretao, a ponekad bivao i iznenađen, drugačijim pristupom kojeg imaju ova dva u svijetu dominantna pravna sistema. Ovaj rad se bavi samo nekim od brojnih razlika između kontinentalnog i anglo-američkog prava u oblasti materijalnog i procesnog prava. U dijelu koje se bavi razlikama u oblasti materijalnog prava, kao ilustracija su izabrane neke od razlika u oblasti ugovora, svojine i trgovačkog prava, dok dio koji se bavi procesnim razlikama obrađuje ulogu suda u parničnom postupku, dokazni postupak, saslušanje svjedoka i sudskih vještaka, djelovanje krivične presude na građansko-parnični postupak i privremene mjere. U zaključnom dijelu autor ukazuje na tendenciju približavanja između kontinentalnog i anglo-američkog prava kao rezultat globalizacije svjetske privrede, koja nameće potrebu pravne sigurnosti i unifikacije prava. Kao dokaz ove tendencije, autor navodi pokušaje da se u anglo-američkom pravu kodificiraju neke oblasti prava, dok u kontinentalnom pravu ističe činjenicu da se sudovi sve više oslanjaju na sudsku praksu. Autor također navodi neke primjere približavanja kontinentalnog i anglo-američkog prava kao rezultat unifikacije i harmonizacije prava, kao što su Bečka konvencija o međunarodnoj prodaji robe, UNIDROIT principi koji se primjenjuju na međunarodne trgovačke ugovore i konvencije u oblasti pomorskog prava. Na kraju, autor ukazuje na promjene u pravnom sistemu Europske unije, koje ukazuju na korištenje elemenata kontinentalnog i anglo-američkog prava, što doprinosi smanjenju razlika između ova dva sistema. Autor skreće pažnju da usprkos značajnim razlikama koje još uvijek postoje između kontinentalnog i anglo-američkog prava, i kojih pravници koji se bave međunarodnim pravom moraju biti svjesni, postoji jasna tendencija k približavanju ova dva glavna svjetska pravna sistema. Autor zaključuje da je to približavanje logično zbog sličnosti odnosa koje ovi pravni sistemi reguliraju, kao i sličnih kriterija vrijedosti.

PROBLEMATIKA MEĐUNARODNE REGULATIVE PRIJEVOZA STVARI MOREM (PRIJEDLOG UNIFIKACIJSKOG USKLAĐIVANJA)

Dr. sc. Ivo Grabovac, redoviti profesor
Pravnog fakulteta u Splitu
Dr. sc. Dragan Bolanča, izvanredni profesor
Pravnog fakulteta u Splitu

UDK 347.795.3
Izvorni znanstveni članak
Primljeno: 22.8.2000.

Činjenica da su neke države vezane Haaško-Visbyjskim (ili samo Haaškim ili Visbyjskim) pravilima, a i o Protokolu iz 1979. također valja voditi računa, dok su druge spremne primjenjivati Hamburška pravila, ili druge kombinacije s Haaško-Visbyjskim pravilima, ne pridonosi ujedinjavanju pomorskog prava na području prijevoza stvari. Postoji i mišljenje da bi ujedinjavanju pomorskog prijevoza stvari pridonijela suvremena koncepcija nove konvencije koja bi na temeljima dosadašnjih iskustava optimalnije uvažavala interese broda i tereta. U radu se, upravo u cilju tog ujedinjavanja, nastoje pronaći zajednička rješenja, iste ili bliske pravne regulacije u obje međunarodne konvencije. Međutim, iskazuju se i znatne razlike u rješenjima, a u Hamburškim pravilima ima i odredaba koje uređuju sasvim nove odnose. Prati se i rad u okviru Comité maritime international-a (CMI), pa se izlažu i stajališta nacionalnih udruženja za pomorsko pravo. Konačno, izlažu se mnogobrojna komparativna rješenja.

1. UVOD

U ožujku 1978. godine usvojen je na Diplomatskoj konferenciji u Hamburgu tekst Konvencije Ujedinjenih naroda o prijevozu robe morem. Posebnom rezolucijom (dodatak III.) preporučeno je da se ta Konvencija nazove "Hamburška pravila" (kao što postoje "Haaška pravila" *alias* Međunarodna konvencija za izjednačavanje nekih pravila o teretnici, 1924. i "Visbyjska pravila" *alias* Protokol o izmjeni Međunarodne konvencije za izjednačavanje nekih pravila o teretnici, 1968.). Spominjemo i Protokol o

izmjenama Haaških i Visbyjskih pravila, 1979. tzv. SDR Protokol jer uvodi obračunsku jedinicu "Posebno pravo vučenja", "Special Drawing Right"-kratica SDR.

Hamburška pravila stupila su na snagu 1. studenoga 1992. godine. 25 država su do danas postale države ugovarateljice tih Pravila. Nije riječ o državama s respektabilnim sastavom trgovačkih mornarica. Međutim, može se očekivati i pristup novih država Hamburškim pravilima. Nagovještava se, na primjer, i interes Sjedinjenih Američkih Država. Naime, hoće li SAD, koji je tradicionalni zaštitnik interesa krcatelja (prisjetimo se Harter Acta 1893., a sustav Hamburških pravila težio je, mada su dvojbeni rezultati, pružiti teretu povoljniji pravni tretman spram Haaško-Visbyjskih pravila), možda biti začetnik šireg prihvaćanja tih pravila? Stoga se aktualizira sadržaj Hamburških pravila, posebice u usporedbi s Haaško-Visbyjskim pravilima.

U gospodarsko-prometnom značenju Haaško-Visbyjska pravila su u prednosti. Skromni su kapaciteti trgovačkih mornarica država koje bi primjenjivale Hamburška pravila.¹ Brodovlasnici su također protiv Hamburških pravila.² Ipak, sama činjenica supostojanja dvaju međunarodnih instrumenata u istom području pravnih odnosa (prijevoz stvari morem), otvara konkretne probleme primjene mjerodavne konvencije, u kombinaciji čak osam mogućih pravnih područja,³ što zahtijeva nužnu međunarodnu suradnju u praktičnoj provedbi. Raščlanit ćemo neke aktualne probleme.

2. OSNOVNA PROBLEMATIKA - PRIJEPORNA PITANJA U PRIMJENI

Iako je u najranijem razdoblju priprema za donošenje nove konvencije u prijevozu robe morem bilo težnja da se stubokom mijenjaju Haaško-Visbyjska pravila (osobito u korist tereta, korisnika prijevoza), kasnije se postupno saznavalo da se određena načela moraju zadržati (npr. ograničenje odgovornosti). U konačnom tekstu Hamburških pravila reproducirane su mnoge odredbe Haaško-Visbyjskih pravila. Ipak, postoje nadopune i pot-

¹ F. Berlingieri, Conclusion-Coexistence entre la Convention du Bruxelles et la Convention de Hambourg, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. II., 1993, str. 352.

² D. Kimball, Shipowner's Liability and the Proposed revision of the Hague Rules, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1975., str. 251.

³ Vidi I. Grabovac - D. Bolanča, Splitski brodari kao značajni poduzetnici u prijevozu stvari i problematika međunarodne regulative, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, god. 33, 3-4 (43-44), 1996., str. 282-283.

puno nova rješenja (npr. o izravnom prijevozu, o jamčevnim pismima, o sudbenosti-arbitraži), ali i znatnije izmjene. Međutim, bjelodano se nije namjeravalo posve raskinuti s dotadašnjim sustavom Haaško-Visbyjskih pravila. Stoga dugogodišnja uspješna primjena Haaško-Visbyjskih pravila utemeljena i sudskom praksom nužno će utjecati i na tumačenje istih ili srodnih rješenja u Hamburškim pravilima. To, nesumnjivo, predstavlja crvenu nit kontinuiteta izgrađenog sustava odgovornosti i drugih instituta u međunarodnom prijevozu stvari morem.

Haaško-Visbyjska pravila primjenjuju se na sve teretnice što se odnose na prijevoz robe između dviju različitih država - kada je teretnica izdana u državi ugovarateljici, a zatim i kada je teretnica izdana u državi koja nije ugovarateljica, pod uvjetom da je prijevoz započeo u luci države ugovarateljice, u oba slučaja riječ je o luci ukrcaja. Haaško-Visbyjska pravila sadrže i poznatu Paramount klauzulu (koja bi se, usput rečeno, inače primjenjivala), tj. primjenjuje se Konvencija ako je teretnicom predviđeno da se ugovor ravna po odredbama Konvencije ili zakonodavstva koje primjenjuje konvencijske odredbe ili im pridaje učinak. Irelevantna je državna pripadnost broda, prijevoznika, krcatelja, primatelja ili bilo koje druge osobe koja ima interes (usp. čl. 10.).

Hamburška pravila proširuju područje vlastite primjene. Primjenjuju se ne samo onda kada je luka ukrcaja u državi ugovarateljici, nego i ako je u toj državi luka iskrcaja, pa čak i ako je jedna od opsijskih luka iskrcaja, kako je predviđeno u ugovoru o prijevozu stvari, uistinu bila i luka iskrcaja u državi ugovarateljici. Hamburška pravila primjenjuju se, naravno, i na sve teretnice izdane u jednoj državi ugovarateljici. Međutim, što je posebno značajno, primjenjuje se i na ugovore o prijevozu robe morem između različitih država i kada je izdana u državi ugovarateljici druga isprava koja dokazuje postojanje ugovora o prijevozu, a nije teretnica (usp. čl. 1. i 2.). Smatra se da odredba koja ne vezuje primjenu Konvenciju uz (negocijabilnu, prenosivu) teretnicu odgovara i potrebama suvremenog prometa, u kojem se novim tehnologijama skraćuje vrijeme prijevoza.⁴

Moguće je da ovakav sklop rješenja dovede do primjene Haaško-Visbyjskih pravila u državi luke ukrcaja, a Hamburških pravila u državi luke odredišta. Stoga bi mjerodavno pravo moglo ovisiti o tome u kojoj je državi tužba podnesena. Linijski prijevoznik (brodar) mogao bi tako pristati podvrći se sudu države luke s kojom održava redovitu prugu.⁵

⁵ Berlingieri, *Conclusion-Coexistence...*, *op. cit.*, str. 351.

⁴ I. Grabovac, *Prijevoz stvari s više prijevoznika*, Split, 1976., str. 65; F. Berlingieri, *La Convenzione di Bruxelles del 23 agosto 1924 sulla polizza di carico ed il progetto UNICTRAL du Convenzione sul trasporto di merci per mare: un raffronto critico*, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. IV, 1977., str. 560-561.

Uvijek je u kombinaciji i Paramount klauzula⁶ uz pretpostavku da su stranke ugovorile primjenu Hamburških pravila. Ako se tužba podnese sudu države ugovarateljice Haaško-Visbyjskih pravila, ovakva ugovorna klauzula mogla bi imati pravni učinak u sklopu čl. 3. st. 8. Haaško-Visbyjskih pravila.⁷ Bitno bi stoga bilo ustvrditi da li se odredbama Hamburških pravila prijevoznik oslobađa odgovornosti ili mu se ta odgovornost umanjuje. Pače, u usporedbi sa spomenutom dispozicijom, načelno su odredbe Hamburških pravila, a glede uređenja odgovornosti, nepovoljnije za prijevoznika, odnosno trebalo bi da pružaju bolju zaštitu korisnicima prijevoza. Stoga ne bi bilo zapreke da se ne poštuje autonomija stranačke volje. Međutim, postoje i slučajevi kada norme Hamburških pravila ublažavaju odgovornost prijevoznika u odnosu na Haaško-Visbyjska pravila (usp. u daljem tekstu). Sud države koja primjenjuje Haaško-Visbyjska pravila procenit će značenje učinka Hamburških pravila na odgovornost prijevoznika. Konkretno, u našem pravu na ugovore o plovibenim odnosima primjenjuje se pravo koje su stranke izabrale (čl. 995. Pomorskog zakonika). Iznimno, glede prijevoza stvari, primjenjuje se uvijek naš Zakonik na odgovornost prijevoznika (brodara) za oštećenje, manjak ili gubitak tereta čija se primjena ne može isključiti sporazumom stranaka (prisilne norme), ako je luka ukrcaja ili odredišta u Republici Hrvatskoj⁸ (v. čl. 996. st. 1. t. 1.). Kada je riječ o dispozitivnim zakonskim odredbama o odgovornosti (v. čl. 584.),⁹ nema ograničenja slobode ugovaranja. Naš se Pomorski zakonik, inače, zasniva na Haaško-Visbyjskim pravilima.¹⁰

⁶ Usp. čl. 10. c *Haaško-Visbyjskih pravila*. U Hamburškim pravilima ističe se da će se primjenjivati konvencija, ako je teretnicom ili drugom ispravom kojom se dokazuje postojanje ugovora o prijevozu stvari morem predviđeno da će se odredbe te konvencije ili zakonodavstva bilo koje države koje prihvaća njene odredbe, primjeniti na ugovor (čl. 4. st. 1e).

⁷ Čl. 3. st. 8. *Haaško-Visbyjskih pravila* glasi: "Svaka klauzula, pogodba ili sporazum u ugovoru o prijevozu, kojima se prijevoznik ili brod oslobađaju odgovornosti za gubitak ili oštećenje u svezi s robom nastalo nepažnjom, krivnjom ili neispunjenjem dužnosti ili obveza propisanih ovim člankom, ili kojima se njihova odgovornost umanjuje na drugi način nego je to propisano ovom konvencijom bit će ništavi, nepostojeći i bez učinka. Klauzula kojom se prijevozniku ustupa korist od osiguranja, kao i svaka slična klauzula, smatrat će se klauzulom koja oslobađa prijevoznika od odgovornosti".

⁸ I. Grabovac, Mjerodavno pravo Republike Hrvatske o pomorskoj plovidbi, *Informator*, Zagreb, br. 4143, 1993., str. 1-2.

⁹ Iznimno se odredbe Pomorskog zakonika o odgovornosti brodara u prijevozu stvari mogu ugovorom mijenjati u korist brodara (prijevoznika) u slučaju 1. oštećenja, manjka ili gubitka tereta nastalog prije početka ukrcajanja ili nakon iskrcanja, 2. prijevoz živih životinja, 3. prijevoz tereta koji je na temelju suglasnosti krcatelja smješten na palubi i 4. štete zbog zakašnjenja.

¹⁰ Poblježe I. Grabovac, Supostojanje Haaško Visbyjskih i Hamburških pravila i problematika međunarodnog ujednačavanja prava o prijevozu stvari morem, *Pomorski zbornik*, Rijeka, knjiga 32, 1994., str. 208-210.

3. SUGLASNA ILI BLISKA RJEŠENJA U MJERODAVNIM MEĐUNARODNIM SPORAZUMIMA

U usporedbi polazimo od sustava i redoslijeda članaka u Hamburškim pravilima.

1. Glede polja primjene prihvaćaju se rješenja Haaško-Visbyjskih pravila, osim što se u Hamburškim pravilima proširuje i na luke iskrcaja država ugovarateljica, što je već naglašeno (čl. 2. st. 1. i 2. u usporedbi s čl. 10. Haaških pravila), te i na sve druge isprave koje nisu teretnica.

2. Čl. 5. st. 1. Hamburških pravila ističe da prijevoznik, u razdoblju dok traje njegova odgovornost (koja se proširuje spram Haaško-Visbyjskih pravila, usp. čl. 4.), odgovara za štetu koja proizlazi iz gubitka ili oštećenja robe, kao i za zakašnjenje u predaji, osim u slučaju ako dokaže da su on, njegovi službenici ili punomoćnici poduzeli sve mjere koje su se razborito mogle zahtijevati poradi izbjegavanja događaja i njegovih posljedica.

Kako tumačiti sintagmu iz čl. 5. st. 1. Hamburških pravila osobito u usporedbi s "dužnom pažnjom" (pozornošću) iz Haaško-Visbyjskih pravila? Postoji mišljenje da pomorskom prijevozniku neće biti lako dokazivati da je poduzeo sve mjere koje bi se razumno mogle zahtijevati kako bi se izbjegao štetni događaj i njegove posljedice. To bi mogla biti *probatio diabolica!* Tehnički napredak nameće sve veće mogućnosti i dužnosti pri izbjegavanju štetnih posljedica. Moglo bi se gotovo tvrditi da se svaki događaj može izbjeći zahtijevanim mjerama. Ovisit će o shvaćanju i tumačenju sudova. Stoga se izražava bojazan da bi se odgovornost na temelju krivnje, kako proizlazi iz čl. 5. st. 1. mogla često poistovjetiti s kauzalnom (objektivnom) odgovornošću.¹¹

Nedvojbeno je da je u Hamburškim pravilima prihvaćeno klasično načelo odgovornosti na temelju pretpostavljene (predmnijevane) krivnje, što odgovara rješenju iz Haaško-Visbyjskih pravila. Taj temelj odgovornosti jasno proizlazi iz tumačenja izričaja iz čl. 5. st. 1., a kako bi se uklonila bilo kakva nejasnoća, raspršile sve sumnje, u prilogu II. Hamburških pravila države ugovarateljice prihvaćaju "zajedničko shvaćanje", zapravo zajednički dogovor, da je odgovornost prijevoznika utemeljena na pretpostavljenoj (predmnijevanoj) krivnji ili nemarnosti.

Stilizacija iz čl. 5. st. 1. Hamburških pravila odgovara, u osnovi, zahtijevanoj dužnoj pažnji (pomniji, pozornosti) kao "due diligence" a i u smislu "properly", "carefully" i slično iz Haaško-Visbyjskih pravila. "Due dili-

¹¹ C. Legendre, La Convention de Nations unies sul le transport de marchandises par mer, *Le droit maritime français*, Paris, 355, 1977., str. 352; I. Grabovac, *Temelji odgovornosti u prometnom pravu*, Split, 2000, str. 11 - 22.

gence" uklapa se u "measures reasonably... required" iz čl. 5. st. 1. Hamburških pravila.¹² Prijevoznik, dakle, kao i u Haaško-Visbyjskim pravilima, odgovara na osnovi pretpostavljene (predmnijevane) krivnje, jer se od njega traži dokaz da je razborito postupio, tj. u granicama pozornosti koja se od njega zahtijeva. Naravno, ne traži se od prijevoznika neka neobična pozornost (pomnija, pažnja), nego upravo razumna pozornost (franc. "diligence raisonnable").

Ističe se da u Haaško-Visbyjskim pravilima za svoje oslobođenje od odgovornosti prijevoznik mora dokazivati konkretne slučajeve (izuzetne slučajeve, "excepted perils", njih 17), a to znači konkretne uzroke štete, a u Hamburškim pravilima mora samo dokazivati da je poduzeo razumne mjere da se izbjegne šteta i njezine posljedice. Iz toga bi se moglo zaključiti da je u Haaško-Visbyjskim pravilima statuirano tzv. načelo pretpostavljene odgovornosti, a u Hamburškim pravilima načelo pretpostavljene krivnje, što bi za štetnika (prijevoznika) bila blaža odgovornost,¹³ a to ne bi bilo u skladu s deklariranom težnjom, izraženom tijekom pripremnih radova na Hamburškim pravilima, da se pooštri odgovornost pomorskog prijevoznika. Međutim, i u Haaško-Visbyjskim pravilima prijevozniku ostaje mogućnost pozivati se na opći razlog ekskulpacije, na primjenu dužne pažnje (pomnje, pozornosti).¹⁴

Zanimljivo je usporedno rješenje odgovornosti prijevoznika za požar. Hamburška pravila usvajaju načelo dokazane krivnje prijevoznika (v. čl. 5. st. 4.). Prijevozniku bi bilo dostatno dokazivati da je šteta na robu nastala zbog požara, pa bi prijevoznik odgovarao samo onda ako bi korisnik prijevoza dokazao njegovu krivnju. Zapravo, u toj situaciji ostvaruju se učinci koji su, inače, poznati u sustavu izuzetih slučajeva iz Haaško-Visbyjskih pravila. Ako se usporedi rješenje iz Haaško-Visbyjskih pravila i odredbu Hamburških pravila glede odgovornosti za požar, može se ustanoviti da je pooštrena odgovornost prijevoznika, jer prijevoznik odgovara i za djela svojih službenika, zaposlenika, osoba kojima se služi u svom poslovanju. Međutim, ako se odgovornost za požar promatra u sklopu općeg režima

¹² W. Tetley, Canadian Comments on the Proposed Uncitral Rules - An Analysis of the Proposed Uncitral text, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati OH, vol. 9, 2, 1978., str. 258.

¹³ R. Rodiere, La responsabilité du transporteur maritime suivant les Regles de Hambourg 1978, *Le droit maritime français*, Paris, 356, 1978, str. 457; D. Bolanča, *Odgovornost brodarka za izuzete slučajeve*, Split, 1996, str. 14.

¹⁴ I. Grabovac, Pojam dužne pažnje ("due diligence") u prijevozu stvari morem, *Usporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, Zagreb, 100, 1983., str. 107-111; I. Grabovac, Osnova odgovornosti brodarka u Konvenciji o prijevozu robe morem, 1978., *Pomorski zbornik*, Rijeka, 17, 1979, str. 230-232.

odgovornosti u Hamburškim pravilima, ta odgovornost je blaža, pa se i približava položaju prijevoznika u Haaško-Visbyjskim pravilima. Poseban postupak prijevoznikove odgovornosti za požar, u sustavu Hamburških pravila, opravdava se činjenicom da uzrok požara ne mora ležati samo na brodu, nego i na teretu.¹⁵

Određena usporedba sličnosti postoji i kod spašavanja života ili imovine na moru, kao mogućnost oslobođenja prijevoznika od odgovornosti. Naime, Haaško-Visbyjska pravila oslobađaju prijevoznika odgovornosti za štete koje su posljedica skretanja poradi spašavanja ili pokušaja spašavanja života ili imovine na moru, kao i za drugo razumno (razborito) skretanje. O kontroveznom problemu devijacije mnogo se raspravljalo u literaturi, a i pred sudom su se znale ispriječiti dileme, posebice u primjeni anglo-američkog prava. U svezi s problematikom odgovornosti prijevoznika za skretanje bitno je ustvrditi kada je skretanje opravdano, tj. je li spašavanje imovine, u okolnostima slučaja, opravdano, a što pak znači razumno skretanje ili, kako naš Zakonik kaže, skretanje "zbog drugih opravdanih razloga".¹⁶

Hamburška pravila (čl. 5. st. 6.) prijevoznika oslobađaju od odgovornosti za slučaj spašavanja života (što je sigurno izvan svake rasprave), a spašavanje imovine tvori razlog za oslobođenje od odgovornosti samo ako je razborito (zbog razboritih mjera).

U tom dijelu približena su stajališta obiju međunarodnih konvencija, s tim da je nužna rasprava kada je spašavanje imovine razborito. Međutim, u tomu je razlika, Hamburška pravila ne spominju klasičnu devijaciju, pa će se ostali slučajevi skretanja, izvan mogućih spomenutih situacija iz čl. 5. st. 6., podvrći općim normama o odgovornosti prijevoznika za robu. To znači da će svaka devijacija (skretanje s plovidbenog puta) biti kršenje konvencijskih odredaba ako prijevoznik ne dokaže da su on i osobe kojima se služi u svom poslovanju (npr. zapovjednik) poduzeli sve mjere koje su se razborito mogle zahtijevati poradi izbjegavanja skretanja i njegovih posljedica, tj. da nije kriv.

Materija ograničenja odgovornosti prijevoznika u osnovi je jednako uređena u oba međunarodna instrumenta (osim što je viši iznos ograničene odgovornosti u Hamburškim pravilima - 835 i ili 2,5 - spram 666,67 ili 2 obračunske jedinice posebnog prava vučenja u Haaško-Visbyjskim pravilima odnosno Protokolu 1979.). Razvidan je utjecaj Haaško-Visbyjskih pravi-

¹⁵ I. Grabovac, *Konvencija o prijevozu robe morem, Hamburg 1978. s komentarom*, Fakultet za pomorstvo i saobraćaj, Rijeka, 1979., str. 16.

¹⁶ I. Grabovac, *Pravni problemi devijacije kod ugovora o pomorskom prijevozu, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, II, 1964. str. 137; D. Bolanča, *Pravni problemi pravca putovanja broda i skretanje s puta, Pomorski zbornik, Rijeka, XXX, 1992.*, str. 281-297.

la na Hamburška pravila. To se odnosi i na jednaka rješenja za jedinicu tereta kada je riječ o kontejnerima, paletama i sličnim prijevoznim napravama, te o gubitku prava na ograničenje odgovornosti.

O razlikama glede odgovornosti prijevoznika za zakašnjenje u predaji robe raspraviti će se u sljedećem poglavlju.¹⁷

Jednake su, odnosno gotovo identične, odredbe o odgovornosti krcatelja (čl. 12. Hamburških pravila, čl. 4. st. 3. Haaško-Visbyjskih pravila) i o prijevozu opasne robe (čl. 13. odnosno čl. 4. st. 6.). To isto vrijedi i za izvanugovornu odgovornost prijevoznika i osoba kojima se on služi u svom poslovanju (čl. 7. u usporedbi sa čl. 4. bis).

3. Bez obzira na deklariranu množinu podataka koje bi teretnica po Hamburškim pravilima morala sadržavati (usp. čl. 15.), jednaka je regulacija, što je osobito bitno naglasiti, u obje konvencije glede primjedaba, opaski (rezervi) o teretu, te o dokaznom učinku. Ipak, uočava se razlika u tomu što se u Hamburškim pravilima (čl. 16. st. 1.) predviđa obveza unositi u teretnicu opasku o netočnosti, razlozima za sumnju ili nepostojanje prikladnih sredstava za provjeru, dok se Haaško-Visbyjskim pravilima ističe da prijevoznik neće biti dužan niti navoditi ili spomenuti oznake, broj, količinu ili masu tereta ako ima ozbiljnog razloga sumnjati da ne predstavljaju onu robu koju je uistinu primio, ili ako nije imao razumne mogućnosti to provjeriti (čl. 3. st. 3. in fine). Međutim, to nije tolika razlika da sudska praksa s iskustvom od nekoliko desetljeća ne bi svojim utjecajem pripomogla što ujednačenijoj primjeni i Hamburških pravila.

Potpuno su iste odredbe o jamstvu krcatelja (čl. 17. st. 1. - usp. čl. 3. st. 5.), ali su u Hamburškim pravilima norme o jamčevnim pismima (nepotrebno?), čega nema u Haaško-Visbyjskim pravilima.

4. Pravni učinci prigovora o gubitku ili oštećenju tereta jednaki su u obje konvencije (usp. čl. 19. i čl. 3. st. 6.), ali su pravodobni rokovi različiti. Po Haaško-Visbyjskim pravilima primatelj bi trebao uložiti pisani prigovor odmah pri preuzimanju robe, ako su mane na robu vidljive, a ako je riječ o skrivenim manama, rok je tri dana od predaje (preuzimanja) robe.

¹⁷ Na osnovi *Haaško-Visbyjskih pravila* ne postoje odredbe koje bi izravno normirale odgovornost prijevoznika za zakašnjenje. Međutim, u tim pravilima postoji sintagma o odgovornosti prijevoznika za gubitak ili oštećenje robe, ili "u svezi s robom", što omogućuje i ekstenzivno tumačenje, tj. obuhvaćanje tipičnih šteta zbog zakašnjenja, šteta koje fizički ne pogađaju teret (daljnje štete). Tu koncepciju prihvaćaju neka zakonodavstva i sudska praksa, a u novije vrijeme čak i sudska praksa u Francuskoj, čije zakonodavstvo odgovornost zbog zakašnjenja u prijevozu stvari ne uređuje prisilnim normama (vidi I. Grabovac, Uređuju li Haaško/Visbyjska pravila odgovornost brodarka za zakašnjenje?, *Uporedno pomorsko pravo (Comparative Maritime Law)*, Zagreb, 3-4, 33, 1991., str. 241.).

Hamburška pravila produžuju rokove. Za vidljive mane pisani se prigovor još može uložiti i sutradan, a ako su skrivene rok je 15 susljednih dana, nakon dana kada je roba predana primatelju. Mislimo da su rokovi u Hamburškim pravilima predugi, osobito za skrivene mane (s čime se slažu i mnoga nacionalna udruženja za pomorsko pravo).

Novina je u Hamburškim pravilima da se i za štete od zakašnjenja traži pisana obavijest u roku od 60 susljednih dana nakon dana kada je roba predana primatelju. Ako se na vrijeme ne uloži takav prigovor, nastupa *prekluzija* (a ne samo pretpostavka do protudokaza kao u slučaju gubitka ili oštećenja robe).

5. Valja posebice napomenuti da se *kogentnost* (prisilnost) normi u obje konvencije jednako izražava. Ništavan je svaki uglavak u ugovoru o prijevozu kojima se izravno ili neizravno mijenjaju odredbe konvencije, ali se dopušta povišenje odgovornosti prijevoznika i pooštrenje njegovih obveza (čl. 23. st. 1. i 2. u usporedbi sa čl. 3. st. 8.).

4. RAZLIKE U UREĐENJU U HAAŠKO-VISBYJSKIM I HAMBURŠKIM PRAVILIMA - ŠTO PREPORUČITI KAO POLAZIŠTE ZA UNIFIKACIJU ?

1. Haaško-Visbyjska pravila ne primjenjuju se za razdoblje prije početka ukrcavanja niti nakon iskrcaja (čl. 13.). Za razdoblje prije ukrcaja i poslije iskrcaja postoji sloboda ugovaranja (čl. 7.). Hamburška pravila pak *proširuju* trajanje odgovornosti prijevoznika od trenutka preuzimanja (prijema) robe u luci ukrcaja do predaje robe u luci iskrcaja. Hamburška pravila preciziraju kada se smatra da je prijevoznik robu preuzeo (usp. čl. 4.). Uobičajeno je da krcatelj predaje robu prijevozniku, ali se vodi računa i o slučaju kada je prijevoznik mora preuzeti od tijela vlasti ili treće osobe, ako je tako propisano u luci ukrcaja. Isto tako, prestaje odgovornost prijevoznika kada robu izruči primatelju, ali se, u praksi, događa da se primatelj ne javlja ili ne može preuzeti robu, pa će je prijevoznik staviti na raspolaganje (npr. javnom skladištu) na račun i rizik primatelja s učinkom predaje u skladu s propisima ili običajima (lučkim) u luci iskrcaja. Valjalo je uvažiti i situaciju da se roba u skladu s propisima u luci iskrcaja mora predati tijelu vlasti ili nekoj trećoj (određenoj) osobi. Ipak, trajanje odgovornosti prijevoznika za stvari prostorno je ograničeno lukom ukrcaja i lukom iskrcaja. Ako bi prijevoznik, npr. preuzeo robu na nekom mjestu u unutrašnjosti, odgovornost prijevoznika prema Hamburškim pravilima ne bi započela prije nego što bi roba stigla u luku ukrcaja, a prestala bi, svakako, u luci iskrcaja. Zapravo, Hamburška pravila definiraju ugovor o prijevozu kao ugovor "kojim prijevoznik pre-

uzima uz plaćanje vozarine prijevoz robe morem iz jedne luke u drugu" (v. čl. 1. st. 6.), pa se ta pravila primjenjuju pri uporabi prijevoznih sredstava u drugim granama prometa (mješoviti, multimodalni prijevoz) samo za morski dio puta. Međutim, sporne mogu biti granice luke, pa se ubuduće ne bi isključivale rasprave u svezi s (širom ili užom) definicijom prostora luke ukrcaja ili iskrcaja. Zapravo, valjalo bi više voditi računa o ugovornoj slobodi stranaka!

Smatramo da je stajalište Hamburških pravila opravdano i prihvatljivo. Ako se prijevoznik za razdoblje prije ukrcavanja i nakon iskrcaja služi u svom poslovanju i samostalnim trećim osobama (npr. skladištarima), mora preuzeti rizik za rad svojih ugovaratelja spram kojih mu preostaje pravo povrata (regresa).

2. U prethodnom je poglavlju elaborirano stajalište o jednakom temelju odgovornosti prijevoznika u objema konvencijama. Ipak, i u sklopu toga temelja (pretpostavljene krivnje) pojavljuju se dvojbe o sadržaju odgovornosti prijevoznika, a u upitnoj, strožoj ili blažoj odgovornosti, u usporedbi osobitu pozornost privlači *nepoznati* (neotkriveni) *uzrok štete*. U sudskoj praksi i teoriji u primjeni Haaških (Haaško-Visbyjskih) pravila nema o tom pitanja jedinstvenog stajališta. Postoji tvrdnja, zasnovana na primjeni čl. 4. st. 2. ("excepted perils") da brodar odgovara za štete koje nastanu od nepoznatog uzroka (neotkrivenog podrijetla), jer je prijevoznik dužan navesti uzrok gubitka ili oštećenja, ili dokazati - kada se ne može poslužiti ustanovom "izuzetnih slučajeva" - da se uzrok štete ne može imputirati njegovoj krivnji ili krivnji njegovih službenika za čije radnje odgovara.¹⁸

Mislimo da je u sustavu Haaško-Visbyjskih pravila prijevoznik dužan dokazati uzrok štete kako bi se ekskulpirao. To znači da prijevoznik mora izdvojiti i spomenuti (naglasiti) uzrok štetnog događaja, kako bi se onda - dokazom da ni njegova uredna pozornost (pažnja, pomnja) nije bila dostatna da se izbjegne šteta - oslobodio odgovornosti. U sustavu izuzetnih slučajeva, po samoj naravi pravnog instituta, mora prijevoznik dokazati uzrok. Prema tome, štetu od nepoznatog uzroka u dosadašnjem režimu Haaško-Visbyjskih pravila snosi prijevoznik, on za takvu štetu odgovara.

Raščlambom čl. 5. st. 1. Hamburških pravila nesumnjivo proizlazi da je pomorskom prijevozniku dovoljno za svoje oslobodenje od odgovornosti dokazati kako su poduzete sve razborite mjere, a to znači da je postupao tako da mu se ne može pripisati krivnja. Dakle, za nepoznati uzrok štete - ako prijevoznik dokaže svoje brižljivo (razumno) ponašanje - snosio bi rizik korisnik prijevoza. Korisnik bi prijevoza, po Hamburškim pravilima, morao stoga individualizirati događaj koji je prouzročio gubitak, oštećenje ili

¹⁸ Berlingieri, *La Convenzione...*, *op. cit.*, str. 568-569.

zakašnjenje, jer je to osnovna pretpostavka da bi uspio sa zahtjevom za naknadu štete. Dakle, moglo bi se tvrditi da je položaj prijevoznika povoljniji u Hamburškim pravilima, nego što je to prema Haaško-Visbyjskim pravilima, barem glede nepoznatih uzroka štete. U ostalim slučajevima, u Hamburškim pravilima, moglo bi se govoriti i o pooštrenoj odgovornosti prijevoznika.

3. Hamburška pravila ne poznaju više institut od 17 taksativnih "izuzetih (iznimnih) slučajeva" ("excepted perils", "cas excepté") iz Haaških (Haaško-Visbyjskih) pravila kojima se prijevoznik - prostim dokazom uzročne (kauzalne) veze slučaja i štete te samim tim prebacivanjem dokaza o vlastitoj krivnji na korisnika prijevoza (ovlaštenog imatelja teretnice) - često koristi u sporu. Logično bi bilo da izostavljanje pravnog mehanizma "izuzetnih slučajeva" znači pooštrenje odgovornosti prijevoznika, jer bi - u načelu (iznimke sam spomenuo) - morao za svoje oslobođenje dokazivati da nije kriv. Ipak, veći dio izuzetih, iznimnih slučajeva iz Haaških pravila mogao bi se podvesti pod opću ekskulpacijsku normu iz Hamburških pravila,¹⁹ odnosno ne mogu se zanemariti dosadašnji utjecaji sudske prakse na području tih "slučajeva" (uključujući i omnibus klauzulu iz čl. 4 st. 2q)²⁰ u sklopu Haaško-Visbyjskih pravila na mogućnost supsumiranja pod opću sintagmu iz Hamburških pravila. Na primjer, ako je gubitak ili oštećenje tereta nastalo kao rezultat opasnosti, pogibelji ili nezgoda mora ("perils, danger and accident of the sea...", jedan od izuzetih slučajeva, naš Pomorski zakonik ga naziva "pomorska nezgoda"), razumno je pretpostaviti da bi prijevoznik, ako bi bio oslobođen odgovornosti na osnovi Haaško-Visbyjskih pravila, trebao isto tako biti oslobođen odgovornosti primjenom Hamburških pravila. Naime, ako je štetni događaj proistekao iz morskih opasnosti, a prijevoznik dokaže da je gubitak ili oštećenje tereta prouzročeno tim događajem koji je nepredvidiv, neotklonjiv (nesavladiv, neodoljiv) odnosno izvanredan,²¹ a u isto je vrijeme pridonio dokaze koji se zahtijevaju na temelju čl. 5. st. 1. Hamburških pravila, oslobodit će se odgovornosti. Ili,

¹⁹ E. Pallua, Pitanja koja se s pravnog i ekonomskog stajališta pojavljuju u vezi s UNCTRAL-ovim Nacrtom konvencije o prijevozu robe morem, *Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, Zagreb, 75, 1977., str. 7; Bolanča, *op. cit.*, str. 172.

²⁰ Na osnovi tzv. omnibus klauzule prijevoznik se može osloboditi odgovornosti i zbog svakog drugog uzroka, koji ne potječe iz djela ili krivnje prijevoznika, njegovih agenata ili osoba u njegovoj službi, ali teret dokaza pada na osobu koja se pokušava koristiti tim isključenjem odgovornosti; ona bi morala dokazati da ni vlastita krivnja ili djelo prijevoznika ili krivnja ili djelo agenata, odnosno osoba u službi prijevoznika, nisu pridonijeli gubitku ili oštećenju.

²¹ I. Grabovac, Zakonodavne i teorijske osnove tumačenja pojma pomorske nezgode kao "iznimnog slučaja" u pomorskom prijevozu stvari, *Uporedno pomorsko pravo (Comparative Maritime Law)*, Zagreb, 133-134, 1-2, 1992., str. 65

drugi primjer. Prema Hamburškim pravilima prijevoznikova dužnost osposobiti brod za plovidbu postoji ne samo prije i na početku putovanja (kao u Haaško-Visbyjskim pravilima), nego i za vrijeme putovanja, do kraja putovanja, što nesumnjivo utječe na pooštrenje odgovornosti prijevoznika. Međutim, ako je šteta, doduše prouzročena nesposobnošću broda za plovidbu (zbog inavigabilnosti broda) prije početka putovanja, a prijevoznik pri-donese dokaz da su on i njegovi službenici ili punomoćnici poduzeli sve mjere koje su se razborito mogle zahtijevati da brod bude doveden u stanje sposobnosti za plovidbu, takav dokaz trebao bi biti temeljem oslobođenja prijevoznika od odgovornosti jer je malo vjerojatno da bi se nesposobnost mogla ukloniti tijekom putovanja.

4. Izostavljanje tzv. *nautičke pogreške* (propusti u plovidbi i rukovanju brodom) prijevoznikovih službenika (osoba kojima se prijevoznik služi u svom poslovanju) kao razlog za oslobođenje prijevoznika od odgovornosti u Hamburškim pravilima svakako je najznačajnija izmjena. Ona je, zapravo, ključni razlog stanovitog nepovjerenja prema Hamburškim pravilima od velikog broja država, osobito onih sa snažnom trgovačkom mornaricom. Ta je promjena bitna glede pooštrenja odgovornosti prijevoznika, *de facto* jedina nedvojbeno norma iz Hamburških pravila koja znači pooštrenje odgovornosti prijevoznika.

Mada je takvo rješenje u osnovi pravno opravdano (jer nema danas više razloga da se pomorski prijevoznici posebice povlašćuju u odnosu na prijevoznike u drugim granama prometa), zbog tradicionalne primjene te ustanove, i ustaljene sudske prakse države brodovlasnika teško će se nje odreći. Osim toga, promjena u svezi s nautičkom odgovornošću izaziva i stanovite reperkusije na polju osiguranja, poglavito jačanje tržišta osiguranja od odgovornosti koje je u visoko razvijenim državama.²² Danas prevladava mišljenje da bi trebalo ostaviti kao ekskulpaciju pogrešku posade u plovidbi (management in navigation), ali bi se mogla napustiti koncepcija o tome da prijevoznik ne odgovara za propuste u upravljanju brodom (management of the ship).²³

5. U Hamburškim pravilima udvostručen je zastarni rok (u Haaško-Visbyjskim pravilima zastarni rok je godinu dana od dana kada je teret predan ili je trebalo da bude predan - čl. 6. st. 4., a u Hamburškim pravilima dvije godine - čl. 20. st. 1.). Smatramo da je primjerenije zadržati kraći zastarni rok.

6. Hamburška pravila uređuju neke odnose koji nisu bili obuhvaćeni odredbama Haaško-Visbyjskih pravila.

²² V. Filipović, Zašto Jugoslavija nije ratificirala Hamburška pravila, *Uporedno pomorsko pravo (Comparative Maritime Law)*, Zagreb, 121,1,1989., str. 70.

²³ Grabovac-Bolanča, *op. cit.*, str. 287.

Hamburška pravila posebice naglašavaju (čl. 1. st. 5.) da roba uključuje i *žive životinje*.

Haaška pravila ne odnose se na palubni teret koji je po ugovoru o prijevozu označen da je ukrcaj na palubu i koji se stvarno tako i prevozi. Hamburška pravila primjenjuju se pak i na ovlaštenu prijevoz na palubi (v. čl. 9.). Naime, palubni se teret obuhvaća odredbama Hamburških pravila, a prijevoznik ga je tako ovlašten prevoziti ako u tom smislu postoji sporazum s krcateljem ili je takav prijevoz u skladu s običajima određene gospodarske grane ili se zahtijeva na osnovi propisa. Smatramo da je rješenje Hamburških pravila prihvatljivo.

Hamburška pravila, dalje, uređuju odgovornost (ugovornog) prijevoznika i stvarnog prijevoznika (usp. čl. 10.), pri čemu stvarni prijevoznik nije obični potprijevoznik, čak ni onda kad se je (ugovorni) prijevoznik poslužio drugim prijevoznicima. Doduše (ugovorni) prijevoznik odgovara tada za cijeli prijevoz, ali se nameće i odgovornost, u konvencijskim granicama, stvarnog prijevoznika za prijevoz koji je obavio (odgovara za svoju dionicu puta). U tom opsegu oba prijevoznika odgovaraju solidarno.

U svezi s prijevoznicima (ugovorni, stvarni) može se pojaviti i problem *identiteta prijevoznika*. Naime, dvojbe o identitetu, istovjetnosti prijevoznika nastaju onda kada prijevoznik nije jasno (očito) imenovan, određen u prijeznoj ispravi. Stoga se predlaže u (budućem) konvencijskom tekstu dodatne odredbe kako bi se olakšalo korisniku prijevoza da identificira prijevoznika koji je pasivno legitimiran. Naime, prijevoznik bi morao označiti svoje ime (naziv), sjedište, adresu u prijeznoj ispravi. Poželjno bi bilo unijeti što više podataka za identifikaciju. Kada je jednom prijevoznik imenovan, (pobliže) označen, tada je ta osoba konačno i neoborivo prijevoznik s pasivnom legitimacijom. Takva osoba tada ne bi mogla pobijati svoju prijezničku funkciju i odgovornost. Ako pak prijevoznik nije označen, imenovan, ali prijezna isprava sadržava oznaku da su stvari ukrcaj (ili primljene za ukrcaj) na imenovani brod, upisani vlasnik toga broda je konačno i neoborivo prijevoznik, osim u slučaju ako upisani vlasnik dokaže da je brod u vrijeme kada je prevozio stvari bio u zakupu (demise charter), a zakupoprimalatelj brodar prihvatio je odgovornost za prijevoz stvari. Ove bi se odredbe odgovarajuće primjenjivale i na stvarnog prijevoznika.²⁴

Hamburška pravila, za razliku Haaško-Visbyjskih, imaju i odredbe o izravnom (direktnom) prijevozu (čl. 11.). Hamburška se pravila u kontekstu tog prijevoza primjenjuju u slučaju kada se unaprijed ugovori da će (ugo-

²⁴ Pobliže *CMI News Letter*, Antwerpen, N(2), 1999, str. 3. Vidi također Đ. Ivković, *Brodar-Carrier-Vozar-Prijevoznik plovidbenog prava u svjetlu međunarodnih multilateralnih konvencija*, Piran 1998, str. 81 i dalje.

vorni) prijevoznik ustupiti dio prijevoza drugom prijevozniku. Odredbe su u načelu prihvatljive uz određene korekcije.²⁵

Jedna od novina Hamburških pravila, koju svakako valja pozdraviti je jasno i nedvosmisleno uključivanje odgovornosti za zakašnjenje u sustav odgovornosti prijevoznika za robu (čl. 5. st. 1., a u st. 2. precizira se kada zakašnjenje u predaji nastupa). Mjerila granica odgovornosti za zakašnjenje razlikuju se od slučaja gubitka ili oštećenja robe. Ograničenje za zakašnjenje u predaji robe određeno je iznosom koji odgovara dva i pol puta vozarine koja se plaća za zakašnjelu robu, ali ne može prekoračiti cjelokupnu vozarinu koja se plaća prema ugovoru o prijevozu robe morem (v. čl. 6. st. 1b). Nije li bilo primjerenije visinu odgovornosti za zakašnjenje određivati jednako kao i u slučaju gubitka ili oštećenja robe?

Inače sporna jamčevna pisma ostaju i dalje sporna u odredbama Hamburških pravila.

Od preostalih novosti u Hamburškim pravilima spominjemo da se priznaje svaka isprava²⁶ (ne mora biti teretnica), ali glede opisa robe podaci u toj ispravi - za razliku od teretnice - su takve valjanosti da se mogu uvijek obarati, pa i kada isprava prijeđe u ruke trećih osoba (usp. čl. 18.). Konačno valja naglasiti da u Hamburškim pravilima postoje opširne norme o sudbenosti (čl. 21.) i arbitraži (čl. 22.).

7. U sklopu rada ugledne međunarodne stručne organizacije Comité maritime international-a (CMI), te pokušaja usklađivanja raznih stajališta nacionalnih udruženja za pomorsko pravo, moglo se u globalu zamijetiti na posebno sačinjenim pokazateljima, da je u nekim pitanjima (o kojima se i izjašnjavao autor Ivo Grabovac) postignuta suglasnost, u nekim drugim rješenjima suglasnost u velikom dijelu, ali i potpuna odsutnost dogovora, izostanak konsensusa.²⁷

Konkretno, nacionalna udruženja za pomorsko pravo, a sudjelovalo je i Hrvatsko društvo za pomorsko pravo, sastajući se više puta pokušavali su se dogovoriti o zajedničkim stajalištima. Pri tom je bilo suglasnosti, više ili manje, o mnogim pitanjima, ali i izostanak konsensusa.

Ipak, dogovor je postignut u najvećem broju regulativa. Svi su suglasni da je nužno precizno definiranje pojmova. Isto tako je prihvatljivo polje primjene iz čl. 2. st. 1. i 2. Hamburških pravila (primjena i na teret koji se

²⁵ Vidi I. Grabovac, *Konvencija Ujedinjenih naroda...*, op. cit. str. 35-37.

²⁶ U čl. 2. st. 3. *Hamburških pravila* ističe se da se odredbe konvencije ne primjenjuju na brodarske ugovore. Međutim, kada je teretnica izdana na temelju brodarskog (charter) ugovora, konvencijske odredbe primjenjuju se na takvu teretnicu ako ona uređuje odnos između prijevoznika i imatelja teretnice koji nije naručitelj.

²⁷ Poblize *CMI News Letter*, Antwerpen, No.2, 1999, str. 6-8.

izvozi ali i uvozi, bez obzira na izdanu teretnicu, osim ako je riječ o charter party-u). Trajanje odgovornosti iz Hamburških pravila, ali uz korekciju domašaja spornog izričaja "luka" (u smislu poštivanja ugovorne dispozicije), akceptabilno je rješenje. Suglasnost postoji i u potrebi uređenja slučajeva kada je sporan prijevoznik koji odgovara (Identity of carrier), o čemu je već bilo riječi u tekstu ovog rada. U svakom slučaju treba pravilima uvijek nastojati identificirati prijevoznika. Nema nikakvih dvojbi u sustavu odgovornosti prijevoznika da se propišu obveze prijevoznika (usp. čl. 3. st. 1. i 2. Haaško-Visbyjskih pravila, te (ne) odgovornosti za osobe kojima se prijevoznik služi u slučaju požara (v. čl. 4. st. 2b). Čak je većina i za zadržavanje instituta "izuzetih slučajeva". Nema sumnje da i za neovlaštenu devijaciju valja primjenjivati odredbe konvencije, bez obzira na poznato anglosaksonsko stajalište o bitnoj povredi ugovora. Palubni teret može biti uređen u skladu s čl. 9. Hamburških pravila. Bez obzira o kojoj je ispravi riječ, valja primjenjivati pravila osim na charter parties (v. čl. 2. st. 3. Hamburških pravila). Zauzima se liberalno stajalište glede potpisa (čl. 14. st. 3. Hamburških pravila). Nužna je suglasnost o sadržaju i dokaznoj snazi prijevoznih isprava, što se već legislativski ustalilo. O dužnosti i odgovornosti krcatelja neprijeporne su odredbe u Haaško-Visbyjskim i Hamburškim pravilima.

Institut prigovora primatelja o stanju tereta je neprijeporan. Rokovi? Čini se da postoji suglasnost da se za skrivene štete propišu tri radna dana. Ni o sudbenosti ne bi trebalo biti spora.

U velikom dijelu nacionalna udruženja za pomorsko pravo koja su sudjelovala u debati suglasna su da bi trebalo urediti izravni prijevoz, ograničenje odgovornosti (nije sporno samo ograničenje nego visina, ali čini se da to ne bi trebalo predstavljati poseban problem u budućoj jedinstvenoj regulaciji međunarodnog prijevoza stvari), gubitak prava na ograničenje (riječ je samo o upotrebljavanim izrazima - prihvatljiva je jasnija izreka iz Hamburških pravila s konkretnim "takvim" - "such"); bjelodano je da neće biti većih zapreka u dogovoru. Sporno je jamčevno pismo (treba li ga konvencijski urediti?) i arbitraža.

Nema dogovora glede odgovornosti za krivnju osoba kojima se prijevoznik služi (servants or agents) u plovidbi i rukovanju brodom (fault in navigation, fault in the management of the ship).²⁸

²⁸ Zanimljivo je samo u tom segmentu odgovornosti prijevoznika da su se u CMI-u evidentirala stajališta pojedinih nacionalnih udruženja za pomorsko pravo. Pri tome su se odvojila mišljenja o krivnji u plovidbi (fault in navigation) i upravljanju brodom (management of the ship). Statistički, više je država (udruženja) bilo da se održi institut oslobođenja prijevoznika za krivnju osoba kojima se služi u plovidbi, nego onih koji su bili za ukidanje te odredbe. Međutim, otprilike podjednako je bilo stajališta da se održi načelo o povlastici prijevoznika i pri upravljanju brodom i ukidanja takvog tradicionalnog oslobođenja. To znači, zapravo, da u tom pitanju nije bilo konsensusa (v. *CMI News Letter*, Antwerpen, No.2, 1999., str. 8.)

Sporna je i odgovornost za stvarnog prijevoznika (performing carrier) osobito u svezi s Himalaya klauzulom.²⁹ Što se tiče odgovornosti za zakašnjenje sporno može biti samo je li uopće potreban rok za pretpostavku o izgubljenj robi (v. čl. 5. st. 3. Hamburških pravila). Ne znamo zbog čega je prijevoz opasnog tereta deklariran kao sporan, kad između Haaško-Visbyjskih i Hamburških pravila i nema neke bitne razlike u uređenju odnosa, iako mi se čini da je formulacija "kako to okolnosti traže" elastičnija u Hamburškim pravilima. Zastara tužbe je ostala sporna, ali samo glede roka (da li jedna ili dvije godine).

5. OSVRT NA USPOREDNU LEGISLATIVU

Velika Britanija je donijela svoj Zakon o prijevozu robe morem (*Carriage of Goods by Sea Act - COGSA*) 1924. godine, koji je u osnovi identičan s *Haaškim pravilima*.³⁰ Na temelju COGSA iz 1971. godine prihvaćena su *Visbyjska pravila*,³¹ dok je 1992. godine donesena i druga izmjena COGSA koja se odnosi na *The Bill of Lading Act iz 1855*.³² Godine 1981. u britansko zakonodavstvo uključen je i SDR Protokol iz 1979. donošenjem *Merchant Shipping Act-a*.³³ Velika Britanija nije potpisala *Hamburška pravila*, iako je u početku bila njihova pristalica, ali je pod pritiskom svojih brodara promijenila mišljenje.³⁴

U *Sjedinjenim Američkim Državama* još je uvijek na snazi neizmjenjeni *Carriage of Goods by Sea Act (COGSA)* iz 1936. godine,³⁵ jer SAD nisu pri-

²⁹ Usp. I. Grabovac, *Odgovornosti prijevoznika*, Split, 1989., str. 101-109.

³⁰ Zanimljivo je da je britanski COGSA donesen 1. kolovoza 1924. godine tj. prije usvajanja *Haaških pravila* (25. kolovoza 1924.). Premda je Velika Britanija ratificirala *Haaška pravila* 2. srpnja 1930. godine, ona nikada nisu dobila snagu zakona - vidi S. Mankabady, *Interpretation of the Hague Rules*, *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, London, August, 1974, str. 125.

³¹ *Visbyjska pravila* su stupila na snagu 1. listopada 1976. godine - približe D.G. Powles, *The Carriage of Goods by Sea Act 1971*, *Journal of Business Law*, London, April, 1978, str. 141-146.

³² Tako T. Howard, *The Carriage of Goods by Sea Act 1992*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1993., str. 181-190.

³³ B. Reynolds, *Further Thoughts on the Carriage of Goods by Sea Act 1992*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1994., str. 143-152.

³⁴ Tako T. Busch, *Hamburg Rules*, *Prawo Morskie*, Gdansk, 5, 1991, str. 91.

³⁵ COGSA se temelji na *Haaškim pravilima* koja su stupila na snagu 29. srpnja 1937. godine - vidi M.F. Sturley, *The History of the Hague Rules and the United States Carriage of Goods by Sea Act*, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. I, 1991, str. 45; J.C. Sweeney, *The Prism of COGSA*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 4, 1999., str. 543-594.

hvatile ni *Visbyjska*,³⁶ ni *Hamburška pravila* (iako su ih potpisale). Spektar različitih teorijskih mišljenja kreće se od neophodne ratifikacije nove moderne konvencije (*Hamburških pravila*),³⁷ preko preuzimanja *Visbyjskih pravila* uz čekanje na reakciju važnih američkih trgovačkih partnera na *Hamburška pravila*,³⁸ do onih najčešćih, da američkoj pomorskoj industriji najviše odgovara kombinacija *Haaško - Visbyjskih i Hamburških pravila*.³⁹ Taj će *status quo* izmijeniti Radna grupa za prijevoz stvari (*Committee on the Carriage of Goods*) Američkog udruženja za pomorsko pravo (*U.S. Maritime Law Association*) koja je od 1993. do 1996. pripremila nacrt izmijenjenog COGSA - U.S. MLA COGSA '96. Tekst nacrta iz 1996. godine promijenio je više od 50% teksta COGSA 1936.⁴⁰ Posebni pododbori Senata SAD⁴¹ taj su tekst u potpunosti ponovno izmijenili i predložili javnosti tzv. *Senate COGSA '99*. Novi nacrt se po svojoj strukturi, obilježavanju i rješenjima smatra neprihvatljivim za međunarodnu uporabu, jer je bitno različit od bilo kojeg zakona u svijetu, a posebno su neuobičajena njegova rješenja o obveznoj primjeni američkog *Bills of Lading Act-a* i američke judikature (arbitraže) bez obzira tko su ugovorne stranke i bez obzira gdje je teretnica izdana.⁴²

Kanadski Carriage of Goods by Water Act iz 1936. godine bazirao se na *Haaškim pravilima*, ali 6. svibnja 1993. godine, ta su pravila opozvana i zamijenjena *Haaško - Visbyjskim pravilima* (Part I), iako Kanada nije ratificirala *Visbyjska pravila*.⁴³ Međutim, zakonodavcu je ostavljena mogućnost da prema okolnostima u budućnosti ta nova pravila zamijeni *Hamburškim pravilima* (Part II) premda ih Kanada nije potpisala.⁴⁴

³⁶ A.I.Mendelsohn, Why the U.S. Did Not Ratify the Visby Amendments, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1992., str. 52 - 53.

³⁷ D.A.Werth, The Hamburg Rules revisited - A Look at U.S. Options, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1991., str. 80.

³⁸ Tako J.C. Moore, The Hamburg Rules, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1978., str. 11.

³⁹ Detaljnije G.F. Chandler, After Reaching a Century of the Harter Act - Where Should We Go From Here, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1993., str. 47; Mendelshon, *op. cit.*, str. 53.

⁴⁰ Tako W. Tetley, The Proposed New United States Senate COGSA . The Disintegration of Uniform International Carriage of Goods by Sea Law, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 4, 1999., str. 604.

⁴¹ U pitanju su Senate's Sub-committee on Surface Transportation and Merchant Marine i Sub-committee of the Senate Committee on Commerce, Science and Transportation - vidi *ibid*, str. 597.

⁴² *Ibid*, str. 604 -605.

⁴³ Vidi W. Tetley, International Carriage of Goods by Sea - Is There Hope of Uniformity?, *Proceedings, 2nd International Conference On Traffic Science*, Trst - Patras, 1998, str. 5.

⁴⁴ Naime, svake 4 godine u Parlamentu će se odlučivati hoće li se prihvatiti *Hamburška pravila* - poblizje J.B. Wooder - R.F. Southcott, Canadian Maritime Law Update (1992 - 1993), *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 3, 1994., str. 423; M. F. Sturley, Uniformity in the Law Governing the Carriage of Goods by Sea, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 4, 1995., str. 564.

Australski Carriage of Goods by Sea Act iz 1924. godine koji se osniva na *Haaškim pravilima*,⁴⁵ od 31. listopada 1991. godine zamijenjen je *Haaško - Visbyjskim pravilima* i Protokolom iz 1979 (COGSA 1991).⁴⁶ Nadalje, ujedno je bila donesena odluka da se *Hamburška pravila* počnu primjenjivati automatski 1994, ali je taj rok produžen do 1997. godine.⁴⁷ Ta je odluka povučena novom izmjenom zakona 15. rujna 1997. godine (*Carriage of Goods by Sea Amendment Act 1997*), s ciljem praćenja međunarodne situacije u odnosu na prihvaćanje *Hamburških pravila* (Australija ih nije potpisala).⁴⁸ Australski zakon je još jednom promijenjen 1. srpnja 1998. godine (*Carriage of Goods by Sea Regulations 1998*), pa možemo kazati da su u Australiji danas na snazi modernizirana *Haaško - Visbyjska pravila*.⁴⁹

Novi Zeland je 1940. godine donio *Sea Carriage of Goods Act* kojim je recepirao u domaće pravo *Haaška pravila*. Dana 20. prosinca 1994. godine prihvaćaju se *Visbyjska pravila* i opozivaju *Haaška pravila*, te se donosi novi zakon (*Maritime Transport Act*) koji sadrži *Haaška pravila* revidirana *Visbyjskim pravilima* i Protokolom iz 1979 (inače, ova država nije potpisala *Hamburška pravila*).⁵⁰

Zakon o prijevozu robe morem (*Carriage of Goods by Sea Act*) u **Japanu** je na snazi od 1. siječnja 1958. godine i slijedi rješenja *Haaških pravila* ratificiranih 1. srpnja 1957. godine. Zakonski tekst je promijenjen ratificiranjem *Visbyjskih pravila* 1. ožujka 1993. godine.⁵¹

Republika Kina donijela je novi Pomorski zakonik koji je stupio na snagu 1. srpnja 1993. godine. Kina nije ratificirala ni *Haaško - Visbyjska*, ni *Hamburška pravila*,⁵² ali je u tekstu svog zakonika kombinirala rješenja ovih

⁴⁵ Australija je ratificirala *Haaška pravila* 4. srpnja 1955. godine - vidi W. Tetley, *International Carriage of Goods by Sea - Is There Hope of Uniformity?*, *Proceedings, 2nd International Conference On Traffic Science*, Trst - Patras, 1998, str. 5.

⁴⁶ Australija je stranka *Visbyjskih pravila* od 16. srpnja 1993. - *ibid*, str. 5.

⁴⁷ Vidi B. Makins, *The Hamburg Rules: A Casualty?*, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. 3, 1994, str. 645.

⁴⁸ S. Derrington - M. White, *Canadian Maritime Law Update: 1995 - 1996*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnatti, 3, 1997., str. 454.

⁴⁹ Tetley, *op. cit.*, str. 13 - 14.

⁵⁰ O tome detaljnije C. C. Nicoll, *Significant Carriage of Goods by Sea Reform in New Zealand*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnatti, 3, 1995, str. 448.

⁵¹ Vidi Makins, *op. cit.*, str. 645 i Tetley, *op. cit.*, str. 6. Napominjemo da taj zakon regulira samo međunarodnu plovību, dok se na domaći prijevoz stvari morem primjenjuje japanski Trgovački zakon (knjiga III i IV) - tako A. J. Bolla Jr., *The (Im)Probable Future in Japanese Charter Parties: The Language of Law*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnatti, 1, 1998, str. 115.

⁵² E. J. Broedermann, *China and Admiralty - An Introduction to Chinese Maritime law and U.S. Chinese Shipping Relations*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnatti, 3, 1984, str. 434 - 435; Tetley, *op. cit.*, str. 5.

međunarodnih instrumenata, pri čemu je dodala i neka vlastita za koje nema primjera u drugim zakonodavstvima.⁵³

Pomorsko pravo u *Južnoj Koreji* uređeno je Trgovačkim zakonom iz 1962. godine⁵⁴ kojemu su uzor *Haaška pravila*. Taj je zakon izmijenjen 1991. godine unošenjem općenito *Visbyjskih pravila* s nekim elementima *Hamburških pravila*, iako oba međunarodna akta nisu još ozakonjena u Južnoj Koreji.⁵⁵

U *Republici Južnoj Africi* dana 4. srpnja 1986. godine stupio je na snagu Zakon o prijevozu robe morem (*Carriage of Goods by Sea Act*) koji je prihvatio *Haaško - Visbyjska pravila*.⁵⁶ Od 1. rujna 1997. godine prvobitni tekst je promijenjen novim aktom (*Shipping General Amendment Act 1997*) čime je u južnoafričkom pravu ozakonjen i SDR Protokol iz 1979. godine (ni ova država nije potpisala *Hamburška pravila*)⁵⁷.

Novi pomorski kodeksi *Danske, Finske, Norveške i Švedske* stupili su na snagu 1. listopada 1994. godine. Radi se o državama koje su ratificirale i *Haaška* i *Visbyjska pravila* (uključujući i Protokol iz 1979), dok su potpisale *Hamburška pravila*.⁵⁸ Revidirano nordijsko zakonodavstvo razuman je i jednostavan pokušaj da se praznine u *Haaško - Visbyjskim pravilima* popune odgovarajućim odredbama *Hamburških pravila*, a rezultat je originalni tekst koji dosljedno povezuje oba unifikacijska instrumenta.⁵⁹

Ruska Federacija primjenjuje Zakon o trgovačkoj plovidbi (engl. *Merchant Shipping Code*) iz 1968. godine koji je preuzela od bivšeg SSSR-a.⁶⁰

⁵³ Vidi D. Ćorić, Pomorski zakonik Narodne Republike Kine, *Uporedno pomorsko pravo*, Zagreb, 1- 4, 1193, str. 195 - 202; V.P. Ćurčić, Odgovornost pomorskog vozača za teret de lege ferenda, *Pravo u gospodarstvu*, Zagreb, 5, 1997, str. 800 - 802.

⁵⁴ Tako B.K. Min - J.M. West, Limitation of Shipowner's Liability under the Commercial code of Korea, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 1, 1985, str. 26.

⁵⁵ Tetley, *op. cit.*, str. 6 i 12.

⁵⁶ W.A. Ramsden, Maritime Law in South Africa, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 2, 1989, str. 195. Južna Afrika je opozvala *Haaška pravila*, a prihvatila je *Visbyjska*, iako ih nije ratificirala - Tetley, *op. cit.*, str. 5.

⁵⁷ Tako W. Tetley, The Proposed New United States Senate COGSA. The Disintegration of Uniform International Carriage of Goods by Sea Law, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 4, 1999., str. 606.

⁵⁸ Poblje o tome vidi A. Philip, Scope of Application, Choice of Law and Jurisdiction in the New Nordic Law of carriage of Goods by Sea, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. 2, 1996, str. 309 - 310.

⁵⁹ Opširnije J. Ramberg, New Scandinavian Maritime Codes, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. 4, 1994, str. 1223 - 1224, Tetley, *op. cit.*, str. 612 - 613.

⁶⁰ Rezolucijom Vrhovnog savjeta Ruske Federacije od 12. prosinca 1991. godine svi zakoni bivšeg SSSR-a koji nisu u suprotnosti s Ustavom Rusije, važe i na području Rusije - tako F. Berlingieri, The Liability of the Owner for Loss or Damage to the Goods, *Il diritto marittimo*, Genova, sv. 2, 1992, str. 1128.

Taj je zakon inspiriran odredbama *Haaških pravila*, iako ih bivša država nije potpisala, dok Rusija nije ratificirala ni *Visbyjska*, ni *Hamburška pravila*.⁶¹

Poljska je ratificirala *Haaška pravila* 4. kolovoza 1937. godine i unijela ih u svoj Pomorski zakon iz 1961. godine.⁶² *Visbyjska pravila* i Protokol iz 1979. inkorporirani su u zakonski tekst 1986. godine, pa današnje poljsko pomorsko pravo čine *Haaško - Visbyjska pravila*, jer Poljska nije prihvatila *Hamburška pravila*.⁶³

Belgijski zakonodavac ozakonio je *Haaška pravila* unoseći ih u svoj Trgovački zakon iz 1928. godine (knjiga II., poglavlje II.) i to na način da je doslovno preuzet konvencijski tekst uvršten u jedan članak - čl. 91.⁶⁴ Dana 7. rujna 1978. godine Belgija je prihvatila i *Visbyjska pravila*, dok nije potpisnik *Hamburških pravila*.⁶⁵

Njemačka je 1937. godine novelirala 4. knjigu, 4. dio svojega Trgovačkog zakona (*Handelsgesetzbuch - HGB*) iz 1896. godine uključivši u pomorsko-pravnu materiju *Haaška pravila* (inače ratificirana 1. srpnja 1939.). Njemačka nije ratificirala niti *Visbyjska pravila*, niti Protokol iz 1979., želeći izbjeći bilo kakvu radnju koja bi mogla prejudicirati moguću ratifikaciju *Hamburških pravila*, čiji je potpisnik. Ipak, posebnom reformom pomorskog prava, 1986. godine u HGB su unesena oba još neratificirana međunarodna akta.⁶⁶

Pomorski prijevoz u *Francuskoj* reguliran je Zakonom br. 66 - 420 od 18. lipnja 1966. o brodarskim ugovorima i ugovorima o pomorskim prijevozima (*Loi no 66 - 420 du 18 juin 1966 sur les contracts d'affrètement et de transport maritimes*) i istoimenom Uredbom br. 66 - 1078 od 31. prosinca 1966. o brodarskim... (*Decret no 66 - 1078 du 31 decembre 1966 sur les contracts...*) koji zajedno čine jednu kodifikacijsku cjelinu. Ti se akti temelje na *Haaškim pravilima* koje je Francuska ratificirala 4. siječnja 1937. godine. Oni su revidirani u više navrata (1979., 1986. i 1987.) na način da su u cijelosti inkorporirana

⁶¹ Vidi W. Tetley, *International Carriage of Goods by Sea - Is There Hope of Uniformity?*, *Proceedings, 2nd International Conference On Traffic Science*, Trst - Patras, 1998, str. 7.

⁶² *Ibid*, str. 6.

⁶³ Poljska je ozakonila *Visbyjska pravila* 1980. godine, a Protokol iz 1979. prihvatila je 1985. godine - pobježe J. Lopuski, *Pravo Morskie*, tom II, knjiga 1, Branta, 1998, str. 24, 31 i 450 - 451.

⁶⁴ N.A. Yiannopoulos, *Uniform Rules Governing Bills of Lading, The Brussels Convention of 1924. In the Light of National Legislation, The American Journal of Comparative Law*, Baltimore, 4, 1961, str. 380.

⁶⁵ Tetley, *op. cit.*, str. 5.

⁶⁶ Pobježe o njemačkom zakonu W. Tetley, *The Proposed New United States Senate COGSA . The Disintegration of Uniform International Carriage of Goods by Sea Law*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati, 4, 1999., str. 608; I. Grabovac, *Nova reforma pomorskog prava u Saveznoj Republici Njemačkoj, Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, Zagreb, 3 - 4, 1988, str. 360 - 362.

Visbyjska pravila (inače ratificirana 10. prosinca 1977.) i Protokol iz 1979.⁶⁷ Francuska nije potpisala *Hamburška pravila*, ali prati njihovu sudbinu.⁶⁸

Italija uređuje pomorski prijevoz Zakonom o plovidbi (*Codice della navigazione*) iz 1942. godine koji se oslanja na *Haaška pravila* ratificirana 7. listopada 1938. godine.⁶⁹ Međutim, talijanski je zakonodavac naknadno prihvatio *Visbyjska pravila* i Protokol iz 1979. godine, a oni su stupili na snagu 22. studenog 1985. godine.⁷⁰ Ni Talijani nisu potpisali, niti su pristalice *Hamburških pravila*.⁷¹

Jugoslavija primjenjuje svoj Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi iz 1977. godine koji se osniva na *Haaškim pravilima* (ratificiranim 17. travnja 1959. godine), ali sadrži i neka rješenja *Visbyjskih pravila*, iako ona nisu službeno prihvaćena.⁷² Jugoslavija nije potpisala *Hamburška pravila*.⁷³

Republika Slovenija je stjecanjem neovisnosti dana 25. lipnja 1991. godina preuzela Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi iz 1977. godine bivše Jugoslavije, a od tada se smatra i strankom *Haaških pravila*.⁷⁴ Sloveniju ne obvezuju ni *Visbyjska* (iako se ona nalaze u zakonskom tekstu), ni *Hamburška pravila*.⁷⁵ Uskoro se očekuje donošenje novog Pomorskog zakonika u kojem će slovenski zakonodavac odlučiti hoće li prihvatiti *Haaško - Visbyjska pravila* i Protokol iz 1979. ili *Hamburška pravila*, jer ga na to obvezuje *Resolucija o pomorski usmeritvi Republike Slovenije* iz 1991.⁷⁶

Bugarska do sada nije članica niti jednog akta na području međunarodnog prijevoza stvari morem, ali je u njenom Zakonu o pomorskoj plovidbi iz 1970. godine očit utjecaj *Haaških pravila*.⁷⁷

⁶⁷ Detaljnije W. Tetley, *International Carriage of Goods by Sea - Is There Hope of Uniformity?*, *Proceedings*, 2nd *International Conference On Traffic Science*, Trst - Patras, 1998, str. 5; I. Grabovac, *Revizija nekih odredaba o teretnici i odgovornosti brodara u prijevozu stvari u Francuskoj*, *Adrias*, Split, 2, 1988, str. 257.

⁶⁸ Tetley, *op. cit.*, str. 5.

⁶⁹ *Ibid*, str. 6.

⁷⁰ Tako I. Tullio, *Codice della navigazione*, Milano, 1992, str. 453; R. Clerici, *Sull'entrata in vigore delle nuove regole uniformi relative alla polizza di carico*, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, Padova, 1, 1986, str. 21 - 22.

⁷¹ Tetley, *op. cit.*, str. 6.

⁷² Vidi Č. Pejović, *Identitet prevozioca kod ugovora o tajm čarteru*, *Pravni život*, Beograd, 11 (tom III, tematski broj Postojeće i buduće pravo), 1996, str. 315 - 338.

⁷³ Tetley, *op. cit.*, str. 7.

⁷⁴ *Ibid*, str. 7.

⁷⁵ Poblize M. Pavliha, *Prevozno pravo*, Ljubljana, 2000, str. 97 i 109.

⁷⁶ Tako M. Pavliha, *The Future of Transport Law in Slovenia*, *Proceedings*, 2nd *International Conference On Traffic Science*, Trst - Patras, 1998, str. 28 - 29.

⁷⁷ Poblize S. Stalev, *Pomorsko trgovačko pravo*, Sofija, 1991, str. 141; M. Marinov, *Bulgaria, Conflict of Maritime Laws* (dio u knjizi W. Tetley, *International Conflicts of Laws - Common, Civil and Maritime*), Montreal, 1994, str. 882.

Grčki Zakon o pomorskom privatnom pravu (Code of Private Maritime Law) iz 1958. godine slijedio je *Haaška pravila*, iako ih je Grčka ratificirala tek 23. ožujka 1993. godine, kada su prihvaćena i *Visbyjska pravila*, pa su tako danas na snazi *Haaško - Visbyjska pravila*.⁷⁸ Grčka nije potpisnik *Hamburških pravila*.⁷⁹

6. ZAKLJUČAK

Stanoviti utjecaj Haaško-Visbyjskih pravila (uključujući i Protokol iz 1979.) na Hamburška pravila je očit. Dugogodišnja uspješna primjena Haaško-Visbyjskih pravila, afirmirana i sudskom praksom, morala je nužno utjecati i na određena rješenja u Hamburškim pravilima. U (budućoj) supostojećoj primjeni obiju konvencija mogu se očekivati sukladna tumačenja istih ili srodnih instituta. Ipak, u onom dijelu - u kojem Hamburška pravila donose nova rješenja ili u regulaciji znatno odstupaju od dosadašnjih stajališta - Haaško-Visbyjska pravila ne mogu utjecati. Nasuprot, nije zamislivo da bi Hamburška pravila, kao međunarodni instrument koji je kasnije izglasan, imala bilo kakvu snagu djelovanja na Haaško-Visbyjska pravila (uz napomenu da su Hamburška pravila izrazito utjecala na Konvenciju Ujedinjenih naroda o međunarodnom multimodalnom prijevozu robe, 1980.). Ipak, u spomenutoj (budućoj) usporednoj primjeni jednih i drugih pravila nije isključeno da bi u uređenju odnosa s istim ili sličnim izričajima u tekstu, u sustavu Hamburških pravila moglo biti suvremenih tumačenja u sudskoj praksi.

U radu smo Haaška i Visbyjska pravila uzimali kao jedinstveni međunarodni akt i uspoređivali ga s rješenjima iz Hamburških pravila. Međutim, ne može se zaobići realna situacija u primjeni s različitim sustavima odgovornosti. Ta činjenica stvara nesigurnost i pravnu zbrku što ne pridonosi ujednačavanju pomorskog prava na području prijevoza stvari. Dvojbeno je bi li i nova kompromisna konvencija bila prihvaćena od respektabilnog broja država.

Kako u takvoj aktualnoj situaciji postupiti u Republici Hrvatskoj? Smatramo da valja pričekati s ratifikacijom Hamburških pravila. U

⁷⁸ Tako P. Avrameas, Greece, Conflict of Maritime Laws (dio u knjizi W. Tetley, *International Conflicts of Laws - Common, Civil and Maritime*), Montreal, 1994, str. 919.

⁷⁹ Tetley, *op. cit.*, str. 6.

današnjoj konstelaciji pomorsko gospodarskih i političkih odnosa Republici Hrvatskoj još odgovaraju Haaško-Visbyjska pravila, što se potvrdilo i ratifikacijom tih pravila (zajedno s Protokolom iz 1979. godine), pa tekst našeg Pomorskog zakonika u tom dijelu za sada ne bi trebalo mijenjati. Uostalom, većina analiziranih inozemnih legislativa svojim rješenjima potvrđuju ovo mišljenje.⁸⁰

⁸⁰⁾ Vidi I. Grabovac - D. Bolanča, *Prijevoz robe morem - problematika ujednačavanja, Usporedno pomorsko pravo*, Zagreb, 1 - 4, 1995, str. 47. Inače, Čurčić smatra da Pomorski zakonik treba mijenjati, te predlaže i obrazlaže te promjene smatrajući da su one u skladu s osnovnim smjernicama razvoja u drugim zemljama i na međunarodnoj razini - vidi detaljnije *op. cit.*, str. 812 - 828.

Summary

THE PROBLEM OF THE INTERNATIONAL REGULATION OF CARRIAGE OF GOODS BY SEA - A PROPOSAL OF THE UNIFICATION

The fact that some states are bound by the Hague-Visby Rules (or, either the Hague or the Visby Rules, the Protocol 1979 must be take into consideration, too), and the other states are ready to apply the Hamburg Rules, or other combination with the Hague-Visby Rules, does not contribute to the unification of maritime law in the field of carriage of goods. There is the view that the unification of the carriage of goods by the sea would be best promoted by a modern conception of a new convention which would on the basis of past experience serve the interests of both the vessel and the cargo in the optimum way. It is for the purposes of such unification that this paper seeks to find common solutions, i.e. the same or similar legal regulations in both international conventions. However, considerable differences in solutions are also evident, and the Hamburg Rules contain provisions which regulate entirely new relations. The authors expound the work of International Maritime Committee (Comité maritime international - CMI) and the various opinions of the National Member Associations. Finally, many various comparatively legal solutions are represented.

PRAVNI UČINCI PRIMJENE ISM KODEKSA NA OGRANIČENJE ODGOVORNOSTI BRODARA

Dr. sc. Drago Pavić
redoviti profesor
Visoke pomorske škole u Splitu

UDK 347.799.1
347.51
Izvorni znanstveni članak
Primljeno: 20.12.2000.

Opisuju se i analiziraju pravne značajke ISM kodeksa kao konvencijskih međunarodnih pravila o standardu za sigurno upravljanje i vođenje broda i sprječavanje onečišćenja morskog okoliša. Rasčlanjuju se odredbe ISM kodeksa sa stajališta imovinskopravne odgovornosti brodovlasnika za štetu trećim osobama. Ukazuje se na pravni položaj "imenovane osobe" prema ISM Kodeksu. Ocjenjuju se pravni učinci primjene odredaba ISM kodeksa na ograničenje odgovornosti brodovlasnika u primjeni Međunarodne konvencije o ograničenju za pomorske tražbine iz 1976. godine.

Zaključuje se da nepoštivanje odredbi ISM kodeksa, uz ispunjenje općih pretpostavki, može biti razlog za gubitak prava brodovlasnika na ograničenje odgovornosti.

Na temelju analize pravnog položaja "imenovane osobe" u svjetlu konvencijskih odredaba i dosadašnje sudske prakse, izvođa se zaključak da ta osoba statusno ne pripada višoj upravljačkoj strukturi neke tvrtke, te da isključivo kvalificirana krivnja te osobe ne dovodi do gubitka prava na ograničenje odgovornosti.

1. UVODNE NAPOMENE

Suvremeni razvoj međunarodnog pomorskog prava iz područja sigurnosti na moru inspiriran je zaštitom ljudskih života i zaštitom morskog okoliša. Ta se zaštita ostvaruje povećanjem standarda sigurnosti na moru. Centralnu ulogu u tom postupku ima Međunarodna pomorska organizacija (IMO). Temeljni međunarodni pravni instrument o sigurnosti na moru je Međunarodna konvencija o zaštiti ljudskih života na moru - SOLAS

(International Convention for the Safety of Life at Sea). Sadašnja verzija te konvencije donesena je 1974. godine. Od tada je IMO donio više pravila iz područja sigurnosti, koja su pridodana SOLAS konvenciji iz 1974. godine. Tim su specifičnim postupkom ta pravila dobila snagu obvezujuće konvencijske norme za sve države potpisnice te konvencije (96% svih država) i ugrađena su u tehnička pravila svih klasifikacijskih društava.

IMO je na nedovoljnu učinkovitost postupka klasifikacije od strane klasifikacijskih društava u funkciji sigurnosti brodova, odgovorio donošenjem posebnih preventivnih pravila - International Safety Management Code (ISM Code). Ta su pravila, u skladu s već uhodanom praksom, uključena 1994. godine u SOLAS konvenciju pod naslovom Management for the Safe Operation of Ships (Glava IX, Rezolucija A.988/1). Ona su obvezujuća za sve članice te konvencije, ali su neizravno mjerodavna i za sve druge brodove (radi osiguranja slobode plovidbe), pa se može reći da su ta pravila obvezna za sve brodove na svijetu neovisno o državnoj pripadnosti broda.¹

Ciljevi ISM kodeksa su osigurati sigurnost na moru, spriječiti povrede i gubitak života, izbjeći štete okolišu, posebice morskom, te imovini. Nositelj odgovornosti za provođenje zahtjeva ISM kodeksa ima uglavnom ove dužnosti:

- ustrojiti i prihvatiti Safety Management System (SMS),
- imenovati "designated person" (ili osobe) s posebnim pravima i dužnostima (v. infra),
- ustrojiti postupke za provođenje SMS,
- osigurati odgovarajuću sigurnosnu službu na brodu i kopnu,
- unaprijediti komunikaciju između broda i kopna,
- održavati brod i opremu,
- provjeravati sigurnosno stanje broda i opreme,
- pribaviti odgovarajuće svjedodžbe.

Države potpisnice SOLAS konvencije moraju također ustrojiti sustav certifikacije, ovjeravanja i provjeravanja. Državna uprava mora odrediti ovlaštenu organizaciju za provedbu zahtjeva ISM kodeksa. To su redovito klasifikacijska društva. U nas je to Hrvatski registar brodova. Kao potvrdu da je brodarska tvrtka u odnosu na svaki brod ustrojila sustav sigurnog upravljanja i vođenja broda u skladu s ISM kodeksom, ovlaštena organizacija države zastave izdaje dvije svjedodžbe: Document of Compliance - DOC i Safety Management Certificate - SMC².

¹ Prijevod ISM kodeksa na hrvatski jezik v. Dorotea Ćorić, *Uporedno pomorsko pravo*, br. 1-4/1996, str.85.

² Opširnije Željko Kiperaš, ISM kodeks - primjena od strane države zastave, *Uporedno pomorsko pravo*, br.1-4/1996.

2. ISM KODEKS S PRAVNOG STAJALIŠTA OPĆENITO

ISM kodeks s pravnog je stajališta sustav konvencijskih međunarodnih pravila o standardu za sigurno upravljanje i vođenje broda i sprječavanje onečišćenja, obvezan za sve članice SOLAS konvencije i brodove koji viju njihovu zastavu³. Njegova je funkcija dvostruka: a) pravno je tehnički standard za pitanja upravljanja i vođenja broda, b) mjerilo je ispravnog i prikladnog postupanja radi ostvarenja toga cilja.

S tehničkog stajališta, propisivanjem minimalnog standarda o sigurnom upravljanju i vođenju broda osigurava se zadovoljavajući standard sigurnosti u pomorstvu i povećava kultura sigurnog upravljanja i vođenja broda.

Pravne posljedice neudovoljavanja zahtjevima ISM kodeksa mogu se promatrati sa stajališta: a) pomorskoupravnog prava, b) imovinskog prava, c) kaznenog prava.

ISM kodeksom nisu regulirana pitanja imovinskopravne odgovornosti. Sa stajališta imovinskog prava, međutim, njegova primjena može utjecati na utvrđivanje ugovorne ili izvanugovorne odgovornosti. Takvom mogućnošću obuhvaćen je vrlo širok krug pitanja iz područja odgovornosti. Na primjer: odgovornost brodara za sposobnost broda za plovidbu; opće ograničenje odgovornosti brodara; odgovornost za teret primljen na prijevoz; ograničenje ugovorne odgovornosti; odgovornost za onečišćenje okoliša i ograničenje te odgovornosti; odgovornost zapovjednika; odgovornost brodara za izbor zapovjednika i drugih osoba s kojima se u svom poslovanju služi. To pitanje ima vrlo značajan aspekt u području dokumentacije. Posebice, primjena ISM kodeksa može imati značajne implikacije na odnose iz osiguranja brodova i osiguranja brodarove odgovornosti (P.& I.).

Pravni je temelj odgovornosti brodara gotovo za sve oblike odgovornosti krivnja (dokazana ili pretpostavljena). To znači da se pri utvrđivanju odgovornosti promatra subjektivan odnos učinioa prema djelu. Pritom je važno prema kojem će se standardu pažnje ocjenjivati taj odnos. Ciljevi i zahtjevi ISM kodeksa onaj su standard pažnje s kojim će se sada uspoređivati ponašanje brodara ili njegovih osoba. Tako, na primjer, neudovoljavanje zahtjevima ISM kodeksa može se tretirati kao neudovoljavanje standardu "dužne pažnje" pri osposobljavanju broda za plovidbu, što može imati za posljedicu odgovornost brodara za naknadu štete kada je šteta posljedica nesposobnosti broda za plovidbu.

³ Prema odredbama Glave IX SOLAS konvencije, Kompanije i brodovi "postupati će prema zahtjevima International Safety Management Code" (članak 3). Republika Hrvatska članica je SOLAS konvencije. Nadležna državna uprava za provođenje Glave IX SOLAS konvencije je Ministarstvo pomorstva, prometa i veza Vlade Republike Hrvatske, a ovlaštena organizacija je Hrvatski registar brodova.

Propust u udovoljavanju zahtjevima ISM kodeksa, uz ispunjenje potrebnih uvjeta, može se odraziti i na kaznenu odgovornost brodara. Za takvu je odgovornost prethodni uvjet da su odredbe SOLAS konvencije uključene u domaće pravo, uključujući i odredbe Glave IX te konvencije, te da je riječ o djelu koje je predviđeno kaznenim zakonom.

S pravnog stajališta značajne su ove karakteristike ISM kodeksa:

- ISM kodeks navodi ciljeve sigurnog upravljanja i vođenja broda (čl. 1.2). Tim su ciljevima uspostavljena mjerila pomoću kojih se ocjenjuje da li je i u kojoj je mjeri udovoljeno zahtjevima Kodeksa. Ta će mjerila, prema tome, biti nezaobilazna za svaki sud ili arbitražu pri ocjenjivanju odgovornosti brodovlasnika;

- Nositelj odgovornosti za provođenje zahtjeva ISM kodeksa je "Company". Pod tim se izrazom podrazumijeva brodovlasnik, upravitelj, zakupoprimatelj i bilo koja organizacija ili osoba koja je preuzela odgovornost za vođenje broda od brodovlasnika i koja je time prihvatila sve obveze i odgovornosti nametnute Kodeksom (u nastavku teksta i: brodovlasnik, brodar);

- Pravila postupanja brodovlasnika u svezi sigurnog upravljanja i vođenja broda utvrđuju se za svaki brod, a predviđen je i način kako to valja ostvariti (čl. 2.1);

- Brodar uspostavlja za svaki brod svoj vlastiti regulativni režim uskladen sa zahtjevima ISM kodeksa i dužan je dokazati da ga primjenjuje (Safety Management System - SMS). Svaki njegov propust u tom pogledu može utjecati na pitanje odgovornosti za štetu;

- Brodar je dužan odrediti osobu ili osobe na kopnu koje imaju izravan pristup najvišem nivou upravljanja ("designated person", u nastavku i: DP). Odgovornost i ovlasti imenovane osobe ili osoba treba uključivati praćenje sigurnosnog aspekta i aspekta zaštite okoliša vođenja svakog broda, te osigurati da se s kopna upute odgovarajuća sredstva i podrška, kako se zatraži (čl.4). Za pitanja odgovornosti iznimno je značajan pravni status te osobe kako je definiran ISM kodeksom. Praktično se pitanje svodi na pravne učinke krivnje "designated person" na odgovornost brodara. Posebice, da li kvalificirana krivnja te osobe znači ujedno i "osobnu krivnju" brodara. Od odgovora na to pitanje ovisi, na primjer, mogućnost da brodovlasnik ostvari svoje pravo na ograničenje odgovornosti. Slično tome, u osiguranju su brodova brojni rizici osigurani pod uvjetom da na strani osiguranika nije postojao propust dužne pažnje, pa se javlja pitanje da li "designated person" ima pravni status osiguranika zbog čijeg bi propusta brodar bio onemogućen u ostvarivanju naknade iz osiguranja.

Pravne učinke ISM kodeksa, a posebice pravni položaj "designated person" -razmotrit ćemo sa stajališta primjene instituta globalnog ograničennja odgovornosti brodara.

3. ISM KODEKS I OGRANIČENJE ODGOVORNOSTI BRODOVLASNIKA

3.1. Općenito

Danas su u primjeni dva međunarodnopravna sustava o općem ograničenju odgovornosti brodovlasnika: Konvencija o ograničenju odgovornosti vlasnika pomorskih brodova, 1957. i Konvencija o ograničenju odgovornosti za pomorske tražbine, 1976. S obzirom na to da je Republika Hrvatska ratificirala Konvenciju, 1976. i s tom Konvencijom uskladila Pomorski zakonik, učinak primjene ISM kodeksa razmotrit ćemo uglavnom sa stajališta primjene te konvencije.

Konvencija, 1976. uspostavlja pravo brodovlasnika⁴ na ograničenje odgovornosti osim ako podnositelj odštetnog zahtjeva ne dokaže da je šteta uzrokovana osobnom kvalificiranom krivnjom brodovlasnika, kako je definirana tom konvencijom. Odredba čl.4. Konvencije glasi:

"A person liable shall nor be entitled to limit his liability if it is proved that the loss resulted from his personal act or omission committed with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result." ("Osoba koja odgovara neće imati pravo na ograničenje ako se dokaže da je šteta nastala kao posljedica njene osobne radnje ili propusta učinjeni s namjerom da se pričini ta šteta, ili bezobzirno znajući da će šteta vjerojatno nastati.")⁵

Iz navedene zakonske definicije proizlazi da brodar može izgubiti pravo na ograničenje odgovornosti samo ako su ispunjena ova dva uvjeta: *a) šteta mora biti posljedica njegove osobne krivnje ("personal act or omission"), b) štetna radnja mora biti učinjena "with the intent to cause such loss, or recklessly and with knowledge that such loss would probably result"* (čl.4. Konvencija, 1976.). Teret dokaza je na podnositelju odštetnog zahtjeva.

U svezi s primjenom ISM kodeksa kao temeljno javlja se pitanje može li nepoštivanje njegovih odredbi imati za posljedicu gubitak prava na ograničenje odgovornosti. Nema nikakve sumnje da nepoštivanje odredbi ISM kodeksa, ako su ispunjeni potrebni uvjeti iz članka 4. Konvencije, 1976.,

⁴ Pod pojmom "brodovlasnik" Konvencija podrazumijeva brodovlasnika, naručitelja (u brodarkom ugovoru), brodarka i poslovođu pomorskog broda (čl.1.t.2). Tim su pojmom obuhvaćene samo one osobe za čije radnje i propuste odgovara brodovlasnik (arg.čl.1. t.4). Samostalne osobe za koje brodovlasnik ne odgovara ne ulaze u pojam "brodovlasnik", kao što je npr. "crew agent" i sl.

⁵ Prema prijedlogu Zakona o izmjena i dopunama Pomorskog zakonika postojeća odredba o gubitku prava na ograničenje odgovornosti iz članka 410. bit će u cijelosti uskladena s odredbom čl. 4. Konvencije, 1976.

može biti razlog da brodar ne ostvari pravo na ograničenje odgovornosti. Na primjer, ako uprava brodarske tvrtke usprkos tome što je obaviještena od "designated person" o postojanju ozbiljnog defekta u stroju ili trupu broda ništa nije poduzela da taj defekt ukloni može se, ovisno o stupnju ozbiljnosti toga defekta, smatrati da djeluje "recklessly and with knowledge that such loss would probably result" (čl.4. Konvencija, 1976). Drugim riječima, brodar bi u takvu slučaju izgubio pravo na ograničenje odgovornosti. Iz toga proizlazi da će uvijek kada se bude raspravljalo o pravu brodar na ograničenje, biti nezaobilazno uzeti u obzir i ISM kodeks i provedbu njegovih odredbi u svezi s događajem iz kojeg je proistekao zahtjev za naknadu štete. Zahvaljujući njegovoj obveznosti i sustavu sigurnosti, kojeg sam uspostavlja, brodar više "neće biti u mogućnosti da zatvara oči pred 'najboljom praksom', koja će sama po sebi biti 'sve bolja i bolja', a ako to čini morat će objasniti zašto"⁶. S tim u svezi naročito je značajno naglasiti da u primjeni ISM kodeksa ostaju pisani tragovi o provedbi njegovih zahtjeva u odnosu na svaku nezgodu. ISM kodeksom je, naime, propisano da svaka kompanija treba razviti i održavati Safety Management System (SMS) u okviru kojeg mora ustrojiti sustav praćenja i obavješćavanja o nezgodama i neispravnostima vezanim za provedbu ISM kodeksa.

Zahvaljujući pisanim tragovima funkcioniranje čitava sustava postaje na taj način vidljivo. Iz toga se zaključuje da će primjena ISM kodeksa praktično poticati podnositelje odštetnog zahtjeva da osporavaju brodaru pravo na ograničenje odgovornosti.⁷

Drugim riječima, dosljednom primjenom SMS jačaju šanse podnositelja odštetnog zahtjeva da uspije u osporavanju brodaru prava na ograničenje odgovornosti u usporedbi s prijašnjem stanjem. Naravno, ovdje ne treba smetnuti s uma da bi s preventivnog stajališta primjena SMS trebala smanjiti broj nezgoda, naročito onih s većim štetnim posljedicama, pa će praktično brodar sada rjeđe nego prije biti u prilici da se poziva na institut ograničene odgovornosti.

3.2. Osobna krivnja brodovlasnika. Kvalificirana krivnja osoba s kojima se brodar u svom poslovanju služi

Iz navedene konvencijske odredbe proizlazi da brodar gubi pravo na

⁶ Lord Donaldson of Lymington, *The ISM Code: the road to discovery?*, *LMCLQ* (1998)4, str.531.

⁷ Tako: P.Griggs-R.Williams, *Limitation of liability for maritime claims*, str.28; R.Shaw, *The ISM Code and limitation of liability*, (1998) *IJOSL*, str.171;

ograničenje samo u slučaju njegove osobne krivnje ("personal act or omission"). Valja zbog toga najprije objasniti značenje izraza "osobna" ("personal"). Opće je načelo da brodar za radnje i propuste osoba s kojima se u svom poslovanju služi odgovara kao za svoje vlastite radnje i propuste. Praktički to znači da će brodar, u pravilu, biti odgovoran za naknadu štete i kada je ona uzrokovana npr. radnjom zapovjednika, časnika ili člana posade broda, tj. i kada nije "osobno" uzrokovao štetu. To se opće načelo o odgovornosti za vlastite osobe ne primjenjuje na ograničenje odgovornosti. Kvalificirana krivnja osoba s kojima se brodar u svom poslovanju služi ne dovodi do gubitka prava na ograničenje. Konvencijski izraz "osobna" ukazuje da se ne promatraju radnje i propusti osoba koje rade za brodar u okviru djelatnosti za koje brodar odgovara nego isključivo brodar. Razlog je jednostavan. Odluke iz svakodnevnog poslovanja koje se odnose na upravljanje i vođenje broda donose niže rangirani službenici ili časnici bez prethodnog znanja ili odobrenja uprave brodarske tvrtke. Zato se njihove radnje i propusti ne tretiraju kao "osobna" krivnja brodar. Iz toga proizlazi da se pravo brodar na ograničenje ne ocjenjuje prema općim načelima, nego prema konvencijskim ili zakonskim odredbama kako one glase, tj. prema njihovim substancijalnim odredbama. Tako, na primjer, sudac Privy Councila lord Hoffmann u presudi predmeta "Meridian" navodi da se "Rules of attribution" (pravilo prema kojem se radnje jedne osobe mogu pripisati radnjama druge, tj. tvrtke) mora ju utvrditi vjernim tumačenjem mjerodavnih zakonskih ili konvencijskih odredaba (opširnije, infra).

Štetni događaj može nastati isključivo krivnjom fizičkih osoba ili upravnih organa brodar. Konvencijom ili Zakonom, međutim, nije pobliže određeno krivnja kojih će se osoba smatrati "osobnom" krivnjom brodar. To pitanje valja razmotriti u kontekstu tri moguće situacije: a) brodovlasnik je individualna osoba; b) brodovlasnik je brodarska tvrtka; c) brodovlasnik je upravljanje broda prepustio drugoj samostalnoj tvrtki - ship management company.

Ako je brodovlasnik individualna osoba, problem se praktički ne javlja. Problem pri utvrđivanju "osobne" krivnje brodar nastaje kod brodarskih tvrtki - pravnih osoba. Pravna je osoba apstraktni pojam i ona posluje preko svojih upravnih struktura i zaposlenika, kao i preko drugih samostalnih tvrtki koje je angažirala za obavljanje pojedinih poslova. Problem se svodi na pitanje čije će se radnje ili propusti (ili znanje, ili "state of mind") za potrebe ograničenja odgovornosti (ili za gubitak prava na osigurninu) smatrati "osobnim" radnjama ili propustima brodar ("Company"). U sudskoj se praksi u sporovima na koje se primjenjivao Merchant Shipping Act, 1894. i Konvencija, 1957. na to pitanje pokušalo odgovoriti primjenom koncepta "alter ego" ("drugo ja"). Situacija je istovjetna i u primjeni Konvencije, 1976.,

pa načela iz prije donosenih presuda vrijede i danas. U tom se pogledu kao mjerodavna uzimaju rješenja engleske sudske prakse.

Kao test za ocjenu tko je "alter ego" jedne pravne osobe i danas se uzima presuda Doma lordova u predmetu *Lennard's Carrying Company Ltd. v. Asiatic Petroleum Company Ltd.* (1915) u primjeni *Merchant Shipping Act*, 1894. Prema toj presudi, pod "fault or privity" kompanije podrazumijeva se "fault or privity" neke osobe koja nije samo službenik ili zastupnik za koju kompanija odgovara, nego netko za koga je kompanija odgovorna zato što se radnja te osobe uzima kao radnja same kompanije ("action is the very action of the company itself").

Pritom je primijenjen ovaj test: tko je u kompaniji bio odgovoran za kontrolu stanja broda, primanje izvješća od zapovjednika i brodarova agenta, odobravanje popravaka i sl.? Ta je osoba, po mišljenju Doma lordova, bila "directing mind and will of the company", pa njene greške valja pripisati kompaniji. Kriterij za ocjenu tko je "alter ego" kompanije iz "lennard case" kasnije je primijenjen u poznatim predmetima "Lady Gwendolen"⁸ i "Marion"⁹.

U novije je vrijeme taj test odobrio i sudac Privy Councila lord Hoffmann u predmetu *Meridian Global Funds Management Asia v. Securities Commission*, 1995. (Meridian case). Prema lordu Hoffmannu, za odgovor na pitanje čije će se radnje (ili znanje, ili "state of mind") za potrebe ograničenja odgovornosti smatrati kao radnja kompanije valja primijeniti *Rules of Attribution*. To pravilo daje odgovor na pitanje kada će se radnja jedne osobe pripisati (attributable) kompaniji. U presudi sudac navodi: "Svaka rasprava o nekoj tvrtki nužno upućuje na primjenu nekih pravila. Jedna tvrtka postoji zahvaljujući postojanju pravila (obično zakonskih) prema kojima će se smatrati da jedna persona ficta postoji i da ima stanovitu moć, s određenim pravima i obvezama. Ali bi gotovo nerazumno bilo smatrati da takva persona ficta postoji ukoliko ne postoje pravila koja kazuju koje radnje će se smatrati radnjama tvrtke. Stoga je nužno potrebno da kod pravnih osoba postoje pravila prema kojima se radnje pripisiju tvrtki. Ta pravila možemo nazvati "Rules of Attribution"."¹⁰

Iz navedenih sudskih predmeta moglo bi se izvesti ovo pravilo: ako neka šteta nije uzrokovana radnjom ili propustom uprave ili članova uprave tvrtke, radnja ili propust visoko rangirane osobe, tj. osobe na rukovodećem položaju, smatrat će se kao radnja same tvrtke. To svakako nije osoba koja ima samo svojstvo djelatnika kompanije. Njegova pozicija mora biti na

⁸ (1965)1 *Lloyd's Rep.* 335.

⁹ (1984)2 *Lloyd's Rep.* 1

¹⁰ Prema S. Hodges, *The legal implications of the ISM Code: insurance and limitation of liability*, (2000) *IJIL*, str.43.

višem nivou hijerarhijske ljestvice upravljanja. Potrebno je naglasiti da je koncept alter ego u engleskoj sudskoj praksi formiran u primjeni odredaba Merchant Shipping Acta iz 1894. (Konvencija, 1957.). Smatra se, međutim, da taj koncept vrijedi i u primjeni Konvencije, 1976.¹¹ Kako je odnosni dio našeg Pomorskog zakonika usklađen s tom konvencijom, moglo bi se, čini se, opravdano zastupati stajalište da to rješenje, u nedostatku relevantne domaće sudske prakse, vrijedi i u njenoj primjeni.

3.3. Pravni učinak propusta "designated person"

Uvođenje tzv. "designated person" u sustav sigurnosti na brodu, s posebnim ovlaštenjima i obvezama, otvara pitanje pravnih učinaka radnji i propusta te osobe na prava brodovlasnika na ograničenje odgovornosti. Za odgovor na to pitanje mjerodavan je status te osobe prema ISM kodeksu. Članak 4. ISM kodeksa glasi: "Kako bi osigurala sigurno vođenje svakog broda i omogućila vezu između kompanije ("company") i broda svaka kompanija, kako je prikladno, treba odrediti osobu ili osobe na kopnu koje imaju izravan pristup najvišem nivou upravljanja" ("having direct access to the highest level of management"). Pod izrazom "Company", ISM kodeks (1.1.2) podrazumijeva brodovlasnika ("Owner") ili bilo koju drugu organizaciju ili osobu, kao što su upravitelj ("manager") ili zakupoprimalatelj ("bareboat charterer"). Svaka je od tih osoba nositelj odgovornosti za provedbu odredaba Kodeksa i dužna je prema ISM kodeksu odrediti "designated person". To znači, na primjer, ako brodovlasnik prepusti upravljanje brodom drugoj samostalnoj tvrtki - ship management company, ta će tvrtka biti dužna odrediti "designated person".

Ako je jedna šteta posljedica radnje ili propusta "designated person" javlja se pitanje kakvi su pravni učinci te okolnosti na odgovornost poslodavca, posebice kakvi su pravni učinci na ograničenje odgovornosti brodovlasnika i drugih osoba koje imaju to pravo prema Konvenciji, 1976. Prema općim načelima, za radnje i propuste "designated person" prema trećima "Company" odgovara kao za svoje vlastite radnje i propuste. To se načelo, kako smo vidjeli, ne primjenjuje na ograničenje odgovornosti, tj. greška brodarove osobe, u pravilu, ne dovodi u pitanje pravo na ograničenje odgovornosti. Međutim, specifično je i bitno pitanje za predmetnu raspravu, da li se radnje i propusti "designated person" za primjenu instituta ograničene odgovornosti smatraju radnjama i propustima same tvrtke ("Company")?

¹¹ Tako P. Griggs, R. Williams, *Limitation of Liability for Maritime Claims*, London 1998, str. 28.

Drugim riječima, je li "designated person", kako je definirana ISM kodeksom, "alter ego" broderske tvrtke, tj. da li kvalificirana krivnja te osobe znači ujedno i "osobnu" kvalificiranu krivnju brodovlasnika za primjenu pravila o gubitku prava na ograničenje iz čl.4. Konvencije, 1976.

Pravni učinak krivnje "designated person" na ograničenje odgovornosti ovisi o položaju te osobe na hijerarhijskoj ljestvici upravne strukture broderske tvrtke izvan sustava ISM kodeksa. Ako je ta osoba član uprave tvrtke ili osoba s upravnim funkcijama u broderskoj tvrtki, radnja ili propust te osobe uzet će se kao radnja same kompanije, tj. "designated person" tretirat će se kao alter ego tvrtke. To je više teoretska mogućnost i takvu situaciju ISM kodeks ne tretira. Stilizacija čl.4. ISM kodeksa ukazuje da je u smislu toga kodeksa riječ o osobi koja ne pripada višoj upravljačkoj strukturi tvrtke. Ona ima tek "izravan pristup najvišem nivou upravljanja". Odgovornost i ovlaštenja te osobe trebaju obuhvaćati: "praćenje sigurnosnog aspekta i aspekta zaštite okoliša vođenja svakog broda, te osigurati odgovarajuća sredstva i podršku s kopna, kako je traženo" (čl.4. ISM). Iz toga slijedi da kompanija preko te osobe komunicira s brodom i obrnuto, imenovanjem te osobe kompanija uspostavlja sustav praćenja i nadzora stanja sigurnosti broda i osigurava uvid u njegovo sigurnosno stanje. "Designated person" je, prema tome, veza između broda i kompanije i prijenosnik važnih informacija u kompaniju. Dužnost je kompanije i njenih rukovodećih osoba da na temelju tih informacija procijene ozbiljnost situacije i donesu odgovarajuću odluku. Na primjer, usprkos tome što je designated person obavijestila upravu tvrtke da je kormilarski uređaj oštećen i njegova funkcija ugrožena, uprava odluči da brod nastavi poslovanje do redovnog dokovanja. Iz toga proizlazi da se designated person, kako je definirana ISM kodeksom, ne može tretirati alter ego tvrtke ("Company", čl.1.1.2). Njegova pozicija na korporacijskoj upravnoj strukturi nije dovoljno visoka da bi tvorio njen *alter ego*.¹²

Kvalificirana krivnja te osobe, prema tome, ne dovodi sama po sebi do gubitka prava na ograničenje odgovornosti. Opće načelo o odgovornosti za vlastite osobe, naime, ne primjenjuje se na ograničenje odgovornosti. To vrijedi i u slučaju kada je "designated person" imenovana od strane ship management tvrtke. S tim u svezi se sugerira da "ne bi bilo pravedno lišiti brodovlasnika prava na ograničenje odgovornosti (i njegov P.& I. klub) zbog greške DP kada brodovlasnik nije bio upoznat s problemom a postupao je razborito angažirajući kompetentnu ship management tvrtku".¹³ Na takvo tumačenje nedvojbeno ukazuje izraz "personal" iz čl.4. Konvencije, 1976.

¹² S. Hodges, *o.c.*, str.47.

¹³ Tako: R. Shaw, *The ISM Code and limitation of liability*, *The International Journal of Shipping Law*, (1998) *IJOSL*; P.Anderson, *ISM Code*, London 1998, str.101; S.Hodges, *The legal implications of ISM Code*, *o.c.*, str.48.

To naravno ne znači da će u slučaju krivnje DP brodovlasnik uvijek ostvariti pravo na ograničenje. On će morati dokazati da je kompanija (ili njen alter ego) uspostavila sigurnu i učinkovitu liniju obavješćavanja. Svaka sporost u funkcioniranju te linije ili njen prekid "može se ocijeniti kao *actual fault or privity* brodovlasnika prema terminu Konvencije, 1957. ili kao *recklessly and with knowledge* ponašanje u smislu Konvencije, 1976."¹⁴ U tom smislu citirat ćemo i ovo mišljenje: "Ako postoji dokaz da je imenovana osoba bila upoznata s određenim činjenicama, koje znače neusklađenost s odredbama ISM kodeksa, o kojima je izvijestila najviši nivo upravljanja, tada bi takav dokaz čvrsto ukazivao na njihovu bezobzirnost ako su učinili malo ili ništa da isprave nepravilnost o kojoj su obaviješteni. Ipak bi osoba koja brodaru osporava pravo na ograničenje trebala dokazati da je brodareva pravno odgovorna osoba djelovala znajući da takva šteta može biti posljedica te neusuglašenosti s Kodeksom. Ovo bi podrazumijevalo dokaz o visokom stupnju subjektivne procjene da će šteta vjerojatno nastati ili o namjernom previdu načina spoznaje koje bi, da je upotrijebljeno, dovelo do iste procjene. Ako su direktori tvrtke (alter ego) trebali znati (constructive knowledge) da će šteta vjerojatno nastati, to može imati porazne posljedice na ograničenje odgovornosti."¹⁵

Za ocjenu je li krivnja DP ili rukovodećih osoba kompanije uzrokovala štetu može biti važna i narav dužnosti zbog čijeg je neizvršavanja došlo do štete. Ako je isključivo riječ o dužnosti rukovodećih osoba, koja se ne delegira na niže rangirane službenike, tada se može govoriti da je riječ o "personal act" Kompanije. Npr. odluku o dokovanju jednog broda prema standardu kvalitete donosi isključivo član uprave tvrtke zadužen za tehnička pitanja.

3.4. Pravni učinak propusta "ship management company"

Ako brodovlasnik (individualna osoba ili brodarska tvrtka) preda brod na upravljanje drugoj samostalnoj tvrtki - "ship management company" (crew and technical management) nastaje specifično pitanje: kakvi su pravni učinci propusta upravitelja na prava brodovlasnika na ograničenje odgovornosti?

Drugim riječima, da li se njegovi propusti tretiraju kao propusti brodovlasnika za potrebe ograničenja odgovornosti. Brodovlasnik za rad tih

¹⁴ S.Hodges, The legal implications of the ISM Code, o.c., str.49.

¹⁵ Aleka Mandaraka - Sheppard, *The International Safety Management Code in Perspective*, prema P.Anderson, ISM Code, o.c., str.102.

osoba prema trećima odgovara kao za svoje radnje i propuste. Upravljanje brodom spada u izvorna i esencijalna ovlaštenja brodovlasnika ili brodarka. Zbog toga se on ne može osloboditi odgovornosti zato što je umjesto da brodom upravlja sam, prepustio upravljanje broda drugoj samostalnoj osobi, neovisno o stupnju kompetentnosti te osobe. Znači li to da se propust rukovodećih osoba "management company" za potrebe ograničenja odgovornosti tretira kao osobna krivnja brodovlasnika? Na to je pitanje u sudskoj praksi potvrdno odgovoreno. U vrlo poznatom predmetu "Marion", na primjer, engleski Dom lordova je kao "alter ego" kompanije označio direktora (managing director) "ship management" tvrtke. To znači da je "alter ego" "management company" (direktor ili rukovodeća osoba) za potrebe ograničenja odgovornosti ujedno i "alter ego" brodarkske tvrtke.¹⁶ "Prepuštajući na upravljanje svoju vlastitu imovinu "ship management company" brodovlasnik je prihvatio "alter ego" te kompanije kao svoj vlastiti".¹⁷ To je načelo potvrđeno i u predmetu "Star Sea". Iz presude: "Kada čelna osoba "management company" i brodarkske tvrtke rade vrlo povezano tada se poznavanje stvarnog stanja i namjera jedne osobe može pripisati i drugoj".¹⁸ Na takav zaključak, po našem mišljenju, upućuje i odredba čl.1.t.4. Konvencije, 1976. budući da brodovlasnik prema trećima odgovara za rad upravitelja.

4. ZAKLJUČAK

Ciljevi sigurnog upravljanja i vođenja broda propisani ISM kodeksom, kao dijela SOLAS konvencije, kriteriji su pomoću kojih će sud ili arbitražica ocjenjivati odgovornost brodarka u provedbi toga Kodeksa. Brodark uspostavlja vlastiti regulativni sustav i dužan je dokazati da ga primjenjuje. Svaki njegov propust u tom pogledu može imati negativan učinak na pitanje odgovornosti za štetu, ostvarivanje prava iz pomorskog osiguranja i zajedničke havarije.

Primjena ISM kodeksa, uz propisani sustav kontrole i pisanog izvješćivanja, povećava mogućnost da podnositelji odštetnog zahtjeva u praksi osporavaju brodarku pravo na ograničenje odgovornosti. Nepoštiva-

¹⁶ Tako je, na primjer, presudio prvostupanjski sudac Hobhouse J. u predmetu *Ert Stefanie*. Citiramo: "Ako je on kriv (direktor menadžment tvrtke) tada je za potrebe primjene Merchant Shipping Acta kriv brodovlasnik" (1987)2 *Lloyd's Rep.*371. Apelacijski je sud kasnije potvrdio tu presudu (1989)1 *Lloyd's Rep.*349.

¹⁷ Susan Hodges, *The legal implications of the ISM Code, o.c.*, str.48.

¹⁸ (1997)1 *Lloyd's Rep.*360.

nje odredbi ISM kodeksa, uz ispunjenje općih pretpostavki za gubitak prava na ograničenje iz čl.4. Konvencije, 1976., može biti razlog za gubitak prava brodarka na ograničenje. Kada je brodovlasnik pravna osoba, on može izgubiti pravo na ograničenje odgovornosti ako je šteta uzrokovana kvalificiranom krivnjom (čl.4. Konvencije, 1976.) uprave, njenih članova ili visoko rangiranih osoba, tj. osoba na rukovodećem položaju. Radnje i propusti tih osoba smatrat će se radnjama i propustima same tvrtke, jer su one njen alter ego. Kvalificirana krivnja osoba s kojima se brodarka u svom poslovanju služi, neovisno o stupnju njihove krivnje, ne dovodi do gubitka prava brodarka na ograničenje. Pravni učinak krivnje "designated person" na ograničenje odgovornosti ovisi o položaju te osobe na hijerarhijskoj ljestvici upravne strukture brodarke tvrtke. Ta osoba prema ISM kodeksu statusno ne pripada višoj upravljačkoj strukturi tvrtke, te isključivo kvalificirana krivnja te osobe ne dovodi do gubitka prava na ograničenje odgovornosti. To vrijedi i u slučaju kada je "designated person" imenovana od strane "ship management" tvrtke.

Summary

THE LEGAL IMPLICATIONS OF THE ISM CODE ON THE LIMITATION OF SHIPOWNER'S LIABILITY

The objectives of a safe management and operation of the ship as imposed by the ISM code being a part of the SOLAS convention are the criteria by which a court or arbitration will assess the responsibility of the shipowner in the implementation of the Code. The shipowner will establish his own regulation system and will be obliged to prove that it is being duly implemented.

Any failure in this respect on his part can have an adverse effect upon limitation of liability, the rights from marine insurance contract and general average.

The implementation of the ISM Code, combined with the required system of control and written reports, practically increases the possibility of the claimant to challenge the shipowner's right to limitation of liability. Non compliance with the provisions of the ISM Code, alongside with meeting the general prerequisites for a loss of right to limitation (Limitation Convention 1976, article 4) can be taken as a reason for the shipowner's loss of right to limitation of liability. When the shipowner is a legal entity (a company), he can lose the right to limitation of liability provided the damage has been caused with intent or by qualified negligence (as defined in the above mentioned article 4) of the management, its members or high-ranking officials, i.e. senior level executives.

The actions and omissions of these persons will be regarded as if committed by the company itself, since they represent the company's "alter ego". Qualified negligence of the shipowner's servants or agents regardless of its degree or extent, does not lead to the shipowner losing the right to limitation.

The legal effect of the "Designated person's" negligence resulting in limitation of liability depends upon the person's position in the hierarchy of the shipping company's management board.

According to the ISM Code that person does not belong to the senior level executive staff within the company thereby the qualified negligence of that person alone does not result in losing the right to limitation of liability.

This is also valid in cases when the "Designated person" has been appointed by the ship management.

TERITORIJALNA PRIMJENA MEĐUNARODNOG SUSTAVA ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU ZBOG ONEČIŠĆENJA ULJEM IZ 1992. GODINE U DRŽAVAMA KOJE NISU PROGLASILE GOSPODARSKI POJAS

Dr.sc. Dorotea Ćorić, asistent
Jadranski zavod HAZU

UDK 347.51
341.225.5
Izvorni znanstveni članak
Primljeno:10.10.2000.

U radu se izlaže problem teritorijalne primjene Međunarodne konvencije o građanskoj odgovornosti za štetu zbog onečišćenja uljem iz 1992. (Konvencija o odgovornosti iz 1992.) i Međunarodne konvencije o osnivanju Međunarodnog fonda za naknadu štete zbog onečišćenja uljem iz 1992. godine (Konvencija o fondu iz 1992.) u državama ugovarateljicama koje nisu proglasile gospodarski pojas.

Navedeni međunarodni sustav odgovornosti za štetu zbog onečišćenja uljem iz 1992. uz obalu i teritorijalno more država članica proširuje svoju primjenu i na štetu nastalu u njihovom gospodarskom pojasu.

Kako većina mediteranskih država (među kojima i Republika Hrvatska) nije iskoristila svoje pravo na proglašenje gospodarskog pojasa, u odnosnim državama konvencijski sustav primjenjuje se na njihovom teritoriju, uključujući i teritorijalno more. Za štetu nastalu izvan granica teritorijalnog mora ne postoji nikakav sustav obeštećenja.

Sojесni ozbiljnosti situacije predstavnici država ugovorateljica koje nisu proglasile gospodarski pojas, u okviru Međunarodne pomorske organizacije, pokušavaju naći način kako da osiguraju primjenu navedenih instrumenata i izvan granica teritorijalnog mora.

Posebice se iznosi Talijanski Prijedlog Deklaracije Mediteranskih država za primjenu konvencijskog sustava izvan područje teritorijalnog mora, te mjere koje bi trebala poduzeti Republika Hrvatska u cilju postizanja odgovarajuće pravne regulative koja će pridonijeti očuvanju i zaštiti Jadranskog mora.

I. UVODNE NAPOMENE

Poseban, međunarodni sustav građanske odgovornosti za onečišćenje mora uljem reguliran je odredbama Međunarodne konvencije o građanskoj odgovornosti za štetu zbog onečišćenja mora uljem iz 1969. (*Konvencija o odgovornosti iz 1969.*) i Međunarodne konvencije o osnivanju međunarodnog fonda za naknadu štete zbog onečišćenja uljem iz 1971. (*Konvencija o fondu iz 1971.*).¹

Konvencija o odgovornosti iz 1969. predviđa objektivnu odgovornost brodovlasnika, koja je ograničena na 2.000 Poincaré franaka (133 SDR) po toni i događaju, s time da ne može prijeći ukupni iznos od 210 milijuna franaka (14 milijuna SDR). Uvodi se obvezno osiguranje odgovornosti vlasnika tankera do naznačene granice i mogućnost izravne tužbe prema osiguratelju.

Uz primarnu odgovornost brodovlasnika, predviđa se dopunska financijska odgovornost vlasnika tereta.

Konvencijom o fondu iz 1971. osniva se posebna organizacija pod nazivom Međunarodni fond za naknadu štete zbog onečišćenja uljem (Fond).

Zadatak je Fonda da nadoknadi štetu, odnosno da nadopuni naknadu štete žrtvama onečišćenja kada prema Konvenciji o odgovornosti iz 1969. ne mogu postići potpunu naknadu.

Potrebna financijska sredstva Fond prikuplja iz doprinosa koji glede pojedinice države ugovarateljice uplaćuje svaka osoba koja u tijeku kalendarske godine zaprimi više od 150.000 tona ulja koje podliježe doprinosu (sirova nafta i loživo ulje), a dopremljena je morskim putem do luke ili prihvatnih uređaja na teritoriju države ugovarateljice. Ukupna svota naknade štete koju Fond iz 1971. isplaćuje jest 900 milijuna franaka po događaju (60 milijuna SDR).

Nakon nekoliko godina primjene, navedeni sustav pokazao je kako krupni brodarski i naftni kapital mogu efikasno djelovati. Nedvojbeno, možemo

¹ **Međunarodna konvencija o građanskoj odgovornosti za štetu zbog onečišćenja mora uljem iz 1969. godine** usvojena je na Diplomatskoj konferenciji u Bruxellesu 29.XI.1969., a stupila je na snagu 19.VII.1975.

Međunarodna konvencija o osnivanju Međunarodnog fonda za naknadu štete zbog onečišćenja mora uljem iz 1971. godine usvojena je na Diplomatskoj konferenciji u Bruxellesu 18.XII.1971., a stupila je na snagu 16. listopada 1978.

Tekstove Konvencija na engleskom jeziku vidi u: *The Ratification of Maritime Conventions*, Lloyd's of London Press Ltd., Svezak III, poglavlje II.7.30 i II.7.90.

Za prijevod na hrvatski jezik vidi GRABOVAC, I., *Konvencije pomorskog imovinskog prava s komentarom*, Književni krug SPLIT, Pravni fakultet Split 1986, str. 108. i str. 122.

ih smatrati najuspješnijim konvencijama na području građanskog prava koje su sklopljene pod okriljem Međunarodne pomorske organizacije (IMO).

Sa svrhom da se otklone nedostaci uočeni tijekom primjene, međunarodni režim odgovornosti doživio je nekoliko izmjena.

Protokolima iz 1976. o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971. umjesto zlatnog franka uvodi obračunsku jedinicu "Posebno pravo vučenja" (Special Drawing Rights- SDR).²

Nadalje, 1984. godine usvojeni su novi protokoli o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971.

Protokoli iz 1984. donose niz sadržajnih novina u odnosu na tekst Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971.³ Međutim, uvjeti za stupanje na snagu navedenih protokola nisu se ispunili tijekom narednih godina, pa Protokoli iz 1984. nisu stupili na snagu.

Na Diplomatskoj konferenciji održanoj u Londonu u studenome 1992. godine prihvaćeni su novi Protokoli iz 1992. o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971., koji u cijelosti prihvaćaju tekst Protokola iz 1984., osim uvjeta za stupanje na snagu.⁴

Protokoli iz 1992. godine stupili su na snagu 30.V.1996. godine.

Prema članku 11. Protokola iz 1992. godine o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. među strankama Protokola, Konvencija o odgovornosti iz 1969. i navedeni Protokoli tumačit će se zajedno kao jedinstveni instrument-
Konvencija o odgovornosti iz 1992.⁵

² **Protokol iz 1976. o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969.** usvojen je 19.XI.1976., a stupio je na snagu 8.IV.1981.godine.

Protokol iz 1976. o izmjeni Konvencije o fondu iz 1971. usvojen je 19.XI.1976., a stupio je na snagu 22.XI.1994.

Tekst Protokola na engleskom jeziku vidi u: *The Ratification of Maritime Conventions*, op.cit.bilj.br. 1, svezak br.III. poglavlje II.7.40 i II.7.100.

Prijevod na hrvatski jezik, GRABOVAC, I., op.cit.bilj.br.1. str. 175. i str.179.

³ **Protokol iz 1984. o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Protokol iz 1984. o izmjeni Konvencije o fondu iz 1971.** usvojeni su 25.V.1984. godine. Nisu stupili na snagu.

Tekstovi Protokola iz 1984. na engleskom jeziku vidi u: *The Ratification of Maritime Conventions*, op.cit.bilj.br.1. svezak III. poglavlje II.7.50 i poglavlje II.7.110.

Prijevod na hrvatski jezik u: GRABOVAC, I., op.cit.bilj.br. 1. str.215. i str.230.

⁴ **Protokol iz 1992. o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Protokol iz 1992. o izmjeni Konvencije o fondu iz 1971.** usvojeni su 27.XI.1992. godine, a stupili su na snagu 30.V.1996. godine.

Tekst Protokola na engleskom jeziku i prijevod na hrvatski jezik vidi u: *Narodne novine-Međunarodni ugovori*, br.2/1997.

⁵ Jedinstveni tekst Konvencije o odgovornosti iz 1992. i Konvencije o fondu iz 1992. na engleskom jeziku i stručni prijevod na hrvatski jezik vidi u: *GLASNIK* u izdanju Ministarstva pomorstva, prometa i veza i Jadranskog zavoda- HAZU, br.2/1999. godine.

Isto tako, prema članku 27. Protokola iz 1992. godine o izmjeni Konvencije o fondu iz 1971. među strankama Protokola Konvencija iz 1971. i Protokol iz 1992. tumačit će se zajedno kao jedinstveni instrument-*Konvencija o fondu iz 1992.*

Tako su stupanjem na snagu Protokola iz 1992. godine o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971. istovremeno na snazi dva sustava odgovornosti i naknade štete zbog onečišćenja mora uljem. Stari sustav reguliran odredbama Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971., te novi sustav reguliran Konvencijom o odgovornosti iz 1992. i Konvencijom o fondu iz 1992.

Kako bi se izbjegli problemi vezani za primjenu dva sustava odgovornosti i plaćanja doprinosa u dva fonda većina država koja je pristupila novom sustavu otkazala je stari sustav.

Prema posljednjim podacima, do kraja 2000. godine, novi sustav odgovornosti brojit će oko 50 država.⁶

S obzirom da konvencijski sustav isključivo usmjerava odgovornost na brodovlasnika, zahtjevi oštećenih osoba prema trećim osobama na temelju općeg režima odgovornosti dozvoljeni su samo u izuzetnim slučajevima. Tako će na područjima država ugovarateljica konvencijski sustav predstavljati osnovni mehanizam naknade.

To nedvojbeno upućuje na važnost primjene odredbi međunarodnog sustava.

Novi sustav donosi niz sadržajnih novina u odnosu na sustav odgovornosti reguliran Konvencijom o odgovornosti iz 1969. i Konvencijom o fondu iz 1971.⁷

U ovom radu zadržat ćemo se samo na jednoj od značajnijih promjena - teritorijalnom proširenju primjene konvencijskog sustava.

II. PRIMJENA NOVOG SUSTAVA ODGOVORNOSTI

Kada govorimo o primjeni posebnog međunarodnog sustava odgovornosti za onečišćenje mora uljem podrazumjevamo njegovu materijalnu i teritorijalnu primjenu.

Materijalna primjena određuje se ovisno kvalifikaciji broda, vrsti ulja, pojmu nezgode. Nadalje, primjena Konvencije ograničava se definicijom štete zbog onečišćenja.⁸

⁶ Vidi Godišnji Izvještaj Međunarodnog Fonda za 1999. godinu (*IOPC Annual Report*) str.14.

⁷ O izmjenama novog sustava odgovornosti vidi FILIPOVIĆ, V., Hrvatska bi trebala ratificirati nove Protokole iz 1992. o naknadi štete uzrokovane onečišćenjem, *Uporedno pomorsko pravo*, (UPP), br.137-140, Zagreb 1993, str.33.

⁸ Članak 1. Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članak 1. stavak (2) Konvencije o fondu iz 1992.

Kao kriterij za teritorijalnu primjenu Konvencije uzima se mjesta nastanka štete. Pri tome je bez značaja činjenica gdje je do nezgode, odnosno izbacivanja ulja došlo. Isto tako, državna pripadnost broda, državljanstvo, bora-vište ili prebivalište tuženog nije relevantno.

Prema starom sustavu odgovornosti, teritorijalno ograničenje sadržano je u članku II. Konvencije o odgovornosti iz 1969. koji navodi da se Konvencija isključivo primjenjuje na štetu zbog onečišćenja koja je prouzročena na teritoriju, uključujući i teritorijalno more država članica.

Novi sustav iz 1992. godine proširuje teritorijalnu primjenu Konvencije na gospodarski pojas.⁹

Gospodarski pojas predstavlja široki morski pojas izvan teritorijalnog mora, ali uz njegovu vanjsku granicu, koji je podvrgnut posebnom pravnom statusu i režimu. On ne smije prelaziti preko 200 morskih milja od polaznih crta od kojih se mjeri širina teritorijalnog mora.¹⁰

Proširenje teritorijalne primjene konvencijskog sustava na gospodarski pojas nije bio rezultat stvarne potrebe, već utjecaj razvoja općeg običajnog prava mora, te usvajanja nove Konvencije Ujedinjenih naroda o pravu mora iz 1982. godine (Konvencija o pravu mora).¹¹

Države koje su, u tijeku rada na izmjeni starog sustava odgovornosti, favorizirale proširenje teritorijalne primjene novog sustava na gospodarski pojas¹² pozivale su se na nove tendencije u razvoju prava mora. Naglašavale su da se odredbe Konvencije o pravu mora općenito, a posebice one koje reguliraju suverena prava i jurisdikciju država u njenom gospodarskom pojasu glede zaštite morskog okoliša, ne mogu zanemariti. Interesi obalnih država glede bilo koje aktivnosti u gospodarskom pojasu moraju biti zaštićeni.¹³

⁹ Članak II.stavak (a) točka (ii) Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članak III.stavak (a) točka (ii) Konvencije o fondu iz 1992.

¹⁰ Opširnije o gospodarskom pojasu vidi DEGAN, V.Đ., *Međunarodno pravo mora*, Informator, Zagreb 1989, str.104.

¹¹ Vidi Dio V. **Konvencije Ujedinjenih naroda o pravu mora**, (*Narodne novine - Međunarodni ugovori*, br.9/2000 od 20. lipnja 2000.).

¹² Države koje su podržavale proširivanje teritorijalne primjene Konvencije na gospodarski pojas u pravilu su bile države s velikom obalom kao npr. Sjedinjene Američke Države, Kina, Venezuela, Chile, Peru, Kanada, Novi Zeland, Indija, Malezija, Francuska. O.R. 1984, Vol.2, LEG/CONF.6/C.2/SR.5, str.364.-368.

¹³ Prema izlaganju delegacije Francuske:

"It was impossible to ignore the Law of the Sea Convention, which provided for States to exercise their jurisdiction in the exclusive economic zone in order to preserve the marine environment. That concept was applied by a number of States even though the law of the Sea Convention had not yet entered into force, and it had entered into international customary law. The interests of States in all kinds of activities in this exclusive economic zone must be protected. It would be a step backwards not to take into account the development of the international law."

O.R. 1984, Vol.2. LEG/CONF.6/C.2/SR.5, str.367.

Druge delegacije, poglavito predstavnici država ugovornica Konvencije iz 1969. ili i Konvencije o fondu iz 1971. bile su protiv navedenog teritorijalnog proširenja primjene konvencija.¹⁴ One su smatrale da je područje primjene Konvencije iz 1969. i Konvencije iz 1971. sasvim zadovoljavajuće.

U prilog tome navodili su da se većina slučajeva onečišćenja događa u lukama, prilazima luka, odnosno u obalnom pojasu država.¹⁵

Prostiranje djelovanja konvencijskog sustava na gospodarski pojas ne donosi prednosti mogućim žrtvama onečišćenja. Zahtjevi za naknadu štete zbog onečišćenja na području izvan granica teritorijalnog mora utjecat će na iznose naknada za onečišćenja prouzročena na teritoriju ili teritorijalnom moru države ugovornice.

Nakon niza rasprava, prijedlog da se područje primjene novog sustava odgovornosti proširi i na gospodarski pojas, ipak je usvojen.

Članak 2.stavak (a) točka (ii) Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članak 3. stavak (a) točka (ii) Konvencije o fondu iz 1992. glase:

Ova se konvencija primjenjuje isključivo:

a) na štetu zbog onečišćenja prouzročenu:

i) na teritoriju države ugovornice, uključujući njezino teritorijalno more, i

ii) u gospodarskom pojasu **države ugovornice uspostavljenom u skladu s međunarodnim pravom**, ili, ako država ugovornica nije uspostavila takav pojas, u *prostoru koji se nalazi izvan njezinog teritorijalnog mora i uz njega, a koje je ta država odredila u skladu s međunarodnim pravom, ali ne šire od 200 morskih milja od polaznih crta od kojih se mjeri širina teritorijalnog mora.*

Tekst točke (ii) navedenih članaka, posebice upotreba izraza *...u skladu s međunarodnim pravom*, dovela je do različitih tumačenja u svezi teritorijalne primjene novog sustava.

Naime, proizlazi da se navedeno teritorijalno proširenje konvencijskog sustava izvan granica teritorijalnog mora odnosi na države ugovarateljice koje su formalno proglasile gospodarski pojas ili neku sličnu zonu (recimo ribolovnu zonu) pod svojom nacionalnom jurisdikcijom.¹⁶

Pravo na gospodarski pojas (ili ribolovnu zonu) ne nastaje *ipso facto* već ga treba izričito proglasiti.¹⁷

¹⁴ Tako npr. Italija, Ujedinjeno kraljevstvo, Belgija, Švedska, Singapur, i dr. Cf. O.R. 1984, Vol.2, LEG/CONF.6/C.2/SR.5.

¹⁵ Prema izlaganju promatrača Međunarodnog saveza tankerskih brodara za ekološku zaštitu i Međunarodnog udruženja luka i pristaništa. O.R. 1984, Vol.2, LEG/CONF.6/C.2/SR.5, str.369. O.R. 1984, Vol.2, LEG/CONF.6/C.2/SR.6. str.376.

¹⁶ Neke države ugovarateljice novog sustava proglasile su tzv. ribolovne zone. Tako npr. Kanada, Australija, Japan.

¹⁷ Degan, *op.cit.* bilj.br. str. 105.

U prilog navedenom tumačenju govori i posebna Rezolucija Fonda, a kojom se poziva sve države koje su proglasile gospodarski pojas (ili neku sličnu zonu) da prilikom podnošenja instrumenta o pristupanju Konvenciji o Fondu iz 1992. Tajništvu Fonda dostave podatke o proglašenju.¹⁸

Države koje to učine nakon polaganja instrumenta o pristupanju Konvenciji o fondu iz 1992., odmah po proglašenju.¹⁹

Prema takvom tumačenju navedenih članaka, za države ugovarateljice Konvencije o odgovornosti iz 1992. i Konvencije o fondu iz 1992. koje nisu iskoristile svoje pravo na proglašenje gospodarskog pojasa, (većina mediteranskih država) konvencijski sustav primjenjuje se na području teritorija i teritorijalnog mora odnosne države.

To znači da u slučaju onečišćenja koje nastane izvan granica njihovog teritorijalnog mora ne postoji nikakav mehanizam naknade.

Izuzetak predstavljaju troškovi zaštitnih mjera. Naime, prema članku II. točki (b) Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članku III. točki (b) Konvencije o fondu iz 1992. troškovi zaštitnih mjera nadoknađuju se bez obzira gdje su zaštitne mjere poduzete.

Tako je većina mediteranskih država koja je pristupila novom sustavu odgovornosti, ostala uskraćena za proširenje primjene konvencijskog sustava na gospodarski pojas.

Svjesni opasnosti koju nosi rizik onečišćenja, posebice u okruženim ili poluokruženim morima kao što je Sredozemno i Jadransko more, predstavnici mediteranskih država pokušavaju naći način kako da osiguraju primjenu konvencijskog sustava i izvan granica teritorijalnog mora. U tu svrhu održali su nekoliko neformalnih radnih sastanaka.²⁰

Kao prilog svojim nastojanjima navode činjenicu da su ograničavanjem primjene konvencijskog sustava dovedene u neravnopravan položaj, te da je narušen princip uzajamnosti na kojem počiva rad i djelovanje Fonda. Naime, sve one kao potpisnice Konvencije o fondu iz 1992. plaćaju visoke doprinose u Fond. Na taj način sudjeluju u snošenju šteta zbog onečišćenja na području drugih država ugovarateljica (koje uključuje i gospodarski pojas). S druge strane, ukoliko dođe do štete na području izvan granica njihovog teritorijalnog mora naknada od strane Fonda bit će im uskraćena.

¹⁸ Rezolucija Skupštine Fonda 92/A.3/17 od 8.X.1998.

¹⁹ Na temelju navedene Rezolucije Fonda sve države koje su dostavile podatke o gospodarskom pojasu su države koje su formalno proglasile gospodarski pojas ili ribolovnu zonu. Vidi IMO Doc. 92 FUND/A.3/17.

²⁰ Radnim sastancima sudjelovali su predstavnici sljedećih mediteranskih država: Italije, Francuske, Španjolske, Hrvatske, Cipra, Turske, Grčke, Republike Hrvatske.

III. MOGUĆE RJEŠENJE PROBLEMA

Problem teritorijalne primjene navedenih instrumenata, prema mišljenju većine mediteranskih država, nastao je zbog neprecizne formulacije članka II. Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članka III. Konvencije o fondu iz 1992.

U svezi s tim istaknut je prijedlog o sazivanju diplomatske konferencije na kojoj bi se raspravljalo o izmjeni navedenih članaka.

Međutim, prijedlog o sazivanju nove diplomatske konferencije za izmjenju sustava iz 1992. nije dobio podršku ostalih država ugovarateljica novog sustava, kao ni Fonda.²¹

Kao sljedeće rješenje problema istaknut je prijedlog predstavnika Republike Italije o potpisivanju Zajedničke deklaracije mediteranskih država za primjenu novog sustava odgovornosti izvan područja teritorijalnog mora (Deklaracija).²²

Deklaracija se potpisuje isključivo za potrebe tumačenja odredbi članka 2. stavka (a) točke (ii) Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članka III. stavka (a) točke (ii) Konvencije o fondu iz 1992.

Prema prijedlogu teksta Deklaracije svaka mediteranska država koja je ujedino i država ugovarateljica Konvencije o odgovornosti iz 1992. i Konvencije o fondu iz 1992. ima pravo zahtijevati naknadu štete zbog onečišćenja kako je definirana u Konvenciji o odgovornosti iz 1992. kada ona nastane na području od 200 nautičkih milja od polaznih crta za računanje širine teritorijalnog mora.

²¹ Izvještaj sa sastanka radne grupe, London 15. veljače 2000.

²² Tekst Deklaracije na engleskom jeziku glasi:

Given the peculiar geographical configuration of the Mediterranean area, namely the vicinity of several coastal States boarding the Mediterranean sea, any such State, which is Contracting State of the 1992 CLC and of the 1992 Fund Convention, is entitled to claim pollution damage as defined in the Conventions, including loss of profit, reasonable measures of reinstatement actually undertaken or to be undertaken and the costs of preventive measures and further loss or damage caused by preventive measures. Any claim for compensation may be made in respect of any pollution damage occurred within the limit of 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured.

Within the above-mentioned area, the Mediterranean State responsible for the coordination of operational activities to be undertaken shall be identified following the principles laid down in the bilateral or multilateral agreements reached in compliance with the 1979 Hamburg Convention on Search and Rescue (SAR). This identification will not prejudice the right of any coastal State of Mediterranean sea, which is also a Contracting State of the 1992 CLC and 1992 Fund Convention, or its nationals, to present claims irrespective of the place of the incident or the SAR area concerned.

Nothing in this Declaration made for the purpose of the application of the art.(3) (a) (ii) of the 1992 CLC and of art.4 (a) (ii) of the 1992 Fund Convention, shall prejudice the present or future disputes and legal views of any Party to this Declaration, concerning the law of the sea and the nature and extent of coastal and flag State jurisdiction.

Dakle, konvencijski sustav primjenjuje se na navedenom području, bez obzira da li odnosna država taj pojas formalno proglasila ili nije.

Kako se zbog geografskih uvjeta Sredozemnog i Jadranskog mora navedene zone preklapaju, kao kriterij za razgraničenje Deklaracija predlaže kriterije utvrđene u sporazumima potpisanim na temelju Međunarodne konvencije o traganju i spašavanju iz 1969. godine (SAR Konvencija).

U slučaju neprihvatanja navedenih kriterija za razgraničenje, predlaže se tekst bez određivanja crte razgraničenja.

Deklaracija navodi da se njezinim potpisivanjem ne utječe na odluke u nekom sadašnjem ili budućem sporu između država potpisnica u svezi utvrđivanja granica na moru.

Prema prvim reakcijama, pridruživanje Deklaraciji je neprihvatljivo za većinu mediteranskih država.

Nesuglasice postoje oko crte razgraničenja.

Prema mišljenju većine nužno je da Deklaracija sadrži crtu razgraničenja. Međutim, vezivanje crte razgraničenja za SAR Konvenciju nije prihvatljivo.

Prijedlog da se kao kriterij za razgraničenje primijeni crta razgraničenja epikontinentalnih pojasa prihvatljiv je za one države koje imaju sporazum o razgraničenju.²³

Spomenute kritike pokazuju da se radi o politički osjetljivom pitanju, te da će tekst Deklaracije teško postići oblik i sadržaj prihvatljiv za sve zainteresirane države.

U međuvremenu, pojedine države kao. npr. Španjolska i Francuska, prilikom pristupanja novom sustavu, podnijele su usmene note o primjeni konvencijskog sustava izvan granica njihova teritorijalnog mora.²⁴

IV. POLOŽAJ REPUBLIKE HRVATSKE

Republika Hrvatska pristupila je novom sustavu odgovornosti.

Konvencija o odgovornosti iz 1992. i Konvencija o fondu iz 1992. za Republiku Hrvatsku stupile su na snagu 12. siječnja 1999.²⁵

Sa svrhom izbjegavanja primjene dva sustava odgovornosti i plaćanja doprinosa u dva Fonda, Vlada Republike Hrvatske donijela je Odluku o otkazu Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971.²⁶

²³ Izvještaj s radnog sastanka predstavnika mediteranskih država, London, 5. srpanj 2000.

²⁴ *ibidem*.

²⁵ Zakon o potvrđivanju Protokola iz 1992. o izmjeni Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Protokola iz 1992. o izmjeni Konvencije o fondu iz 1971., *Narodne novine- Međunarodni ugovori*, br.2/1997.

²⁶ Odluka o otkazu Konvencije o odgovornosti iz 1969. i Konvencije o fondu iz 1971. *Narodne novine- Međunarodni ugovori*, br.6/1998.

Od ostalih država na Jadranu još je Republika Italija pristupila novom sustavu odgovornosti.²⁷

Što se tiče teritorijalne primjene navedenog sustava on dijeli sudbinu svih mediteranskih država koje nisu iskoristile svoje pravo na proglašenje gospodarskog pojasa.

Konvencijski sustav primjenjuje se na štetu zbog onečišćenja prouzročenu na području teritorija i teritorijalnog mora Republike Hrvatske. Izvan granica teritorijalnog mora, osim za troškove zaštitnih mjera, ne postoji nikakav sustav obeštećenja.

U takvoj situaciji, kada Republika Hrvatska nije iskoristila svoje pravo i proglasila gospodarski pojas, potpisivanje Deklaracije suprotno je njezinu interesu.

Naime, kada i bi potpisali Deklaraciju nejasnog sadržaja ne bismo riješili problem prostora u kome se Konvencija o odgovornosti iz 1992. i Konvencija o fondu iz 1992. primjenjuju, već bismo otežali moguće proglašenje gospodarskog pojasa.

Rješavanje problema teritorijalne primjene navedenih instrumenata izvan granica teritorijalnog mora putem pridruživanja Deklaraciji Mediteranskih država došlo bi u obzir jedino ako bi sve druge države iz tog područja prihvatile sadržaj teksta Deklaracije, koji kao područje izvan teritorijalnog mora i uz njega prihvata područje do crte razgraničenja epikontinentalnog pojasa.

U protivnome, Republika Hrvatska treba čim prije Tajništvu Fonda podnijeti interpretativnu izjavu gore navedenih članaka.

U izjavi treba navesti da za potrebe članaka II. stavak (a) točka (ii) Konvencije o odgovornosti iz 1992. i članka III. stavka (a) točka (ii) Konvencije o fondu iz 1992. područje izvan i uz granice teritorijalnog mora Republike Hrvatske predstavlja područje do crte razgraničenja epikontinentalnih pojaseva utvrđene na temelju sporazuma iz 1969. između Republike Italije i bivše SFRJ. Navedeno razgraničenje važi dok Republika Italija i Republika Hrvatska ne proglase gospodarski pojas i ne postignu sporazum o njegovom razgraničenju u skladu s člankom 74. Konvencije o pravu mora iz 1982.

Unilateralna izjava ne sprječava daljnje sudjelovanje u radnoj skupini i moguće prihvaćanje zajedničke Deklaracije ukoliko postigne za Republiku Hrvatsku prihvatljiv tekst.

²⁷ Za Republiku Italiju novi sustav stupio je na snagu 16.IX.2000.

V. ZAKLJUČAK

Istaknuti problem teritorijalne primjene konvencijskog sustava iz 1992. javio se isključivo iz razloga što Republika Hrvatska, kao ni druge mediteranske države, nije iskoristila svoje pravo i proglasila gospodarski pojas.

Isti problem javit će se i s drugim instrumentima koji reguliraju građanskopravnu odgovornost za onečišćenje (Međunarodna konvencija o odgovornosti za štetu prouzročenu opasnim i štetnim tvarima- HNS Konvencija i Međunarodna konvencija o onečišćenju brodskim gorivom - Bunker Convention),²⁸ jer svi oni proširuju svoju primjenu na gospodarski pojas.

Kako bi se ove i sve buduće teškoće trajno otklonile, a u cilju zaštite i očuvanja Jadranskog mora, Republika Hrvatska treba čim prije proglasiti gospodarski pojas.

²⁸ HNS Konvencija je usvojena 1996. godine, ali još nije stupila na snagu. Konvencija o onečišćenju brodskim gorivom je na dnevnom redu Pravnog odbora IMO, diplomatska konferencija planira se za 2001. godinu. Izvještaj s 81. sjednice Pravnog odbora IMO-a, LEG 81/11, 12.IV.2000., str.15.

Summary

THE GEOGRAPHICAL SCOPE OF THE 92 PROTOCOLS TO THE CLC CONVENTION AND FUND CONVENTION IN THE STATES WHICH HAVE NOT ESTABLISHED AN EXCLUSIVE ECONOMIC ZONE

The geographical scope of the 92 Protocols to the CLC Convention and Fund Convention was extended to the exclusive economic zone.

For states which have not established an exclusive economic zone (the coastal states of the Mediterranean Sea) the enlargement of the geographical scope of application of the Conventions only imposes an additional burden on them without there being any benefit in exchange.

This is breach of the principle of mutuality on which the regime introduced by Fund was based.

Therefore, there is growing concern between the Coastal States of the Mediterranean Sea in relation with the application of the CLC 92 and Fund 92 to an incident which might take place in the Mediterranean Sea beyond the territorial sea.

The author discusses possible options to deal with this legal problem, particularly the Italian proposal to sign a Joint Declaration by all the Coastal States of the Mediterranean Sea.

At the end the author proposes that the Republic of Croatia should, as soon as possible, deposit Unilateral Declaration to the IMO and to the 1992 Fund concerned to interpretate the geographical scope of the 92 Protocols.

PROBOJ PRAVNE OSOBNOSTI U POMORSKOM PRAVU

Mr.sc. Jasenko Marin, asistent
Jadranski zavod HAZU

UDK 347.724
347.791.6
Izvorni znanstveni članak
Primljeno: 3.11.2000.

U radu se proučava primjena i utjecaj učenja o probouju pravne osobnosti na području pomorskog prava. Analizira se zloporaba poslovanja po načelu "jedan brod-jedno društvo", kada se načelo neodgovornosti članova trgovačkog društva kapitala za obveze tog društva koristi kako bi se onemogućilo ili otežalo namirenje tražbina vjerovnika. Kroz analizu stranog i domaćeg zakonodavstva i sudske prakse prikazuju se posljedice takve zloporabe ali i mogućnosti i pretpostavke probouja pravne osobnosti kao sredstva za borbu protiv takvih zloporaba.

1. UVOD

Opći trend u suvremenom brodarstvu je poslovanje po načelu "jedan brod-jedno društvo". To znači da društva koja se bave brodarskom djelatnošću ne posluju tako da se upisuju kao vlasnici velikog broja brodova, već osnivaju niz manjih društava-kćerki kojima "predaju" u vlasništvo samo po jedan brod. Takvo poslovanje nije rezultat samo "dosjetljivosti" velikih brodarskih društava, već i zahtjeva koje pred njih postavljaju ustanove koje ih kreditiraju i na druge načine financiraju njihovo poslovanje.

S obzirom na načela da je svako društvo zasebna pravna osoba te da članovi ne odgovaraju za obveze društva, društva koja su zapravo pravi poduzetnici takvim su poslovanjem ostala zaštićena od odgovornosti prema mogućim vjerovnicima iz obveza proizašlih iz iskorištavanja brodova.

U praksi su uočene i zloporabe mogućnosti takvog poslovanja. Kroz ana-

lizu stranog i domaćeg zakonodavstva i sudske prakse vidjet ćemo koji su načini i posljedice takve zloporabe te koje su mogućnosti i pretpostavke proboja pravne osobnosti, odnosno ukidanja pravne odvojenosti između društva i članova te utvrđenja odgovornosti članova za obveze društva-brodovlasnika.

Dakako, i na brodarska društva, kao i na članove tih društava, može se, *mutatis mutandis*, primijeniti sve ono što vrijedi i za bilo koje drugo trgovačko društvo, uzimajući pritom u obzir određene osobitosti vezane uz pomorsko pravo kao specijalizirano trgovačko pravo. Zbog toga ćemo na početku ovog rada navesti neka osnovna obilježja instituta proboja pravne osobnosti u pravu društava općenito.

2. O PROBOJU PRAVNE OSOBNOSTI OPĆENITO

2.1. Pravna i činjenična osnova odgovornosti članova za obveze društva

Načelo neodgovornosti članova društava kapitala za obveze društva općeprihvaćeno je u gotovo svim moderno uređenim sustavima prava trgovačkih društava.

Zakon o trgovačkim društvima (nastavno ZTD)¹, kao osnovni zakon kojim je uređena materija prava trgovačkih društava u hrvatskom pravu, prihvatio je ovo načelo. Ovaj propis je to načelo i izrijekom potvrdio u čl. 159. st. 3., odnosno čl. 385. st. 2.²

Članovi društva snose samo rizik gubitka onog što su uložili u društvo. Taj rizik gubitka uloga ne smije se miješati s odgovornošću člana za obveze društva. Naime, svako društvo kapitala je zasebna pravna osoba koja za svoje obveze odgovara u pravilu samo svojom imovinom.³ Ulaganjem određene stvari, prava ili novca u društvo član prestaje biti nositeljem prava nad tim ulogom, a novim nositeljem postaje to društvo.

Praktična pravna posljedica prihvaćanja ovog načela je da, u pravilu, vjerovnik društva kapitala može zahtijevati ispunjenje svoje tražbine samo od toga društva. U mogućem parničnom ili ovršnom postupku koji bi

¹ Narodne novine, br. 111/93, 34/99.

² Čl. 159. st. 3. glasi: "Dioničari ne odgovaraju za obveze društva.", a čl. 385. st. 2. glasi: "Članovi ne odgovaraju za obveze društva." (misli se na članove društva s ograničenom odgovornošću).

³ Dakako, član trgovačkog društva, kao i bilo koja treća osoba, može na temelju pravnog posla preuzeti odgovornost za obveze društva. Takav bi slučaj bio, primjerice, ugovor o jamstvu člana društva za obveze društva.

proizašao iz obveznog odnosa između vjerovnika i društva, pasivno legitimirana osoba može biti samo društvo, a ne član društva.

Nema potrebe raspravljati o opravdanosti i svrsishodnosti postojanja ovog pravila. Ono se potvrdilo u gospodarskoj praksi. Upravo zbog toga poduzetnici smatraju "privlačnim" voditi svoje poslove kroz takva društva, jer su tako zaštićeni od lošeg poslovanja društva dok im je istodobno, korištenjem članskih prava, osigurano pribavljanje koristi od dobrog poslovanja društva.

U praksi se javljaju i pokušaji zlorabe okolnosti da članovi društva kapitala ne odgovaraju za obveze tog društva.⁴ Da bi se spriječila i sankcionirala takva zloraba, u čl. 10. st. 3. ZTD-a propisano je da se onaj tko zloupotrebljava okolnost da kao član trgovačkog društva ne odgovara za obveze društva, ne može pozvati na to da po zakonu ne odgovara za te obveze. Prema tome, odredba čl. 10. st. 3. ZTD-a predstavlja iznimku od načela da članovi društva ne odgovaraju za obveze društva. Time je u našem pravu ta iznimka utvrđena zakonom koji uređuje materiju prava trgovačkih društava, što u nekim drugim zakonodavstvima, primjerice njemačkom, nije slučaj.

Navedena odredba je po svojoj prirodi općenita, generalna. U njoj se izričito ne navode slučajevi kada se radi o zlorabi nego se to prepušta na ocjenu sudovima u svakoj konkretnoj situaciji.⁵

Ova odredba istovremeno predstavlja i primjenu načela o zabrani zlorabe prava iz čl. 13. Zakona o obveznim odnosima (nastavno ZOO)⁶, a u vezi je i s drugim načelima obveznog prava, primjerice načelom savjesnosti i poštenja (čl. 12. ZOO-a), načelom zabrane uzrokovanja štete (čl. 16. ZOO-a),

⁴ Jakša Barbić, *Pravo društava*, Knjiga prva, Opći dio, "Organizator" Zagreb, 1999., str. 242., te bilješka 133, uočava da se zloraba najprije pojavila u društvima kapitala sa samo jednim članom navodeći kao jedan od mogućih motiva takvog postupanja prikrivanje identiteta fizičke osobe koja doista poduzetnički djeluje. To argumentira pozivanjem na njemačku praksu o društvima koja obavljaju taksislužbu tako da za svaki automobil ili dva osnivaju društvo-kćerku.

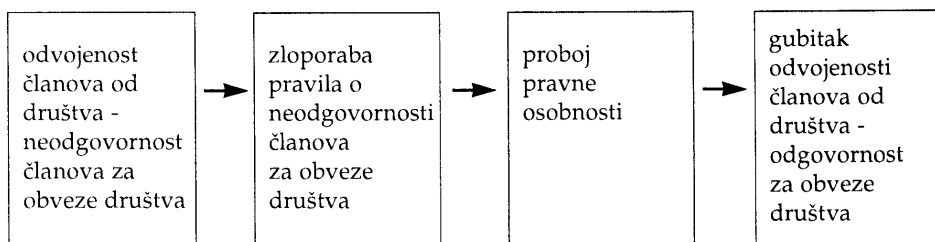
⁵ Za razliku od ZTD-a, u slovenskom Zakonu o gospodarskih družbah, u čl. 6. se navode slučajevi odgovornosti članova, i to: a) ako zlorabe društvo kao pravnu osobu da bi postigli cilj koji je za njih kao članove zabranjen, b) ako zlorabe pravnu osobu da bi oštetili vjerovnike, c) ako suprotno zakonu upravljaju imovinom društva kao da je njihova, d) ako smanje imovinu društva u svoju korist ili u korist neke druge osobe a znali su ili su morali znati da ona neće biti u stanju ispuniti svoje obveze trećim osobama. To se odnosi i na odgovornost tajnog člana za obveze poduzetnika u tajnom društvu. Navedeno prema: Barbić, *o.c.*, str. 249., bilješka 147.

⁶ Zakon o obveznim odnosima, Službeni list br. 29/78, 39/85, 46/85, 57/89, *Narodne novine* br. 53/91, 73/91, 3/94, i 7/96, u članku 13. propisuje: "Zabranjeno je izvršavanje prava iz obveznih odnosa protivno cilju zbog kojeg je ono zakonom ustanovljeno ili priznato".

dužnosti ispunjenja obveze (čl. 17. ZOO-a), te pravilima o ponašanju u izvršavanju obveza i ostvarivanju prava (čl. 18. ZOO-a).⁷

Slučajevi primjene odredbe čl. 10. st. 3. ZTD-a, dakle slučajevi kada se, zbog članove zlorabe okolnosti da kao član ne odgovara za obveze društva njega lišava mogućnosti pozivanja na takvu obranu, u našoj se pravnoj literaturi nazivaju slučajevima *proboja pravne osobnosti*.⁸ Radi se zapravo o tome da zloraba zakonom utvrđenog prava člana na osnovi kojeg on ne odgovara za obveze društva ima za posljedicu gubitak toga prava, odnosno ukidanje odvojenosti između člana i društva. Posljedica proboja pravne osobnosti je omogućavanje vjerovnicima društva da svoju tražbinu mogu namiriti i iz imovine člana.

Slikovno prikazano, to bi izgledalo ovako:



Iz prikazanog se može zaključiti da je za primjenu instituta proboja pravne osobnosti nužno utvrditi postojanje zlorabe prava o neodgovornosti članova za obveze društva. Zloraba je zakonom utvrđena dodatna okolnost, pretpostavka o postojanju koje ovisi hoće li član odgovarati za obveze društva.

Zloraba može biti subjektivna i objektivna. O subjektivnoj zlorabi se radi kada članovi koriste društvo s namjerom da se postignu ciljevi koje članovi inače ne bi mogli sami postići i koji su im u pravilu zabranjeni. U slučaju objektivne zlorabe pravna se osoba objektivno koristi protivno njezinoj svrsi. Kod objektivne zlorabe članovi koriste društvo za ostvarenje cilja koji i ne mora biti zabranjen. Tada je potrebno da se ispune pretpostavke koje bi upućivale na zaključak da se u objektivnom smislu radi o takvom korištenju pravne osobe.

Posebno valja ispitati utječu li na postojanje proboja pravne osobnosti: 1. miješanje imovine člana i društva, 2. vladajući položaj člana u društvu i 3.

⁷ Tako i Josip Kos, Proboj pravne osobnosti - odgovornost članova društava kapitala za obveze društva, *Pravo u gospodarstvu*, g. 38, svezak 6, Zagreb, prosinac 1999., str. 207.

⁸ Takav izraz koriste Barbić, o.c., str. 242. i d., Kos, o.c., Petar Kragić: Pasivna legitimacija za naknadu štete zbog smrti i tjelesne ozljede pomoraca - *de lege ferenda*, *Vladavina prava*, god. III, br. 2, str. 87-99., osobito str. 94.

potkapitalizacija društva.⁹ O miješanju imovine člana i društva radi se kada se za pojedine ili sve predmete iz imovinske mase ne može sa sigurnošću utvrditi pripada li pravo u pogledu njih u imovinu društva ili imovinu člana. Ako neki predmet nije jasno imovinski razgraničen, član mora dopustiti da ga vjerovnici zahvate u cilju podmirenja duga društva.¹⁰ U ovu grupu slučajeva proboja pravne osobnosti mogu se ubrojiti i situacije kada se miješaju sfere društva i člana time što se odvojenost tih dvaju subjekata ne istakne dovoljno jasno, zatim osnivanje drugih društava i sklapanje fiktivnih poslova s tim društvima u isključivom cilju prebacivanja sredstava iz društva u društvo, osnivanje novih društava s neznatnom imovinom radi prebacivanja poslovanja na takvo društvo kako bi se oštetili vjerovnici, i sl.¹¹

Činjenica da je riječ o vladajućem društvu¹² sama po sebi ne daje oslonca za proboj odgovornosti. Pri tome treba upozoriti da u pravilu ne postoji zakonska obveza vladajućeg društva da odgovara za obveze ovisnog društva, i to bez obzira što vladajuće društvo može utjecati, pa i presudno, na vođenje poslova ovisnog društva.¹³ Vladajuće društvo tada ima obvezu pokrivanja gubitaka ovisnog društva, ali ne postoji odgovornost vladajućeg društva prema vjerovnicima ovisnog društva.¹⁴ Odgovornost vladajućeg člana (bez obzira je li vladajući član društvo ili nije) postoji ako se dokaže da je ovisno društvo korišteno za ostvarivanje ciljeva koji su vladajućem članu zabranjeni, dakle ako se dokaže zloporaba.

Konačno, u našem pravu ni potkapitalizacija sama po sebi nije razlog probijanja pravne osobnosti.¹⁵ Da bi došlo do proboja pravne osobnosti

⁹ Tako: Barbić, *o.c.*, str. 249.-254.

¹⁰ Barbić, *o.c.*, str.250., bilj. 149, potvrđuje mogućnost proboja pravne osobnosti u navedenim slučajevima pozivanjem na njemačku teoriju i sudsku praksu.

¹¹ Podrobnije: Barbić, *o.c.*, str. 248-252.

¹² Prema čl. 475. ZTD-a, vladajuće društvo je ono društvo koje ima neposredno ili posredno prevladavajući utjecaj na neko drugo pravno samostalno društvo. To drugo društvo se naziva ovisno društvo. Predmnijeva se da je društvo koje se nalazi u većinskome sudjelovanju ovisno o društvu koje u njemu ima većinski udio. Prema čl. 474. st. 1 ZTD-a, smatra se da se neko društvo nalazi u većinskom sudjelovanju nekog drugog društva ako to drugo društvo ima većinu udjela ili većinsko pravo odlučivanja u prvom društvu.

¹³ Vladajuće društvo može utjecati na poslove ovisnog društva ako su među njima sklopljeni ugovor o vođenju poslova društva, ugovor o prijenosu dobiti, ili ako nema takvih ugovora, ako se radi o tzv. *faktičnom koncernu*.

¹⁴ Iznimka od pravila da vladajuće društvo ne odgovara vjerovnicima ovisnog društva postoji u slučaju priključenog društva, kada vladajuće društvo odgovara vjerovnicima priključenog društva solidarno s ovisnim društvom za obveze nastale prije i nakon priključenja (čl. 506. st. 1. ZTD-a). Tu se ne radi o proboju pravne osobnosti jer se za odgovornost ne zahtijeva nikakva dopunska pretpostavka (zloporaba).

¹⁵ Jakša Barbić, Nekorištene tužbe zbog izigravanja vjerovnika u pravu društava i obveznom pravu, *Pravo u gospodarstvu* br. 4/1999, str. 465.-506., osobito str. 473.) ukazuje na nužnost razlikovanja nominalne potkapitalizacije, kada se potreba za vlastitim kapitalom zadovoljava uzimanjem kredita, od materijalne potkapitalizacije, kada društvo nema sredstava za redovito poslovanje, primjerice jer su izostali izvori sredstava.

nužno je dokazati zlorabu okolnosti da članovi ne odgovaraju za obveze društva, odnosno da postoje druge okolnosti koje ukazuju na namjeru da se prevare vjerovnici društva. Takav je slučaj, primjerice, raspolaganje imovinom društva u korist njegovih članova ili drugih osoba kako bi se ta imovina umanjila do mjere kad društvo više ne može podmiriti obveze vjerovnicima, a članovi su to znali ili morali znati. Osobito su česti slučajevi kada se u društvima koncerna¹⁶ sredstva iz jednog društva koriste za potrebe drugog društva, nekretnine ili pokretnine iz jednog društva koriste se za osiguranje podmirenja obveza drugog društva a da za to ne postoji gospodarsko opravdanje ni obeštećenje za društvo koje osiguranje daje, kada se sredstva jednog društva koriste za stjecanje udjela člana tog društva u drugome društvu, i sl.¹⁷

Koncern nije jedini slučaj kad su moguća "izvlačenja" sredstava iz društva. Za to su posebno pogodna tzv. *off shore* društva za koja se praktički ne može utvrditi tko je u njima član. S takvim se društvima sklapaju poslovi koji se plate ali se nikad ne obave. U takvim situacijama problem koji često priječi probijanje pravne osobnosti je činjenica da je vrlo teško dokazati da se radi o istim članovima u društvima koja "posluju", odnosno njihovim povjerenicima ili povezanim osobama.

Međutim, čl. 10. st. 3. nije jedina odredba koja određuje moguću odgovornost člana za obveze društva. U obzir dolaze i druge odredbe ZTD-a koje nisu klasični slučajevi proboja pravne osobnosti jer izričito ne imenuju člana društva kao osobu koja odgovara, ali je jasno da i u tim slučajevima odgovorna osoba može biti i član društva. Tako, ako član društva koji ima utjecaj na donošenje odluka u društvu jer drži prevladavajući udio u tom društvu, *s namjerom* iskoristi svoj utjecaj tako da navede člana uprave ili nadzornog odbora, prokuristu ili punomoćnika društva da poduzmu ili propuste poduzeti neku radnju na štetu društva ili njegovih članova, pa vjerovnik ne može svoju tražbinu podmiriti od društva, tada će taj član odgovarati vjerovniku. Namjeru mora dokazati tužitelj, a za njeno postojanje je dovoljno da je član koji utječe na to da društvo poduzme štetnu radnju znao za posljedice koje iz toga mogu nastati i da usprkos tome želi da se radnja poduzme. Nisu potrebni ni znanje ni svijest o vrsti i visini štete koju će

¹⁶ Pojam koncerna i društava koncerna utvrđen je u čl. 476. ZTD-a. O tome detaljnije: Barbić, Gorenc, Parać, Petrović, Porobija, Vukmir, *Zakon o trgovačkim društvima, II dio - vodič za čitanje Zakona, "Organizator", Zagreb, 1994.* str. 150-152.

¹⁷ Detaljnije o tome: Barbić, *Nekorištene tužbe...o.c.*, str. 474.

¹⁸ Vidi čl. 273. ZTD-a te Barbić, *Nekorištene tužbe..., o.c.*, str. 490.-492. Ako je član društva ujedno i član uprave društva, onda on može odgovarati i s obzirom na taj svoj položaj u društvu, vidi: Barbić, *isto*, str. 479.-490.

poduzeta radnja izazvati.¹⁸ Primjerice, takva bi odgovornost mogla postojati ako član utječe na upravu društva-brodovlasnika da sklopi s vjerovnikom ugovor o iskorištavanju brodova usprkos svojem znanju da društvo-brodovlasnik neće moći ispoštovati ugovor jer brod nije dostatno opremljen za ispunjenje obveza. Član s takvim utjecajem bi odgovarao i, primjerice, za naknadu štete zbog ozljede pomorca u slučaju kada utječe na upravu da ova ne otkloni tehničke i sigurnosne nedostatke na brodu, a član je znao za te nedostatke i bio svjestan da usljed toga može nastupiti šteta zbog tjelesne ozljede pomorca. ZTD govori o "osobi koja utječe na donošenje odluka" pa stoga nema razlike je li riječ o fizičkoj ili pravnoj osobi.

Dakle, pravilo je da za obveze društva kapitala odgovara i član društva kojemu se dokaže (dokazati mora tužitelj) da je zlorabio okolnost da po zakonu ne odgovara za obveze društva. Postojanje zlorabe je činjenično pitanje i ovisi o okolnostima svakog konkretnog slučaja. Na ovom mjestu valja ukazati da je mogućnost da se dokaže zloraba znatno veća:

- a) što je broj članova društva manji;
- b) što je veći udio u kojem član sudjeluje u temeljnom kapitalu društva;
- c) kod društva s ograničenom odgovornošću nego kod dioničkih društava, jer skupština društva s ograničenom odgovornošću (članovi) neposredno utječu na odluke uprave koja mora postupati po uputama skupštine.

2.2. Pravna priroda odgovornosti članova za obveze društva

U slučaju proboja pravne osobnosti član odgovara solidarno s društvom (i eventualno drugim članovima) za sve obveze društva - ugovorne i izvan-ugovorne, i to neograničeno. Probojem pravne osobnosti zasniva se onakva odgovornost za obveze društva kakva postoji u onim trgovačkim društvima za čije obveze članovi odgovaraju (komanditna društva, javna trgovačka društva).¹⁹

Član društva odgovara za tuđu obvezu (obvezu društva) i na njegovu odgovornost treba primijeniti odredbe ZOO-a o solidarnom jamstvu a ne o solidarnim dužnicima.

Odgovornost člana društva je akcesorna. Član društva može protiv vjerovnikova zahtjeva istaći sve prigovore koje bi moglo staviti i društvo, osim onih prigovora koju su strogo osobne naravi.²⁰ Osim prigovora koje bi

¹⁹ Barbić, Neiskorištene tužbe..., o.c., str. 477.

²⁰ Tako se primjerice može staviti prigovor nevaljanog nastanka obveze, nedospjelosti obveze, prestanka obveze, zastare vjerovnikova zahtjeva prema društvu, prigovor da vjerovnik nije ispunio (ili nije pravilno ispunio) svoju obvezu, prijeboj, itd.

moglo istaći i društvo, član društva može istaći i vlastite prigovore, u prvom redu one kojima pobija postojanje zloporabe, ali i druge.²¹

3. O PROBOJU PRAVNE OSOBNOSTI U POMORSKOM PRAVU

3.1. Pojavne osobitosti i značaj problema

Valja naglasiti da analiza pomorskopravne sudske prakse u stranim zemljama ukazuje na potrebu širokog shvaćanja pojma proboja pravne osobnosti. Naime, institut *piercing (lifting) the corporate veil* (podizanje korporacijskog zastora) koji se kod nas shvaća engleskim, odnosno angloameričkim nazivom za proboj pravne osobnosti, u stranoj se doktrini i praksi shvaća šire od pukog utvrđenja odgovornosti člana za obveze društva.²² Pojam podizanja korporacijskog zastora je postupanje suda pri kojem se sud upušta u otkrivanje osoba koje su članovi društva, utvrđivanje njihovog utjecaja na donošenje odluka u društvu, kvalificiranje postupanja članova i posljedica koje njihovo postupanje proizvodi. Podizanje korporacijskog zastora valja shvatiti kao postupak koji može rezultirati ne samo utvrđivanjem odgovornosti člana za obveze društva, nego i time da jedno društvo odgovara za obveze drugog društva kada ta društva imaju istog člana ili članove a kada postoje još neke dodatne okolnosti. Obično se na taj način ustanovljuje odgovornost jednog društva-sestre za obveze drugog društva-sestre. Da bi se ustanovila ta odgovornost nužno je podići korporacijski zastor, a to znači utvrditi tko su članovi u društvima-sestrama, tj. utvrditi društvo-majku. Dakle, i u takvim slučajevima opet je ključno pitanje ispitivanje moguće protupravnosti i zloporabe u pogledu postupanja članova s obzirom na interese vjerovnika društva.

Da bi se shvatila širina problema, potrebno je ukratko objasniti načela na kojima se zasniva odgovornost za obveze u pomorskom pravu i povezati ih s načinom poslovanja suvremenih brodarskih trgovačkih društava.

U načelu, u gotovo svim nacionalnim propisima koji reguliraju pomorsku trgovinu, središnja osoba koja odgovara za obveze koje proizlaze iz iskorištavanja broda jest *brodovlasnik, odnosno u našem pravu brodar*.

²¹ U smislu pobijanja navoda da je posrijedi zloporaba član može dokazivati da su radnje koje vjerovnik karakterizira kao zloporabne bile gospodarski opravdane te da se njima nije društvo dovelo u lošije gospodarske stanje niti utjecalo na to da vjerovnik ne može ostvariti svoju tražbinu, odnosno na to da mu se ostvarenje tražbine oteža. Od drugih prigovora dolaze u obzir, npr. prigovor da je vjerovnikov zahtjev u odnosu na člana zastario, prijeboj vjerovnikove tražbine i tražbine člana, prigovor da je vjerovnik napustio ili nepažnjom izgubio osiguranje koje je imao za ispunjenje svoje tražbine, itd.

²² O doktrini *lifting the corporate veil* koja je u SAD dovela do gotovo 1600 slučajeva proboja pravne osobnosti, *infra*, t. 3.2.1.

Prema čl. 5. t. 26. Pomorskog zakonika,²³ (nastavno: PZ), brodar je fizička ili pravna osoba koja je kao posjednik broda nositelj plovidbenog pothvata, s tim što se predmnijeva, dok se ne dokaže protivno, da je brodar osoba koja je u upisniku brodova upisana kao vlasnik broda.²⁴ Prema tome, zakonska je predmnijeva, doduše oboriva, da je brodovlasnik ona osoba koja je kao takva upisana u upisnik brodova.

U uvodu smo već napomenuli da današnja broderska društva vrlo često posluju po načelu "jedno društvo - jedan brod", što će reći da osnivaju manja društva (društva kćeri, pa čak i unuke) kojima "predaju u vlasništvo" samo jedan brod. Na taj način se stvaraju brojna broderska društva koja su "papir-nati vlasnici" samo po jednog broda (tzv. *single ship companies*), dok je, u stvari, cjelokupna kontrola nad poslovanjem, odnosno iskorištavanjem svih brodova tih društava u rukama društva-majke koja drži 100% udjela u svakoj od društava-kćeri. Valja naglasiti da takvo poslovanje samo po sebi nije protupravno.

Međutim, iz domaće i strane sudske prakse može se zaključiti da takvo poslovanje broderskih društava često prouzročuje jedan vrlo velik problem vjerovnicima broderskih društava. Taj se problem očituje u značajnom ograničenju mogućnosti osiguranja tražbina. Naime, jedno od najefikasnijih i najčešće korištenih sredstava osiguranja pomorskih tražbina je privremena mjera zaustavljanja broda. Ova mjera je po svojoj funkciji konzervacijska.²⁵ Pojednostavljeno rečeno, zaustavljanje broda provodi se na način da sud, na zahtjev vjerovnika i uz uvjet ispunjenja zakonom traženih pretpostavki, odredi zabranu isplovljavanja broda iz luke do okončanja postupka o meritumu stvari, s tim da se brod može osloboditi ako se položi dostatno zamjensko osiguranje, obično u obliku garancije P&I klubova, bankarske garancije, novčanog pologa, itd, što se u praksi redovito vrlo brzo i događa.²⁶ Ono što je vrlo važno, to je da vjerovnik može tražiti i dobiti zaustavljanje ne samo broda uz čije iskorištavanje je vezana njegova tražbina, već i bilo kojeg

²³ Pomorski zakonik, *Narodne novine*, br. 17/94, 74/94 i 43/96.

²⁴ U nekim se slučajevima brodar definira i drugačije. Primjerice, kod ugovora o prijevozu putnika i prtljage, brodar se definira kao osoba koja sklapa ugovor o prijevozu ili u čije se ime taj ugovor sklapa, bilo da on sam stvarno obavlja prijevoz bilo da ga obavlja preko stvarnog brodarka. Stvarni brodar je osoba različita od brodarka bilo da je vlasnik broda, naručitelj, bilo osoba koja iskorištava brod koji stvarno obavlja prijevoz u cijelosti ili samo dio prijevoza. (čl. 611. t. 1. i 2. PZ-a).

²⁵ Za definiciju i obilježja konzervacijskih privremenih mjera, detaljnije: Mihajlo Dika, Privremene mjere, *Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse*, Godišnjak 1, Zagreb, 1994., str. 191.-214., osobito str. 196.

²⁶ Detaljnije o privremenoj mjeri zaustavljanja broda i davanju osiguranja: Jasenko Marin, Davanje osiguranja u postupku osiguranja tražbina određivanjem privremene mjere zaustavljanja broda, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, g. 34 (45-46), str. 205.-217.

drugog broda koji je u trenutku nastanka tražbine i trenutku provedbe zaustavljanja bio u *vlasništvu dužnika*.²⁷ Svrha toga pravila, koje se uobičajeno naziva "pravilom o zaustavljanju *sister-ship-a*" je u tome da se značajno proširi broj predmeta osiguranja iz kojih bi vjerovnik mogao u kasnijem eventualnom ovršnom postupku namiriti svoju tražbinu. To je pravilo utvrđeno ne samo u velikoj većini nacionalnih pomorskih zakonodavstava, nego i u relevantnim međunarodnim pravnim instrumentima.²⁸

Pojava *single ship companies* značajno je umanjila snagu pravila zaustavljanja *sister ship-a*. S obzirom da ta brodarska društva imaju samo po jedan brod upisan u svom vlasništvu, pravilo *sister ship* je, bar na prvi pogled, neprimjenjivo. Na taj način velika brodarska društva, koja su u pravilu jedini članovi *single ship companies*, ili bar članovi s većinskim udjelom u njima, i koja u pravilu nad njima imaju potpunu kontrolu glede poslovanja, sprječavaju mogućnost zaustavljanja ostalih brodova nad kojima imaju kontrolu preko druge *single ship company*. Razlog je jednostavan: formalno, s obzirom na stanje u upisniku brodova, ne postoji ključna pretpostavka za zaustavljanje *sister ship* - istovjetnost društva-vlasnika broda u vezi s kojim je nastala tražbina i društva-vlasnika broda koji se želi zaustaviti, bez obzira što i u jednom i u drugom društvu postoji isti većinski, a najčešće i jedini član.

Zaustavljanje broda, kao specifična privremena mjera u pomorskom pravu, ima i druge dalekosežne posljedice. Provedbom te mjere može se, putem pravila *forum aresti*,²⁹ ishoditi nadležnost određenog suda, pa i utjecati na izbor odredaba mjerodavnog prava o visini odgovornosti brodovlasnika, i sl.³⁰ Zbog toga je zaustavljanje broda u pomorskom pravu od izuzetne važnosti. Ta važnost je i razlogom zbog kojeg se ne smije dopuštati da se zloporabi mogućnost poslovanja kroz *single ship companies* kako bi se oštetili vjerovnici. Da bi se takva zloporaba, ako postoji, otklonila, nužno je, analiziranjem udjela u temeljnom kapitalu, identificirati člana takve *single ship company* kao "pravog, istinskog, stvarnog brodar", podići zastor pravne osobnosti društva iza kojega se taj član-pravi brodar skriva i na taj način

²⁷ Od toga pravila postoje određeni izuzetci ali oni izlaze iz okvira ovoga rada

²⁸ To pravilo sadrži i Konvencija o privremenom zaustavljanju pomorskih brodova, iz 1952. koja obvezuje i Republiku Hrvatsku kao stranku, te Konvencija o zaustavljanju iz 1999. koja još nije stupila na snagu.

²⁹ Više o pravilu *forum aresti*: Vesna Tomljenović: *Pomorsko međunarodno privatno pravo - izvanugovorna odgovornost za štetu i problem izbora mjerodavnog prava*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 1998., str. 15.

³⁰ O tome detaljnije: Jasenko Marin, *Opće ograničenje odgovornosti brodovlasnika i doktrina forum non conveniens*, *Poredbeno pomorsko pravo - Comparative Maritime Law*, god. 39 (1997) 153-154, str. 37-51.

zapravo lišiti toga člana njegova prava da kao član društva ne odgovara za obveze toga društva.

Iako su slučajevi iz sudske prakse koji se odnose na proboj pravne osobnosti u pomorskom pravu najčešće vezani uz postupak zaustavljanja broda, postoje i druge situacije u kojima se ovo pitanje javlja kao sporno. I neke od tih situacija će kasnije biti spomenute i prikazane. Zajedničko obilježje svim situacijama je da je pitanje odgovornosti brodara vezano uz njegov stvarnopravni odnos prema brodu s obzirom na kojeg je nastala tražbina, odnosno da se eventualna odgovornost brodara temelji na činjenici da je on *vlasnik broda*.³¹

S obzirom da su se zemlje s duljom tradicijom u pomorskom gospodarstvu, pa i u trgovačkom pravu općenito, ranije susrele s ovim problemom nego što je to bio slučaj kod nas, u nastavku ćemo najprije izložiti na koji se način u tim stranim zemljama taj problem pokušava riješiti kako bismo, proučavajući iskustva tih zemalja, lakše uočili pojavne oblike tog problema kod nas, ustanovili što je po tom pitanju učinjeno, a što bi, eventualno, još valjalo učiniti.

3.2. Zakonsko uređenje materije i sudska praksa u komparativnom pravu

3.2.1. Engleska - *beneficial ownership* i "podizanje korporacijskog zastora"³²

S obzirom da se u ugovorima o iskorištavanju brodova englesko pravo često utvrđuje kao mjerodavno, a engleski sudovi kao nadležni, od iznimne je važnosti proučiti kako je materija proboja pravne osobnosti uređena u engleskom pomorskom pravu. U središtu pozornosti bit će upravo situacije kad o odluci suda u pogledu proboja pravne osobnosti ovisi hoće li biti određena privremena mjera zaustavljanja broda.

Prije razmatranja relevantnih odredaba engleskog zakonodavstva i slučajeva iz sudske prakse nužno je upozoriti na neke specifičnosti engleskog prava koje nisu prisutne u pravima zemalja tzv. kontinentalnog pravnog kruga. Naime, utvrđivanje vlasnika neke stvari za koju se vodi javni upisnik, a takva stvar je i brod, prilično je jednostavno u zemljama kontinentalnog pravnog kruga. Prema pravima tih zemalja, jedini vlasnik je

³¹ S obzirom na to da odluka suda vezana uz proboj pravne osobnosti ovisi o okolnostima svakog pojedinog slučaja, prikaz tih slučajeva nužno mora sadržavati i navode o onim činjenicama koje su ključne za ocjenu jesu li ispunjene pretpostavke za utvrđenje odgovornosti člana za obveze društva.

³² Pored prikaza engleskog zakonodavstva i sudske prakse, u ovom dijelu bit će prikazani i neki slučajevi iz sudske prakse zemalja čije je pravo vrlo blisko engleskom - SAD, Kanade, Južne Afrike i Singapura.

osoba koja je kao takva upisana u javnom registru, odnosno upisniku brodova. U zemljama *common law* pravnog sustava ide se i iznad takvog određivanja nositelja prava vlasništva. Osim tzv. upisanog vlasnika, pod kojim se podrazumijeva vlasnik koji je takvim naveden u upisniku brodova (eng. *legal, registered, nominal owner*), prava tih zemalja poznaju i tzv. *beneficial owner-a*, a to je osoba koja, bez obzira je li upisani vlasnik ili nije, u skladu sa zakonom ima potpuni posjed i kontrolu nad brodom i, kao posljedicu takvog posjeda i kontrole, ima pravo i na zadržavanje koristi od broda i na upotrebu broda. Valja naglasiti da *beneficial owner* mora biti osoba koja ima najvažnija prava koja prema engleskoj pravnoj teoriji pripadaju vlasniku. Ta prava uključuju, pored prava isključivog uživanja koristi od stvari, i pravo odlučivanja o uništenju i otuđenju stvari.³³ Dakle, nije dovoljno da neka osoba ima tek koristi od poslovanja broda pa da je se smatra *beneficial owner-om*.³⁴

Beneficial owner i upisani vlasnik mogu i ne moraju biti iste osobe.³⁵ Razlikovanje između upisanog vlasnika i *beneficial owner-a* je posljedica postojanja specifičnog instituta anglosaksonskog prava poznatog pod nazivom *trust*. Pod tim institutom razumije se pravni odnos između dviju osoba koji nastaje tako da jedna osoba (*cestui que trust*) povjeri neku stvar drugoj osobi (*trustee*), s tim da osoba koja je stvar dobila mora tu stvar upotrebljavati u svrhu i prema naložima koje određuje davatelj stvari.³⁶ Davatelj raspolaže koristima od upotrebe stvari. Stvar o kojoj je riječ može biti i brod.

Uređujući postupak zaustavljanja broda englesko zakonodavstvo je predvidjelo mogućnost zaustavljanja ili broda u vezi s kojim je tražbina nastala, ili drugog broda ako je odgovorna osoba (eng. *relevant person*) *beneficial owner* broda koji se želi zaustaviti, i to u cijelosti, odnosno u pogledu svih vlasničkih udjela na tome brodu.³⁷ Sudska praksa je potvrdila da je stavljanje

³³ Cf. Halsbury, *Laws of England*, Vol. 35, 4th ed., par. 1227.

³⁴ Tada se radi samo o *beneficial use* a ne i o *beneficial ownership*. Slijedom toga, engleska je sudska praksa utvrdila da zakupac broda nije *beneficial owner*, bez obzira na činjenicu posjeda i kontrole nad brodom, vidi obrazloženje suda u sporu *I Congreso del Partido*, *Lloyd's Law Reports* (1977) 1 p. 536, kao i odluku singapurskog suda u sporu *Permina 3001*, *Lloyd's Law Reports* (1979) 1 p. 327.

³⁵ Cf. C. Hill, *Maritime Law*, fourth edition, LLP LTD, 1995, p. 133, pozivajući se na sudske praksu. Valja napomenuti da *beneficial ownership* može postojati i na bilo kojoj drugoj stvari, pokretnoj ili nepokretnoj. Prijevod izraza *beneficial owner* na hrvatski možda bi mogao glasniti *vlasnik koji koji zadržava koristi* ali smo mišljenja da je bolje i smislenije koristiti izvorni engleski izraz.

³⁶ Za definiciju pojma *trust*, cf. J.B. Saunders, *Mozley and Whiteley's Law Dictionary*, Eighth Edition, Butterworths, London, 1970, p. 370-371.

³⁷ *Supreme Court Act*, 1981, Section 21 (4). Ovome dodajmo da se brod u vezi s kojim je tražbina nastala (ne i neki drugi brod) može zaustaviti i u slučaju ako je odgovorna osoba zakupac toga broda.

riječi *beneficial* ispred riječi *owner*, motivirano namjerom zakonodavca da osigura da oni koji brod iskorištavaju pod plaštom *trust-a*, ne budu zbog toga u mogućnosti da izbjegnu zaustavljanje tog (ili drugih) brodova.³⁸ Da bi identificirali osobu koja je *beneficial owner* i utvrdili je li ta osoba ujedno i odgovorna osoba, engleski su sudovi morali proniknuti u strukturu članskih udjela u pojedinim *single ship companies*,³⁹ morali su proniknuti iza ili iznad stanja opisanoga u upisniku brodova. Sudovi su, slikovito rečeno, podizali "korporacijski zastor" (eng. *corporate veil*). U načelu, u slučaju proboja pravne osobnosti sudovi su smatrali da je *beneficial owner* nekog broda ona osoba koja je jedini član (ili bar član s većinskim udjelom) u društvu koje je u upisniku brodova navedeno kao upisani vlasnik. Tako su sudovi zapravo utvrdili da odgovorna osoba nije samo trgovačko društvo - upisani brodovlasnik nego i član toga društva kao stvarni brodovlasnik. *De facto* je član postao odgovoran za obveze društva.

Iz prikaza slučajeva iz sudske prakse koji slijede pokušat ćemo prikazati koje pretpostavke moraju postojati da bi se sud odlučio upustiti u probijanje pravne osobnosti, odnosno istraživanje tko je *beneficial owner* nekog broda.

Sudovi su i kroz praksu potvrdili svoju ovlast za probijanje pravne osobnosti. U sporu *Aventicum*⁴⁰ sud je jasno naglasio da ima ovlasti za pronicanje iza upisanog vlasništva kako bi otkrio "stvarno" vlasništvo, odnosno kako bi otkrio tko zaista uzima koristi od poslovanja broda, tj. tko kao član ima pravo na dividende. Sud je potvrdio da nije ograničen samo na ispitivanje tko je upisani vlasnik broda, nego valja ispitati i *beneficial ownership*. Nema sumnje da sud to može učiniti. To njegovo ovlaštenje potvrđeno je ubrzo i u sporu *Saudi Prince*.⁴¹ u kojem je sud nakon identificiranja *beneficial owner-a* doista i dopustio zaustavljanje broda.

U sporu *Maritime Trader*⁴² činjenice koje su bile povod sporu bile su slijedeće: Brodovlasnici su u ožujku 1980. sklopili s naručiteljem, trgovačkim društvom skraćenog naziva MTO, ugovor o brodarskom ugovoru na vrijeme, ili *time-charter-u*, broda *Antaios*. Iz toga ugovora proizašle su nepod-

³⁸ *The I Congreso del Partido*, *Lloyd's Law Reports* (1977) 1 p. 536.

³⁹ *O single ship companies*, *supra*, t. 3.1.

⁴⁰ *Lloyd's Law Reports* (1978) 1 p. 184. Spor je zanimljiv jer se tu nije radilo o pravilu *sister ship* nego je predlagatelj tražio zaustavljanje broda u vezi s kojim je tražbina nastala. Taj je brod mijenjao upisane vlasnike, ali je predlagatelj tvrdio da je *beneficial owner* uvijek ostala ista osoba. Prvostupanjski sud je dopustio zaustavljanje, ali je Žalbeni sud ukinuo tu odluku i odredio oslobađanje broda jer je utvrdio da osobe koje su *beneficial owners* broda nisu u cijelosti bile vlasnici broda u trenutku nastanka tražbine. Ipak, spor je značajan zbog potvrde ovlaštenja suda da može probiti pravnu osobnost.

⁴¹ *Lloyd's Law Reports* (1982) 2 p. 255.

⁴² *Lloyd's Law Reports* (1981) 2 p. 153.

mirne tražbine naručitelja prema brodovlasniku, pa je brodovlasnik prije podnošenja tužbe, u postupku osiguranja, zatražio zaustavljanje broda *Maritime Trader* za kojeg je brodovlasnik tvrdio da je MTO *beneficial owner* u pogledu svih vlasničkih udjela na tom brodu. Upisani vlasnik broda *Maritime Trader* bilo je društvo skraćenog naziva MTS. MTS je osnovan 1975. a osnivač i jedini član društva MTS je bilo društvo MTO.

Sud je utvrdio da je jedini način da se utvrdi je li MTO *beneficial owner* broda *Maritime Trader* taj da se podigne korporacijski zastor, tj. da se probije pravna osobnost. Međutim, sud je utvrdio da u ovom slučaju ne postoji pretpostavka za uporabu tih ovlasti jer nema dokaza da je način poslovanja društva-majke MTO "putem" društva MTS kao društva-kćerke motiviran pokušajem zlorabe, odnosno pokušajem da se prevare vjerovnici. Sud je to potkrijepio činjenicom da je brod *Maritime Trader* bio u vlasništvu društva MTS *od trenutka kad je izgrađen a to je gotovo pet godina prije sklapanja ugovora o time-charter-u iz kojeg je proizašao spor*. Ta je činjenica bila poznata brodovlasnicima i oni su o osiguranju svoje tražbine trebali misliti prilikom sklapanja ugovora. Zato je sud donio odluku kojom odbacuje prijedlog za zaustavljanje.

Vrlo je važno stajalište izneseno u ovoj presudi da sud treba iskoristiti svoje ovlaštenje probijanja pravne osobnosti samo onda kad je očito da društvo koje je u upisniku navedeno kao vlasnik broda služi samo kao "maska" (eng. *sham*) za skrivanje pravoga vlasnika, tj. da služi kao sredstvo za ostvarenje cilja skrivanja broda od mogućnosti da bude predmet osiguranja, odnosno ovrhe. Mogli bismo reći da je ovakvo stajalište zapravo razrada pravila da se za proboj pravne osobnosti traži postojanje pretpostavke zlorabe prava da se kao član društva ne odgovara za obveze tog društva.

U slučaju *Evpo Agnic*⁴³ vlasnici tereta koji je propao zbog potonuća broda *Skipper I* na kojem je prevožen, tražili su temeljem pravila *sister ship*⁴⁴ zaustavljanje broda *Evpo Agnic* radi osiguranja svoje tražbine prema brodovlasniku. Brod *Evpo Agnic* je doista i zaustavljen, a vlasnici tog broda tražili su njegovo oslobađanje tvrdeći da vlasnik broda *Skipper I* u vezi s kojim je nastala tražbina nije *beneficial owner* broda *Evpo Agnic* koji je zaustavljen te da ova dva broda nisu *sister ships*.

Činjenice u sporu bile su slijedeće: upisani vlasnici obaju brodova su bila dva različita trgovačka društva; članovi obaju društava bile su iste osobe; članovi uprava u oba društva su bile iste osobe.

Prvostupanjski sud je zastao s postupkom i naložio protivniku osiguranja da dostavi sve isprave vezane za vlasništvo na brodovima *Skipper I* i *Evpo Agnic*.

⁴³ *Lloyd's Law Reports* (1988) 2 p. 411.

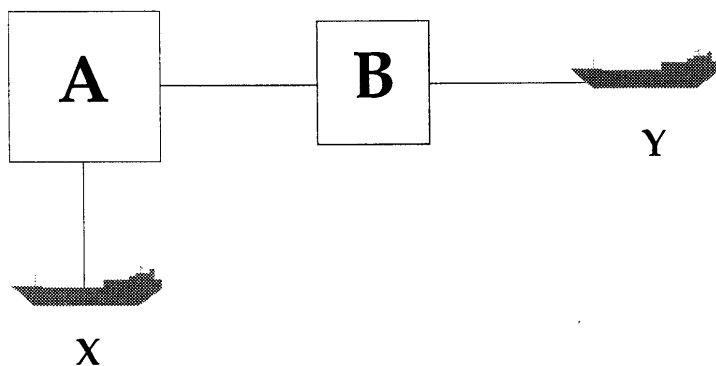
⁴⁴ *Supra*, t. 3.1.

U povodu žalbe protivnika osiguranja Žalbeni sud je utvrdio da u ovom slučaju nema osnove za otkrivanje osobe koja je *beneficial owner* zaustavljenog broda. Žalitelji su naveli da u ovom slučaju odgovorna osoba⁴⁵ nije *beneficial owner* nego upisani vlasnik. Prihvativši žalbu, sud je utvrdio da zakonske odredbe o pravilu zaustavljanja *sister ship* ne daju predlagatelju osnovu da zaustavi brod društva-sestre onog društva koje je vlasnik broda u vezi s kojim je tražbina nastala. Zaustaviti se može samo a) brod u vezi s kojim je tražbina nastala; b) drugi brod u upisanom vlasništvu osobe koja je vlasnik broda u vezi s kojim je tražbina nastala; i c) brod koji je predan u upisano vlasništvo drugoj osobi, ali je osoba koja je bila raniji upisani vlasnik broda u vezi s kojim je nastala tražbina zadržala *beneficial ownership* nad tim drugim brodom (što, prema mišljenju suda, u ovom konkretnom sporu nije bio slučaj). Stajalište suda bilo je da ne postoje dokazi o tome da je poslovanje kroz *single ship companies* maska za skrivanje pravg vlasnika kako bi se prevarili vjerovnici. Takvo poslovanje može biti prouzročeno legalnim i legitimnim finansijskim razlozima i koristima za društva unutar koncerna.

Sud je utvrdio da je u ovom slučaju upisani vlasnik ujedno i *beneficial owner* pa stoga nema mjesta primjeni pravila *sister ship* na način kako to traži predlagatelj.

Iz presude u sporu *Evpo Agnic* mogu se razlučiti dvije situacije. U jednoj situaciji će sud probiti pravnu osobnost i na osnovi toga dopustiti zaustavljanje a u drugoj to neće učiniti:

Prva situacija:

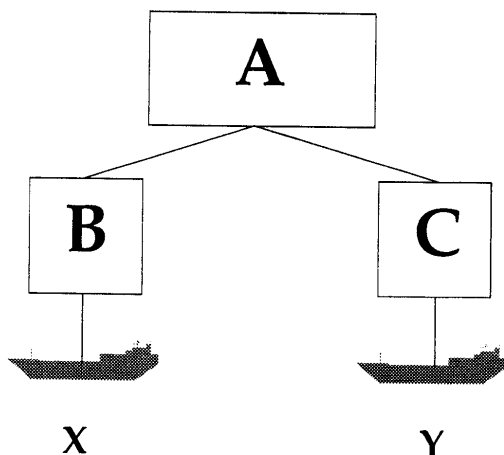


⁴⁵ Pod odgovornom osobom *Supreme Court Act 1981* podrazumijeva osobu koja bi bila tuženik u sudskom postupku *in personam*, dakle u postupku o meritumu stvari u kojem bi se odlučivalo o međusobnim obvezama i pravima stranaka u sporu. Odluka iz takvog spora djeluje samo među strankama, odnosno njihovim sljednicima. Za razliku od postupka *in personam*, postupak zaustavljanja broda je postupak *in rem*. Odluke iz tog postupka, iako pogađaju neposredno stranke, imaju svoj prvenstveni cilj rješenje statusa osobe ili stvari i djeluju protiv svakoga.

Pretpostavimo da je brod X brod s obzirom na kojeg je nastala tražbina. Društvo A je upisani vlasnik broda X, a društvo B, koje je kćerka društva A je upisani vlasnik broda Y.

Sud će u ovoj situaciji dopustiti zaustavljanje broda Y zbog tražbina nastalih u vezi s brodom X jer će probijajući pravnu osobnost utvrditi da je društvo A *beneficial owner* broda Y.

Druga situacija:



Društva B i C su upisani brodovlasnici brodova X i Y. Društvo A je društvo-majka društava B i C.

U ovom slučaju sud se neće upuštati u proboj pravne osobnosti što znači da neće dopustiti zaustavljanje broda Y zbog tražbina nastalih u vezi s brodom X uz obrazloženje da se ne radi o *sister ships* nego o društvima-ses-trama (*sister companies*).

Da trenutak poduzimanja određenih radnji može imati vrlo značajnu ulogu pri ocjeni radi li se o zloporabi, pokazuje i slučaj *Tjaskemolen*⁴⁶. Upisani brodovlasnik, društvo *Bayland* je sklopilo 6. ožujka 1996. ugovor o *time charter-u* broda *Tjaskemolen* s naručiteljima, društvom *Profer*. *Bayland* je društvo-kćerka društva *Fondel*.

Bayland, međutim, nije uredno predao brod na raspolaganje naručitelju

Proferu (brod nije imao sve potrebne svjedodžbe o sposobnosti za plovidbu) pa su time prekršili ugovor. To je bio razlog tužbe naručitelja za naknadu štete pred arbitražom. Arbitri su imenovani u travnju 1996.

Radi osiguranja svoje tražbine naručitelji su ishodili zaustavljanje *Tjaskemolena* u Rotterdamu još u ožujku 1996., dakle i prije podizanja tužbe.

⁴⁶ *Lloyd's Law Reports* (1997) 2 p. 465.

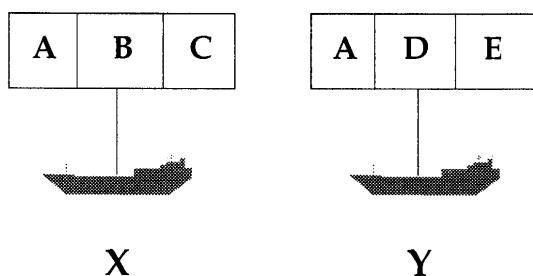
Međutim, nizozemski sud je 15. travnja donio odluku o ukidanju zaustavljanja jer nakon prvog ročišta više nije bio uvjeren u vjerojatnost postojanja tražbine. 13. lipnja 1996. naručitelji su tražili i ishodili zaustavljanje broda *Tjaskemolen* u Engleskoj. Brod je nakon polaganja odgovarajućeg osiguranja oslobođen da bi nakon toga brodovlasnik zatražio ukidanje osiguranja jer u vrijeme podnošenja prijedloga za zaustavljanje u Engleskoj brod nije bio u vlasništvu *Baylanda*. Naime, *Bayland* je 15. travnja 1996. (čim je brod oslobođen od zaustavljanja u Nizozemskoj) prodao *Tjaskemolen* društvu skraćenog naziva *GIN*. To je društvo također bilo društvo-kćerka *Fondela*. Naručitelj *Profer* se usprotivio takvom prijedlogu naglašavajući da je ugovor o prodaji broda simulacija (maska) kako bi se izbjegla mogućnost zaustavljanja broda te da zapravo *beneficial ownership* nikad nije prešao s prodavatelja na kupca.

Sud je u svojoj odluci iznio niz značajnih stajališta. Potvrdio je svoju ovlast da probije pravnu osobnost ali i ograničio korištenje tom ovlasti samo na slučajeve kada postoje posebne okolnosti koje ukazuju da se "maskiranjem vlasnika" nastoje prikriti prave činjenice. Okolnost poslovanja putem *single ship companies* sama po sebi nije osnova za probijanje pravne osobnosti, obzirom da takvo poslovanje nije nezakonito. Sud je, međutim, naglasio da kad god se utvrdi da je prijenos prava vlasništva na brodu prijevaran, odnosno "simuliran" kako bi se oštetili vjerovnici, sud će smatrati da je prvi vlasnik zadržao *beneficial ownership* na brodu. Prema mišljenju suda, upravo se takav prijevaran prijenos prava vlasništva dogodio u ovom slučaju i zato sud treba iskoristiti ovlast na osnovi koje može probiti pravnu osobnost. Sud je ocijenio da ugovor između *Baylanda* i *GIN-a* nije motiviran gospodarskim razlozima, već namjerom one osobe koja kontrolira oba društva (a to je *Fondel* kao jedini član) da otkloni mogućnost osiguranja vjerovnikovih tražbina zaustavljanjem broda. Sud je zauzeo takvo stajalište osobito i zbog datuma i vremenskog slijeda pojedinih događaja. Zbog toga je sud odbio prijedlog brodovlasnika za ukidanje osiguranja ocijenivši da je *Bayland* zadržao *beneficial ownership* na brodu *Tjaskemolen* i nakon sklapanja ugovora kojim je brod "prodao" *GIN-u*. Vrlo je važno napomenuti da je takvoj odluci suda sigurno pridonijela i činjenica da su odvjetnici naručitelja vrlo opširno i precizno prikazali strukturu udjela, poslovanje i odnos *Baylanda* i *GIN-a* kao društava-kćeri s jedne strane i *Fondela* kao društva-majke s druge strane, te postupak donošenja odluka unutar grupacije koji je u potpunosti bio u rukama predsjednika *Fondela*. Pored toga, naručitelji su dokazali fiktivnost samog ugovora o kupoprodaji broda. Sadržaj i preciznost tog ugovora bili su daleko ispod razine koja je uobičajena pri sklapanju takvih ugovora.⁴⁷

⁴⁷ Primjerice, ugovor je predviđao otplatu prodajne cijene u obrocima putem vlastitih mjenica, a nisu bili navedeni ni vrijeme dospjeća pojedinih mjenica, niti mjesto njihova plaćanja.

Ovaj slučaj možda nije klasičan primjer proboja pravne osobnosti, tj. situacije u kojoj član društva odgovara za obveze društva. Naime, u ovom slučaju sud svojom odlukom nije učinio odgovornim za obveze društva izravno člana tog društva već društvo-sestru. No, u praksi je učinak u pogledu posljedica za člana isti kao i da se samog člana (vladajuće društvo-majku) učinilo odgovornim. Čini se da stanovište suda da u slučaju zlorabe *beneficial ownership* ne prelazi s otudivatelja na stjecatelja zapravo predstavlja jedan "skriveni", "zaobilazan" put kojim je jedini član društva "neizravno" postao odgovoran za obveze društva. Ipak, mišljenja smo da je u ovom sporu ključna očita zloraba poslovanja kroz *single ship companies*. Zbog tako očite zlorabe i nije uspjela namjera *Fondela* kao jedinog člana koji je imao kontrolu nad poslovanjem društava-kćerki, da brod čiji je to društvo "pravi" vlasnik učini nedostupnim vjerovnicima za osiguranje njihovih tražbina.

Kanadski Savezni sud je u slučaju *Looiersgracht*⁴⁸ zauzeo stajalište da je za zaustavljanje *sister ship* na temelju proboja pravne osobnosti nužno da ista osoba (u pravilu društvo) bude jedini član u društvu koje je upisani vlasnik broda s obzirom na koji je nastala tražbina ali i u društvu koje je upisani vlasnik broda čije se zaustavljanje traži. U ovom slučaju struktura članskih udjela u društvima upisanim vlasnicima brodova izgledala je ovako:



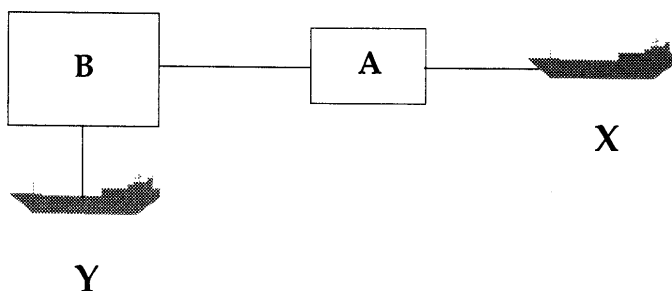
Član A imao je manjinske udjele u društvu koje je upisani vlasnik broda X s obzirom na koji je nastala tražbina i u društvu koje je upisani vlasnik broda Y čije se zaustavljanje traži. Pored toga, osoba A je bila i tzv. *manager* (poslovođitelj) oba broda.

Sud je izrazio stajalište da je za ustanovljavanje odgovornosti člana A i proglašavanje člana A *beneficial ownerom* (na čemu su predlagatelji utemeljili svoj zahtjev za zaustavljanjem) potrebno da ta osoba ima pravo vlasništva (bar *beneficial ownership*) u pogledu **svih** udjela na oba broda, što ovdje nije

⁴⁸ *Lloyd's Law Reports* (1995) 2 p. 411.

bio slučaj. S obzirom da je član A imao manjinski udjel u oba društva-upisana vlasnika, ne može se govoriti ni o možebitnoj potpunoj kontroli nad poslovanjem brodova od strane člana A, bez obzira što je A bio i poslovođitelj brodova. Sud je naglasio da A ima tek interes (korist) od poslovanja broda, ali se ta osoba nikako ne može smatrati *beneficial owner*-om.

Vrlo je zanimljiva odluka kanadskog Saveznog suda u sporu *Ryan Leet*⁴⁹. U tom slučaju je društvo B, koje je bilo upisani vlasnik broda čije je zaustavljanje zatraženo (brod Y), ujedno bilo i jedini član u *single ship company* A koje je bilo upisani vlasnik broda u vezi s kojim je nastala tražbina (brod X). Slikovno prikazano, situacija je izgledala ovako:



Sud u ovom slučaju nije dopustio zaustavljanje jer je vrlo restriktivno tumačio relevantne odredbe kanadskog zakonodavstva po kojem je zaustavljanje nekog broda po načelu *sister ship* moguće samo ako je *beneficial owner* tog broda **upisani** vlasnik broda na kojeg se tražbina odnosi, što ovdje nije bio slučaj.⁵⁰ Zaustavljanje bi bilo moguće da su brodovi imali drugačiju ulogu, odnosno da je brod Y bio brod u vezi s kojim je tražbina nastala a brod X brod čije se zaustavljanje traži.

U teoriji je ova presuda kritizirana. Neki su pisci smatrali da je ova odluka korak nazad u pokušaju sprečavanja zlorabe poslovanja putem *single ship companies* i probijanja pravne osobnosti.⁵¹ Zanimljivo je da je u kanadskoj sudskoj praksi u jednom ranijem sporu u kojem je činjenično stanje bilo isto

⁴⁹ *Hollandsche Aanneming Maatschappij v. The Ryan Leet* (1997) F.C.J. No. 1098 (T-1661-97).

⁵⁰ Konkretno, radi se o čl. 43(8) *Federal Court Act-a* (po kojem je zaustavljanje nekog drugog broda, a ne onog u vezi s kojim je tražbina nastala, dopušteno samo ako je osoba koja je vlasnik broda u vezi s kojim je tražbina nastala u vrijeme podnošenja tužbe ujedno i *beneficial owner* broda čije se zaustavljanje traži. Problem u ovom slučaju je što je sud pojam vlasnik iz prvog dijela ove odredbe tumačio restriktivno, u smislu upisani vlasnik.

⁵¹ Cf. Peter J. Cullen, *Associated Ownership*, *The International Journal of Shipping Law*, 2 (1998), p. 115.; William Tetley: *Canadian maritime legislation and decisions 1997-1998*, *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly* (1999), p. 295. *Supra*, komentar uz slučaj *Evpo Agnic*.

kao gore opisano, Savezni sud imao drugačije stajalište, na osnovi kojeg je probio pravnu osobnost kako bi utvrdio osobu koja je *beneficial owner*, te dopustio zaustavljanje. U toj ranijoj presudi sud je utvrdio da je za zaustavljanje jednog broda zbog tražbina u vezi s drugim brodom dostatno da je *beneficial owner* oba broda ista osoba.⁵²

Čini se da je u pogledu proboja pravne osobnosti u postupku zaustavljanja broda najpotpunija pravna zaštita pružena u zakonodavstvu Južne Afrike prema kojem je zaustavljanje "pridruženog broda" (što je zapravo sinonim za *sister ship*), moguće ako je taj brod u vlasništvu društva čije udjele kontrolira ili je njihov nositelj osoba koja ima udjele (ili te udjele kontrolira) u društvu koje je vlasnik broda na koji se tražbina odnosi. Takvo stajalište potvrđeno je i u sudskoj praksi. Međutim, i u tom slučaju sud će koristiti ovlasti za proboj pravne osobnosti samo ako poslovanje vladajućeg društva putem *single ship companies* predstavlja zlorabu, odnosno ako je motivirano ugrožavanjem položaja vjerovnika.⁵³

Konačno, do spornog pitanja proboja pravne osobnosti u pomorskom pravu dolazilo je i u povodu drugih situacija a ne samo kod zaustavljanja broda. Takav primjer predstavlja glasoviti slučaj iz američke sudske prakse vezan uz brod *Amoco Cadiz*⁵⁴. Ovaj tanker se nasukao na obalu Francuske u ožujku 1978. Uslijed te nezgode došlo je do izlivanja nafte i do onečišćenja mora i okoliša katastrofalnih razmjera. Naknadno je utvrđeno da je uzrok nezgode bilo postojanje tehničkih nedostataka na brodu.

Upisani vlasnik broda bio je *single ship company* "Amoco Transport Company (ATC)". Poslove nadzora nad iskorištavanjem, održavanjem i popravkom broda, kao i nadzor nad obukom i opremom posade imalo je društvo "Amoco International Oil Company (AIOC)". Osnivač i jedini član u oba društva bilo je društvo "Standard Oil Company" (skraćeno "Standard").

Iz ovoga događaja proizašlo je niz tužbi, na izvanugovornoj i ugovornoj osnovi. Okružni sud za Sjeverno područje Ilinoisa - Istočni odjel u Chicagu (sudac McGarr) je kao solidarno odgovorne osobe za sve zahtjeve utvrdio sva tri navedena društva - ATC, AIOC i "Standard". S obzirom na pitanje proboja pravne osobnosti najvažnije je kako je sud obrazložio odgovornost "Standarda". S tim u vezi, sud je utvrdio da je "Standard" vršio stvarnu kon-

⁵² Radi se o slučaju *Noranda Sales Corp. v. Ship British Tay*, (1994) 77 F.T.R. 8 (Trial Division).

⁵³ Vidi slučaj *Stavroula*, (*Hasselbacher Papier Import and Export And Another v. MV Stavroula*), (1987), 1 S.A. 75. Doduše, u tom sporu sud nije dopustio zaustavljanje broda zbog toga što predlagatelj nije dokazao činjenicu kontrole od strane vladajućeg društva nego samo postojanje zajedničkog posloводства, ali je načelno potvrđena mogućnost proboja pravne osobnosti i zaustavljanja pod gore navedenim pretpostavkama.

⁵⁴ *Lloyd's Law Reports* (1984) 2, p. 304.

trolu nad poslovanjem svojih društava-kćerki koje su organizacijski i poslovno potpuno zavisile od "Standarda". Sud je utvrdio odgovornost "Standarda" za štetu na temelju protupravnih radnji njegovih društava-kćeri. Osim toga, sud je utvrdio da je "Standard" smatrao brod *Amoco Cadiz* praktično svojim, a svoju kontrolu nad tim brodom je vršio putem ATC-a i AIOC-a. S obzirom na tu kontrolu, "Standard" odgovara ne samo za vlastite propuste, nego i za propuste društava-kćeri. Ta je odluka suda bila vrlo značajna jer su društva ATC i AIOC bila vrlo ograničene solventnosti, dok je "Standard" bila poznata multinacionalna korporacija. Takvo shvaćanje suda počiva na shvaćanju da odgovornost treba snositi onaj tko donosi odluke i u čiju korist se ostvaruju pozitivni ekonomski učinci poslovanja.⁵⁵

U pomorskopravnoj teoriji bilo je mišljenja da bi takva presuda već tada mogla značiti i kraj poslovanja kroz *single ship companies*, ali je praksa krenula drugim smjerom.⁵⁶

Valja uzgred napomenuti da se sudovi u SAD, i to ne samo u pomorskim sporovima, odlučuju na "podizanje korporacijskog zastora" onda kada žele spriječiti prijevaru, nepravdu, izbjegavanje pravne odgovornosti, iskrivljavanje ili skrivanje istine ili neopravdano isticanje prigovora. Drugoj strani (vjerovniku) želi se tako omogućiti isticanje opravdanih prigovora na koje ne bi imala pravo upravo zbog odvojenosti pravne osobe od njezinih članova.⁵⁷

3.2.2. Nizozemska - doktrina identifikacije

Praksa sudova u Nizozemskoj pokazala je da se odgovornost članova za obveze društva najčešće zasniva na *izvanugovornoj odgovornosti*. Odgovornost članova društva se zasniva na činjenici da su oni povrijedili nepisana pravila o ponašanju koje se zahtijeva u određenoj vrsti pravnih odnosa, dakle na kršenju odredaba o tzv. "dužnoj pažnji".

U svakom slučaju, analiza sudske prakse pokazala je da su činjenice svakog konkretnog slučaja od presudne važnosti za (ne)utvrđivanje odgovornosti članova za obveze društva.

Odgovornost se javlja kada članovi svjesno postupaju tako da zanemaruju interese vjerovnika društva. Slučajevi u kojima je utvrđena odgovornost članova mogu se podijeliti u dvije grupe:

a) slučajevi u kojima član ima uvid i kontrolu nad poslovanjem društva i

⁵⁵ Cf. Hrvoje Kačić, O presudi *Amoco Cadiz*, *Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, broj 105-106, Zagreb, 1985., str. 159.-176., te Ljerka Mintas-Hodak, Odgovornost i ograničenje odgovornosti broдача (brodovlasnika), *Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, broj 105-106, Zagreb, 1985., str. 147.-158.

⁵⁶ Kačić, *ibidem*, str. 174. i 175.

⁵⁷ Barbić, *Pravo društava, o.c.*, str. 243.

kada to koristi da bi pojedina prava iz imovine društva "premjestio" u svoju imovinu ili imovinu drugoga društva nad kojim ima uvid i kontrolu, ili kada na drugi način umanjuje imovinu društva iz koje bi vjerovnici mogli namiriti svoje tražbine. Pretpostavka ove odgovornosti je da je član bio svjestan ili je morao biti svjestan da će njegovo postupanje naškoditi interesima vjerovnika;

b) slučajevi u kojima općenito postoji visok stupanj umiješanosti člana u poslovanje društva, osobito glede poslova koji se odnose na konkretan sporni odnos s vjerovnikom, a član je vjerovnika naveo da vjeruje da će njegova tražbina biti namirena.⁵⁸

Gotovo svim slučajevima proboja pravne osobnosti zajedničko je da je postojao samo jedan član u društvima i da taj član nije bio fizička osoba nego društvo-majka koja je osnivala niz društava-kćeri.

Pored izvanugovorne odgovornosti, kao osnova za utvrđivanje odgovornosti člana za obveze društva koristi se i tzv. *doktrina identifikacije*. Identifikacija je pravna fikcija na osnovi koje se dva društva koja su pravno i ekonomski "isprepletena" smatraju jednom pravnom osobom, što ima za posljedicu da se obveze jednog društva smatraju obvezama i drugoga društva. Navedena "isprepletenost" može (ali i ne mora!) postojati, primjerice, u situacijama kada dva društva imaju iste osobe u upravnim odborima, kada su iste osobe članovi u oba društva, kada se ista sredstva koriste za rad u oba društva, kada je isto osoblje zaposleno u oba društva, ili kada oba društva imaju istu adresu. Općenito govoreći, sudska praksa je nesklona ovoj doktrini i utvrđivanje odgovornosti člana za obveze društva na osnovi primjene doktrine identifikacije je izuzetak koji se javlja u vrlo specifičnim situacijama.⁵⁹

Do razmatranja mogućnosti primjene doktrine identifikacije u pomorskim sporovima došlo je u slučaju iz 1993. vezanom uz brod *Yukon*.⁶⁰ Vjerovnici su pred roterdamskim sudom ishodili zaustavljanje ovog broda čiji je vlasnik bila jedna *single ship company*, u svrhu osiguranja svoje tražbine

⁵⁸ S obzirom na presedane u kojima su ustanovljeni, slučajevi odgovornosti člana koji se temelje na okolnostima pod a) u nizozemskoj doktrini i praksi se nazivaju *Osby slučajevi*, a slučajevi kada se odgovornost člana temelji na okolnostima opisanima pod b) nazivaju se *Albada Jelgresma slučajevi*. Podrobnije o tim slučajevima, Hans A. de Savornin Lohman, *Duties and Liability of Directors and Shareholders Under Netherlands Law - Piercing the Corporate Veil*, Kluwer Law International, 1996, p. i-xv + 169, osobito p. 128-143.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 136.

⁶⁰ Prikaz spora: Emily J.C.M. Derogée-van Roosmalen: *Stichting Rotterdams Trust - en Administratie - Kantoort c. Compania Corunesa de Navegacion, The Standard Steamship Owners Protection and Indemnity Association (Bermuda) Ltd. e Nacional Hispanica Aseguradora S.A.*, *Il Diritto Marittimo* 1994, p. 558-561.

prema drugom društvu - dužniku iz spornog obveznog odnosa. Vjerovnici, kao predlagatelji zaustavljanja, zasnovali su svoj zahtjev na primjeni doktrine identifikacije tražeći da se *single ship company* koja je vlasnik *Yukona* identificira sa dužnikom iz obveznog odnosa.

Brodovlasnici su zatražili ukidanje zaustavljanja smatrajući da je ono određeno i provedeno protupropisno jer da oni nisu dužnici iz pomorske tražbine o kojoj je riječ.

Sud se morao upustiti u analizu činjenica slučaja kako bi utvrdio postoji li izmiješanost interesa između *single ship company* koja je vlasnik *Yukona* i dužnika iz obveznog odnosa, koja bi izmiješanost opravdala primjenu doktrine identifikacije, odnosno koja bi opravdala zaustavljanje. Sud je utvrdio da činjenice koje mogu biti od važnosti jesu:

- jesu li članovi *single ship company* i društva-dužnika iste osobe, odnosno je li dužnik član s jedinim ili pretežitim udjelom u *single ship company*;
- jesu li uprave u dvama društvima sastavljene od istih osoba;
- posluju li društva iz istog mjesta poslovanja;
- je li unutar koncerna kojem pripadaju oba društva došlo do prijenosa imovine u svrhu izbjegavanja namirenja tražbina pojedinih vjerovnika;
- je li *single ship company* korištena kako bi se vjerovnicima otežalo namirenje tražbine;
- je li prijenos prava vlasništva na brodu s dužnika na *single ship company* "maska, odnosno simulacija" kako bi se prevarili vjerovnici.

Da bi došao do odgovora na navedena pitanja sud je morao pristupiti probou pravne osobnosti. Činjenice spora bile su slijedeće: dužnik, dakle osoba u odnosu na koju je predlagatelj tvrdio da ima stanovitu tražbinu, je bilo društvo skraćenog naziva O.R.S. čiji su članovi bili osobe A (35% udjela), B (36% udjela) i C (29% udjela). Osobe A, B, i C bile su članovi uprave društva O.R.S., a opću punomoć za zastupanje društva imala je osoba A. Društvo O.R.S. nije bio upisani vlasnik niti jednog broda, već je djelovalo samo kao društvo za *management* (poslovodstvo) brodova čiji su upisani vlasnici bile *single ship companies* u kojima je osoba A bila jedini član i direktor. Jedan od tih brodova bio je i *Yukon* čiji je upisani vlasnik bila *single ship company* naziva *Transreefer*. Sjedište društava O.R.S. i *Transreefer*, kao i prebivalište osobe A bilo je na istoj adresi.

Sud je utvrdio da je zaustavljanje protupravno određeno i provedeno te da brod stoga treba osloboditi. Mišljenje suda je bilo da ne postoji ni jedna od gore navedenih pretpostavki koje moraju biti ispunjene da bi se društvo *Transreefer* na osnovi identifikacije utvrdilo odgovornim za obveze društva O.R.S. Sud nije našao dokaze koji bi potvrdili činjenicu da su se sredstva dužnika prenosila društvu-vlasniku broda, bilo da se to činilo s namjerom ugrožavanja položaja vjerovnika bilo bez takve namjere. Ne može se utvrdi-

ti ni odgovornost osobe A kao člana s manjinskim udjelom u društvu-dužniku i jedinog člana u društvu-brodovlasniku jer predlagatelji nisu dokazali da je osoba A u trenutku nastanka sporne tražbine (sklapanje ugovora) stvarala kod vjerovnika predodžbu da posluje s njime kao osobom, a ne s društvom O.R.S. kao zasebnom pravnom osobom u kojoj je osoba A tek član.

Zanimljiva odluka donesena je i nešto ranije, 1991. god. u sporu oko zaustavljanja broda *Queen Evi*.⁶¹ Upisani vlasnik ovog broda bila je *single ship company* A. Brod je kupljen u veljači 1987. i od tada je neprekidno bio u vlasništvu društva A. Zaustavljen je zbog tražbina vjerovnika prema društvima B i C.

Postojanje ove tražbine je utvrđeno i sudskom odlukom donesenom u prosincu 1987.

Prijedlog za zaustavljanje zasnivao se na doktrini identifikacije. Predlagatelji su tvrdili da su članovi društava A, B i C iste osobe, da kontrolu poslovanja nad sva tri društva imaju iste osobe te da su sjedišta društva na istim adresama. Prema navodima predlagatelja, osobe koje su kontrolirale poslovanje društava su poslovale preko društva A samo kako bi onemogućile vjerovnike u namirenju tražbina prema društvima B i C.

Brodovlasnici su u međuvremenu dali osiguranje u zamjenu za oslobođanje broda. Potom su zatražili ukidanje danoga osiguranja na osnovi činjenice da oni nisu dužnici iz spornog obveznog odnosa.

Prvostupanjski sud nije prihvatio zahtjev brodovlasnika podržavajući navode predlagatelja osiguranja. Žalbeni sud je ukinuo odluku prvostupanjskog suda i odredio ukidanje osiguranja ustvrdivši da brod koji je zaustavljen nema nikakve veze s dužnicima iz obveze. Društvo A je brod steklo od treće osobe (ne od osoba B ili C) pa se ne može govoriti o prijenosu sredstava iz jednog povezanog društva u drugo koje ima za cilj onemogućenje ili otežanje namirenja tražbine vjerovnika. Osim toga, osnivanje društva A i stjecanje broda koji je zaustavljen dogodili su se *prije* donošenja odluke kojom je ustanovljeno postojanje tražbine. Društva B i C nikad nisu bili vlasnici zaustavljenog broda. Činjenica da se iste osobe javljaju kao članovi društva A s jedne strane i društava B i C s druge strane nije sama po sebi dostatna za primjenu doktrine identifikacije. Kasacijski sud je potvrdio odluku Žalbenog suda.

3.2.3. Francuska - doktrina o društvu s udjelom

U francuskoj teoriji i sudskoj praksi u posljednjih desetak godina razvila se tzv. doktrina o društvu s udjelom (*communauté d'intérêts*). U slučaju broda

⁶¹ *Ibidem*, p. 559.

*Brave Mother*⁶² iz 1991. Kasacijski sud je odlučivao o valjanosti zaustavljanja tog broda radi osiguranja tražbina nastalih iz ugovora o *charteru* broda *Brave Themis*. Upisani vlasnici brodova bile su različite *single ship companies* čiji je jedini član bila ista osoba. S obzirom da je slučaj imao stanovite međunarodne elemente, sud je morao primijeniti Konvenciju o zaustavljanju iz 1952., osobito njezin članak 3. stavak 2. koji propisuje da, ako svi vlasnički udjeli na brodu pripadaju istoj osobi, ti će se brodovi smatrati brodovima istog vlasnika. Analizirajući ovu odredbu, Kasacijski sud je upozorio na riječi *smatrat će se* koje ukazuju da se tu zapravo radi o oborivoj predmnjevi. Ta odredba ne zabranjuje mogućnost dokazivanja da osoba kojoj pripadaju udjeli na brodu ipak nije vlasnik toga broda. Probijajući pravnu osobnost, sud je utvrdio da pravo vlasništva na dva navedena broda (a time i odgovornost za obveze u svezi s tim brodovima) pripada kako društvima čija je imovina povezana preko zajedničkih članova, tako i društvu-članu s (pretežitim) udjelom. Odredivši člana društva brodovlasnikom, sud je zapravo tog člana učinio solidarno odgovornim s društvom glede obveza tog društva. Tako je sud odlučio bez obzira što su upisani vlasnici navedenih brodova bile dvije različite pravne osobe.

Doktrina o društvu s udjelom primijenjena je i u još nekim presudama⁶³ ali se općenito može reći da su francuski sudovi, osobito oni niži, primjenjivali ovu doktrinu s velikom dozom opreza. Kad nisu postojali vrlo čvrsti dokazi o postojanju i utjecaju društva s udjelom, zaustavljanje nije bilo dopušteno.⁶⁴

3.2.4. Italija, Belgija - doktrina simulacije

Italijanska sudska praksa utvrdila je mogućnost proboja pravne osobnosti u vezi sa zaustavljanjem brodova u slučajevima *kada se dokaže* da je osnivanje društva - upisanog vlasnika broda "simulacija, odnosno maska" radi prikrivanja pravoga vlasnika i ugrožavanja položaja vjerovnika. Za proboj pravne osobnosti nije dostatno da dužnik kao član ima kontrolu nad donošenjem odluka i poslovanjem u društvu-upisanome vlasniku.⁶⁵ Ta je

⁶² Maritime Transports Overseas GmbH c. Brave Mother Shipping Ltd., *Droit maritime français* 1989, p. 649-655., kratak komentar odluke, Cf. Berlingieri, *Arrest of Ships*, LLP Ltd., 1996, p. 62.

⁶³ Thenamaris Maritime, Veastseas Shipping Ltd. c. La Concorde (brod "El Jumbo"), *Droit maritime français*, 1989, p. 642-649., Constance Navigation c. Compania Corunesa de Navegacion (brod "Osiris I"), *Droit maritime français* 1992, p. 488..

⁶⁴ Hampstead Shipping Co. Ltd c. World Food Programme (brod "Christel", *Droit maritime français*, p. 574.; Western Hemisphere Petroleum c. Lulworth Marine, *Droit maritime français* (1993) p. 726.

⁶⁵ Robert Butler c. Jhon F. Baron e Wanderer Financial Corp. (brod "Wanderer"), *Diritto Marittimo* (1972) p. 75, Francesco Gallaro, (brod "Makara"), *Diritto Marittimo* (1972) p. 73.

doktrina potvrđena i u belgijskoj teoriji i praksi, koja mogućnost proboja pravne osobnosti na temelju doktrine simulacije dopušta u slučajevima kada je postojanje *zasebne* pravne osobe - upisanog vlasnika zapravo fikcija. U takvoj situaciji vjerovnik može poduzeti sva pravna sredstva kako bi dokazao da se pravo činjenično stanje glede vlasništva razlikuje od fiktivnog. U Belgiji se mogućnost proboja pravne osobnosti dopušta i primjenom *teorije zlorabe prava* po kojoj se pravna osoba ne smije koristiti kako bi se ugrozila prava vjerovnika. Daljnje opravdanje mogućnosti proboja pravne osobnosti pronalazi se i u primjeni načela *fraus omnia corrumpit* ("prevara sve kvari").⁶⁶

3.3. Zakonodavstvo i sudska praksa u Republici Hrvatskoj

Pomorski sporovi u kojima se pred hrvatskim sudovima razmatrala mogućnost proboja pravne osobnosti dosad nisu bili brojni.⁶⁷ Jedan od rijetkih takvih slučajeva je spor *Multi Marine Shiprepairs B.V. protiv Cross-Seas Shipping Corporation* i ostalih.⁶⁸ Radilo se o prijedlogu za zaustavljanje broda radi tražbine brodograditelja iz ugovora s naručiteljem - društvom *Croatia Line* a u vezi s popravkom brodova čiji su upisani vlasnici bile tri *single ship companies* iz Paname, odnosno Malte. Osnivač i jedini član ovih *single ship companies* je bilo društvo *Croatia Line*. Predlagatelj je u svom zahtjevu kao pasivno legitimirane označio i *single ship companies* i *Croatia Line* označivši sva ta društva kao dužnike iz obveznog odnosa iz kojeg je proizašla tražbina čije se osiguranje traži.

Zanimljivo da je Trgovački sud u Rijeci kao prvostupanjski sud najprije rješenjem pozvao predlagatelja da dostavi dokaze o tome da je *Croatia Line* "vlasnik" navedenih društava. Nakon što je predlagatelj to učinio, prvostupanjski sud je odbio prijedlog za određivanje zaustavljanja brodova jer vlasnici tih brodova nisu dužnici iz spornog obveznog odnosa, odnosno nisu tzv. osobni dužnici. Osobni dužnik je *Croatia Line* koja nije vlasnik brodova, nego samo član u društvu koje je vlasnik brodova.

⁶⁶ Podrobnije o tome uz prikaz sudske prakse, Verstrepen, Arrest and Judicial Sale of Ships in Belgium, *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly* (1995) p. 131.

⁶⁷ Autor ovog rada nije uspio doći ni do jedne odluke hrvatskog suda u pomorskim sporovima kojom bi došlo do proboja pravne osobnosti. Cf. Kragić, o.c., bilješka br. 30. u kojoj autor navodi (vjerojatno nesačuvanu) presudu nekadašnjeg Okružnog privrednog suda u Splitu, kojom je sud domaće društvo proglasio odgovornim za povredu pomorca, makar je ugovor o radu bio zaključen s inozemnim društvom (kćerkom domaćega društva) i makar je upisani vlasnik broda bilo inozemno društvo. *Ratio suda* bio je da je domaće društvo "stvarni brodar".

⁶⁸ Rješenje Visokog Trgovačkog suda RH br. XV Pž-2766/98-2 od 1. rujna 1998. Prikaz presude: Jasenko Marin, Zaustavljanje broda - pitanje osobnog dužnika, *Poredbeno pomorsko pravo - Comparative Maritime Law*, god. 39 (1997) 153-154, str. 174-179.

Predlagatelj osiguranja se u žalbi Visokom trgovačkom sudu pozvao, između ostalog, i na čl. 10. st. 3. ZTD-a navodeći da "okolnost da *Croatia Line* nema ni jedan brod u svom vlasništvu, kod niza drugih općepoznatih činjenica, čini vjerojatnim da *Croatia Line* prikrivanjem i otuđenjem svoje imovine sprječava naplatu tražbina vjerovnika". Visoki trgovački sud je odbio žalbu i potvrdio odluku prvostupanjskog suda utvrdivši da predlagatelj osiguranja nije naveo bilo kakvu okolnost iz koje bi proizlazilo da *Croatia Line* zlorabiti pravo da kao član društva ne odgovara za obveze društva.

Ova odluka dokazuje da je u ovakvim slučajevima iznimno važno ispravno identificirati osobu koja se u engleskom zakonodavstvu naziva *relevant person*, koju naš zakonodavac naziva *osobnim dužnikom*, a koja je zapravo dužnik iz obveznog odnosa iz kojeg proizlazi tražbina koja se želi osigurati zaustavljanjem broda. Taj osobni dužnik mora biti i protivnik osiguranja - dakle pasivno legitimirana osoba u postupku zaustavljanja broda. Pomorski zakonik dopušta zaustavljanje *samo onog broda koji je u vlasništvu tog osobnog dužnika*.⁶⁹ Drugim riječima, pravilo je da osobni dužnik (uz izuzetke koji u pogledu proboja pravne osobnosti nisu relevantni) mora biti vlasnik broda koji se želi zaustaviti. Iz članka 229. st. 1. Pomorskog zakonika može se zaključiti da je vlasnik broda osoba koja je takvom upisana u upisnik brodova.

Prikazani slučaj je zanimljiv iz razloga što je predlagatelj pokušao (i) društvo-kćerku učiniti odgovornom za obveze koje je preuzela društvo-majka. Osnova predlagateljeva zahtjeva je bila u tome da dokaže da je društvo-majka, kako je u zahtjevu navedeno "...stvarni vlasnik brodova". Sud je odbio predlagateljev zahtjev primjenjujući vrlo jasnu odredbu Pomorskog zakonika da je vlasnik broda osoba koja je takvom navedena u upisniku brodova, uz opasku da naše pravo ne poznaje "stvarnog vlasnika"⁷⁰ nego samo vlasnika broda.

⁶⁹ Radi se o odredbama članka 977. Pomorskog zakonika koji glasi: "Može biti zaustavljen svaki brod na kojem postoji pravo vlasništva na brodu, odnosno koji je u vlasništvu istih osobnih dužnika, ili koji je za tražbine za koje se traži zaustavljanje opterećen pomorskim privilegijem ili hipotekom na brodu ili drugim založnim pravom stranog prava te za druge tražbine navedene u članku 878. st. 2. ovoga Zakonika koje se odnose na taj brod. Ako je dužnik zakupac broda ili naručitelj - koji prema pravu koje se primjenjuje u ugovornom odnosu između njega i vlasnika broda ili brodarka sam odgovara trećim osobama - može se zaustaviti taj brod ili bilo koji drugi brod koji je u vlasništvu zakupca ili naručitelja. Odredba stavka 2. (prethodna rečenica, op.a.) primjenjuje se i u svim drugim slučajevima kad brodar ili naručitelj koji je osobni dužnik, a nije i vlasnik broda, sam odgovara za tražbine za koje se traži zaustavljanje broda. Prema zahtjevu koji se odnosi na vlasništvo, suvlasništvo i založno pravo na brodu može se zaustaviti samo onaj brod na koji se zahtjev odnosi."

⁷⁰ Pod "stvarnim vlasnikom" predlagatelj je vjerojatno podrazumijevao engleskog *beneficial owner-a*.

Očito je da udovoljavanje zahtjevu za zaustavljanje u ovakvim slučajevima ostaje nemoguće sve dok se kao pretpostavka za zaustavljanje broda zahtijeva da dužnik nužno mora biti vlasnik broda, a vlasnikom broda se isključivo smatra osoba koja je takvom označena u upisniku brodova. Ova presuda izražava i stajalište naše sudske prakse da poslovanje kroz *single ship companies* samo po sebi ne predstavlja zlorabu iz čl. 10. st. 3. ZTD-a. Slijedom toga, nema mjesta proboju pravne osobnosti i utvrđivanju odgovornosti člana (pa ni društva-majke) za obveze društva.

U posljednje vrijeme se o potrebi proboja pravne osobnosti u hrvatskom pomorskom pravu govori i u vezi s nekim drugim institutima, a ne samo u vezi sa zaustavljanjem brodova. Jedno od njih je i pitanje odgovornosti za štetu zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca.⁷¹ Naime, Pomorski zakonik u čl. 161. označava brodarku kao osobu koja odgovara za navedenu štetu.⁷² Predmnijeva se da je brodovlasnik ujedno i brodar. To, drugim riječima, može značiti da odgovorna osoba za štetu zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca može biti i neka *single ship company* iza koje se može kriti "pravi" brodar koji, međutim, nije pravno odgovoran jer je tek jedini član u toj *single ship company*. Kako je sjedište *single ship company* obično u inozemstvu⁷³ a njezina imovina je skromna i teško dostupna, jasno je da je za pomorca izuzetno važno ishoditi utvrđenje odgovornosti društva-člana *single ship company* koje upravlja njezinim poslovanjem a na taj način, zapravo upravlja i iskorištavanjem broda.⁷⁴ Pitanje proboja pravne osobnosti kod odgovornosti za štete zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca iznimno je važno s obzirom na socijalni aspekt ovog problema i potrebu zaštite pomorca kao ugovorne strane koja je u odnosu na drugu ugovornu stranu - poslodavca u faktično bitno neravnopravnom položaju. Osobito se to odnosi na naše pomorce zaposlene na brodovima čiji su vlasnici inozemna društva.

U tom smislu zanimljiv je pokušaj predlagača Zakona o izmjenama i dopunama Pomorskog zakonika.⁷⁵ Ovaj Prijedlog Zakona sadržava i prijedlog

⁷¹ Kragić, o.c.

⁷² O definiciji i konstitutivnim elementima koji čine brodarku, *supra*, t. 3.1.

⁷³ U pravilu se radi o tzv. *off-shore companies*.

⁷⁴ Kragić, o.c., je razmatrao mogućnost da se odgovornost člana utvrdi na način da se obara predmnijeva da je brodovlasnik brodar te da se brodarom proglasi član društva. To se čini teško ostvarivim jer bi u tom slučaju trebalo utvrditi da je član posjednik broda i da je nositelj plovidbenog pothvata, s obzirom na to da su to konstitutivni elementi koji čine osobu brodarku. Dok kod pitanja je li vladajuće društvo-član ovisnog društva posjednik broda može postojati dvojba, nikakve dvojbe nema u vezi s tim je li član nositelj plovidbenog pothvata. On to nije, jer je obilježje nositelja plovidbenog pothvata da on pothvat poduzima u svoje ime, što ovdje nije slučaj.

⁷⁵ Tekst Prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Pomorskog zakonika, Ministarstvo pomorstva prometa i veza, ožujak 2000.

izmjene sadašnjeg članka 161. utoliko što bi prvi stavak tog članka glasio:

*"Za štetu nastalu zbog tjelesne ozljede ili smrti člana posade broda odgovaraju, uz brodarku, i upisani vlasnik broda, osoba koja, iako nije upisana kao vlasnik broda putem upisanog vlasnika kojeg kontrolira izvlači korist iz poslovanja broda (označio J.M.), voditelj broda i agent za zapošljavanje pomoraca, ako brodarku ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje."*⁷⁶

Namjera predlagачa bila je da se probije pravna osobnost i spriječi skrivanje iza upisanih vlasnika brodova. U raspravama oko ovog prijedloga javila su se i razmišljanja da je mogućnost proboja pravne osobnosti odnosno odgovornosti člana za obveze društva već ustanovljena čl. 10. st. 3. ZTD-a i da je upitna potreba (ponovnog) uređenja te materije u PZ-u.

Analizirajući navedeni prijedlog treba najprije naglasiti da on, u odnosu na sada važeću odredbu, predstavlja širenje kruga osoba odgovornih za štetu zbog smrti i tjelesne ozljede pomorca. Ako bi se prijedlog prihvatio, uz brodarku bi solidarno odgovarale i druge navedene osobe.

U pogledu proboja pravne osobnosti valja uočiti bitne razlike u odnosu na odredbu o probou iz čl. 10. st. 3. ZTD-a. Prijedlog izmjene čl. 161. PZ-a (pri tome mislimo na označeni dio) sadržajno je bitno različit od navedene odredbe ZTD-a.

Prije svega, ZTD govori o odgovornosti člana društva. Prijedlog izmjene PZ-a govori o odgovornosti osobe koja, iako nije upisani vlasnik, tog vlasnika kontrolira i izvlači korist iz poslovanja broda. Ova osoba može, ali i ne mora biti član društva⁷⁷, iako se čini očitim da će njezin adresat u stvarnosti najčešće biti član s jedinim ili pretežitim udjelom u društvu-upisanom vlasniku. Dakle, krug adresata odredbe predložene izmjene PZ-a je širi od adresata odredbe ZTD-a.

Osim toga, i pretpostavke za zasnivanje odgovornosti se bitno razlikuju. Pretpostavka za odgovornost člana prema odredbi čl. 10. st. 3. ZTD-a je činjenica da član zlorabio okolnost da ne odgovara za obveze društva. Pretpostavke za ustanovljenje odgovornosti osobe o kojoj govori prijedlog izmjene PZ-a je da ta osoba: a) kontrolira upisanog vlasnika, i b) putem toga vlasnika izvlači korist iz poslovanja broda.⁷⁸ Sudeći prema tekstu prijedloga, te pretpostavke moraju biti ispunjene kumulativno, pa stoga nije dovoljno da osoba o kojoj je riječ "kontrolira" upisanog vlasnika ali ne izvlači korist iz poslovanja broda.

⁷⁶ Za temu ovog rada važan je označeni dio prijedloga izmjene. Autor ovog rada i sam je pristupovao stručnim skupovima na kojima se raspravljalo o ovoj izmjeni.

⁷⁷ Primjerice, ako je društvo A kao vladajući član u društvu-upisanom vlasniku ujedno i samo ovisno o drugom društvu B, odgovarati bi moglo (i) društvo B iako formalno nije član društva koje je upisani vlasnik broda.

⁷⁸ Dodatna pretpostavka za ustanovljenje odgovornosti člana prema predloženoj noveli je da brodarku nije dokazao da je šteta nastala bez njegove krivnje.

Prema navedenom možemo zaključiti da odgovorna osoba iz predložene odredbe PZ-a može biti i član društva-upisanog vlasnika. Za primjenu takve odredbe ne traži se ispunjenje pretpostavke da član zlorabiti okolnost da ne odgovara za obveze društva.

Prema tome, u slučaju iz predložene izmjene odredbe čl. 161. st. 1. PZ-a ne radi se o probu pravne osobnosti kako je ona uređena čl. 10. st. 3. ZTD-a.

Kako prijedlog novele čl. 161. st. 1. ne određuje, ni primjerice, kada osoba o kojoj je riječ ima "kontrolu nad upisanim vlasnikom", ako bi prijedlog bio prihvaćen, taj bi izraz trebala protumačiti pravna teorija i sudska praksa. Čini se da se ova "kontrola upisanog vlasnika" odnosi na situaciju kad osoba o kojoj je riječ (u pravilu društvo) ima posredno ili neposredno prevladavajući utjecaj na društvo-upisanog vlasnika na temelju čega ta osoba može odlučivati o (ne)sklapanju ugovora o iskorištavanju broda i poduzimanju (ili propuštanju) nekih radnji vezanih uz brod. Nadalje, iz dikcije predložene odredbe slijedi da "upisani vlasnik" mora biti sredstvo pomoću kojeg osoba koja ga kontrolira "izvlači korist iz poslovanja broda". Na to upućuje uporaba izraza "*putem upisanog vlasnika*". Dakako da jedini član društva-upisanog vlasnika koji dobija dividendu na temelju uspješnog poslovanja društva-upisanog vlasnika spada u taj krug osoba.⁷⁹ U pogledu sadržaja i formulacije predložene izmjene čl. 161. st. 1. PZ-a, čini se neizbježan zaključak da je uzor takve odredbe bio u relevantnim zakonskim odredbama i sudskim odlukama stranog prava, u prvom redu engleskog. Osobito se takav zaključak nameće s obzirom na upotrebu izraza "kontrola upisanog vlasnika" i "izvlačenje koristi iz poslovanja broda" koji podsjećaju na položaj koji ima osoba koja se u anglo-američkom pravu naziva *beneficial owner*.

4. ZAKLJUČNE NAPOMENE

Analiza stranog i domaćeg zakonodavstva i sudske prakse pokazala je da je probu pravne osobnosti (i) u pomorskom pravu iznimka koja se dopušta samo ako postoje vrlo specifične okolnosti.

Dodatnu osobitost ovoga problema u pomorskom pravu predstavlja pravna predmnjeva da je brodovlasnik (brodar), kao nositelj plovidbenog pothvata, ona osoba koja je takvom navedena u upisniku brodova. Poslovanje po načelu "jedan brod-jedno društvo" koje se u praksi ostvaruje osnivanjem tzv. *single ship companies* kao upisanih brodovlasnika često dovo-

⁷⁹ U tu bi se skupinu moglo uvrstiti i društvo koje je s društvom-upisanim vlasnikom sklopilo ugovor o vođenju poslova te ugovor o prijenosu dobiti.

di do toga da ona osoba koja donosi odluke o poslovanju broda i koja u konačnici zadržava imovinsku korist od poslovanja broda nije brodovlasnik, dakle u pravilu ne odgovara za obveze iz tog poslovanja. Ta osoba, u pravilu društvo, "skriva se" iza činjenice da je ona tek (jedini) član društva-upisanog vlasnika.

U praksi se pokazalo da takvo poslovanje otvara mogućnost zloporabe u smislu ugrožavanja položaja vjerovnika pomorskih tražbina. Najčešći slučajevi iz sudske prakse u kojima se razmatrala mogućnost utvrđenja odgovornosti člana za obveze društva-brodovlasnika odnose se na postupak osiguranja određivanjem privremene mjere zaustavljanja broda. Razlog za to je što je radi osiguranja tražbine moguće zaustaviti, načelno govoreći, samo brod koji je u *vlasništvu* dužnika. Zbog toga načela u pravilu nije moguće zaustaviti brod jedne *single ship company* zbog tražbina prema brodu u upisanom vlasništvu drugog istog takvog društva iako su oba društva kćerke jednog istog društva-majke koja ima potpunu upravu i kontrolu nad iskorištavanjem oba broda.

Sličan problem se javlja i u drugim slučajevima, npr. kod utvrđenja odgovorne osobe za štete zbog za smrti i tjelesne ozljede člana posade broda.

Strana zakonska rješenja, kao i relevantna sudska praksa, ukazuju na činjenicu da je za moguću odgovornost društva-člana za obveze društva-brodovlasnika nužno utvrditi *zloporabu* poslovanja "putem" *single ship companies*. Ta zloporaba se sastoji u ugrožavanju položaja vjerovnika u smislu da im se otežava namirenje i osiguranje njihovih tražbina. Ta zloporaba mora postojati *in concreto*. Činjenica poslovanja kroz *single ship companies* sama po sebi **nije** dokaz postojanja zloporabe. Za zloporabu mora postojati i nešto više, mora postojati konkretna povreda pravila o savjesnom postupanju u pravnom prometu. Mora se dokazati da poslovanje kroz *single ship companies* služi jedino kao sredstvo za "izigravanje" vjerovnika. Takvo ponašanje je protupravno i ima za posljedicu uklanjanje pravne odvojenosti glede subjektiviteta društva i članova tog društva. Takvo ponašanje nije lako dokazati. To je i razlog zašto su tako rijetki slučajevi u kojima je član doista utvrđen odgovornim za obveze društva.

Čak i sudovi u onim pravnim sustavima, kao što su angloamerički, koji poznaju takva shvaćanja prava vlasništva koja bi mogla biti teoretska osnova za utvrđenje člana "stvarnim" brodovlasnikom, a time i odgovornom osobom, kroz praksu su izgradili stajalište o izuzetnosti proboja pravne osobnosti. Sudovi se neće ni upustiti u tzv. "podizanje korporacijskog zasto-ra" ako nema dokaza da poslovanje kroz *single ship company* služi za prevaru vjerovnika, odnosno isključivo kao "maska" za skrivanje "pravog" vlasnika.

Nemoguće je dati univerzalni "recept" za proboj pravne osobnosti i precizno odrediti kada člana društva treba proglasiti odgovornim za obveze

društva. Odgovor na to pitanje ovisi o činjenicama i okolnostima svakog konkretnog slučaja. U tome presudnu ulogu mora odigrati sudska praksa. U konkretnim situacijama važno je utvrditi je li član postupao tako da ne povrijedi načelo savjesnosti i poštenja, načelo ispunjenja obveza i druga relevantna načela obveznog prava. Uz to, trebalo bi analizirati i ponašanje samog vjerovnika, s obzirom da uporaba pažnje urednog i savjesnog gospodarstvenika koja se zahtijeva u pravnom prometu, osobito danas, nameće i vjerovniku dužnost da sam pazi na to s kim ulazi u obvezni odnos te da na odgovarajući način osigura svoju tražbinu. U tom smislu u obzir treba uzeti i činjenicu radi li se u konkretnom slučaju o odgovornosti za ugovorne ili za izvanugovorne obveze. Tek u korist savjesnog vjerovnika može se odrediti iznimka od pravila neodgovornosti člana za obveze društva.

Uz primjenu PZ-a, kao osnovnog propisa koji uređuje pitanja brodarove odgovornosti, čini nam se da se u našem pravu potrebna razina pravne zaštite vjerovnika može postići i odgovarajućom primjenom ZTD-a, i to ne samo načelne odredbe članka 10. st. 3., već i drugih relevantnih odredaba, primjerice onih o odgovornosti osoba koje iskorištavaju svoj utjecaj u društvu i osoba koje od toga imaju koristi (čl. 273.). Dakako, to dolazi u obzir samo ako su za primjenu tih odredbi ispunjene zakonom utvrđene pretpostavke.

Uočena su i nastojanja da se propiše da se za određene vrste tražbina (naknada štete zbog smrti i tjelesne ozljede člana posade broda) član može utvrditi odgovornim za obveze društva i bez potrebe ispunjavanja pretpostavke zlorabe prava da on ne odgovara za te obveze, ili namjere člana da se poduzme radnja zbog koje vjerovnik ne može namiriti tražbinu od društva-brodovlasnika. Prema takvim prijedlozima, dovoljno je da član bude osoba koja kontrolira društvo-brodovlasnika i da na taj način izvlači korist iz poslovanja broda pa da bude solidarno odgovoran s društvom-brodovlasnikom i drugim taksativno navedenim osobama. Ne zahtjeva se da je ponašanje samog člana bilo protupravno. Takva nastojanja motivirana su jakim socijalnim razlozima i željom da se ublaži faktična neravnopravnost ugovornih strana, a njihov je općeniti cilj otklanjanje u praksi uočenih manjkavosti zaštite položaja hrvatskih pomoraca na stranim brodovima. Zalažemo se da *tako uređena* zakonska solidarna odgovornost člana za obveze društva-brodovlasnika zaista ostane *iznimka od pravila*.

Summary

PIERCING THE CORPORATE VEIL IN MARITIME LAW

Today, many fleets of ships operate within large shipowning groups controlled by the same parent corporation or holding company. Each vessel in such fleet is legally owned by (i.e. registered in the name of) a separate one ship company. None of these companies is the registered owner of any of the other vessels in the fleet but all of them have the same main shareholder (parent company).

The general rule of the company law is that shareholders are not personally liable for the obligations of the company. Considering that rule, the use of above described form of shipping organisation has provided a parent company with a presumptive shield from liability for the debts of it's subsidiaries - one ship companies.

This paper deals with the cases in shipping practice related to the abuse of shareholder's "non-liability" principle. By analysing domestic and foreign legislative and judicial practice, the author shows the modalities and consequences of such abuse. He also elaborates the legal grounds for the establishing the shareholder's liability in such cases.

The author concludes that in Croatian legal system do exist provisions upon which, depending on the case, a liability of the company shareholder should and might be established. He emphasises the importance of the court practice as the source of law. However, such liability should be imposed only where special circumstances exist indicating that parent company, as well as other potentially liable persons, have acted in a manner which violates the standards of conduct imposed by society on (legal) persons. That should especially be the case when one ship company has been used in order to avoid the payment of certain debts.

UZROCI I POSLJEDICE DONOŠENJA IZMJENA I DOPUNA STCW KONVENCIJE, 1978.

Ing. Željko Kiperaš
Ministarstvo pomorstva, prometa i veza
Republike Hrvatske

UDK 347.793
347.799.1
Pregledni članak
Primljeno: 24.11.2000.

Rad sadržava prikaz osnovnih razloga i povijesti donošenja izmjena i dopuna Međunarodne konvencije o standardima za izobrazbu, izdavanje svjedodžbi i držanje straže pomoraca, 1978. (u daljnjem tekstu STCW Konvencija, 1978.), kao i posljedica koje su iz toga proizašle.

Pri tome se posebna pozornost posvećuje važnosti izmjena i dopuna s gledišta Međunarodne pomorske organizacije kao cje-line, obzirom na nove elemente koji se po prvi puta pojavljuju u jednoj međunarodnoj konvenciji. Međunarodna pomorska organizacija je po prvi puta unijela u jedan svoj instrument odredbe koje obvezuju države članice na njegovu primjenu. Konačno, države članice izmijenjene STCW Konvencije, 1978., su predmetnim pravnim instrumentom dale pravo Međunarodnoj pomorskoj organizaciji da uz pomoć eksperata sastavi popis zemalja koje su u potpunosti primijenile Konvenciju. U radu se daje kritički osvrt upravo na navedene odredbe, koje s pravnog gledišta ne pružaju nikakvu mogućnost sankcioniranja loše primjene STCW Konvencije, 1978., za zemlju koja se već našla na predmetnom popisu. Time se dovodi u pitanje svrha i vjerodostojnost čitavog mehanizma, pa u konačnici i STCW Konvencije, 1978., u duljem vremenskom razdoblju.

Rad pokušava ukazati i na promjene koje su izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978. donijele cjelokupnom sustavu obrazovanja pomoraca i izdavanja svjedodžbi u svijetu, te utjecaj svega navedenoga na opću raspoloživost pomorskog kadra.

Zaključno se donosi i osvrt na promjene koje je u navedenom području donijela STCW Konvencija, 1978. u Republici Hrvatskoj, te aktivnosti u svezi potpune primjene navedenih odredbi.

1. POZADINA DONOŠENJA STCW KONVENCIJE, 1978.

Početak unifikacije instrumenata iz područja pomorskog prava seže u pedesete godine ovog stoljeća, kada su zapravo sve pomorske zemlje imale svoje vlastite pravne instrumente. Bilo je relativno malo međunarodnih unifikacijskih instrumenata, a primjena istih bila je različita od zemlje do zemlje, što je stvaralo posve različite standarde. Već spomenuta činjenica da je većina zemalja imala svoja vlastite, ponekad čak i međusobno proturječne, pravne propise iz oblasti pomorstva samo je pogoršavala globalnu sigurnosnu situaciju u pomorstvu.

Daljnja opasnost ležala je u činjenici da su pojedini brodari pokušavali u takvoj situaciji steći ekonomsku prednost nad konkurencijom koja je ulagala u nove sigurnosne standarde, uvelike koristeći nedefiniranu i proturječnu pravnu regulativu u oblasti pomorstva.

Međunarodna pomorska zajednica, predstavljena uglavnom putem Međunarodne pomorske organizacije (u daljnjem tekstu IMO- *International Maritime Organization*) poduzela je u tom razdoblju niz koraka k rješavanju tako složene globalne sigurnosne situacije, koja je sve više ugrožavala ljudske živote, materijalna dobra i okoliš.

Niz međunarodnih pravnih instrumenata odnosio se uglavnom na poboljšanje i unifikaciju tehničkih sigurnosnih standarda. No među mnogim rezolucijama donesenim 1960. godine na Međunarodnoj konferenciji o zaštiti ljudskog života na moru valja zamijetiti rezoluciju koja je pozivala nadležne državne administracije da poduzmu sve raspoložive mjere kako bi izobrazba i naobrazba¹ pomoraca na zadovoljavajući način pratila potrebe i razvoj pomorskog brodarstva. To je zapravo bio jedan od prvih međunarodnih akata kojim se pokušala skrenuti pozornost na ovaj nezaobilazan aspekt sigurnosti na moru.

Kao odgovor na predmetnu rezoluciju Međunarodna organizacija rada

¹ Naobrazba označuje stečeno znanje i vještinu u sklopu redovnog školovanja, dok je izobrazba stjecanje znanja i vještina putem posebnih stručnih programa sukladno definicijama članka 2. Pravilnika o zvanjima i svjedodžbama o osposobljenosti pomoraca na brodovima trgovačke mornarice Republike Hrvatske (*Narodne novine*, br. 103/98, 151/98 i 41/99).

(u daljnjem tekstu ILO - *International Labour Organization*) i IMO organizirali su Zajednički odbor za izobrazbu koji je pripremio Uputu za izobrazbu i naobrazbu zapovjednika, časnika i posade koja je mijenjana i nadopunjavana u više navrata.

Jedan od vrlo važnih razloga za ovakvu pozornost posvećenu obrazovanju ljudskog čimbenika u pomorstvu leži svakako i u činjenici da je čovjek, odnosno ljudski čimbenik uzrok većine nezgoda i nesreća na moru. Neke analize upućuju na to da je zapravo korijen svih nezgoda i nesreća na moru ljudski čimbenik, no većina ukazuje na to da je riječ o brojcima od preko 80% svih nezgoda i nesreća koje upućuju na čovjeka kao glavnog uzročnika u lancu čimbenika koji su doveli do gubitka ljudskih života, materijalnih dobara ili onečišćenja okoliša.

VRSTA NESREĆE	UZROCI NESREĆE
Sudar	• Umor • Sustav rada peljara • Upravljanje organizacijom rada na mostu • Upravljanje i organizacija broda • Osnos između peljara i posade na mostu • Mrak/loše vrijeme
Nasukavanje	
Požar ili eksplozija	• Zavarivanje ili rezanje u blizini prostora koji sadrže zapaljive plinove • Ostali razlozi uzrokovani ljudskim čimbenikom
Ostalo	• Operacije prozračivanja tankova

Tablica 1: Zajednički najčešći uzroci nesreća na moru (*Izvor: Službeno izvješće sa 6. sjednice Pododbora o primjeni od strane države zastave*)

Tablica 1. zbirno prikazuje analizu uzroka najtežih nesreća na moru koji je za 6. sjednicu Pododbora IMO-a o primjeni od strane države zastave izradila posebna radna skupina. Iz tablice je vidljivo da se većina uzroka može vrlo lako povezati s ljudskim čimbenikom, odnosno ljudskom pogreškom.

Sve je to ukazivalo na nužnost donošenja međunarodnog pravnog akta koji bi na globalnoj razini uveo i izjednačio standarde obrazovanja pomoraca. Tako je 7. srpnja 1978. godine usvojena STCW Konvencija, 1978., koja je stupila na snagu 28. travnja 1984. godine. Šest poglavlja Konvencije, uz 23 rezolucije² koje su usvojene na istoj Konferenciji trebale su predstav-

² STCW, 1978 and Resolutions adopted by the International Conference on Training and Certification of Seafarers, 1993 edition, IMO, London, 1993.

ljati osnovu za smanjenje rizika koji se nametnuo kao osnova za reduciranje ukupnog broja nesreća na moru, a to je ljudski čimbenik.

O važnosti same STCW Konvencije, 1978. najbolje svjedoči tablica 2 koja prikazuje usporedni broj i ukupnu tonažu članica 6 najvažnijih konvencija, prema statistici IMO-a objavljenoj prigodom 50. obljetnice IMO-a.

Konvencija	Broj članica	% svjetske tonaže
Međunarodna konvencija o teretnim linijama, 1966. (<i>Load Lines</i> 1966)	145	98.34
Međunarodna konvencija o zaštiti ljudskog života na moru, 1974. (<i>SOLAS</i> 1974)	141	98.34
Međunarodna konvencija o standardima za izobrazbu, izdavanje svjedodžbi i držanje straže pomoraca, 1978. (<i>STCW</i> 1978)	135	97.93
Konvencija o međunarodnim pravilima za izbjegavanje sudara na moru, 1972. (<i>COLREG</i> 1972)	135	96.77
Međunarodna konvencija o baždarenju , brodova 1969. (<i>Tonnage</i> 1969)	125	98.05
Međunarodna konvencija o sprječavanju onečišćenja s brodova, 1973/78 (<i>MARPOL</i> 73/78)	112	94.23

Tablica 2: Usporedni broj članica i njihovog udjela u svjetskoj tonaži za najvažnije konvencije IMO-a na dan 31. srpnja 2000. (*Izvor: IMO News br. 3/98, ažuriran s IMO web stranicom*)

2. IZMJENE I DOPUNE STCW KONVENCIJE, 1978.

Kao što je vidljivo iz prethodne tablice STCW Konvencija, 1978. je bila i jest prihvaćena kao međunarodni instrument koji bi trebao smanjiti razlike u stručnoj osposobljenosti najglobalnije gospodarske grane na svijetu. Međutim već u kasnim osamdesetim godinama javila su se mišljenja da predmetna Konvencija ne ispunjava svrhu zbog koje je donešena.

Dobiveni podaci o nesrećama na moru samo su potvrđivali činjenicu da ljudski čimbenik i dalje ostaje najveći uzročnik gubitka ljudskih života, materijalnih dobara i onečišćenja morskog okoliša. Razloga za to je svakako bilo više. Prije svega, valja naglasiti da je IMO donio čitav niz međunarod-

nih instrumenata, koji iako predstavljaju dobru osnovu za podizanje razine sigurnosti na moru, nemaju odgovarajuću primjenu. Sigurno je da bi današnja sigurnosna i ekološka situacija na svim svjetskim morima bila znatno svjetlija kada bi se većina navedenih konvencija dosljednije implementirala. Činjenica da su se kao rezultat loše primjene međunarodnih sigurnosnih i ekoloških standarda od strane država zastave, pomorske zemlje počele udruživati u regionalne organizacije nadzora brodova od strane država luke, te da je od 1. srpnja 1982. godine i osnivanja Pariškog memoranduma o suradnji u nadzoru države luke do danas osnovano ukupno 8 regionalnih organizacija³ samo potvrđuje navedene tvrdnje.

Sve je to dovelo ne samo do pomanjkanja povjerenja u učinkovitost STCW Konvencije, 1978. već i IMO-a kao cjeline. Bilo je očito da su odredbe postojeće Konvencije bile vrlo često preopćenite, a dozvoljavale su vrlo različita tumačenja. Poseban problem ležao je u činjenici da nije bilo strogih odredbi o obvezatnosti njezine primjene.

No, osim toga, valja zamijetiti da je od donošenja STCW Konvencije, 1978. prošlo poprilično vremena, te da ona nije niti mogla u cijelosti pratiti tehnološki napredak brodarstva u cjelini, što uključuje i primjenu odgovarajućih novih dokumenata IMO-a. Iako je sama konvencija doživjela određene promjene koje su stupile na snagu 1. prosinca 1992⁴ i 1. siječnja 1996⁵ godine, predmetne izmjene i dopune nisu mogle zadovoljiti sve glasnije kritike svjetske pomorske javnosti koja je s pravom tvrdila da STCW Konvencija, 1978. niti približno ne ispunjava ciljeve zbog kojih je donešena.

U takvim okolnostima Odbor sigurnosti plovidbe IMO-a je u svibnju 1993. godine odlučio posvetiti punu pozornost temeljitim izmjenama i dopunama STCW Konvencije, 1978. Radna grupa eksperata koja je radila na tekstu izmjena STCW Konvencije, 1978. vrlo brzo je došla do faze u kojoj se valjalo odlučiti o eventualnom donošenju posve nove konvencije obzirom da je opseg izmjena i dopuna postojećeg instrumenta već krajem 1993. godine ukazivao da tom pitanju valja posvetiti odgovarajuću pozornost⁶. Konačna

³ Paris MOU (Memorandum of Understanding), Tokyo MOU, Latin-American Agreement (Viña del Mar Agreement), Caribbean MOU, Mediterranean MOU, Indian Ocean MOU, Abuja MOU, Black Sea MOU (Izvor: Report on Port State Control from IMO, službeni dokument PSCC33/9.2.2, 33. zasjedanja Odbora za nadzor države luke Pariškog memoranduma, Southampton, svibanj 2000.).

⁴ Izmjene i dopune u svezi novih zahtjeva Svjetskog pomorskog sustava pogibelji i sigurnosti (GMDSS- *Global Maritime Distress and Safety System*).

⁵ Izmjenama je obuhvaćeno Poglavlje V STCW Konvencije, 1978. koje se odnosi na posebne programe izobrazbe za posade tankera.

⁶ Andrew Winbow, STCW 95 Implementation: An Update on Progress, stručni rad predstavljen na Međunarodnoj konferenciji o pomorskom kadru, London, listopad 1999. godine.

odluka u svezi mogućeg donošenja potpuno novog instrumenta ipak nije donešena iz više razloga. Prije svega valja istaknuti činjenicu da je čitav proces temeljite izmjene postojeće STCW Konvencije, iz 1978. godine valjao teći iznimno brzo. Obzirom da je STCW Konvencija, 1978. u svom prvobitnom obliku bila neučinkovita i zastarjela izmjene je valjalo donijeti što prije, jer tehnološki napredak i loša primjena već donesenih standarda o obrazovanju pomorskog kadra jednostavno su primoravali IMO da donese vrlo pragmatičnu i žurnu odluku.

Tako se od 26. lipnja do 21. srpnja 1995. godine održala u Londonu Diplomatska konferencija na kojoj su usvojene izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978. O pozornosti koju je međunarodna pomorska javnost posvetila navedenom događaju svjedoči i nazočnost 480 predstavnika iz 71 države članice STCW Konvencije, 1978., te 8 ne-članica.

Tako su izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978., koje su zapravo predstavljale temeljitu reviziju postojećeg instrumenta, stupile na snagu 1. veljače 1997. godine, temeljem postupka prešutnog prihvata⁷ (*tacit acceptance*).

Izmjene i dopune predstavljale su potpunu reviziju postojeće Konvencije, pa se u literaturi, te u svakodnevnoj korespondenciji vrlo često susreće izraz STCW 1995, iako nova Konvencija zapravo nije donešena, kako bi se izbjegli nesporazumi u početnom periodu primjene novih odredbi, obzirom da većina odredbi današnje Konvencije nije postojala u tekstu prije 1995. godine, ili barem ne u postojećem obliku.

Obzirom da bi od donošenja potpuno nove Konvencije, pa do prikupljanja dovoljnog broja ratifikacijskih isprava radi stupanja na snagu novog instrumenta proteklo znatno više vremena od stupanja na snagu izmjena i dopuna postojeće STCW Konvencije, 1978. ovakav pristup reviziji predmetnog instrumenta svakako je bio primjereniji sve izraženijoj potrebi za korjenito mijenjanje odnosa svjetske pomorske zajednice prema jednom od najvažnijih aspekata sigurnosti na moru.

Glavna područja izmjene vidljiva su već u samom obliku instrumenta. Umjesto jedinstvenog teksta Konvencije sve tehničke pojedinosti pojedinih poglavlja, odnosno pravila nalaze se u posebnom STCW Pravilniku⁸ koji se sastoji od dijela A i B. Ovakva podjela instrumenta omogućuje IMO-u da

⁷ Postupak pri IMO-u koji omogućuje da izmjene i dopune konvencije stupaju na snagu određenog datuma (obično 2 godine nakon njihovog usvajanja) ukoliko 1/3 država članica konvencije ili države članice konvencije koje imaju 50% svjetske tonaže ne izraze svoje nesklaganje s usvojenim izmjenama i dopunama, prvi put primijenjen kod usvajanja izmjena i dopuna SOLAS Konvencije u studenom 1974. godine (*Izvor: IMO News, prigodno izdanje povodom 50 godina IMO-a*).

⁸ STCW Convention and STCW Code including the Final Act of the 1995 Conference of Parties to the STCW Convention, IMO, London, 1996.

puno brže reagira na promjene u pomorstvu koje bi mogle imati značajniji utjecaj na obrazovanje pomoraca putem odgovarajućih izmjena STCW Pravilnika. Izmjene i dopune predmetnog Pravilnika usvaja Odbor za sigurnost plovidbe. Tako se izbjegla dugačka pravna procedura nužna za izmjene konvencija, koja bi uključivala i sazivanje konferencije, čime se povećava učinkovitost mogućih izmjena, koje su u prošlosti vrlo često zastarjevale u periodu od izmjene do njihova stupanja na snagu. IMO na ovaj način zasigurno doprinosi povjerenju i u samu STCW Konvenciju, 1978. koja sve više postaje odraz dinamičnih promjena u brodarstvu na prijelazu stoljeća, ali i u vlastitu ulogu u svjetskom pomorstvu.

Primjer za to je tragedija ro-ro putničkog broda Estonia u rujnu 1994. godine, koja je pokazala i određene nedostatke odredbi STCW Konvencije, 1978. o stručnoj osposobljenosti posade na takvim brodovima. Slijedom navedenih zaključaka i temeljitih analiza Odbor za sigurnost plovidbe je na svom 68. zasjedanju (svibanj/lipanj 1997.) donio izmjene i dopune⁹ Poglavlja V STCW Konvencije, 1978., kao i odgovarajuće izmjene dijelova A i B STCW Pravilnika u svezi minimalnih standarda osposobljenosti članova posade na putničkim i ro-ro putničkim brodovima.¹⁰ Činjenica da su predmetne izmjene i dopune donešene prije službenog objavljivanja izvješća o tragediji pokazuju učinkovitost i dinamičnost novog pravnog instrumenta, koji dokazuje da i IMO može donositi propise koji neće postati zastarjeli do njihova stupanja na snagu.

Ako bi se najkraće željelo predstaviti izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978, iz 1995. godine moglo bi se reći da su one u svim aspektima pokušale ispraviti nedostatke koje je temeljna verzija predmetnog instrumenta nosila u sebi, obzirom na nepreciznost, nedostatak nekih odredbi, a posebice onih u svezi obvezatnosti primjene. Navedena primjena novih odredbi se odnosi prije svega na:

- države članice;
- ustanove za obrazovanje pomoraca;
- brodarske tvrtke.

2.1 Primjena STCW Konvencije, 1978. od strane država članica i "bijela lista"

Odgovornost primjene svih međunarodnih instrumenata, pa tako i konvencija IMO-a izvorno leži na državama članicama. Na žalost svjedoci smo činjenice da su upravo države, odnosno od njih ovlaštene institucije, glavne

⁹ Rezolucije MSC.66(68) i MSC.67(68), koje su stupile na snagu 1. siječnja 1999. godine.

¹⁰ STCW 95 Amendment 1 (1997), IMO, London, 1998.

prepreke u dosljednoj primjeni već donešenih konvencija. Obzirom na opseg međunarodne pravne regulative u pomorstvu, s jedne strane i nezavidnu situaciju glede sigurnosti na moru, s druge, nerijetko se nameće pitanje svrhe donošenja novih propisa ukoliko se niti postojeći ne mogu odgovarajuće provoditi na globalnoj razini.

Razloge takvom stanju možemo tražiti u gospodarskim mogućnostima pojedinih zemalja da se nose sa sve zahtjevnijim izazovima koje nameću novi međunarodni propisi. No pored, navedenoga još jednom valja istaknuti da ni sami usvojeni instrumenti nisu imale odgovarajuće odredbe koje bi nametnule strožu primjenu same regulative.

Konačno, izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978., iz 1995. godine donijele su jednu novinu u radu samog IMO-a. Naime, po prvi puta države članice jednog instrumenta u okrilju IMO-a dužne su podnijeti detaljno izvješće o elementima u svezi primjene samog akta. Time se dio, do sada isključivih ovlasti država članica konvencija, prenio na IMO. Tako članak 4. i pravilo I/7 STCW Konvencije, 1978., te odjeljak A-I/7 STCW Pravilnika propisuju da su članice bile dužne dostaviti detaljnu informaciju o svim elementima primjene STCW Konvencije, 1978. IMO-u do 1. kolovoza 1998. godine. Slijedom navedenih odredbi generalni tajnik IMO-a će temeljem prosudbi radnih grupa stručnjaka imenovanih od članica STCW Konvencije, 1978., koje obrađuju sve dostavljene informacije, podnijeti izvješće Odboru za sigurnost plovidbe o zemljama koje su uspješno primijenile predmetni instrument. Navedeni popis poznatiji kao "bijela lista" predstavljat će osnovu za međusobno priznavanje svjedodžbi o osposobljenosti država članica i dokaz da je određena zemlja u potpunosti primijenila STCW Konvenciju, 1978. O posljedicama i utjecaju navedene liste na zemlje koje se neće na njoj naći možemo samo pretpostavljati, no jasno je da će pomorci sa svjedodžbama o osposobljenosti izdanim od tih zemalja biti izloženi rigoroznijem pregledu prilikom ukrcavanja ili nadzora države luke, postupak priznavanja svjedodžbi ili neće biti moguć ili će biti otežan, što će vjerojatno u konačnici rezultirati da će se takvi pomorci teže i ukrcavati na brodove.

Iako je bilo predviđeno da će se "bijela lista" objaviti već u nekoliko navrata na zasjedanjima Odbora za sigurnost plovidbe do toga nije došlo. Razloga za to je više, no valja naglasiti da je ovo prije svega novina i za IMO koja bi mogla pridonijeti boljoj primjeni svih budućih pravnih instrumenata, te se stručnjacima nastoji dati dovoljno vremena da svoj osjetljivi i zahtjevni posao dovedu do kraja. Osim toga postoji i niz čisto tehničkih problema, obzirom da su stručnjaci pojedinih radnih grupa često i na različitim kontinentima, sa svojim svakodnevnim obvezama, izmjenama adresa, radnih mjesta, što sve usporava međusobnu komunikaciju. Nadalje, niti države članice nisu ažurne sa slanjem svojih odgovora na moguća pojašnjenja koja

zatraži radna grupa u odnosu na dostavljenu informaciju, što dodatno otežava cijeli proces. Konačno, čitava korespondencija između radnih grupa stručnjaka i zemlje članice koju prosuđuju odvija se isključivo preko IMO-a.

Čini se kako je čitav proces "birokratiziran", te zbog toga i relativno spor, no IMO niti u jednom trenutku nije želio riskirati vjerodostojnost rezultata koji će se pojaviti na "bijeloj listi", ili povjerenje međunarodne zajednice u ovaj potpuno novi mehanizam za nadzor primjene pravnih instrumenata donesenih na međunarodnoj razini. Valja istaknuti kako je riječ o vrlo zahtjevnom poslu koji uključuje koordinaciju rada 82 radne grupe stručnjaka i kontakte s isto toliko zemalja članica.

Što se napretka u formiranju "bijeke liste" tiče, 82 države članice su do 1. kolovoza 1998. godine dostavile svoje informacije IMO-u, a nakon tog datuma još 13 zemalja. Sukladno odluci sa 69. zasjedanja Odbora za sigurnost plovidbe¹¹, generalni tajnik će podnijeti izvješće navedenom Odboru tek kada radne skupine stručnjaka završe s prosudbama svih država članica koje su dostavile informaciju u propisanom roku. Prema Izvješću Odbora za sigurnost plovidbe sa 72. zasjedanja od 31. svibnja 2000. godine¹² 42 radne grupe su završile svoj posao i podnijele konačno izvješće generalnom tajniku IMO-a, dok je 40 ostalih radnih grupa završilo početnu prosudbu i tražilo daljnja pojašnjenja, koja su stigla od 32 države članice.

Obzirom na veliki interes međunarodne zajednice za objavom "bijeke liste" IMO ulaže napore kako bi se započeti posao završio do slijedećeg zasjedanja Odbora za sigurnost plovidbe koji je planiran za kraj studenog 2000. godine.

Iako su predmetne odredbe veliki korak naprijed u radu same Međunarodne pomorske organizacije, već sada postoji dvojba oko toga da li će navedena "bijela lista" biti stvarni odraz primjene izmijenjene STCW Konvencije, 1978. u duljem vremenskom periodu.

Naime već sami tekst predmetne Konvencije govori tome u prilog. Članak 4. i pravilo I/7 STCW Konvencije, 1978., te odjeljak A-I/7 STCW Pravilnika koji govore o formiranju "bijeke liste" ne daju nikakav pravni osnov za eventualno povlačenje pojedine države članice s tog popisa. Dakle riječ je o statičnom dokumentu koji nema mogućnosti promjene tijekom vremena, već samo dodavanja zemalja članica koje su sa zakašnjenjem dostavile svoju informaciju o primjeni Konvencije, ili do prve objave "bijeke liste" nisu na zadovoljavajući način primijenile sve njezine odredbe.

Međutim postoji čitav niz razloga zbog kojih bi "bijela lista" morala biti dinamičan dokument, koji bi pojedinim državama članicama mogao oduzeti

¹¹ Točka 7.10 dokumenta MSC 69/22.

¹² Poglavlje V dokumenta MSC 72/73.

taj povlašteni status. Pravilo I/8 STCW Konvencije, 1978., te odjeljak A-I/8 STCW Pravilnika posvećeni su osiguranju kvalitete u svim elementima nacionalnog sustava za obrazovanje pomoraca i izdavanje svjedodžbi o osposobljenosti. Drugim riječima sustavom kvalitete moraju se obuhvatiti svi programi izobrazbe, obrazovanja, ispita, kao i stručna sprema i iskustvo predavača i ispitivača, te upravljanje sustavom izdavanja svjedodžbi. Ciljevi i standardi mogu se zasebno utvrditi za svaki od navedenih elemenata.¹³ Unutarnjim prosudbama potrebno je utvrditi da li se zadani ciljevi ostvaruju u odgovarajućim vremenskim periodima, a jednom u pet godina potrebno je napraviti vanjsku nezavisnu prosudbu znanja, razumijevanja, vještina, postizanja odgovarajuće osposobljenosti, te upravljanja sustavom za izdavanje svjedodžbi.¹⁴ Izvješća o tim prosudbama potrebno je dostaviti generalnom tajniku IMO-a.¹⁵

Obzirom da je izmijenjena STCW Konvencija, 1978. s predmetnim odredbama o osiguranju kvalitete stupila na snagu 1. veljače 1997. godine, prvo izvješće o nezavisnoj prosudbi sustava kvalitete treba dostaviti generalnom tajniku IMO-a do 1. veljače 2002. godine, obzirom na odredbu da je nezavisne prosudbe nužno osigurati svakih pet godina. Kako velika većina država članica nema implementirane navedene sustave, nije ih niti navela u informaciji koja je dostavljena IMO-u radi prosudbe i sastavljanja "bijeje liste". Za očekivati je da će se, unatoč svim poteškoćama, "bijela lista" objaviti prije 1. veljače 2002. godine. Stoga se opravdano nameće pitanje, koje se moglo čuti i na posljednoj sjednici Pododbora za obrazovanje i držanje straže pomoraca u siječnju 2000. godine, o tome što će se dogoditi sa zemljama članicama koje će se nalaziti na "bijeloj listi", ali neće dostaviti izvješće o uspješno provedenoj nezavisnoj prosudbi sustava kvalitete. Nadalje, problem može nastati i ukoliko država članica dostavi izvješće o nezavisnoj prosudbi koje će ukazivati da predmetna zemlja nema zadovoljavajuće osiguranje kakvoće u elementima propisanim odredbama STCW Konvencije, 1978., odnosno da sustav kvalitete uopće ne funkcionira, ili ukoliko država članica ne dostavi odgovarajuće izvješće u slijedećem petogodišnjem razdoblju. U svim navedenim situacijama ne postoji nikakav pravni osnov da predmetna zemlja članica izgubi svoj status na "bijeloj listi". Očito je da je i sadašnja STCW Konvencija, 1978. u tom smislu manjkava, te da je nužno uspostaviti takav pravni mehanizam koji će omogućiti dinamičku "bijelu listu" država koje u tom trenutku u potpunosti primjenjuju STCW Konvenciju, 1978.

¹³ Točka 2. odjeljka A-I/8 STCW Pravilnika.

¹⁴ Točka 3. odjeljka A-I/8 STCW Pravilnika.

¹⁵ Točka 3. pravila I/8 STCW Konvencije, 1978.

Sustavi kvalitete su izvrsno sredstvo za praćenje primjene elemenata STCW Konvencije, 1978., ukoliko su oni odgovarajuće uključeni u opseg prosudbe sustava, odnosno u njegove ciljeve. Međutim, opet su manjkave odredbe o primjeni i eventualnim posljedicama koje bi proizašle zbog loše primjene sustava kvalitete, obzirom da je sadašnji status "bijele liste", kao jedinog instrumenta kontrole primjene propisanih odredbi statičan.

No to nije jedini razlog zbog kojeg bi valjalo neprestano pratiti primjenu STCW Konvencije, 1978. Primjena izmijenjene STCW Konvencije, 1978. ne mora biti u jednakom opsegu za sve države članice koje će se naći na "bijeloj listi". Tako neke zemlje članice uopće neće imati, primjerice, sustav obrazovanja pomoraca, već će se oslanjati isključivo na priznavanje stranih svjedodžbi o osposobljenosti, kao što je slučaj kod većine zastava pogodnosti. Druge članice primjerice, neće imati sustav za obrazovanje časničkog kadra¹⁶ i sl. Nameće se pitanje tko će prosuditi primjenu STCW Konvencije, 1978. kod tih država članica, ukoliko one izmijene opseg primjene iste. I tu bi za dosljednu i jednaku primjenu svih odredbi STCW Konvencije, 1978. valjalo osigurati "aktivan" popis zemalja koje prema nezavisnoj ocjeni mogu dobiti status države članice koja je u potpunosti primijenila sve elemente propisane Konvencijom.

Važno je zamijetiti dinamiku izmjena postojeće STCW Konvencije, 1978. I ovaj čimbenik bi morao biti vrlo jak argument za fleksibilniji pristup sastavljanju "bijele liste" država članica, odnosno za otvaranje mogućnosti brisanja zemalja s navedenog popisa ukoliko ne primjenjuju sve odredbe STCW Konvencije, 1978., uključujući i sve izmjene i dopune.

Sigurno je da bi takav pristup donio dosta poteškoća u postupku priznavanja svjedodžbi, ukrcaja pomoraca na brodove strane državne pripadnosti ili pregleda od strane predstavnika države luke, no jedina alternativa svemu tome je još jedan međunarodni instrument, koji neće ažurno pratiti implementaciju svojih vlastitih odredbi i koji u konačnici, nakon nekog vremena neće niti izdaleka ispunjavati funkciju radi koje je donešen. Zbog svega toga bi valjalo ovaj, u osnovi jako dobar mehanizam praćenja implementacije STCW Konvencije, 1978., žurno izmijeniti u pravnom smislu, kako bi u cijelosti mogao pratiti sve promjene koje će stalni napredak tehnologije donositi i na polju obrazovanja odgovarajuće osposobljenih ljudskih resursa u pomorstvu, te mogućnosti pojedinih zemalja članica Konvencije da slijede takav progres.

Konačno posljednje, ali ne i manje važno, je istaknuti da se čitav proces provjere implementacije STCW Konvencije, 1978. zasniva na provjeri dokumentacije koja je dostavljena od strane članica IMO-u. Ne postoji nikakav

¹⁶ A. Winbow, *o.c.*, str. 5.

mehanizam kojim bi se u praksi provjerila implementacija nacionalne regulative u svezi STCW Konvencije, 1978. Ne sumnjajući u dobru vjeru država članica, po tko zna koji put u povijesti IMO-a i drugih organizacija nameće se pitanje o mogućnosti pojedine zemlje da propisane standarde u potpunosti primijeni. Na žalost, za sada ne postoji naikakav mehanizam kojim bi se omogućilo skupinama eksperata da na jednom uzorku sustava za obrazovanje pomoraca i izdavanja svjedodžbi države članice zaista provjere praktičnu primjenu regulative koja je dostavljena IMO-u, kao dokaz o punoj implementaciji STCW Konvencije, 1978.

Mogući odgovor na navedeni problem su sustavi kvalitete propisani odredbama STCW Konvencije, 1978. koji moraju uključivati sve elemente obrazovanje pomoraca i izdavanja svjedodžbi. Predmetni sustavi moraju biti ocijenjeni nezavisnim vanjskim prosudbama, koje sadržavaju pregled dokumentacije sustava kakvoće, ali i pregled samog sustava, odnosno primjenu predmetne dokumentacije.

Stoga se posebna pozornost treba posvetiti upravo sadržaju i rezultatima prosudbi kakvoće, budući da je to jedina spona između propisane legislative i rezultata primjene STCW Konvencije, 1978. u praksi. Na žalost, kao što je već istaknuto, rezultati nezavisnih vanjskih prosudbi sustava kvalitete vjerojatno neće imati nikakvog utjecaja na sastavljanje prvog izdanja "bijeće liste" zemalja koje su u potpunosti primijenile STCW Konvenciju, 1978. Naknadna izvješća o navedenim prosudbama ne mogu, s pravnog gledišta, imati nikakav utjecaj na položaj države članice na "bijeloj listi". Sve to upućuje na zaključak da se zapravo čitav postupak kontrole primjene STCW Konvencije, 1978. svodi samo na pregled legislative koje su s tim u svezi dostavile države članice.

Jasno je da je vremenska razlika koja će nastati između objave prvog izdanja "bijeće liste" i dostavljanja prvih izvješća o nezavisnim vanjskim prosudbama sustava kvalitete proizašla iz razboritog zaključka čelnika IMO-a da je nužno cijelom procesu dati dinamiku, što se prvenstveno odnosi na objavu navedene liste, kao osnove za daljnji proces primjene odredbi STCW Konvencije, 1978. između zemalja članica. Osim navedenoga činjenica je da uvođenje sustava kvalitete zahtijeva odgovarajuće resurse, pogotovo ako se uzme u obzir da je vrlo često riječ o čitavom nizu institucija u okviru jedne zemlje članice koje moraju provesti navedene zahtjeve u određenom vremenskom periodu.

Obzirom na navedenu ulogu nezavisnih vanjskih prosudbi sustava kvalitete nužne su žurne izmjene postojećeg teksta STCW Konvencije, 1978. i odnosnog Pravilnika, koje bi omogućile kreiranje dinamičke "bijeće liste", kako se ne bi stvarao jaz između zakonodavstava i primjene regulative, što bi u konačnici moglo ugroziti i ciljeve zbog kojih su izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978. i donešene.

2.2 Primjena STCW Konvencije, 1978. od strane pomorskih učilišta

Pomorska učilišta također imaju važnu ulogu u čitavom nizu mjera za potpunu primjenu STCW Konvencije, 1978. Pored pomorskih administracija i drugih državnih tijela koja donose nacionalne propise, pomorska učilišta morala su uvrstiti čitav niz novih organizacijskih mjera i pribaviti novu opremu kako bi udovoljila zahtjevima nacionalnih zakonodavstava koja su primijenila odredbe izmijenjene i dopunjene STCW Konvencije, 1978.

Pojednostavljeno rečeno te aktivnosti uključuju:

- uvođenje sustava kvalitete;
- primjenu novih zahtjeva za nastavne programe;
- nabavku odgovarajuće opreme;
- stručno osposobljavanje predavača.

Opseg primjene navedenih zahtjeva ovisi i o tome da li pojedina obrazovna institucija ili nacionalni sustav obrazovanja pomoraca obavlja naobrazbu samo za pojedina zvanja¹⁷ u pomorstvu.

Osim navedenoga, važno je istaknuti da su mnoge države članice STCW Konvencije, 1978., odnosno pomorska učilišta, pratili razvoj tehnologije korištenja broda i s tim u svezi unapređivala svoje obrazovne programe i opremu, bez obzira što je predmetna Konvencija propisivala niže standarde. Za takve sustave obrazovanja izmjena i dopuna STCW Konvencije, 1978. predstavljala je zapravo samo formalno pravno evidentiranje promjena u pomorstvu i njihov utjecaj na razinu osposobljenosti koju moraju imati osobe uključene u operacije na brodu.

Suprotni primjeri čitavih nacionalnih sustava obrazovanja pomoraca ili pojedini njihovi djelovi, koji su se temeljili na općenitim zahtjevima STCW Konvencije, 1978. prije posljednjih izmjena i dopuna samo su potvrda opravdanosti korjenitih i brzih promjena u obrazovanju pomorskog kadra. Iako standardi propisani STCW Konvencijom, 1978. predstavljaju minimalne zahtjeve, broj učilišta u svijetu koja imaju poteškoće u primjeni novih konvencijskih zahtjeva jasno ukazuje u kakvom je raskoraku bilo osposobljavanje ljudskih kadrova i današnji tehnološki i sigurnosni zahtjevi u pomorstvu.

Iako je i STCW Konvencija, 1978. prije izmjena i dopuna iz 1995. godine¹⁸ davala određene zahtjeve u svezi praktičnih i teoretskih znanja budućih pomoraca, navedene odredbe nisu bile dovoljno precizne da bi omogućavale izravnu primjenu u pomorskim učilištima, dok predloži za

¹⁷ A. Winbow, *o.c.*, str. 5.

¹⁸ STCW, 1978 and Resolutions adopted by the International Conference on Training and Certification of Seafarers, 1993 edition, IMO, London, 1993.

programe obrazovanja IMO-a nisu imali obvezatni¹⁹ karakter. Sve je navedeno rezultiralo neodgovarajućom primjenom i minimalnih standarda obrazovanja pomoraca.

Izmjenama i dopunama STCW Konvencije, 1978. preciznije su navedeni uvjeti za obrazovanje pojedinih zvanja u pomorstvu, tako da sadašnji tekst STCW Pravilnika na kojeg se poziva STCW Konvencija, 1978. sadrži tablice koje navode za svako zvanje zahtjeve u svezi:

- sposobnosti;
- znanja, razumijevanja i vještina;
- načina pokazivanja odgovarajuće sposobnosti;
- mjerila za ocjenu sposobnosti.

Pored navedenih zahtjeva koji se odnose na programske sadržaje obrazovanja u pomorskim učilištima, te odgovarajuću opremu za praktičnu primjenu i ocjenu svladanih nastavnih cjelina, izmjene i dopune STCW Konvencije, 1978. donijele su i potpuno nove odredbe koje se odnose na pomorska učilišta. Takve razlike su prikazane u tablici 3.

NAZIV ZAHTEJEVA	STCW 1978 ²⁰	STCW 1995 ²¹
Obrazovanje i ispiti	-	Pravilo I/6 Odjeljak A-I/6
Sustavi kakvoće	-	Pravilo I/8 Odjeljak A-I/8
Uporaba simulatora	-	Pravilo I/12 Odjeljak A-I/12

Tablica 3: Razlike u zahtjevima STCW Konvencije, 1978. prema pomorskim učilištima prije i poslije izmjena i dopuna iz 1995. godine

Sve navedene odredbe, osim zahtjeva za uvođenjem sustava kakvoće, slično kao i kod zahtjeva glede izvedbenih programa već su bile u primjeni kod određenog broja pomorskih učilišta u svijetu. Naime dosljedna primjena svih odredbi STCW Konvencije, 1978. i bez izmjena iz 1995. godine nametala je u dosljednoj provedbi sukladnoj zahtjevima pomorskog gospodarstva, uporabu suvremenih nastavnih pomagala uključujući i simulatore. Pomorska učilišta koja su djelovala u sklopu redovnog školskog sustava imala su odgovarajuće pedagoške, stručne i akademske kriterije za svoje osoblje koji se zahtjevaju odredbama iz tablice 3.

Sve navedeno još jednom ukazuje na važnost dosljedne primjene odredbi STCW Konvencije, 1978. u pomorskim učilištima, kao i na stalno

¹⁹ IMO Model Courses.

²⁰ STCW Konvencija, 1978. bez izmjena i dopuna iz 1995. godine.

²¹ Sadašnji tekst STCW Konvencije, 1978. s pripadajućim STCW Pravilnikom.

unapređivanje obrazovnih programa, obzirom na nove tehnološke i sigurnosne zahtjeve, budući da su upravo obrazovne institucije ključna kari-ka u lancu aktivnosti na primjeni novih standarda u stjecanju takvih osposobljenosti pomorskog kadra, koji će u potpunosti moći odgovoriti sve složenijim zahtjevima koje nameće pomorsko gospodarstvo.

2.2 Primjena STCW Konvencije, 1978. od strane brodarskih tvrtki i ISM kodeks

STCW Konvencija, 1978. svojim izmjenama i dopunama donosi i novinu u pogledu brodarskih tvrtki, jer navodi vrlo precizne zahtjeve u pogledu njihove odgovornosti.

Pravilo I/14 STCW Konvencije, 1978. i odjeljak A-I/14 STCW Pravilnika zahtijevaju od država članica da osiguraju kod brodarskih tvrtki primjenu slijedećih odredbi:

- svi ukrcani pomorci moraju posjedovati odgovarajuće svjedodžbe propisane STCW Konvencijom, 1978.;
- minimalni broj članova posade mora biti u skladu s nacionalnim propisima;
- podaci i dokumentacija o svim pomorcima koji su zaposleni na brodovima moraju biti dostupni, a uključuju najmanje podatke i pripada juću dokumentaciju u svezi iskustva, obrazovanja, zdravstvene sposobnosti i osposobljenosti za dodijeljene dužnosti;
- ukrcani pomorci moraju biti upoznati sa svim brodskim uređajima, postrojenjima, opremom i postupcima na brodu koji su važni za obavljanje dužnosti u nuždi;
- brodska posada mora na učinkovit način koordinirati svoje djelatnosti u slučaju nužde/opasnosti, kao i u izvođenju funkcija od bitne važnosti za sigurnost ili sprječavanje onečišćenja.

Navedeni zahtjevi nisu jedini pravni temelj koji obvezuje brodarske tvrtke da sprovedu mjere u svezi posada koje moraju biti odgovarajuće osposobljene za obavljanje svojih dužnosti. Naime, Međunarodni kodeks o sigurnom upravljanju²² (u daljnjem tekstu ISM kodeks), koji je usvojen odgovarajućom rezolucijom IMO-a²³, te postao zahtjev poglavlja IX Međunarodne konvencije o zaštiti ljudskog života na moru, 1974. (SOLAS 1974), u svom poglavlju 6 propisuje da kompanija²⁴ (trgovačko društvo) treba osigurati da

²² International Safety Management (ISM) Code.

²³ IMO Rezolucija A.741(18) usvojena 4. studenog 1993. godine.

²⁴ Kompanija označava brodovlasnika ili bilo koju drugu organizaciju ili osobu, kao što su menadžer ili zakupoprimalac, koja je preuzela odgovornost za vođenje broda od brodovlasnika i koja je, preuzimajući tu odgovornost, pristala prihvatiti sve obveze i odgovornosti nametnute Kodeksom; točka 1.1.2 ISM kodeksa.

je svaki brod popunjen obučenom, kvalificiranom i zdravstveno sposobnom posadom u skladu s nacionalnim i međunarodnim propisima²⁵.

Slijedom odredbi točke 1.2.3.1 ISM kodeksa koja se poziva na važeće propise, STCW Konvencija, 1978. je propis kojim se preciznije definiraju odredbe poglavlja 6 Kodeksa.

Osim navedenih odredbi u svezi odgovornosti brodarskih tvrtki u pogledu odgovarajuće osposobljenosti posada na njihovim brodovima postoji 11 točaka, odnosno zahtjeva STCW Konvencije, 1978. i ISM kodeksa²⁶, koji se međusobno nadopunjuju.

Navedeni podatak još i više naglašava važnost dosljedne primjene STCW Konvencije, 1978., ne samo s gledišta brodarskih tvrtki, već i ISM kodeksa kao cjeline.

Naime IMO se u svojoj legislativi najviše koncentrirao na razvoj tehničkih propisa ili hardvera (*hardware*), dok je segment upravljanja brodom, kao i relacija između brodarskih tvrtki u najširem smislu riječi i brodova, te učinkovitog provođenja i održavanja visokih sigurnosnih standarda (*software*) i standarda očuvanja morskog okoliša, ostao zapravo bez odgovarajućih instrumenata.

Stoga je dosljedna primjena STCW Konvencije, 1978. jedan od osnovnih zahtjeva kod primjene ISM kodeksa, budući da je obzirom na jedan od glavnih uzroka svih nesreća na moru, vrlo teško izuzeti STCW Konvenciju, 1978. iz primjene bilo kojeg poglavlja ISM kodeksa²⁷.

U slučaju brodarskih tvrtki nameće se pitanje dosljedne implementacije svih odredbi ISM kodeksa i STCW Konvencije, 1978., obzirom da se dio zahtjeva ispunjava na način da, obzirom na prirodu pomorskog pothvata, onemogućuje odgovarajuću kontrolu nadležnih tijela države zastave. To se prije svega odnosi na sve oblike izobrazbe na brodu koji je u komercijalnoj uporabi diljem svijeta²⁸.

3. UTJECAJ STCW KONVENCIJE, 1978. NA RASPOLOŽIVOST POMORSKOG KADRA U SVIJETU

Istraživanja ukazuju na manjak pomorskog kadra u svijetu. Razloge za navedenu situaciju možemo tražiti, između ostalog, u činjenici da su ula-

²⁵ Točka 6.2 ISM kodeksa

²⁶ Dokument Pomorske uprave Bahama s 28. sjednice Pododbora za obrazovanje i držanje straže pomoraca (STW 28) IMO-a, London, siječanj 1998. godine.

²⁷ Philip Anderson, ISM Code - a Practical Guide to the Legal and Insurance Implications, *Lloyd's Practical Shipping Guides*, London, 1998.

²⁸ Philip Anderson, o.c. str 104.

ganja u pomorske kadrove u doba velikih financijskih poteškoća prve žrtve racionalizacije troškova poslovanja.

Tako je recesija na pomorskom tržištu iz polovice osamdesetih godina ostavila svoje posljedice i na ljudskim resursima u najširem smislu riječi. Rezultati istraživanja²⁹ iz 1995. godine ukazali su na manjak od 4% časničkog kadra u svijetu, što je manja brojka od predviđenog manjka 1990. godine. Razlika u predviđanjima i dobivenim podacima nastala je zbog sporijeg rasta svjetske flote.

Što se ostalih članova posade tiče, razlika između ponude i potražnje je takva u korist ponude da taj dio svjetskog tržišta ljudskih resursa ne predstavlja nikakav potencijalni problem. Razloge tome zasigurno valja tražiti i u činjenici da je školovanje jednog časnika relativno dug i skup proces u usporedbi s drugim članovima posade, što u konačnici rezultira većim poremećajima u slučaju financijskih poteškoća koje zadese svjetsko pomorsko gospodarstvo.

U brojkama je navedeni pregled ponude i potražnje pomorskog kadra 1995. godine prikazan u tablici 4.

	PONUDA	POTRAŽNJA	RAZLIKA
Časnici	409 000	427 000	-18 000
Ostala posada	825 000	606 000	+219 000

Tablica 4: Razlika u ponudi i potražnji pomorskog kadra 1995. godine (*Izvor: ISF/BIMCO 1995 Manpower Update*)

Obzirom na zabrinjavajuće podatke slična studija je napravljena i za 2000. godinu³⁰ s dva osnovna cilja:

- prikaz ponude i potražnje pomorskog kadra za 2000. godinu;
- prikaz predviđenog razvoja situacije u ponudi/potražnji pomorskog kadra za slijedećih 10 godina.

Istraživanje je obuhvatilo sve vodeće ljude u svjetskom brodarstvu, uključujući praktična iskustva gotovo 200 vodećih svjetskih brodarskih tvrtki, vodeći računa o reprezentativnosti uzorka obzirom na svjetsku trgovačku flotu, te stručan metodološki pristup eksperata sa Warwick Univesity-a.

Zbirni rezultat istraživanja prikazan je u tablici 5. koji ukazuje na sličan rezultat kao i u 1995. godini.

²⁹ ISF/BIMCO Interim Manpower Survey, Dokument STW 30/INF.5, IMO, London, studeni 1998.

³⁰ BIMCO/ISF 2000 Manpower Update, Summary Report, April 2000.

	PONUĐA	POTRAŽNJA	RAZLIKA
Časnici	409 000	420 000	-16 000
Ostala posada	823 000	599 000	+224 000

Tablica 5: Razlika u ponudi i potražnji pomorskog kadra 2000. godine (Izvor: BIMCO/ ISF 2000 Manpower Update)

Dobiveni podaci ponovno ukazuju na manjak časničkog kadra od 4% sadašnje ukupne ponude ili 16 000, što je gotovo identično podacima iz 1995. godine. Trenutačna situacija nešto je optimističnija od predviđanja iz 1995. godine jer je rast flote u navedenom periodu (1995.-2000.) iznosio svega 1% godišnje. Osim toga stariji brodovi koji su zahtijevali veći broj članova posade su zamijenjeni novima, što je sve rezultiralo i nešto manjom potražnjom časničkog kadra.

Brojka od 224 000 pomoraca razlike ostalih članova posade u korist ponude ili gotovo 27% više od sadašnje potražnje samo potvrđuje nastavak stabilne situacije u svezi tog segmenta ljudskih resursa u pomorstvu.

Obzirom na navedeni manjak časničkog kadra nameće se pitanje gdje se uočava taj problem, kada brodovi ne plove s manjkom časnika. Odgovor na to pitanje može se pronaći u činjenici da pomorci sve dulje borave na brodovima, koristeći sve kraće dopuste. Na žalost takvo pragmatično rješavanje problema donosi dugoročno puno više štete nego koristi³¹. Ubrzat će se odlazak postojećih časničkih kadrova, a takva slika radnih uvjeta sigurno neće biti poticaj novim kadrovima da se odlučuju za zvanja u pomorstvu. Osim navedenog "rješenja" prosječna starost časnika iz zemalja OECD-a na brodovima raste, što se prije svega može tumačiti kao jedan od dokaza nedovoljnog priljeva novih časnika. Obzirom da je većina viših časnika u svjetskoj floti iz spomenutih zemalja, podatak da je preko 40% od navedenih časnika starije od 50 godina zabrinjava. Podaci ukazuju i na činjenicu da pomorci iz azijskih zemalja u istom periodu ne pokazuju trend duljeg radnog vijeka na brodovima, što još i više komplicira složenu kadrovsku situaciju.

Pozitivna razlika ponude/potražnje ostalih zvanja na brodu navodi na zaključak da bi se dio manjka časnika mogao privući iz navedene skupine. Međutim, tradicionalna podjela zanimanja i zvanja na brodu, kao i velike razlike u obrazovanju upućuju na zaključak da to ne bi moglo predstavljati konačno rješenje.

³¹ Fairplay, 13. travanj 2000., str. 19.

Zanimljiva je i projekcija razvoja kadrovske situacije u slijedećih 10 godina prema istom istraživanju koja je prikazana u tablici 6.

	2000: RAZLIKA PONUDA/POTRAŽNJA	%	2010: RAZLIKA PONUDA/POTRAŽNJA	%
Časnici	-16 000	-4	-46 000	-12
Ostala posada	+224 000	+27	+255 000	+30

Tablica 6: Razlika u ponudi i potražnji pomorskog kadra 2000.-2010. godine
(Izvor: BIMCO/ ISF 2000 Manpower Update)

Ipak, navedene rezultate za kretanja u ponudi i potražnji pomorskog kadra u slijedećih 10 godina valja razmatrati s gledišta ulaznih pretpostavki koje su predstavljale osnovu za ovakvu prognozu. Prva od njih je rast svjetske trgovačke flote od 1% godišnje, što je bio slučaj u posljednjih 10 godina, a prema analizama vodećih svjetskih eksperata u tom području ne očekuju se značajnije promjene. Međutim, ako do njih dode konačan rezultat razlike u ponudi i potražnji izgledao bi kako slijedi:

- rast svjetske flote 0% = 3% manjka časničkog kadra 2010. godine;
- rast svjetske flote 2% = 22% manjka časničkog kadra 2010. godine³².

Drugi zabrinjavajući podatak je broj časnika koji uopće ne završi svoj proces naobrazbe i koji iznosi gotovo 30% ukupnog broja ljudi koji se odluče za školovanje³³. Broj časnika koji se odlučuju za nastavak svoje profesionalne karijere u drugim djelatnostima će se uslijed sve kraćih perioda odmora vjerojatno također povećati. Ako ukupno povećanje odlaska časničkih kadrova iz pomorstva u druge djelatnosti bude iznosilo svega 1% godišnje, 2010. godine pomorstvu će nedostajati gotovo 24% potrebnog broja časnika.

Jedini pozitivni pomak koji je zamijećen u odnosu na 1995. godinu je odnos časničkih pripravnika i časnika u službi koji se povećao s 1 pripravnika : 13 časnika, na 1 pripravnika : 10 časnika. Ukoliko bi taj odnos narastao na 1: 7 ili 1,5 vježbenika po brodu, stvorio bi se u doglednoj budućnosti stabilan odnos ponude i potražnje časničkog kadra. Istraživanje provedeno na kompjuterskom modelu ukazuje da bi povećanje broja vježbenika za 1 po brodu dovelo do pozitivne razlike od 3% u odnosu ponuda/potražnja već 2005. godine, a do 2010. taj bi broj narastao do 11%³⁴.

Obzirom na pozitivni trend u porastu broja vježbenika od 1995. godine navedeni aspekt je zasigurno najveći izazov poboljšanju kadrovske situacije

³² BIMCO/ISF 2000, o. c. str. 6.

³³ BIMCO/ISF 2000, o. c. str. 4.

³⁴ BIMCO/ISF 2000, o.c. str. 8.

u pomorstvu. Pozitivni učinak na broj časnika u slučaju spomenutog scenarija porasta broja vježbenika ne bi imao samo kratkoročni karakter. Povećana ponuda časnika na svjetskom tržištu radne snage mogla bi razboritim djelovanjem svjetskih brodara poboljšati uvjete boravka na brodu, a prije svega duljinu radnih perioda i odmora, što bi u konačnici moglo rezultirati i povećanim zanimanjem za karijeru časnika na brodu.

Konačno, posljednje ali ne manje važno je naglasiti da postojeće istraživanje ne uzima u obzir učinak primjene STCW Konvencije, 1978. na raspoloživost pomorskog kadra. Objava "bijeće liste" mogla bi rezultirati da se pomorci iz zemalja koje nisu na popisu, teže zapošljavaju. Postupak priznanja svjedodžbi mogao bi biti otežan što bi u konačnici uistinu moglo rezultirati da nedostatak pomoraca bude tako ozbiljan da brodovi isplovljavaju s manjkom pomoraca. Jedan takav pesimističan scenario uključuje primjerice Filipine, koji imaju nedostataka u izvješću poslanom IMO-u u svezi primjene STCW Konvencije, 1978.³⁵ Iako nadležna državna tijela Filipina ulažu napore kako bi se navedeni nedostaci prevladali³⁶ činjenica da bi zapošljavanje gotovo 100.000³⁷ filipinskih pomoraca bilo upitno, samo naglašava mogući utjecaj pune primjene STCW Konvencije, 1978. na raspoloživost pomorskog kadra.

Ovim vrlo jasnim i transparentnim primjerom htjelo se samo istaknuti još jednu komponentu prognoze globalne potražnje pomorskog kadra koja nije uzeta u razmatranje. Jasno je da se svi potencijalni učinci mogu sagledati tek nakon objave "bijeće liste" i da nije vjerojatno da će svi pomorci iz zemalja koje neće biti na navedenoj listi jednostavno biti isključeni iz globalne ponude. Ipak za očekivati je da će već i otežan postupak priznavanja takvih svjedodžbi rezultirati manjom potražnjom takvih pomoraca, što će zasigurno imati utjecaja na globalni odnos ponude i potražnje pomorskog kadra.

Takoder postoje naznake da će se pojedine zemlje jednostavno morati odreći pojedinih pomorskih učilišta, kako bi se mogle naći na "bijeloj listi", što bi također moglo imati utjecaja na broj novih kadrova koji ulaze u pomorsku industriju. Činjenica da je riječ o učilištima koja uglavnom obrazuju buduće časnike samo pogoršava lošu situaciju svjetske ponude časničkog kadra. Iako takva situacija ne mora potrajati dulji period, izvjesno je da će se u prvim godinama pune primjene svih odredbi STCW Konvencije, 1978. smanjiti potencijali svjetskog sustava za obrazovanje pomoraca, kako se ne bi ugrozili interesi zemalja članica u svezi nazočnosti na "bijeloj listi".

³⁵ *Fairplay*, 17. veljače 2000., str. 18.

³⁶ *Fairplay*, 17. kolovoz 2000., str. 8.

³⁷ 99 150, *Fairplay Daily News*, 18. kolovoz 2000., str. 5.

4. PRIMJENA STCW KONVENCIJE, 1978. U REPUBLICI HRVATSKOJ

Primjena STCW Konvencije, 1978. u Republici Hrvatskoj temelji se u pravnom smislu na notifikaciji o sukcesiji³⁸. Međunarodne obveze proizašle iz izmjena i dopuna STCW Konvencije, 1978. predstavljaju osnovu za temeljitu reviziju i unapređenje cjelokupnog sustava naobrazbe, izobrazbe i izdavanja svjedodžbi o osposobljenosti u Republici Hrvatskoj.

Prije svega, valja naglasiti da je Republika Hrvatska sa svojim sustavom osposobljavanja pomorskog kadra primjenjivala znatno više standarde i prije izmjena i dopuna STCW Konvencije, 1978. iz 1995. godine. Tu valja istaknuti dvije vrlo važne specifičnosti hrvatskog sustava u cjelini, koje i nadalje ostaju dokaz da Republika Hrvatska primjenjuje znatno više standarde od propisanih izmijenjenom i dopunjenom STCW Konvencijom, 1978. Riječ je o sustavu obrazovanja časnika koji je uključen u srednjoškolsko i visokoškolsko obrazovanje. Viši časnici palube i stroja³⁹ moraju imati najmanje 2 godine akademskog obrazovanja na pomorskim učilištima kako bi mogli, uz ostale uvjete, ishoditi predmetne svjedodžbe o osposobljenosti. Takav sustav obrazovanja jako je dobro prihvaćen i u svijetu. Osim generalnih ocjena da su hrvatski pomorci, a posebice časnici, rado viđeni na brodovima svih zastava svijeta, zanimljivi su i rezultati istraživanja koji su s tim u svezi objavljeni u svijetu.

Tako istraživanja⁴⁰ za 1998. i 1999. ukazuju da su hrvatski prvi časnici palube u prosjeku dva puta bolje plaćeni od svojih azijskih kolega, a značajna je i razlika u odnosu na ista zvanja iz primjerice Poljske, koja je ima sličan sustav obrazovanja.

Osim navedenog istraživanja, važno je istaknuti da i vodeće pomorske zemlje, poput Ujedinjenog Kraljevstva Velike Britanije i Sjeverne Irske i Norveške namjeravaju transformirati svoj sustav školovanja prema modelu koji se primjenjuje i u Republici Hrvatskoj. Pored činjenice da takav model školovanja pruža širi spektar znanja budućim izravnim učesnicima u pomorskom pothvatu, on pomorski poziv čini i atraktivnijim. Naime stjecanjem akademskih, a ne samo stručnih zvanja nakon završenog školovanja otvara se šira mogućnost kasnijeg zapošljavanja u drugim ustanovama koje trebaju pomorski kadar s iskustvom što uključuje i same škole. Važno je istaknuti da se time omogućuje daljnje napredovanje na akademskoj ljestvici, te stjecanje i najviših zvanja u visokom školstvu, što u konačnici rezultira da predavanja na pomorskim učilištima obavljaju ljudi s odgovarajućim

³⁸ *Narodne novine - Međunarodni ugovori*, br 1/1992.

³⁹ Zapovjednik, upravitelj stroja, prvi časnik palube i drugi časnik stroja.

⁴⁰ The ISF Year 1999 i The ISF Year 2000: International labour costs.

praktičnim iskustvom. No, osim toga, nije nevažno još jednom istaknuti važnost percepcije pomoračkih zvanja kao budućeg poziva, obzirom na sve manje zanimanje za takvom karijerom koje vlada u tradicionalno pomorskim zemljama.

Republika Hrvatska, pored navedenog, primjenjuje i vrlo visoke standarde u svezi izdavanja svjedodžbi o osposobljenosti. Naime, činjenica da ovlaštena tijela državne uprave, odnosno Ministarstvo pomorstva, prometa i veza ima jednak tretman tzv. temeljnih svjedodžbi⁴¹ i svih ostalih, jedan je od rijetkih primjera u svijetu. U većini slučajeva nadležna državna tijela uopće i ne izdaju posebne svjedodžbe za dopunske programe izobrazbe, već je taj dio obveza prepušten pomorskim učilištima. Na takav način država nema potpun i trenutni uvid u sve dokumente koji su izdani pomorcima, te je i pregled valjanosti pojedinih svjedodžbi otežan ili nemoguć, ukoliko pomorsko učilište nema odgovarajuću arhivu. Čak i sadašnji tekst STCW Konvencije, 1978. ne zahtijeva održavanje registra dopunskih svjedodžbi, ili bilo kakvih svjedodžbi koje nisu izdane zapovjedniku ili časnicima⁴².

I u ovom dijelu primjene STCW Konvencije, 1978. Republika Hrvatska je, iskoristivši vlastite potencijale na primjeren način ispunila mnogo više standarde, čime je zapravo prethodila slijedećim koracima IMO-a kao cjeline. Naime, Republika Hrvatska je, vjerojatno kao jedna od prvih zemalja u svijetu, počela izdavati nove svjedodžbe o osposobljenosti koje su bile sukladne izmijenjenoj i dopunjenoj STCW Konvenciji, 1978., što je još jedan od dokaza da je hrvatski sustav obrazovanja pomoraca i izdavanja svjedodžbi neprekidno unapređivan bez obzira na minimalne standarde propisane međunarodnim instrumentima. Paralelno s navedenim događajem u studenom 1998. godine započeo je s radom i elektronski registar svih svjedodžbi koje su izdane na području Republike Hrvatske. Predmetna elektronička aplikacija zasnovana je na najsuvremenijim tehnološkim rješenjima današnjice i omogućuje u potpunosti izdavanje svjedodžbi pomoću računala, što čitav sustav čini preglednijim i sigurnijim, budući da su sve svjedodžbe izdane bilo kojem hrvatskom pomorcu trenutačno vidljive s jednog računala, bez obzira na mjesto ili vrijeme izdavanja. Ne treba posebno isticati vrijednost jedne takve baze podataka obzirom na činjenicu da suvremeni informatički alati omogućavaju gotovo nebrojene mogućnosti statističkih analiza. Trenutno je putem navedenog sustava izdano 75 853 svjedodžbi⁴³, a do potpune primjene svih odredbi STCW Konvencije, 1978.⁴⁴

⁴¹ Certificate of competency.

⁴² Stavak 4. Pravila I/9 STCW Konvencije, 1978.

⁴³ Podatak iz aplikacije pomorskih svjedodžbi za 5. listopada 2000. godine.

⁴⁴ 1. veljače 2002. godine, Pravilo I/15 (Prijelazne odredbe) STCW Konvencije, 1978.

sve važeće svjedodžbe o osposobljenosti morat će se nalaziti u predmetnom sustavu.

Prava vrijednost i značenje navedenog informacijskog sustava tek će se pokazati. Naime slijedom čitavog niza alarmantnih upozorenja država članica STCW Konvencije, 1978. IMO je poduzeo radnje na smanjivanju broja krivotvorenih svjedodžbi među kojima je i donošenje odgovarajuće Rezolucije⁴⁵. Predmetna Rezolucija posebnu pozornost posvećuje razmjeni informacija o valjanosti svjedodžbi među državama. Navedena aplikacija za izdavanje hrvatskih svjedodžbi o osposobljenosti omogućuje i pregled valjanosti svjedodžbi preko interneta, što znači praktično pregled koji je u potpunosti nezavisan od radnog vremena, vremenskih zona i drugih prepreka koje se nalaze pred uobičajenom procedurom provjere valjanosti svjedodžbi.

Ovakva mogućnost je prva u svijetu prezentirana od strane Republike Hrvatske na 71. sjednici Odbora za sigurnost plovidbe IMO-a u svibnju 1999. godine. Sve navedeno ukazuje da je Republika Hrvatska u stanju odgovoriti svim izazovima današnjice kada je u pitanju primjena međunarodnih instrumenta, te u određenim slučajevima davati primjer naprednim tehnološkim rješenjima.

Drugo, ne manje važno područje je primjena odredbi STCW Konvencije, 1978. u pomorskim učilištima. Iako su pojedine hrvatske javne pomorske škole već navršile i 150 godina postojanja⁴⁶, tradiciju obrazovanja pomorskog kadra u Republici Hrvatskoj nije pratio i odgovarajući tehnološki napredak u suvremenim nastavnim pomagalima.

Stoga su se i mnoga pomorska učilišta u Republici Hrvatskoj, a posebice srednjoškolske pomorske ustanove, našle pred čitavim nizom zahtjeva koje je nužno ispuniti do kraja prijelaznih odredbi STCW Konvencije, 1978. Pored zahtjevnih i skupe opreme, te simulatora, nužno je uvesti i sustave kvalitete, što predstavlja dodatnu organizacijsku poteškoću i materijalni izdatak za pomorska učilišta. Iako su zamjetni značajni pomaci u nabavci nužne opreme i uvođenju novih organizacijskih standarda i dalje postoji opasnost da učilišta neće uspjeti ispuniti zadane zahtjeve u predviđenim rokovima. Razloge tome valja prije svega tražiti u činjenici da je stupanj opremljenosti navedenih srednjoškolskih obrazovnih ustanova bio na vrlo niskoj razini prije donošenja izmjena i dopuna STCW Konvencije, 1978. Problem je tim veći što su pomorske srednje škole, pored visokoškolskih pomorskih ustanova temelji obrazovanja časničkog kadra u Republici Hrvatskoj.

⁴⁵ Unlawful Practices Associated with Certificates of Competency and Endorsements, Resolution A.892(21), prihvaćena 25. studenog 1999. godine.

⁴⁶ Boris Franušić, *Povijest navigacije u Hrvata*, Pomorski fakultet Dubrovnik, Dubrovnik, svibanj 1994., str. 108.

Unatoč činjenici da nema sustavnog pristupa rješavanju čitavog niza problema koji se nalaze pred pomorskim učilištima, visoka svijest o nužnosti žurne primjene predmetnih odredbi STCW Konvencije, 1978. je uz izuzetne napore svih zainteresiranih strana rezultirala vidnim pomacima u području obrazovanja pomoraca. Stoga je za očekivati da će u rokovima propisanim STCW Konvencijom, 1978. sva ili velika većina pomorskih učilišta moći udovoljiti navedenim zahtjevima.

Republika Hrvatska dosljednom primjenom svih odredbi STCW Konvencije, 1978. ne ispunjava samo interese velikog broja hrvatskih građana koji participiraju na svjetskom tržištu pomorskog kadra i na takav način osiguravaju egzistenciju i sebi i svojim obiteljima. Na ovaj način se afirmira pozicija Republike Hrvatske kao zemlje koja može u potpunosti primijeniti najviše svjetske standarde rabeći međunarodno priznate tehničke i organizacijske metode.

Konačno posljednje, ali ne i manje važno je naglasiti da se dosljednom primjenom svih odredbi STCW Konvencije, 1978. na način kako je to napravljeno u Republici Hrvatskoj ispunjavaju i svi preduvjeti za usklađivanjem sa zakonodavstvom Europske Unije⁴⁷ u ovom području, što je jedan od temelja za uključivanje u svjetske integrativne procese.

5. ZAKLJUČAK

STCW Konvencija, 1978., kako je istaknuto, ima za cilj sustavno utvrditi standarde u području obrazovanja pomoraca i izdavanja svjedodžbi. IMO je poučen iskustvom loše primjene već donesenih pravnih instrumenata, unio u STCW Konvenciju, 1978. posve nove odredbe kojima se provjerava njezina implementacija. Postojeće odredbe, iako imaju vrlo jasnu svrhu, ne jamče punu implementaciju svih odredbi STCW Konvencije, 1978., zbog svoje nedorečenosti i manjka odredbi koje bi učinkovito sankcionirale lošu primjenu konvencijskih odredbi u duljem vremenskom periodu.

To ne znači da donošenje izmjena i dopuna STCW Konvencije, 1978. iz 1995. godine nije polučilo određene rezultate, no željena razna primjena postojećih i budućih zahtjeva kod država članica zahtijeva žurne promjene sadašnjeg teksta STCW Konvencije, 1978. s ciljem jasnijeg i cjelovitijeg postignuća propisane razine standarda obrazovanja pomoraca i izdavanja svjedodžbi o osposobljenosti. Izmjene bi u konačnici morale rezultirati dinamičnom "bijelom listom" na kojoj bi se nalazile članice STCW Konvencije, 1978. koje u tom trenutku udovoljavaju svim konvencijskim zahtjevima.

⁴⁷ EC Directive 94/58 & 98/35.

Svaka daljnja promjena STCW Konvencije, 1978. morala bi za posljedicu imati reviziju statusa država koje se nalaze na "bijeloj listi" uz stalnu kontrolu putem izvješća o nezavisnim prosudbama sustava kvalitete.

Interes Republike Hrvatske u potpunoj primjeni svih odredbi STCW Konvencije, 1978. nije samo u generalnom opredjeljenju da se naša zemlja mora i u zakonodavnom smislu približiti europskim i svjetskim integracijama. Neposredni interes leži i u činjenici da veliki broj naših pomoraca tradicionalno plovi na svim zastavama svijeta, čime osigurava egzistenciju i sebi i svojim obiteljima. Osim navedenoga, u teškim okolnostima za hrvatsko brodarstvo, naši pomorci predstavljaju osnovu za svjetsku afirmaciju Republike Hrvatske kao pomorske zemlje, te bi dosljedna primjena STCW Konvencije, 1978. morala biti još jedan dokaz da je pomorska orijentacija Republike Hrvatske i briga za sigurnost ljudskih života na moru, stvarnost i njezino trajno opredjeljenje.

Summary

CAUSES AND CONSEQUENCES OF THE AMENDMENTS TO STCW CONVENTION, 1978

This paper gives a short review of the main reasons for the amendments to the International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers 1978 (STCW), as well as its effects.

The first part of the article gives a short overview of the background and the main reasons for the adoption of the said amendments to the Convention.

The second part of the paper gives an analysis of some new essential provisions resulting in obligations for the Parties of the Convention. In particular the author comments new provisions with special reference to its implementation within maritime administrations, MET (maritime education and training) institutions and shipping companies, as well as the implementation of the amendments to the Convention in the Republic of Croatia.

The paper expresses the author's critical view on certain new provisions particularly in respect of the so-called "white list" which don't allow any subsequent changes in its content. The author also suggests that the new amendments to the STCW Convention, referring to the said issue, are essential in order to provide integrity and credibility of the STCW Convention in a longer period.

UGOVORI O GRADNJI BRODA I HRVATSKA PRAVILA O MJERODAVNOM PRAVU I SUKOBU ZAKONA

Zoran Tasić
Stephenson Harwood, London

UDK 347.791.2
341.9
Pregledni članak
Primljeno: 30.3.2001.

O hrvatskim pravilima o mjerodavnom pravu i sukobu zakona kod ugovora o gradnji broda može se govoriti na tri razine: na razini mjerodavnog prava kojim ugovorne strane (naručitelj i brodograditelj) reguliraju međusobne odnose; na razini primjene stvarnih prava na brod u gradnji (i njegove pripadke); te na razini postupovnog prava koje se ima primijeniti na brod u gradnji u hrvatskom brodogradilištu.

Temeljem odredbi Pomorskog zakonika i Zakona o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima, određivanje mjerodavnog prava za ugovor o gradnji broda prepušteno je ugovornim stranama. Međutim, u slučaju da naručitelj i brodograditelj to propuste učiniti, odredbe Pomorskog zakonika upućuju na primjenu hrvatskoga prava. Takav je pristup u današnjem trenutku razvitka međunarodnog privatnog prava zastario i u praksi će biti sve manje održiv.

Iako su odredbe Pomorskog zakonika o vlasništvu i drugim stvarnim pravima na brodu u gradnji odraz Međunarodne konvencije o upisu stvarnih prava na brodove u gradnji, Bruxelles 1968., te pretežno kogentne naravi, ugovorne strane ipak, određujući ugovorom primjenu inozemnog prava, takve kogentne propise mijenjaju, te time otvaraju sukob između zakona države čije su pravo ugovorom izabrale i zakona države u kojoj se brod gradi, odnosno Republike Hrvatske.

Postupovne odredbe Pomorskog zakonika, koje reguliraju

privremene mjere u odnosu na brod u gradnji, ne reguliraju one odnose koje u sebi sadrže inozemni element, te se tako stvara prived da niti jedan drugi forum, osim "forum rei sitae", neće ili ne može biti nadležan za donošenje sudskih odluka i mjera usmjerenih na raspolaganje brodom u gradnji. Moderna međunarodna praksa, međutim, nudi nova rješenja i na ovoj razini sukoba zakona.

1. O SLOBODI UGOVARANJA U POMORSTVU I BRODOGRADNJI - OPĆENITO

1.1 U doba prije industrijalizacije ugovorne strane nisu u značajnoj mjeri uživale slobodu ugovaranja, tako da su ugovorne odredbe, ovisno o tipu ugovora, bile standardizirane donekle na način kao i adhezijski ugovori modernih vremena.

Tako standardizirane odredbe ugovora koje su koristili javni brodari su se temeljile na striktnoj odgovornosti brodarka za plovidbeni pothvat (osim nekoliko "ekskulpacija" kao što su viša sila, rat, te skrivene mane same robe koju su prevozili).

S druge, pak, strane privatni su brodari imali više mogućnosti slobodno pregovarati ugovorne uvjete. Međutim, kao što nam je poznato, i današnji su ugovori o prijevozu stvari morem visoko standardizirani, ali ugovorne strane barem mogu birati koju formu ugovora (charterparty) žele.

Razvoj je društva industrijalizacijom donio sa sobom i posve drugačiji pristup ugovornom pravu, inspiriran idejom da ugovorne strane, pa tako i društvo u cijelosti, mogu postići optimalni rezultat samo potpunom slobodom ugovaranja. Tako su, primjerice, linijski brodari iskoristili razvoj slobode ugovaranja da bi eliminirali koncept striktnosti odgovornosti te, gdje je god to moguće, prebacili rizik propasti ili štete na robu, sa sebe na korisnike njihovih usluga.

1.2 Jedan aspekt slobode ugovaranja u međunarodnoj trgovini je od izuzetne važnosti, a to je sloboda ugovaranja mjerodavnog prava. Donedavno je u svijetu i u Europi dominirao stav da ugovorne strane ne bi smjele biti slobodne ugovorom određivati pravo mjerodavno za ugovor, jer se time derogira jedna od temeljnih ovlasti svake države t.j. da na svojem teritoriju i na svoje subjekte primjenjuje isključivo vlastiti pravni sustav.

Ne samo da je danas takvo gledanje u cijelosti napušteno u međunarodnoj trgovini, već je sloboda ugovaranja mjerodavnog prava, kao temeljno načelo slobode ugovaranja, sadržano i u Rimskoj konvenciji o mjerodavnom pravu iz 1980. godine, u odredbama o rješavanju sukoba zakona Haške konvencije o mjerodavnom pravu iz 1955. godine i Haške konvencije o

međunarodnoj prodaji robe iz 1986. godine¹. Načelo slobode ugovaranja mjerodavnog prava sadržano je i u odredbama Pomorskog zakonika (PZ)², te Zakona o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima (ZRSZ)³.

1.3 Time se je kod tzv. "velikih ugovora" s međunarodnim elementom, posebice gdje su ugovorne strane, ili jedna od njih, trgovačka društva u pretežito državnom vlasništvu, razvila doktrina ugovornog izbora "neutralnog prava" i nadležnosti "neutralnog foruma".

Rečena je doktrina prisutna i u ugovorima o gradnji broda za inozemnog naručitelja.

2. NEKOLIKO NAPOMENA O UGOVORU O GRADNJI BRODA

2.1 PZ u članku 448. određuje ugovor o gradnji broda kao "ugovor kojim se brodograditelj obvezuje prema projektu i tehničkoj dokumentaciji izgraditi novi brod u određenome roku, a naručitelj se obvezuje za izgrađeni brod platiti ugovorenu cijenu".

Ugovor o gradnji broda dvostrani je pravni posao, te je kao takav najvećim dijelom reguliran i odredbama Zakona o obveznim odnosima⁴, dok se odredbe PZ-a (članak 448. - 459.) imaju smatrati *lex specialis*.

2.2 Mada po svojoj pravnoj prirodi ugovor o gradnji broda nije ništa drugo osim dvostranog pravnog posla kojim se jedna ugovorna strana obvezuje drugoj prodati (buduću) stvar, a druga se zato obvezuje platiti ugovorenu cijenu, ipak je po svojoj tehničkoj i komercijalnoj složenosti sličan ugovorima o građenju. S druge, pak, strane bilo bi pogrešno zaključiti da pravna načela ugovora o građenju imaju ikakovu značajniju primjenu na ugovore o gradnji broda.

Neke, pak, od naprijed spomenutih odredaba PZ-a nepotrebno i nedosljedno normiraju odnose između brodograditelja i naručitelja, a koji su odnosi po svojoj prirodi predmet ugovornog, a ne zakonskog normiranja (vidi npr. članak 452. PZ-a).

2.3 Međunarodna je sudska praksa također određivala pojam ugovora o gradnji broda. U nekim je slučajevima takav ugovor određen samo kao

1 Vidi engleski tekst rečenih Konvencija - Lex Mercatoria www.lexmercatoria.org, University of Tromsø and Oslo, Norveška.

2 Pomorski zakonik, *Narodne novine RH*, br. 17/94, 74/94 i 43/96.

3 Zakon o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima, *Narodne novine RH*, br. 53/91.

4 Zakon o obveznim odnosima, *Narodne novine RH*, br. 53/91, 73/91, 3/94.

ugovor o prodaji buduće stvari gdje prijenos vlasništva nije moguć u vrijeme zaključenja ugovora⁵, dok je u drugima određen kao složeni oblik kupoprodajnog ugovora s elementima ugovora o građenju⁶ gdje temelj potraživanja ugovorne cijene nije samo prodaja i prijenos vlasništva na brodu, već i obavljene faze gradnje broda. Ovakvo je poimanje ugovora o gradnji broda izuzetno značajno u međunarodnoj praksi, te je u engleskoj sudskoj praksi relativno novijega datuma (vidi presudu Kuće Lordova u predmetu "Stocznia Gdanska S.A. v. Latvian Shipping Co. and Others", iz 1998. godine⁷).

3. O MJERODAVNOM PRAVU

3.1 O mjerodavnom pravu za ugovor o gradnji broda može se govoriti na tri razine:

- na razini ugovornih odnosa;
- na razini stvarnopravnih odnosa; te
- na razini postupnog prava ili sukoba nadležnosti.

3.2 Na razini ugovornih odnosa

3.2.1 Mjerodavno pravo u ugovoru o gradnji broda regulira međusobne odnose ugovornih strana, brodograditelja i naručitelja, t.j. jedne ugovorne strane prema drugoj, ali ne i odnose koje bilo koja od tih strana može imati prema brodu koji je predmet ugovora.

Prava i obveze ugovornih strana u odnosu na brod su u oblasti stvarnih prava (vlasništvo, hipoteka, retencija), dok su međusobni pravni odnosi ugovornih strana u domeni ugovornog prava.

3.2.2 Temeljem članka 1003. PZ-a ugovorne strane su slobodne izabrati pravo koje će biti mjerodavno za njihov ugovor o gradnji broda, a ako to ne učine, na ugovor o gradnji broda primijenit će se hrvatsko pravo.

3.2.3 Sukladno svojim odredbama, ZRSZ se neće primijenjivati na ugovor o gradnji broda za inozemnog naručitelja budući da ugovor o gradnji broda predstavlja takav imovinsko-pravni odnos (s međunarodnim elementom) koji je reguliran posebnim zakonom, t.j. PZ-om. No, u slučaju da bi učinak primjene stranog prava bio suprotan društvenom poretku RH, primijenile bi se relevantne odredbe ZRSZ-a.

⁵ Vidi: Christopher Hill, *Maritime Law*, Lloyds of London Press Ltd, London 1985., str. 53.

⁶ Sudac Dilhorne u predmetu Hyundai Heavy Industries Co. Ltd. v. Papadopoulos and Others objavljenom u 2 *Lloyds Law Reports* (1980), str. 1.

⁷ Internet londonske Kuće Lordova ("Judgements") 1998.

3.2.4 Rimska konvencija o mjerodavnom pravu iz 1980. godine, koje RH nije članica, te englesko pravo, koje je najčešće izabrano mjerodavno pravo u ugovorima o gradnji broda hrvatskih brodograditelja, određuju da se mjerodavnim pravom na razini ugovornih odnosa uređuju:

- međusobna prava i obveze ugovornih strana;
- tumačenje ugovora;
- ispunjenje ugovora;
- posljedice neispunjenja ugovora i procjena visine naknade štete;
- prestanak obveze (viša sila, nemogućnost ispunjenja);
- ograničenje odgovornosti;
- valjanost ugovora; te
- posljedice ništavosti ugovora⁸

3.2.5 U današnjem trenutku razvitka međunarodnog ugovornog prava, primjena članka 1003. PZ-a bila bi upitna. Čini se da je zakonodavac htio jednom jednostavnom odredbom odgovoriti na inače vrlo složen postupak utvrđivanja mjerodavnog prava.

U slučaju da inozemni naručitelj broda ne želi da mjerodavno pravo za ugovor o gradnji njegova broda bude hrvatsko, već neko drugo pravo, on će se pozivati i na neke druge kriterije koje je uspostavila, kako međunarodna praksa, tako i Rimska konvencija.

Navest ćemo neke od tih kriterija:

- mjesto gdje je ponuda za ugovor učinjena, odnosno mjesto pregovaranja i zaključenja ugovora;
- jezik na kojem su ugovor i prateća dokumentacija sačinjeni;
- stečena praksa među ugovornim stranama;
- mjesto plaćanja ugovorne cijene;
- potrebe i zahtjevi međunarodnih sustava koji se primjenjuju tijekom gradnje broda, te i u njegovoj eksploataciji nakon isporuke;
- relevantna pravna načela koja vrijede kako u državi gradnje broda, tako i u državi naručitelja, državi zastave broda, te klasifikacijskog društva koje brodu izdaje potrebne svjedodžbe;
- osnovanost očekivanja koja bi naručitelj imao u postupku kojeg bi pokrenuo, kao i pravna predvidljivost ishoda takvog postupka; te učinkovitost pravnog sustava koji se ima primijeniti;⁹
- razina zastupljenosti načela međunarodnog pomorskog prava;
- pravo koje je u najbližoj svezi s ugovorom;
- pravo koje nije u najbližoj svezi s ugovorom, ali ima neke dominantne veze s ugovorom (npr. domicil jedne od ugovornih strana);

⁸ Vidi članak 9. i 10. Rimske konvencije

⁹ Vidi "Lauritzen v. Larsen", *US Supreme Court Reports*, 1953.

- pravo države koja nije u izravnoj vezi s ugovorom, ali koje ima neke sekundarne veze s ugovorom (npr. pravila koja se primjenjuju na osiguranje i reosiguranje broda u gradnji), kao i pravo mjerodavno za druge ugovore koji se nadovezuju na ugovor o gradnji broda;
- mjesto ispunjenja tzv. "karakteristične činidbe".

3.2.6 Opće je prihvaćeno pravilo o rješavanju sukoba zakona, a koje je sadržano i u Rimskoj konvenciji, da se primjenom mjerodavnog prava za ugovor primjenjuju i kogentni propisi koji čine sastavni dio tog mjerodavnog prava. S druge, pak, strane načelo je svakog pravnog sustava da se kogentni propisi ne mogu ugovorom mijenjati niti derogirati. Tako i članci 3(3), 7(1) i 7(2) Rimske konvencije (u slobodnom prijevodu autora):

3(3) "Činjenica da su ugovorne strane izabrale primjenu stranog prava, ..., neće, u slučaju da su, u trenutku kada je izbor učinjen, svi elementi bitni za predmetni događaj povezani sa samo jednom državom, prejudicirati primjenu onih propisa te države koji se inače ne mogu ugovorom derogirati, tzv. "kogentni propisi"";

7(1) "...Prilikom razmatranja da li primijeniti kogentne propise (*države koja je s predmetnim događajem u najbližoj svezi*), obratit će se pozornost na njihovu prirodu i svrhu, kao i na posljedice njihove primjene, odnosno neprimjene."

7(2) "Odredbe ove Konvencije neće ograničiti primjenu propisa *lex fori* u slučaju gdje su oni kogentni, bez obzira na pravo koje je mjerodavno za ugovor."

Tako se otvara pitanje da li će kogentni propisi RH o valjanosti i formi ugovora o gradnji broda, ili propisi o stvarnim pravima na brodu u gradnji, imati ili ne prednost u odnosu na kogentne propise ugovorenog inozemnog mjerodavnog prava.

3.3 Na razini stvarnopravnih odnosa

3.3.1 Sukladno članku 227. PZ-a, pravo vlasništva na brodu u gradnji prostire se i na pripadke broda u gradnji, odnosno stvari koje su ugrađene u brod u gradnji, kao i stvari koje se nalaze u brodogradilištu (kao što su strojevi, oprema i materijal), ako su po svojoj izradi određene isključivo za ugradnju u određeni brod ili su tako označene, osim ako vlasništvo na tim stvarima nije pridržano u korist neke druge osobe (koja nije vlasnik broda u gradnji) zabilježbom u upisnik broda u gradnji - *pactum reservati dominii*. Mogućnost pridržaja prava vlasništva zabilježbom sadržana je i u članku 8. Međunarodne konvencije o upisu stvarnih na prava na brodove u gradnji, Bruxelles 1968., koje je RH članica.¹⁰

¹⁰ Vidi tekst Konvencije objavljen u: Ivo Grabovac, *Konvencije pomorskog imovinskog prava*, Split, 1986.

3.3.2 Članak 992. PZ-a propisuje da se na pravo vlasništva i na druga stvarna prava na brodu u gradnji u hrvatskom brodogradilištu primjenjuje hrvatsko pravo. Rečena odredba također ima potporu u rečenoj Međunarodnoj konvenciji o upisu stvarnih prava na brodove u gradnji.

3.3.3 U praksi često dolazi do sukoba spomenutih odredaba PZ-a s propisima stranog mjerodavnog prava utvrđenog u ugovoru.

Ovdje ćemo dati dva primjera:

(i) često je ugovorom predviđeno da će naručitelj broda ili neka druga osoba u njegovo ime dostaviti brodograditelju određenu opremu ili materijal. Sukladno engleskom pravu, koje je najčešće mjerodavno pravo u hrvatskim brodogradevnim ugovorima, dostavljač će zadržati pravo vlasništva na opremi ili materijalu dok cijena ne bude plaćena u cijelosti. Kada se pitanje vlasništva na pripadku broda u gradnji pojavi kao problem, hrvatski će sud zasigurno posegnuti za kogentnim propisima PZ-a i utvrditi da pripadak slijedi vlasničku "sudbinu" broda u gradnji, te je time postao vlasništvo brodograditelja i to iz dva osnova: (a) ukoliko nije drugačije određeno ugovorom, brod u gradnji pripada brodograditelju (članak 451. PZ-a); te (b) dostavljač opreme nije pridržao svoje pravo vlasništva zabilježbom u upisnik broda u gradnji (*pactum reservati dominii*) (članak 273. PZ-a). Međutim, za očekivati je da će engleski sud radije posegnuti za mjerodavnim pravom iz ugovora i utvrditi da oprema i dalje pripada dostavljaču sve dok cijena ne bude plativa u cijelosti.

Ova je dilema od izuzetne važnosti, posebice u slučaju stečaja brodograditelja. Jednako je važna i kod preprodaje broda (s ugrađenom spornom opremom) *bona fidae* trećemu, u slučaju raskida ugovora s naručiteljem. U tom slučaju, mišljenja smo da će dostavljač opreme biti ovlašten potraživati od brodograditelja plaćanje cijene za dostavljenu opremu ili naknadu štete, ali ne i povrat vlasništva na opremi.

(ii) ugovor o gradnji broda najčešće predviđa da se vlasništvo na brodu prenosi isporukom, odnosno predajom broda naručitelju od strane brodograditelja. Takav je prijenos vlasništva sukladan odredbi članka 454. Zakona o obveznim odnosima (kupac stječe pravo vlasništva predajom). Sukladan je i odredbi članka 17. engleskog Zakona o prodaji robe ("The Sale of Goods Act") prema kojemu vlasništvo na robi prelazi na kupca u trenutku kojeg su ugovorne strane ugovorile.

Međutim, članak 229., stavak 1 (i članak 231. PZ-a) određuje da se pravo vlasništva na brodu (u gradnji) može prenijeti jedino upisom u upisnik brodova. Dakle, pitanje je: što je konstitutivni čin prijenosa vlasništva na brodu u gradnji: predaja broda naručitelju (ugovor) ili upis naručitelja kao vlasnika broda u upisnik (kogentne odredbe PZ-a)?

Pitanje prijenosa vlasništva, kao i prijelaza rizika na brodu u gradnji, je

od izuzetnog, ne samo pravnog, već i komercijalnog, značaja, kako za brodograditelja u slučaju insolventnog naručitelja, tako i za naručitelja u slučaju stečaja brodograditelja.

3.3.5 Ovdje je potrebno razgraničiti ugovorne učinke prijenosa vlasništva od stvarnopravnih učinaka prijenosa vlasništva.

3.3.5.1 Ugovorni učinci prijenosa vlasništva bit će određeni pravom mjerodavnom za ugovor broda. To će pravo utvrditi, na primjer, odgovornost brodograditelja za nedostatke izgrađenog broda. I u slučaju da zbog formalnih nedostataka prijenos vlasništva nije ni učinjen, prijenos učinjen predajom sukladno ugovoru smatrat će se ispunjenjem ugovorne obveze brodograditelja. Međutim, da li je u stvarnopravnom smislu došlo do prijenosa vlasništva, utvrdit će se primjenom *lex situs*, odnosno, hrvatskog prava.

3.3.5.2 U sporu između Raiffeisen Zentralbank Österreich AG ("Banka") v. Five Star General Trading LLC and 14 Others poznatom kao "Mount 1" (2001), Banka je temeljem ustupa (cesije) imala potraživanje osigurnine prema osiguratelju broda. Drugotuženi u sporu osporavao je potraživanje Banke tvrdeći, između ostaloga, da:

- potraživanje Banke predstavlja stvarnopravni zahtjev, a ne ugovorno potraživanje; te
- na rečeno se potraživanje ima primijeniti pravo mjesta gdje se sporna imovina nalazi -*lex situs*- t.j. francusko pravo (budući da je sjedište osiguratelja u Francuskoj), a ne mjerodavno pravo iz ugovora o osiguranju broda kako na to upućuje Rimska konvencija (članak 12 (2)).

Engleski je sud odbacio navedene tvrdnje priklonivši se argumentima Banke da je temelj potraživanja ugovor (o osiguranju), a ne vlasništvo na osigurnini, te da treba primijeniti odredbu članka 12 (2) Rimske konvencije koja je upućivala na primjenu engleskoga prava kojeg su osiguratelj i osiguranik ugovorom odredili kao mjerodavno.¹¹

3.3.6 Pretpostavimo jednu hipotetsku situaciju: nakon što temeljem ugovora brodograditelj prenese vlasništvo na brodu u gradnji u korist naručitelja, a prije nego što brod bude upisan kao vlasništvo naručitelja, protiv brodograditelja se otvori stečajni postupak. Pitanje za stečajnog upravitelja će biti: da li se brod u gradnji u trenutku otvaranja stečajnog postupka ima smatrati imovinom brodograditelja i tako činiti dio njegove stečajne imovine, ili će se smatrati da je temeljem ugovora ipak došlo do prijenosa vlasništva?

¹¹ Vidi prikaz spora objavljen u "Lawtel"-www.lawtel.co.uk

3.4 Na razini nadležnosti

3.4.1 PZ ne određuje pitanje isključive nadležnosti sudova RH za sporove nastale iz ugovora o gradnji broda sa stranim elementom. Odredbe članka 1009. PZ-a o isključivoj nadležnosti sudova RH ne odnose se na sporove koji nastanu iz ugovora o gradnji broda.

3.4.2 Odredbe PZ-a o postupku ovrhe i osiguranja na brodu u gradnji ne reguliraju nadležnost sudova RH u odnosu na inozemni element.

3.4.3 Odredbe članka 58. ZRSZ-a o nadležnosti u sporovima o pravu vlasništva i drugim stvarnim pravima na brodu u gradnji upisanom u hrvatskom upisniku nisu pravila o isključivoj nadležnosti sudova RH još od 1982. godine kada je članak 32. Zakona o parničnom postupku, o isključivoj nadležnosti sudova RH u tim predmetima, prestao važiti.

3.4.4 U slučaju da ugovorne strane nisu ugovorom odredile forum za rješavanje sporova, moguće je da će predstojati dugotrajan i skup postupak utvrđivanja nadležnosti. U sporu između Marc Rich and Co. AG protiv talijanskog prodavatelja nafte¹² iz 1992. godine samo je postupak utvrđivanja nadležnosti trajao četiri godine.

3.4.5 Utvrdi li se da je neki drugi, a ne hrvatski sud, nadležan za rješavanje spora iz ugovora o gradnji broda, mišljenja smo da će ponovno postati upitna učinkovitost članka 1003. PZ-a o primjeni hrvatskog prava, jer će takav inozemni sud najvjerojatnije posegnuti za primjenom prava svoje države, a ne hrvatskog prava.

Tako je, na primjer, po prijedlogu za izdavanje privremene mjere protiv Brodogradilišta Trogir radi zabrane raspolaganja novogradnjom 202, Trgovački sud u Splitu sasvim ignorirao pravila o sukobu zakona, pa se u obrazloženju Rješenja kojim je odbio prijedlog, upustio u rješavanje merituma spora između naručitelja i brodograditelja, primijenjujući pri tome hrvatski Zakon o obveznim odnosima, usprkos izričitoj ugovornoj odredbi o primjeni engleskog prava kao mjerodavnog. Po žalbi predlagatelja privremene mjere, Visoki je trgovački sud u Zagrebu preinačio Rješenje suda u Splitu.

3.4.6 U nekim, pak, slučajevima će se ugovorne strane radije obratiti sudu čija je nadležnost određena ugovorom, radije nego sudu mjesta gdje se brod u gradnji nalazi, a radi ishoda određene mjere ili naloga za ispunjenje određenih ugovornih obveza. Tako je, na primjer, u predmetu "Princess Tanya" engleski sud, čija je nadležnost bila predviđena ugovorom o preinaci jahte, naložio malteškom brodograditelju da, po obavljenim radovima i plaćanju ugovorene cijene, preda jahtu njezinom vlasniku, što je brodogradilište odbijalo učiniti tražeći povećanje ugovorne cijene.

¹² Vidi Marc Rich & Co. AG v. Societa Italiana Impianti PA (The "Atlantic Emperor") 1 *Lloyd's Law Reports* (1991), str. 624.

Zaključak

Hrvatska su pravila o sukobu zakona i mjerodavnom pravu prilično skućena, kruta i staromodna. Prihvatanje određenih rješenja međunarodne sudske prakse i Rimske konvencije o mjerodavnom pravu iz 1980. godine razjasnilo bi stanovite dileme ne samo u oblasti ugovora o gradnji broda, već i u drugim oblastima hrvatskoga gospodarstva s inozemnim elementom.

Summary

SHIPBUILDING CONTRACTS, CROATIAN RULES ON CONFLICT OF LAWS AND APPLICABLE LAW

Croatian rules on conflict of laws and applicable law are very restrictive, inflexible and old-fashioned. Adoption of certain solutions offered by international courts' practice and the Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations, 1980 would clarify certain issues, not only in the area of shipbuilding contracts, but also in other areas of Croatian commerce with international aspects.

DOKUMENTACIJA

PROTOKOL O PRIPRAVNOSTI, AKCIJI I SURADNJI ZA SLUČAJEVE NEZGODE ONEČIŠĆENJA OPASNIM I ŠETNIM TVARIMA, 2000

PREDGOVOR

Na diplomatskoj konferenciji održanoj od 09. do 15. ožujka 2000. godine u sjedištu Međunarodne pomorske organizacije u Londonu usvojen je Protokol o pripravnosti, akciji i suradnji za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima (OPRC-HNS Protokol).

Protokol slijedi načela Međunarodne konvencije o pripravnosti, akciji i suradnji za slučaj onečišćenja uljem iz 1990. godine (OPRC Konvencija). Kao i kod OPRC Konvencije stranke Protokola morat će uspostaviti mjere protiv onečišćenja samostalno ili u suradnji s drugim državama. Brodovi će morati posjedovati plan za akciju u nuždi u slučaju nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima.

Pod opasnim i štetnim tvarima podrazumijevaju se ukapljeni plinovi, opasne i štetne upakirane tvari i proizvodi, tekuće tvari koje se prevoze u rasutom stanju s točkom upaljivosti nižom od 60°C, krute rasute tvari koje sadrže kemijske opasnosti, opasne tekuće tvari koje se prevoze u rasutom stanju, ulja koja se prevoze u rasutom stanju i štetne tekuće tvari koje se prevoze u rasutom stanju.

OPRC-HNS Protokol je formalno usvojen od strane država stranaka OPRC Konvencije i stupit će na snagu dvanaest mjeseci nakon onoga dana kada ga je najmanje petnaest država stranaka OPRC Konvencije ratificiralo.

Stupanjem na snagu ovog Protokola brodovi koji prevoze opasne i štetne tvari bit će obuhvaćeni sličnim sustavom kakav postoji za slučaj onečišćenja uljem.

Međunarodna pomorska organizacija je 1996. godine usvojila Međunarodnu konvenciju o odgovornosti i naknadi štete u vezi prijevoza opasnih i štetnih tvari morem (HNS Konvencija) koja predviđa naknadu štete i odgo-

vornost za nezgode koje nastanu prijevozom opasnih i štetnih tvari.

Međutim ta konvencija još nije stupila na snagu.

Međunarodna pomorska organizacija je usvojila ovaj Protokol s ciljem stvaranja globalnog sustava za međunarodnu suradnju u borbi protiv nezgoda onečišćenja ili prijetnji morskom okolišu od strane brodova koji prevoze opasne i štetne tvari.

Dino Pinjo, znanstveni novak
Jadranski zavod, HAZU

PROTOCOL ON PREPAREDNESS, RESPONSE AND CO-OPERATION TO POLLUTION INCIDENTS BY HAZARDOUS AND NOXIOUS SUBSTANCES, 2000

THE PARTIES TO THE PRESENT PROTOCOL,

BEING PARTIES to the International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation, done in London on 30 November 1990,

TAKING INTO ACCOUNT Resolution 10, on the expansion of the scope of the International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation 1990, to include hazardous and noxious substances, adopted by the Conference on International Co-operation on Oil Pollution Preparedness and Response 1990,

FURTHER TAKING INTO ACCOUNT that pursuant to Resolution 10 of the Conference on International Co-operation on Oil Pollution Preparedness and Response 1990, the International Maritime Organization has intensified its work, in collaboration with all interested international organizations, on all aspects of preparedness, response and co-operation to pollution incidents by hazardous and noxious substances,

TAKING ACCOUNT of the “polluter pays” principle as a general principle of international environmental law,

BEING MINDFUL of the development of a strategy for incorporating the precautionary approach in the policies of the International Maritime Organization (IMO),

HAVE AGREED as follows:

ARTICLE 1

General provisions

(1) Parties undertake, individually or jointly, to take all appropriate measures in accordance with the provisions of this Protocol and the Annex thereto to prepare for and respond to a pollution incident by hazardous and noxious substances.

(2) The Annex to this Protocol shall constitute an integral part of this Protocol and a reference to this Protocol constitutes at the same time a reference to the Annex.

PROTOKOL O PRIPRAVNOSTI, AKCIJI I SURADNJI ZA SLUČAJEVE NEZGODE ONEČIŠĆENJA OPASNIM I ŠTETNIM TVARIMA, 2000

STRANKE OVOG PROTOKOLA

KAO STRANKE Međunarodne konvencije o pripravnosti, akciji i suradnji za slučaj onečišćenja uljem, sastavljene u Londonu 30. studenog 1990. godine,

UZIMAJUĆI U OBZIR rezoluciju 10 o proširenju područja primjene Međunarodne konvencije o pripravnosti, akciji i suradnji za slučaj onečišćenja uljem 1990. na opasne i štetne tvari, usvojenu na Konferenciji o pripravnosti, akciji i međunarodnoj suradnji za slučaj onečišćenja uljem 1990,

NADALJE UZIMAJUĆI U OBZIR, u skladu s rezolucijom 10. Konferencije o pripravnosti, akciji i međunarodnoj suradnji za slučajeve onečišćenja uljem 1990, Međunarodne pomorska organizacija je intezivirala svoj rad, u suradnji sa svim zainteresiranim međunarodnim organizacijama, na svim područjima pripravnosti, akcije i suradnje za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima,

UZIMAJUĆI U OBZIR načelo "uzročnik onečišćenja plaća" kao opće načelo međunarodnog prava zaštite okoliša,

IMAJUĆI NA UMU razvitak strategije uključivanja pristupa mjerama opreza u djelovanju Međunarodne pomorske organizacije (IMO) ,

SUGLASILE SU SE o slijedećem:

ČLANAK 1.

Opće odredbe

(1) Stranke preuzimaju, da će pojedinačno ili u zajednici, poduzimati sve prikladne mjere u skladu s odredbama ovog Protokola i njegovog Dodatka, kako bi se pripremile i djelovale u slučaju nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima.

(2) Dodatak ovog Protokola predstavlja njegov sastavni dio i pozivanje na ovaj Protokol znači istovremeno pozivanje na ovaj Dodatak.

(3) This Protocol shall not apply to any warship, naval auxiliary or other ship owned or operated by a State and used, for the time being, only on government non-commercial service. However, each Party shall ensure by the adoption of appropriate measures not impairing the operations or operational capabilities of such ships owned or operated by it, that such ships act in a manner consistent, so far as is reasonable and practicable, with this Protocol.

ARTICLE 2

Definitions

For the purposes of this Protocol:

- (1) Pollution incident by hazardous and noxious substances (hereinafter referred to as "pollution incident") means any occurrence or series of occurrences having the same origin, including fire or explosion, which results or may result in a discharge, release or emission of hazardous and noxious substances and which poses or may pose a threat to the marine environment, or to the coastline or related interests of one or more states, and which requires emergency action or other immediate response.
- (2) Hazardous and noxious substances (HNS) means any substance other than oil which, if introduced into the marine environment is likely to create hazards to human health, to harm living resources and marine life, to damage amenities or to interfere with other legitimate uses of the sea.
- (3) Sea ports and HNS handling facilities means those ports or facilities where such substances are loaded into or unloaded from ships.
- (4) Organization means the International Maritime Organization (IMO).
- (5) Secretary General means the Secretary-General of the Organization.
- (6) OPRC Convention means the International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation (OPRC) , 1990.

ARTICLE 3

Emergency plans and reporting

- (1) Each Party shall require that ships entitled to fly its flag have on-board a pollution incident emergency plan and shall require masters or other persons having charge of such ships to follow reporting procedures to the extent required by, and in accordance with the applicable provisions of the conventions developed within the Organization which have entered into force for that Party. On-board pollution incident emergency plans for off-shore units, including Floating Production, Storage and Offloading Facilities (FPSOs) and Floating Storage Units (FSUs) , should be dealt with under

(3) Ovaj se Protokol neće primjenjivati na ratne brodove, pomoćne ratne brodove ili druge brodove u vlasništvu ili pod upravom neke države i na one koji se trenutačno upotrebljavaju u državnoj nekomercijalnoj službi. Međutim, svaka će stranka, primjenom odgovarajućih mjera, ne ometajući njihovu djelatnost niti umanjujući operativnu sposobnost takvih svojih brodova, osigurati da se oni ponašaju u skladu s ovim Protokolom koliko je to razborito i moguće.

ČLANAK 2.

Definicije

U simislu ovog Protokola :

- (1) "Slučaj nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima" (nadalje kao "slučaj nezgode onečišćenja") znači događaj ili slijed događaja istoga podrijetla, uključujući vatru ili eksploziju, koji rezultira ili bi mogao rezultirati izljevom, oslobađanjem ili ispuštanjem štetnih i opasnih tvari što ugrožava ili bi mogao ugroziti morski okoliš, obalu i uz njih vezane interese jedne ili više država, te koji zahtijeva akciju u nuždi ili neposredno djelovanje.
- (2) "Opasne i štetne tvari" (HNS) označavaju bilo koju tvar osim ulja koja će, ako je unesena u morski okoliš, vjerovatno stvoriti opasnost po ljudsko zdravlje, naškoditi živim bogatstvima i morskom životu, oštetiti sklad ili omesti ostalo zakonito korištenje mora.
- (3) "Morske luke i uređaji za rukovanje opasnim i štetnim tvarima" označavaju one luke ili uređaje gdje su te tvari ukrcavaju na ili iskrcavaju sa brodova.
- (4) "Organizacija" znači Međunarodnu pomorsku organizaciju (IMO) .
- (5) "Glavni tajnik" označava glavnog tajnika organizacije.
- (6) "OPRC Konvencija" znači Međunarodna konvencija o pripravnosti, akciji i suradnji za slučaj onečišćenja uljem (OPRC) , 1990.

ČLANAK 3.

Planovi za akciju i izvješćivanje

(1) Svaka stranka dužna je zahtijevati da brodovi ovlašteni isticati njenu zastavu posjeduju brodski plan za akciju u nuždi u slučaju nezgode onečišćenja i zahtijevati od zapovjednika ili drugih osoba odgovornih za takve brodove da poštuju postupak izvješćivanja u mjeri u kojoj je to određeno odgovarajućim odredbama konvencija koje je donijela Organizacija i koje su stupile na snagu za tu stranku, ili u skladu s tim odredbama. Planovi za akciju u nuždi u slučaju nezgode onečišćenja za jedinice koje nisu vezane za obalu, uključujući ploveće proizvodne jedinice, skladišne i iskrcajne uređaje (FPSOs) i ploveće skladišne jedinice (FSUs) utvrđuju se nacionalnim propisi-

national provisions and/or company environmental management systems, and are excluded from the application of this article.

(2) Each Party shall require that authorities or operators in charge of such sea ports and hazardous and noxious substances handling facilities under its jurisdiction as it deems appropriate have hazardous and noxious substances pollution emergency plans or similar arrangements which are co-ordinated with the national system established in accordance with article 4 and approved in accordance with procedures established by the competent national authority.

(3) When the appropriate authorities of a Party learn of a pollution incident, they shall notify other Parties whose interests are likely to be affected by such incident.

ARTICLE 4

National and regional systems for preparedness and response

(1) Each party shall establish a national system for responding promptly and effectively to pollution incidents. This system shall include as a minimum

(a) the designation of:

- (i) the competent national authority or authorities with responsibility for preparedness for and response to pollution incidents;
- (ii) the national operational contact point or points; and
- (iii) an authority which is entitled to act on behalf of the State to request assistance or to decide to render the assistance requested;

(b) a national contingency plan for preparedness and response which includes the organizational relationship of the various bodies involved, whether public or private, taking into account guidelines developed by the Organization.

(2) In addition, each Party, within its capabilities either individually or through bilateral or multilateral co-operation and, as appropriate, in co-operation with the shipping industries and industries dealing with hazardous and noxious substances, port authorities and other relevant entities, shall establish:

- (a) a minimum level of pre-positioned equipment for responding to pollution incidents, commensurate with the risk involved, and programmes for its use;
- (b) a programme of exercises for pollution incident response organizations and training of relevant personnel;
- (c) detailed plans and communication capabilities for responding to a pollution incident. Such capabilities should be continuously available; and
- (d) a mechanism or arrangement to co-ordinate the response to a pollu-

ma i/ili sustavima upravljanja okolišom sačinjenima od strane trgovačkih društava, i ovaj se članak na navedene planove ne primjenjuje.

(2) Svaka je stranka dužna zahtijevati od uprava ili poduzetnika odgovornih za morske luke i uređaje za rukovanje opasnim i štetnim tvarima pod njenom vlašću, za koje to smatra potrebnim, da posjeduju planove za akciju u nuždi pri onečišćenju opasnim i štetnim tvarima ili slična rješenja za opasne i štetne tvari, za koje to smatra potrebnim, koja su usklađena s nacionalnim sustavom uspostavljenim u skladu s člankom 4. i ovjerena na način kako propisuje nadležna državna vlast.

(3) Kada odgovarajući organi uprave stranke saznaju za slučaj nezgode onečišćenja, obavijestiti će druge stranke na čije interese utiče takva nezgoda.

ČLANAK 4.

Nacionalni i regijski sustavi pripravnosti i akcije

(1) Svaka stranka dužna je uspostaviti nacionalni sustav za brzu i djelotvornu akciju u slučajevima nezgode onečišćenja. Takav sustav mora uključivati najmanje:

(a) naznaku:

(i) nadležnog nacionalnog organa ili vlasti odgovornih za pripravnost i akciju u slučajevima nezgode onečišćenja;

(ii) nacionalnog operativnog centra ili centara veze; te

(iii) organa koji je ovlašten u ime države zahtijevati pomoć ili odlučivati o pružanju pomoći kada se ona zatraži;

(b) nacionalni plan o pripravnosti i mjerama za akciju u nuždi, koji uključuje organizacijsku vezu između različitih javnih ili privatnih tijela, koja u njoj sudjeluju, vodeći računa o uputstvima što ih je utvrdila Organizacija.

(2) Uz to, svaka stranka u okviru svojih mogućnosti, pojedinačno ili putem bilateralne ili multilateralne suradnje, te, kada je moguće, u suradnji s broderskim gospodarstvom, i industrijom koja koristi opasne i štetne tvari, lučkim vlastima i ostalim odgovarajućim naslovima, dužna je utvrditi:

(a) minimalne količine unaprijed pripremljene opreme za pripravnost za slučajeve nezgode onečišćenja usklađene s postojećim opasnostima, kao i programe za njihovu upotrebu;

(b) program vježbi organizacija za akciju u slučaju nezgode onečišćenja i uvježbavanja odgovarajućeg osoblja;

(c) detaljan plan i mogućnosti veze u akciji povodom slučaja nezgode onečišćenja. Takve mogućnosti veze moraju biti stalno dostupne; i

(d) ustrojstvo ili raspored za koordinaciju akcije u slučaju nezgode

tion incident with, if appropriate, the capabilities to mobilize the necessary resources.

(3) Each Party shall ensure that current information is provided to the Organization, directly or through the relevant regional organization or arrangements, concerning;

- (a) the location, telecommunication data and, if applicable, areas of responsibility of authorities and entities referred to in paragraph (1) (a) ;
- (b) information on pollution response equipment and expertise in disciplines related to pollution incident response and marine salvage which may be made available to other States, upon request; and
- (c) its national contingency plan.

ARTICLE 5

International co-operation in pollution response

(1) Parties agree that, subject to their capabilities and the availability of relevant resources, they will co-operate and provide advisory services, technical support and equipment for the purpose of responding to a pollution incident, when the severity of such incident so justifies, upon the request of any Party affected or likely to be affected. The financing of the costs for such assistance shall be based on the provisions set out in the Annex to this Protocol.

(2) A Party which has requested assistance may ask the Organization to assist in identifying sources of provisional financing of the costs referred to in paragraph (1) .

(3) In accordance with applicable international agreements, each Party shall take necessary legal or administrative measures to facilitate:

- a) the arrival and utilization in and departure from its territory of ships, aircraft and other modes of transport engaged in responding to a pollution incident or transporting personnel, cargoes, materials and equipment required to deal with such an incident; and
- (b) the expeditious movement into, through, and out of its territory of personnel, cargoes, materials and equipment referred to in subparagraph (a) .

ARTICLE 6

Research and development

(1) Parties agree to co-operate directly or, as appropriate, through the Organization or relevant regional organizations or arrangements in the promotion and exchange of results of research and development programmes relating to the enhancement of the state-of-the-art of preparedness for and response to pollution incidents, including technologies and techniques for

onečišćenja, uz mogućnost mobilizacije svih neophodnih sredstava, prema prilikama.

(3) Svaka se stranka mora pobrinuti da se tekuće informacije, izravno ili putem odgovarajućih regijskih organizacija ili dogovora, dostavljaju Organizaciji u pogledu:

(a) razmještaja, sredstava veze i, prema prilikama, područja odgovornosti organa i vlasti o kojima je riječ u stavku (1) (a) .

(b) obavijesti o opremi za akciju kod onečišćenja, o stručnosti u zahvatima vezanim uz akcije kod nezgode onečišćenja i spašavanje na moru, koji se mogu pružiti drugim državama na njihov zahtjev; te

(c) svojih nacionalnih planova za akciju u nuždi.

ČLANAK 5.

Međunarodna suradnja u mjerama protiv onečišćenja

(1) Na zahtjev svake stranke koja je ugrožena ili bi mogla biti ugrožena, a kada ozbiljnost takve nezgode to zahtijeva, stranke su suglasne da će prema svojim mogućnostima i raspoloživim sredstvima surađivati i pružati savjetodavne usluge, tehničku i materijalnu podršku, kako bi se ostvarila akcija u slučaju nezgode onečišćenja. Podmirenje troškova takve pomoći temelji se na odredbama sadržanim u Dodatku ovog Protokola.

(2) Stranka, koja je zatražila pomoć, može se obratiti Organizaciji da joj pomogne u pronalaženju izvora sredstava za privremeno podmirenje troškova iz stavka (1) .

(3) U skladu s odgovarajućim međunarodnim sporazumima, svaka će stranka poduzeti potrebne pravne i upravne mjere kako bi olakšala:

(a) pristup i korištenje odnosno odlazak sa svog područja brodova, letjelica i drugih prijevoznih sredstava uključenih u akciju povodom nezgode onečišćenja ili prijevoz osoblja, tereta, sredstava i opreme upotrijebljenih povodom takve nezgode; te

(b) brz pristup, prijelaz i napuštanje svoga područja za osoblje, terete, sredstva i opremu iz točke (a) .

ČLANAK 6.

Istraživanje i razvoj

(1) Stranke su suglasne surađivati izravno ili, prema prilikama, putem Organizacije ili odgovarajućih regijskih organizacija ili dogovora u promicanju i razmjeni rezultata istraživačkih i razvojnih programa u pogledu unapređenja vještine u pripravnosti i akciji kod nezgoda onečišćenja, uključujući tehnologiju i tehniku nadzora, zadržavanja, prikupljanja,

surveillance, containment, recovery, dispersion, clean-up and otherwise minimizing or mitigating the effects of pollution incidents, and for restoration.

(2) To this end, Parties undertake to establish directly or, as appropriate, through the Organization or relevant regional organizations or arrangements, the necessary links between Parties' research institutions.

(3) Parties agree to co-operate directly or through the Organization or relevant regional organizations or arrangements to promote, as appropriate, the holding on a regular basis of international symposia on relevant subjects, including technological advances in techniques and equipment for responding to pollution incidents.

(4) Parties agree to encourage, through the Organization or other competent international organizations, the development of standards for compatible hazardous and noxious substances pollution combating techniques and equipment.

ARTICLE 7

Technical co-operation

(1) Parties undertake directly or through the Organization and other international bodies, as appropriate, in respect of preparedness for and response to pollution incidents, to provide support for those Parties which request technical assistance:

(a) to train personnel;

(b) to ensure the availability of relevant technology, equipment and facilities;

(c) to facilitate other measures and arrangements to prepare for and respond to pollution incidents; and

(d) to initiate joint research and development programmes.

(2) Parties undertake to co-operate actively, subject to their national laws, regulations and policies, in the transfer of technology in respect of preparedness for and response to pollution incidents.

ARTICLE 8

Promotion of bilateral and multilateral co-operation in preparedness and response

Parties shall endeavour to conclude bilateral or multilateral agreements for preparedness for and response to pollution incidents. Copies of such agreements shall be communicated to the Organization which should make them available on request to Parties.

raspršivanja, čišćenja i drugih postupaka u cilju smanjenja ili ublaženja učinaka nezgoda onečišćenja, te otklanjanja posljedica.

(2) U tom cilju stranke se obvezuju da izravno ili, prema prilikama, putem Organizacije ili odgovarajućih regijskih organizacija ili dogovora, utvrde potrebne veze između svojih istraživačkih ustanova.

(3) Stranke su suglasne da surađuju izravno, putem Organizacije ili odgovarajućih regijskih organizacija ili dogovora u redovnom održavanju međunarodnih savjetovanja o odgovarajućim temama, uključujući tehnološka unapređenja sredstava i opreme za akciju u slučajevima nezgode onečišćenja.

(4) Stranke su suglasne poticati putem Organizacije ili drugih nadležnih međunarodnih tijela razvitak standarda za sredstva i tehnologiju, koji se primjenjuju u borbi protiv onečišćenja opasnim i štetnim tvarima.

ČLANAK 7.

Tehnička suradnja

(1) Stranke se obvezuju da će u pogledu pripravnosti i djelovanja u slučajevima nezgode onečišćenja izravno ili, prema prilikama, putem Organizacije ili drugih međunarodnih tijela, pružiti podršku onim stankama koje zatraže tehničku pomoć:

- (a) u obučavanju osoblja;
- (b) u pribavljanju odgovarajuće tehnologije, opreme i sredstava;
- (c) u omogućavanju drugih mjera i dogovora u svrhu pripremanja i izvođenja akcije u slučajevima nezgode onečišćenja uljem; te
- (d) u poticanju zajedničkih istraživačkih i razvojnih programa.

(2) Stranke se obvezuju da će, shodno svojim nacionalnim zakonima, propisima i politici, aktivno surađivati u prijenosu tehnologije na polju pripravnosti i provođenja akcija za slučajeve onečišćenja.

ČLANAK 8.

Promicanje dvostrane i višestране suradnje na polju pripravnosti i provođenja akcija

Stranke su dužne težiti zaključivanju dvostranih i višestranih sporazuma na polju pripravnosti i provođenja akcija u slučajevima nezgode onečišćenja. Primjerci takvih sporazuma moraju se proslijediti Organizaciji koja će ih, na zahtjev, stavljati na uvid strankama.

ARTICLE 9

Relation to other conventions and other agreements

Nothing in this Protocol shall be construed as altering the rights or obligations of any Party under any other convention or international agreement.

ARTICLE 10

Institutional agreements

(1) Parties designate the Organization, subject to its agreement and the availability of adequate resources to sustain the activity, to perform the following functions and activities:

(a) information services:

(i) to receive, collate and disseminate on request the information provided by Parties and relevant information provided by other sources; and

(ii) to provide assistance in identifying sources of provisional financing of costs;

(b) education and training:

(i) to promote training in the field of preparedness for and response to pollution incidents; and

(ii) to promote the holding of international symposia;

(c) technical services:

(i) to facilitate co-operation in research and development;

(ii) to provide advice to States establishing national or regional response capabilities; and

(iii) to analyse the information provided by Parties and relevant information provided by other sources and provide advice or information to States;

(d) technical assistance:

(i) to facilitate the provision of technical assistance to States establishing national or regional response capabilities; and

(ii) to facilitate the provision of technical assistance and advice, upon the request of States faced with major pollution incidents.

(2) In carrying out the activities specified in this article, the Organization shall endeavour to strengthen the ability of States individually or through regional arrangements to prepare for and combat pollution incidents, drawing upon the experience of States, regional agreements and industry arrangements and paying particular attention to the needs of developing countries.

(3) The provisions of this article shall be implemented in accordance with a programme developed and kept under review by the Organization.

ČLANAK 9.

Odnos prema drugim konvencijama i sporazumima

Ništa u ovome Protokolu ne smije se tumačiti na način koji bi mijenjao prava i dužnosti neke stranke iz bilo koje druge konvencije ili međunarodnog sporazuma.

ČLANAK 10.

Organizacijske odredbe

(1) Organizaciji se povjerava, podložno njezinoj suglasnosti kao i dostupnosti odgovarajućih sredstava, obavljanje sljedećih dužnosti i poslova:

(a) služba izvješćivanja:

- (i) prijem, sređivanje i, na zahtjev, odašiljanje obavijesti dobijenih od stranaka kao i odgovarajućih obavijesti iz bilo kojeg drugog izvora; te
- (ii) pružanje pomoći u pronalaženju izvora za privremeno podmirenje troškova;

(b) obučavanje i uvježbavanje:

- (i) unapređenje obrazovnih djelatnosti na polju pripravnosti i provođenja akcije za slučajeve nezgode onečišćenja; te
- (ii) održavanje međunarodnih savjetovanja;

(c) tehničke usluge:

- (i) promicanje suradnje na istraživačkom i razvojnom polju;
- (ii) pružanje savjeta državama pri uspostavljanju nacionalnih i regijskih snaga za akciju; te
- (iii) proučavanje obavijesti primljenih od stranaka i odgovarajućih obavijesti primljenih iz drugih izvora, te pružanje savjeta ili obavijesti državama;

(d) tehnička pomoć:

- (i) olakšavanje pružanja tehničke pomoći državama pri uspostavljanju nacionalnih ili regijskih snaga za akciju; te
- (ii) olakšavanje pružanja tehničke pomoći i savjeta na zahtjev stranaka suočenih s ozbiljnim nezgodama onečišćenja.

(2) Ostvarujući djelatnosti nabrojene u ovom članku, Organizacija će nastojati, pojedinačno ili putem regijskih dogovora, ojačati sposobnost država da se pripreme i suprotstave nezgodama onečišćenja, oslanjajući se na iskustva država, regijske sporazume i organizacijsko ustrojstvo, te pridajući posebnu pažnju potrebama zemalja u razvoju.

(3) Odrebe ovog članka primjenjivat će se u skladu s programom kojega razvija i prati Organizacija.

ARTICLE 11

Evaluation of the Protocol

Parties shall evaluate within the Organization the effectiveness of the Protocol in the light of its objectives, particularly with respect to the principles underlying co-operation and assistance.

ARTICLE 12

Amendments

(1) This Protocol may be amended by one of the procedures specified in the following paragraphs.

(2) Amendment after consideration by the Organization:

(a) Any amendment proposed by a Party to the Protocol shall be submitted to the Organization and circulated by the Secretary-General to all Members of the Organization and all Parties at least six months prior to its consideration.

(b) Any amendment proposed and circulated as above shall be submitted to the Marine Environment Protection Committee of the Organization for consideration.

(c) Parties to the Protocol, whether or not Members of the Organization, shall be entitled to participate in the proceedings of the Marine Environment Protection Committee.

(d) Amendments shall be adopted by a two-thirds majority of only the Parties to the Protocol present and voting.

(e) If adopted in accordance with subparagraph (d), amendments shall be communicated by the Secretary-General to all Parties to the Protocol for acceptance.

(f) (i) An amendment to an article or the Annex of the Protocol shall be deemed to have been accepted on the date on which it is accepted by two thirds of the Parties.

(ii) An amendment to an appendix shall be deemed to have been accepted at the end of a period to be determined by the Marine Environment Protection Committee at the time of its adoption, which period shall not be less than ten months, unless within that period an objection is communicated to the Secretary-General by not less than one third of the Parties.

(g) (i) An amendment to an article or the Annex of the Protocol accepted in conformity with subparagraph (f) (i) shall enter into force six months after the date on which it is deemed to have been accepted with respect to the Parties which have notified the Secretary-General that they have accepted it.

ČLANAK 11.

Procjena Protokola

Stranke će u sklopu Organizacije ocjenjivati djelotvornost Protokola u svjetlu ostvarenja njegovih ciljeva, posebice u odnosu na načela suradnje i pomoći na kojima počiva.

ČLANAK 12.

Izmjene

(1) Ovaj se Protokol može mijenjati putem jednog od postupaka utvrđenih u narednim stavcima.

(2) Izmjene na osnovu razmatranja Organizacije:

(a) Svaka izmjena Protokola koju predloži neka stranka podnijet će se Organizaciji, a Glavni tajnik uputit će je svim strankama najmanje šest mjeseci prije razmatranja takvog prijedloga.

(b) Svaka izmjena predložena i upućena na ovaj način bit će podnijeta na razmatranje Odboru za zaštitu morskoga okoliša.

(c) Stranke Protokola, bez obzira na to jesu li članice Organizacije, ovlaštene su sudjelovati u postupku pred Odborom za zaštitu morskoga okoliša.

(d) Izmjene se usvajaju većinom glasova od dvije trećine članica Protokola, koje su nazočne i koje glasuju.

(e) Ako se usvoje u skladu s odredbama točke (d) , Glavni tajnik će priopćiti izmjene svim strankama Protokola radi prihvatanja.

(f) (i) Izmjena nekog članka Dodatka Protokola smatrat će se usvojenom onoga dana kada je usvoje dvije trećine članica.

(ii) Izmjena priloga smatrat će se prihvaćenom po isteku razdoblja kojega utvrdi Odbor za zaštitu morskoga okoliša u trenutku njezinog usvajanja, a to razdoblje ne smije biti kraće od deset mjeseci, osim ako unutar toga razdoblja najmanje jedna trećina uputi prigovor Glavnom tajniku.

(g) (i) Izmjena nekog članka ili Dodatka Protokola, prihvaćena u skladu s točkom (f) (i) , stupit će na snagu šest mjeseci poslije dana kada se smatrala prihvaćenom, i to u odnosu na one stranke koje su obavijestile Glavnog tajnika da su je prihvatile.

- (ii) An amendment to an appendix accepted in conformity with subparagraph (f) (ii) shall enter into force six months after the date on which it is deemed to have been accepted with respect to all Parties with the exception of those which, before that date, have objected to it. A Party may at any time withdraw a previously communicated objection by submitting a notification to that effect to the Secretary-General.
- (3) Amendment by a Conference:
- (a) Upon the request of a Party, concurred with by at least one third of the Parties, the Secretary-General shall convene a Conference of Parties to the Protocol to consider amendments to the Protocol.
- (b) An amendment adopted by such a Conference by a two-thirds majority of those Parties present and voting shall be communicated by the Secretary-General to all Parties for their acceptance.
- (c) Unless the Conference decides otherwise, the amendment shall be deemed to have been accepted and shall enter into force in accordance with the procedures specified in paragraph (2) (f) and (g) .
- (4) The adoption and entry into force of an amendment constituting an addition of an Annex or an appendix shall be subject to the procedure applicable to an amendment to the Annex.
- (5) Any Party which has not accepted an amendment to an article or the Annex under paragraph (2) (f) (i) or an amendment constituting an addition of an Annex or an appendix under paragraph (4) or has communicated an objection to an amendment to an appendix under paragraph (2) (f) (ii) shall be treated as a non-Party only for the purpose of the application of such amendment. Such treatment shall terminate upon the submission of a notification of acceptance under paragraph (2) (f) (i) or withdrawal of the objection under paragraph (2) (g) (ii) .
- (6) The Secretary-General shall inform all Parties of any amendment which enters into force under this article, together with the date on which the amendment enters into force.
- (7) Any notification of acceptance of, objection to, or withdrawal of objection to, an amendment under this article shall be communicated in writing to the Secretary-General who shall inform Parties of such notification and the date of its receipt.
- (8) An appendix to the Protocol shall contain only provisions of a technical nature.

ARTICLE 13

Signature, ratification, acceptance, approval and accession

- (1) This Protocol shall remain open for signature at the Headquarters of the Organization from2000 until2001 and shall thereafter

(ii) Izmjena priloga, prihvaćena u skladu s točkom (f) (ii) , stupit će na snagu šest mjeseci poslije dana kada se smatrala prihvaćenom, i to u odnosu na sve stranke, osim onih koje su joj prije toga dana prigovorele. Svaka stranka može u svakom trenutku opozvati ranije priopćeni prigovor na način da Glavnom tajniku podnese obavijest o tome.

(3) Izmjene putem Konferencije:

(a) Na osnovi zahtjeva neke stranke, podržanog od najmanje jedne trećine stranaka, Glavni tajnik će sazvati Konferenciju stranaka u Protokolu radi razmatranja izmjena Protokola.

(b) Izmjenu usvojenu na takvoj Konferenciji većinom od dvije trećine glasova stranaka, koje su bile nazočne i glasovale, Glavni tajnik će uputiti svim strankama kako bi je one mogle prihvatiti.

(c) Ako Konferencija ne odluči drukčije, smatrat će se da je izmjena prihvaćena i stupit će na snagu u skladu s postupkom utvrđenim u stavku

(2) t(f) i (g) .

(4) Usvajanje i stupanje na snagu neke izmjene koja predstavlja dopunu Dodatka ili priloga podvrgnuto je istom postupku kao i izmjena Dodatka.

(5) Stranke koje ne prihvate izmjenu nekog članka ili Dodatka prema odredbama stavka (2) t.(f) (i) ili neku izmjenu koja predstavlja dopunu Dodatka ili priloga prema stavku (4) ili koje su priopćile svoj prigovor na kakvu izmjenu priloga prema stavku (2) t.(f) (ii) , neće se smatrati strankama jedino u pogledu primjene takva proširenja. Takav će tretman prestati ako se podnese obavijest o prihvaćanju prema stavku (2) t.(f) (i) ili obavijesti o povlačenju prigovora prema stavku (2) t.(g) (ii) .

(6) Glavni će tajnik obavijestiti sve stranke o svakoj izmjeni koja stupi na snagu prema ovom članku, zajedno s naznakom datuma kada izmjena stupa na snagu.

(7) Svako priopćenje o prihvatu, prigovoru ili povlačenju prigovora na neku izmjenu u smislu ovog članka mora se pismeno priopćiti Glavnom tajniku, koji je tada dužan o tome izvijestiti sve stranke uz naznaku dana njegova primitka.

(8) Prilozi uz ovaj Protokol smiju sadržavati samo odredbe tehničke naravi.

ČLANAK 13.

Potpisivanje, ratifikacija, prihvrat, odobrenje i pristupanje

(1) Ovaj će Protokol biti otvoren za potpisivanje u sjedištu Organizacije od.....2000. do 2001., a poslije toga bit će otvoren za pristu-

remain open for accession. Any State Party to the OPRC Convention may become Party to this Protocol by:

- (a) signature without reservation as to ratification, acceptance or approval; or
- (b) signature subject to ratification, acceptance or approval, followed by ratification, acceptance or approval; or
- (c) accession.

(2) Ratification, acceptance, approval or accession shall be effected by the deposit of an instrument to that effect with the Secretary-General.

ARTICLE 14

Entry into force

(1) This Protocol shall enter into force twelve months after the date on which not less than fifteen States have either signed it without reservation as to ratification, acceptance or approval or have deposited the requisite instruments of ratification, acceptance, approval or accession in accordance with article 13.

(2) For States which have deposited an instrument of ratification, acceptance, approval or accession in respect of this Protocol after the requirements for entry into force thereof have been met but prior to the date of entry into force, the ratification, acceptance, approval or accession shall take effect on the date of entry into force of this Protocol or three months after the date of deposit of the instrument, whichever is the later date.

(3) For States which have deposited an instrument of ratification, acceptance, approval or accession after the date on which this Protocol entered into force, this Protocol shall become effective three months after the date of deposit of the instrument.

(4) After the date on which an amendment to this Protocol is deemed to have been accepted under article 12, any instrument of ratification, acceptance, approval or accession deposited shall apply to this Protocol as amended.

ARTICLE 15

Denunciation

(1) This Protocol may be denounced by any Party at any time after the expiry of five years from the date on which this Protocol enters into force for that Party.

(2) Denunciation shall be effected by notification in writing to the Secretary-General.

(3) A denunciation shall take effect twelve months after receipt of the notification of denunciation by the Secretary-General or after the expiry of any

panje. Svaka država stranka OPRC Konvencije može postati strankom ovog Protokola:

- (a) potpisivanjem bez rezerve u pogledu ratifikacije, prihvatanja ili odobrenja; ili
- (b) potpisivanjem koje je podložno ratifikaciji, prihvatanju ili odobrenju, popraćenim ratifikacijom, prihvatanjem ili odobrenjem; ili
- (c) pristupanjem.

(2) Ratifikacija, prihvatanje, odobrenje ili pristupanje obaviti će se polaganjem isprava s takvim učinkom kod Glavnog tajnika.

ČLANAK 14.

Stupanje na snagu

(1) Ovaj će Protokol stupiti na snagu dvanaest mjeseci nakon onoga dana kada ga je najmanje petnaest država potpisalo bez rezerve u pogledu ratifikacije, prihvatanja ili odobrenja ili položilo potrebne isprave o ratifikaciji, prihvatanju, odobrenju ili pristupanju u skladu s odredbama članka 13.

(2) U pogledu država koje su položile isprave o ratifikaciji, prihvatanju, odobrenju ili pristupanju Protokolu nakon što su ispunjeni uvjeti za njegovo stupanje na snagu, ali prije nego što je stupio na snagu, njihova ratifikacija, prihvatanje, odobrenje ili pristupanje djelovati će od dana stupanja Protokola na snagu ili tri mjeseca poslije polaganja takve isprave, ovisno o tome što kasnije nastupi.

(3) U pogledu država koje su položile isprave o ratifikaciji, prihvatanju, odobrenju ili pristupanju nakon dana kada je Protokol stupio na snagu, ovaj će Protokol postati obveznim tri mjeseca poslije polaganja takve isprave.

(4) Nakon dana od kojega se smatra da je neka izmjena ovog Protokola bila prihvaćena prema članku 12., svaka položena isprava o ratifikaciji, prihvatanju, odobrenju ili pristupanju odnositi će se na ovaj Protokol uključujući izmjene.

ČLANAK 15.

Otkazivanje

(1) Svaka stranka može u bilo kojem trenutku otkazati ovaj Protokol, ali po isteku pet godina od dana kada je ovaj Protokol stupio na snagu u odnosu na tu stranku.

(2) Otkazivanje se mora obaviti pismenom obavijesti Glavnom tajniku.

(3) Otkazivanje će steći učinak dvanaest mjeseci nakon što je Glavni tajnik primio obavijest o otkazivanju ili po isteku nekog dužeg razdoblja ako se

longer period which may be indicated in the notification.

(4) A Party denouncing the OPRC Convention also automatically denounces the Protocol.

ARTICLE 16

Depositary

(1) This Protocol shall be deposited with the Secretary-General.

(2) The Secretary-General shall:

(a) inform all States which have signed this Protocol or acceded thereto of:

(i) each new signature or deposit of an instrument of ratification, acceptance, approval or accession, together with the date thereof;

(ii) the date of entry into force of this Protocol; and

(iii) the deposit of any instrument of denunciation of this Protocol together with the date on which it was received and the date on which the denunciation takes effect;

(b) transmit certified true copies of this Protocol to the Governments of all States which have signed this Protocol or acceded thereto.

(3) As soon as this Protocol enters into force, a certified true copy thereof shall be transmitted by the depositary to the Secretary-General of the United Nations for registration and publication in accordance with Article 102 of the Charter of the United Nations.

ARTICLE 17

Languages

This Protocol is established in a single original in the Arabic, Chinese, English, French, Russian and Spanish languages, each text being equally authentic.

IN WITNESS WHEREOF the undersigned, being duly authorized by their respective Governments for that purpose, have signed this Protocol.

DONE AT London thisday oftwo thousand.

ANNEX

Reimbursement of costs of assistance

(1) (a) Unless an agreement concerning the financial arrangements governing actions of Parties to deal with pollution incidents has been concluded on a bilateral or multilateral basis prior to the pollution incident, Parties shall bear the costs of their respective actions in dealing with pollution in accordance with subparagraph (i) or subparagraph (ii) .

naznači u takvoj obavijesti.

(4) Stranka koja otkaže Međunarodnu konvenciju o pripravnosti, akciji i suradnji za slučaj onečišćenja uljem automatski otkazuje i ovaj Protokol.

ČLANAK 16.

Depozitar

(1) Ovaj će se Protokol pohraniti kod Glavnog tajnika.

(2) Glavni tajnik će:

(a) izvjestiti sve države koje su potpisale ovaj Protokol ili mu pristupile o:

(i) svakom novom potpisivanju ili pohranjivanju isprave o ratifikaciji, prihvatanju, usvajanju ili pristupanju, zajedno s naznakom datuma o tome;

(ii) danu stupanja ovog Protokola na snagu; te

(iii) odnošenju svake isprave o otkazivanju ovog Protokola, zajedno s naznakom datuma kada je primljen i datuma od kada otkazivanje djeluje;

(b) otposlati ovjerene vjerodostojne primjerke ovog Protokola vladama svih država, koje su ovaj Protokol potpisale ili mu pristupile.

(3) Čim ovaj Protokol stupi na snagu, jedan ovjereni vjerodostojni primjerak njegovog teksta depozitar će uputiti Glavnom tajniku Ujedinjenih naroda radi registracije i objavljivanja u skladu sa člankom 102. Povelje Ujedinjenih naroda.

ČLANAK 17.

Jezici

Ovaj se Protokol zasniva na pojedinačnim originalima na arapskom, kineskom, engleskom, francuskom, ruskom i španjolskom jeziku, od kojih je svaki tekst jednako autentičan.

U POTVRDU TOGA nižepotpisani, na osnovi urednih ovlaštenja svojih vlada za to, potpisali su ovaj Protokol.

SASTAVLJENO U Londonu.....dana.....dvije tisućite.

DODATAK

Naknada troškova pružanja pomoći

(1) (a) S izuzetkom slučaja kada se na bilateralnoj ili multilateralnoj osnovi postigne sporazum o podmirenju troškova kojima bi stranke mogle biti izložene pri poduzimanju akcija u slučaju nezgoda onečišćenja i to prije nego što takva nezgoda nastupi, stranke će snositi troškove takvih svojih akcija prema odredbama točaka (i) i (ii) .

- (i) If the action was taken by one Party at the express request of another Party, the requesting Party shall reimburse to the assisting Party the cost of its action. The requesting Party may cancel its request at any time, but in that case it shall bear the costs already incurred or committed by the assisting Party.
- (ii) If the action was taken by a Party on its own initiative, this Party shall bear the costs of its action.
- (b) The principles laid down in subparagraph (a) shall apply unless the Parties concerned otherwise agree in any individual case.
- (2) Unless otherwise agreed, the costs of action taken by a Party at the request of another Party shall be fairly calculated according to the law and current practice of the assisting Party concerning the reimbursement of such costs.
- (3) The Party requesting assistance and the assisting Party shall, where appropriate, co-operate in concluding any action in response to a compensation claim. To that end, they shall give due consideration to existing legal regimes. Where the action thus concluded does not permit full compensation for expenses incurred in the assistance operation, the Party requesting assistance may ask the assisting Party to waive reimbursement of the expenses exceeding the sums compensated or to reduce the costs which have been calculated in accordance with paragraph (2) . It may also request a postponement of the reimbursement of such costs. In considering such a request, assisting Parties shall give due consideration to the needs of the developing countries.
- (4) The provisions of this Protocol shall not be interpreted as in any way prejudicing the rights of Parties to recover from third Parties the costs of actions to deal with pollution or the threat of pollution under other applicable provisions and rules of national and international law.

- (i) Ako jedna stranka poduzme kakvu akciju na izričit zahtjev druge stranke, stranka koja je to zahtijevala dužna je naknaditi troškove akcije stranki koja je pružila pomoć. Stranka koja je uputila zahtjev za pomoć može taj zahtjev poništiti u svakom trenutku, ali u tom slučaju dužna je podmiriti troškove koje je stranka koja pruža pomoć već uložila ili im je bila izložena.
- (ii) Ako neka stranka poduzme kakvu akciju na vlastitu inicijativu, sama će snositi troškove svoje akcije.
- (b) Načela sadržana u točki (a) primjenjivat će se ako se zainteresirane stranke u svakom pojedinačnom slučaju ne dogovore drukčije.
- (2) Ukoliko nije ugovoreno drukčije, troškovi stranke koja je djelovala na zahtjev druge stranke, pravedno će se izračunati na osnovi prava i tekuće prakse u pogledu naknade takvih troškova kod one stranke koja pomoć pruža.
- (3) Stranka koja zahtijeva pomoć i stranka koja je pruža će, prema prilikama, surađivati na razrješenju zahtjeva za naknadu troškova. One su pritom dužne posvetiti potrebnu pažnju postojećim pravnim režimima. Kada neka okončana akcija ne omogućuje punu naknadu troškova nastalih pri pružanju pomoći, stranka koja je zahtijevala pomoć može zatražiti od stranke koja je pomoć pružila da se odrekne naknade troškova koji premašuju ostvarenu naknadu, ili da smanji troškove koji su bili obračunati u skladu s odredbama točke (2) . Ona može također zahtijevati odgađanje naknade takvih troškova. Razmatrajući takav zahtjev, stranka koja je pomoć pružila mora uzeti u obzir potrebe zemalja u razvoju.
- (4) Odredbe ovog Protokola ne treba tumačiti u smislu prejudiciranja prava stranaka na naknadu od trećih za troškove akcija u vezi s onečišćenjem ili s opasnošću od onečišćenja po nacionalnim ili međunarodnim propisima, koji se imaju primijeniti.

NAPOMENA:

Uz Protokol o pripravnosti, akciji i suradnji za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima usvojene su i slijedeće rezolucije:

REZOLUCIJA 1 - Pristup Međunarodnoj konvenciji o pripravnosti, akciji i suradnji za slučaj onečišćenja uljem, 1990. (OPRC Konvencija) i ratifikacija i ranija primjena Protokola o pripravnosti, akciji i suradnji za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima, 2000. (HNS Protokol) ;

REZOLUCIJA 2 - Ranije stupanje na snagu Međunarodne konvencije o odgovornosti i naknadi štete u svezi prijevoza opasnih i štetnih tvari morem, 1996. (HNS Konvencija) ;

REZOLUCIJA 3 - Unapređenje tehničke pomoći;

REZOLUCIJA 4 - Razrada i primjena programa uvježbavanja pripravnosti i akcije za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima;

REZOLUCIJA 5 - Tehnička suradnja;

REZOLUCIJA 6 - Ranija primjena odredbi članka 10. Protokola o pripravnosti, akciji i suradnji za slučajeve nezgode onečišćenja opasnim i štetnim tvarima, 2000.

Preveo:

Dino Pinjo, znanstveni novak
Jadranski zavod, HAZU

ODLUKE DOMAĆIH SUDOVA I DRUGIH ORGANA

ISPLATA NAGRADE ZA SPAŠAVANJE*

TRGOVAČKI SUD U SPLITU

Presuda br. VI P-3409/95

od 30. lipnja 1999.

Vijeće: mr. sc. Srđan Šimac (predsjednik vijeća),

Nediljko Domazet, Ivica Čavka

VISOKI TRGOVAČKI SUD

REPUBLIKE HRVATSKE

Presuda br. VI Pž-4236/99-2

od 19. prosinca 2000.

Vijeće: mr. sc. Andrija Eraković (predsjednik vijeća),

Viktorija Lovrić, Miroslav Skalac

Svaki član posade broda spašavatelja može podnijeti tužbu za isplatu pripadajućeg mu dijela nagrade za spašavanje protiv brodaru spašenog broda, pod uvjetom da brodar broda spašavatelja nije podnio tužbu za isplatu nagrade. Zahtjev člana posade zastarijeva u roku od godine dana. Taj zastarni rok počinje teći nakon isteka razdoblja od jedne godine od dana dovršetka spašavanja, u kojem razdoblju brodar broda spašavatelja nije podnio tužbu za isplatu nagrade. Ova pravila se na odgovarajući način primjenjuju i u slučajevima kada je brodar spašenog broda ujedno i brodar broda spašavatelja.

Sud može smanjiti nagradu za spašavanje ili odlučiti da spašavatelju ne pripada nagrada ako utvrdi da je spašavatelj svojom krivnjom izazvao potrebu spašavanja.

* S obzirom na trenutak nastanka pravnog odnosa koji je među strankama sporan, sudovi su u ovom predmetu primijenili odredbe Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi. Ipak, imajući u vidu zanimljivost spora kao i činjenicu da se odredbe Pomorskog zakonika u ovom segmentu ne razlikuju bitno od odredaba ZPUP-a, smatramo korisnim prikazati navedene presude.

Tužitelji Z.D. (tužitelj pod 1.), D.V. (tužitelj pod 2.) i T.D. (tužitelj pod 3.) podnijeli su 13. prosinca 1995. Trgovačkom sudu u Splitu tužbu protiv trgovačkog društva "Pomgrad d.d." radi isplate nagrade za spašavanje tuženikovog tehničkog plovnog objekta - grtalice "Duba", u iznosu od 330.000,00 Kn uvećanome za iznos zakonskih zateznih kamata od dana spašavanja.

Tužitelji u tužbi navode da su oni tuženikovi zaposlenici. U vrijeme spašavanja grtalice "Duba" tužitelj pod 1. obavljao je poslove i radne zadaće radnog mjesta rukovoditelja gradilišta Tučepi, dok su tužitelji pod 2. i pod 3. obavljali poslove na tuženikovom motornom čamcu "Hrid", prvi na radnom mjestu upravitelja stroja, a drugi na radnom mjestu brodovode.

U noći 13. studenoga 1993. god., tužitelj pod 1. je oko 22,00 sata od strane tuženikovog zaposlenika B.S. obaviješten da se grtalica "Duba", koja je bila usidrena i vezana uz obalu gradilišta u Tučepima na kojem je tuženik obavljao građevinske radove, odvezala uslijed djelovanja olujne bure.

Tužitelj pod 1. nalazio se u Splitu na vikendu, te je u vezi s navedenim kontaktirao tuženikovog generalnog direktora M.M. koji mu je naložio provjeriti i utvrditi stvarnu situaciju u kojoj se nalazi grtalica.

Kontaktirajući Centar za obavješćivanje i uzbunjivanje te lučkog kapetana J.K. iz Lučke kapetanije u Makarskoj, tužitelj pod 1. prvotno je dobio informaciju da je grtalica još uvijek vezana, ali samo na jednoj plutači. Takvu informaciju potvrdio mu je i zamjenik rukovoditelja plovnog parka T.S., koji je štoviše raspustio posadu tuženikovog tegljača "Klis", koja je bila u pripravi.

Sat vremena nakon saznanja o navedenom, tužitelj pod 1. obaviješten je od spomenutog lučkog kapetana da grtaličin vez ipak nije izdržao te da je grtalica otplutala.

Tuženikov generalni direktor tada je ovlastio tužitelja pod 1. da poduzme sve radnje potrebne za spašavanje grtalice, uključujući i eventualno angažiranje tegljača trgovačkog društva "Brodospas".

Kod procjene da bi "Brodospasovom" tegljaču bilo potrebno 5-6 sati za isplovljenje iz Splita i dolazak do grtalice, a tuženikovom tegljaču "Klis", vezanom također u Splitu, još i više, tužitelj pod 1. odlučio je zajedno s tužiteljima pod 2. i 3. - posadom tuženikovog motornog broda "Hrid", pokušati izvršiti spašavanje grtalice.

Motorni čamac "Hrid" nalazio se u tom trenutku u Podgori, pa su postojali veći izgledi za uspjeh akcije spašavanja uz pomoć ovog broda nego što bi to bio slučaj s čekanjem "Brodospasovog" tegljača iz Splita čije usluge uz to imaju visoku cijenu. Pored navedenog, i lučki kapetan je zamoljen u akciji spašavanja angažirati još jedan brod - kočaricu.

Tužitelji su isplovili motornim čamcem "Hrid" iz Podgore te su do grta-

lice, koja je već bila udaljena od obale, doplovili oko 2,30 sati. U blizini grtalice već se nalazila kočarica "Pliščivac" na kojoj se nalazio i lučki kapetan. Posada kočarice do tada nije pristupila akciji spašavanja zbog iznimno loših vremenskih uvjeta.

I pored loših vremenskih uvjeta, pri kojima je postojala svakodobna mogućnost sudara između broda i grtalice, tužitelji su ipak nadljudskim naporima i uz izlaganje pogibelji nakon sat vremena uspjeli privezati grtalicu u tegalj. Kako vremenski uvjeti nisu dopuštali tegljenje grtalice do kopna, kočarica "Pliščivac" otplovila je natrag u Podgoru, dok su tužitelji tijekom cijele noći manevrirali s m/č "Hrid" uz grtalicu, kako ne bi dalje otplutala i eventualno se nasukala i potopila.

Nakon što su cijelu noć držali grtalicu podalje od obale, tužitelji su ujutro po smirivanju bure uspjeli oko 12,00 sati otegliti je u luku u Podgori.

Navedeno jasno ukazuje da su tužitelji izvršili spašavanje tuženikove grtalice koristeći pritom drugo tuženikovo plovilo. Stoga im pripada pravična nagrada. Kako visina nagrade među strankama nije bila ugovorena, a tuženik je odbio isplatiti je izvansudski, tužitelji su bili prinuđeni zatražiti sudsku zaštitu.

Spašena vrijednost grtalice iznosi oko 800.000 DEM. Vještinom i naporima tužitelja izbjegnuto je ne samo oštećenje ili uništenje grtalice, već i onečišćenje okoliša, u uklanjanju čega bi tuženiku nastali daljnji troškovi.

Tužitelji ocjenjuju da je postignuti uspjeh u spašavanju bio oko 98%. Naime, ovom prilikom s grtalice nisu spašeni drveni čamac dužine 4 m, plutače, betonska sidra-blokovi za plutače od 5t i 10 t, čelično uže, konopi i dvije prazne bačve sveukupne vrijednosti oko 10.000 DEM.

Olujna bura prijetila je nasukanju grtalice na obalu, njenom oštećenju ili uništenju, a prijetila je i motornom čamcu "Hrid" kao i jedinom članu posade na grtalici koji se u vrijeme spašavanja na njoj nalazio.

Vještina spašavatelja i naponi učinjeni pri spašavanju su evidentni. Spašavanje je trajalo oko 16 sati, a izuzev troškova prijevoza iz Splita do Tučepa, drugih troškova tužitelji nisu imali.

Pravilno procjenjujući okolnosti u kojima bi angažiranje tegljača za pomoć vjerojatno bilo prekasno, tužitelj pod 1. preuzeo je odgovornost i rizik uspjeha spašavanja, a svi tužitelji zajedno su činom spašavanja u ovakvim vremenskim uvjetima preuzeli rizik pogibelji.

Brzina i pravovremenost spašavanja bili su od odlučujućeg utjecaja na uspjeh spašavanja.

U odgovoru na tužbu tuženik potvrđuje da je dana 13. studenoga 1993. god. na sidrištu gradilišta u Tučepima došlo do pomorske nezgode grtalice "Duba". Također potvrđuje da su tužitelji kritične zgode u svojstvu tuženikovih zaposlenika obavili akciju spašavanja grtalice.

Međutim, tuženik prije svega ističe prigovor zastare tražbine za isplatu nagrade za spašavanje te navodi da zastara tražbine nagrade za spašavanje članova posade nastupa nakon proteka jedne godine (čl. 782. st. 2. u vezi s čl. 780. Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi, *Narodne novine* broj 53/91 i 26/93, nastavno: ZPUP). Kako se u konkretnom slučaju radi o situaciji u kojoj je spašavanje obavljeno čamcem "Hrid", također u tuženikovom vlasništvu, tj. brodar spašavatelj i brodar spašenog broda je ista pravna osoba (tuženik), to zahtjev članova posade broda "Hrid" za isplatu nagrade za spašavanje dopijeva već u momentu kada je spašavanje okončano (što je inače opća odredba kojom je utvrđen moment dospelosti tražbine - čl. 782. st. 1. ZPUP) i pod uvjetom da brodar spašavatelj nije podnio u tom roku tužbu za isplatu nagrade za spašavanje (čl. 780. ZPUP).

Naime, u konkretnoj situaciji uvjet predviđen člankom 780. ZPUP o podizanju tužbe brodarka spašavatelja prema brodaru spašenog broda nemoguće je ostvariti pa su članovi posade broda mogli podnijeti zahtjev sudu već od momenta kada je spašavanje okončano. Imajući u vidu izneseno, tuženik drži tužbu nepravovremenom te predlaže sudu da ju odbaci.

Opreza radi, ukoliko sud ne usvoji prigovor zastare, tuženik osporava osnovanost i visinu tužbenog zahtjeva u cijelosti.

Pri tome tuženik naglašava da su prava tužitelja pod 1., kao rukovoditelja gradilišta, utvrđena tuženikovim Katalogom opisa poslova i radnih zadataka tuženika iz 1990. god. (nastavno: Katalog), koji je bio na snazi u spornom vremenu. Pod rednim brojem 18. na str. 9. Kataloga nalazi se opis poslova i radnih zadataka rukovoditelja gradilišta, radilišta i pogona. Alinejom prvom opisa date su rukovoditelju gradilišta ovlasti samostalnog rukovođenja organizacijom izvođenja građevinskog kompleksa u skladu s ugovorenim obvezama, projektnom dokumentacijom te važećim tehničkim normativima i propisima. Odgovornost za ovakvu samostalnost ogleda se, između ostalog, u zakonitom funkcioniranju gradilišta kroz rad ljudi i strojeva, koji su za potrebe obavljanja ugovorenog posla stavljeni gradilištu na raspolaganje.

Dakle, gradilište je jedinstvena tehnološka i organizacijska cjelina kojom upravlja rukovoditelj koji je dužan objediniti sve poslove i funkcije gradilišta u cilju izvršenja ugovorenog posla, poštujući pri tome sve propise, osobito one koji se odnose na zaštitu ljudi i imovine. Ovo poglavito zbog prirode osnovne tuženikove djelatnosti - poslovi u građevinarstvu - koja sa sobom nosi i veći rizik ugrožavanja imovine odnosno zdravlja i života ljudi.

Rukovoditelj gradilišta odgovoran je za provođenje mjera sigurnosti na radu.

Člankom 47. tuženikovog Pravilnika o zaštiti na radu iz 1990. god. (nastavno: Pravilnik) odgovornim radnikom smatra se svaka osoba na radu kod

tuženika kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova i radnih zadataka, a koja se namjerno ili iz krajnje nepažnje ogлуši činjenjem ili propustom o propisane ili Pravilnikom utvrđene obveze zaštite na radu..., pa iz takvog postupanja proistekne štetna posljedica odnosno opasnost od nastupanja štetnih posljedica za druge osobe ili materijalna sredstva.

Člankom 71. Pravilnika konkretizirana je odredba članka 48. na način da provođenje mjere zaštite na radu u organizacijskim jedinicama (gradilištima, radilištima i pogonima) organiziraju i osiguravaju rukovoditelji organizacijskih jedinica.

Člankom 94. stavak 1. alineja prva Pravilnika, a u vezi s člankom 35. stavka 2. redak treći Zakona o zaštiti na radu (koji obvezuje organizaciju koja obavlja građevinske radove na privremenom gradilištu da obavijesti nadležni organ inspekcije rada o radnicima odgovornim za provođenje mjera zaštite na radu) odgovornom osobom utvrđuje se rukovoditelja privremene organizacijske jedinice gradilišta. Dakle, odgovornim radnikom u smislu članka 47. Pravilnika smatra se njegov rukovoditelj.

Iz sadržaja navedenih odredbi neprijeporna je odgovornost tužitelja pod 1. za eventualno nepoštivanje propisa ili tuženikovih akata glede provođenja mjera sigurnosti u radu na gradilištu i ova odgovornost zakonska je i prirodna posljedica samostalnosti poslova koji su mu bili povjereni.

Zbog svega navedenog, tuženik zaključuje da je potraživanje tužitelja pod 1. neosnovano jer je usmjereno na nešto što je inače sastavni dio njegovih redovnih poslova i radnih zadataka - poduzimanje svih radnji radi izbjegavanja štetnih posljedica odnosno opasnosti od nastupanja štetnih posljedica za druge osobe ili materijalna sredstva.

Zato je očito da će u ovom sporu za potrebe njegovog razrješenja biti nužno raspraviti pitanje je li tužitelj pod 1. poduzeo sve ono što je prema tuženikovim aktima i zakonskim propisima bio dužan u kritičnom momentu, a poglavito prije napuštanja gradilišta radi odlaska kući u Split na vikend, odnosno jesu li se u njegovom ponašanju stekli elementi ponašanja koji karakteriziraju postupanje s krajnjom nepažnjom, tj. propuštanje pažnje prosječno pažljivog čovjeka.

Prema tuženikovom mišljenju, niz činjenica ukazuje na propuste dužne pažnje tužitelja pod 1., kojom je pažnjom bio dužan postupati obavljajući odgovorne poslove i zadatke. On je kao najodgovornija osoba napustio gradilište neosiguravši prethodno grtalicu "Duba" od nadolazeće bure, uto-liko što, je propustivši informirati se o tome kakvo se vrijeme očekuje za vikend, ostavio istu na sidrištu gradilišta. Dnevno praćenje vremenske prognoze, pa čak i nekoliko puta dnevno, ukoliko je ista takva da ukazuje na mogućnost nevremena (olujne bure), svrstava se u redovne poslove rukovoditelja gradilišta i on je dužan promptno reagirati sukladno prognozi.

Da je tužitelj pod 1. to učinio sigurno ne bi otišao na vikend u Split, ostavivši grtalicu na vezu koji u uvjetima olujne bure nije predstavljao siguran vez. U takvim uvjetima siguran vez bio je ili u lučici u Podgori ili u lučici u Tučepima. Drugim riječima, u nadolazećim neradnim danima vikenda, a sukladno vremenskoj prognozi, grtalicu je trebao odtegliti na siguran vez u jednu od dvije navedene lučice.

S druge strane, bura nije vjetar koji bi se okarakterizirao kao neverin koji dolazi iznenada, već se bura, a poglavito olujna, prognozira dovoljno unaprijed, kako bi se radi sigurnosti ljudi i imovine na moru mogle poduzeti sve potrebne radnje.

Kako iz same tužbe proizlazi, tužitelj pod 1. je o kritičnom događaju obaviješten od strane B.S. također zaposlenog kod tuženika, a koji je u vrijeme predmetne pomorske nezgode radio na gradilištu u Podgori u blizini gradilišta u Tučepima. Prema njegovoj izjavi informaciju o tome da je grtalica zajedno s grtaličarem na njoj otplovila s veza dobio je od trećih osoba i to gospodina B.B., bivšeg tuženikovog zaposlenika koji ima kuću u Podgori i koji je tada boravio u njoj, odnosno od donaćelnika Podgore gospodina N.V., jer na gradilištu u Tučepima u kritičnom momentu nikoga nije bilo.

Dakle, tužitelj pod 1. napustio je gradilište, a da na istome nije ostala osoba koja bi ga mogla zamijeniti, što je još jedan dokaz o propuštanju dužne pažnje s njegove strane.

Navodima tužbe, poglavito onima o raspuštanju posade remorkera "Klis" u Splitu, neupućeni mogu steći pogrešan dojam o tome da je za sve u vezi sa nezgodom grtalice odgovoran netko treći, a nikako ili najmanje rukovoditelj gradilišta. Zapravo, samom tužitelju pod 1. dobro je poznato da momentom dolaska mehanizacije na gradilište, a u konkretnom slučaju grtalice, odgovornost za nju prelazi isključivo na njega kao rukovoditelja gradilišta.

Nije točna tvrdnja tužitelja iz tužbe prema kojoj bi T.S. raspustio posadu remorkera "Klis" koji se nalazio u Splitu, već je T.S. upravo na dojavu tužitelja pod 1. o tome da remorker nije potreban raspustio posadu, zadržavši pritom, u skladu sa zakonskim propisima, samo obvezan broj članova posade na brodu.

S druge strane, spominjanje remorkera Klis u Splitu u smislu pričuve grtalice "Duba" u Tučepima, u najmanju ruku je smiješno, jer je tužitelju pod 1. bilo poznato da mu je u tu svrhu služio motorni brod "Hrid", koji je u kritičnom momentu bio usidren u Podgori. Naime, funkcija broda "Hrid" bila je omogućiti grtalici "Duba" manevriranje obzirom da ona nema vlastiti pogon, a u svrhu obavljanja zadanih poslova na gradilištu. To znači da je upravo remorker "Hrid" po nalogu rukovoditelja gradilišta, jer je to u njegovoj isključivoj nadležnosti, a u cilju izbjegavanja opasnosti od nastanka

štete po ljude i materijalna sredstva (čl. 47. u vezi s čl. 71. Pravilnika), trebao otegliti grtalicu na siguran vez u lučicu u Tučepima ili u Makarsku.

Tuženik nadalje ističe da u kronologiji svih događanja koja su predmet ovoga spora dolazimo do daljnje činjenice koja potvrđuje propust dužne pažnje na strani tužitelja pod 1., a ta je da je upravo tužitelj pod 1. po zakonu i tuženikovim aktima kao osoba odgovorna za sigurnost ljudi i opreme na gradilištu dopustio cijeloj posadi broda "Hrid" odlazak u Split, iako su isti imali smještaj u hotelu u Tučepima. Ova okolnost dodatno ukazuje na propuštanje dužne pažnje s njegove strane.

Da je tužitelj pod 1. poduzeo sve što je prethodno bio dužan poduzeti u cilju osiguranja plovnog objekta od nevremena, tj. da je pribavio meritornu informaciju o prognozi vremena, i to višednevnu, a obzirom na planirano osobno izbjivanje s gradilišta za vrijeme vikenda, zasigurno ne bi posadu broda "Hrid" poslao kući već bi im takvo što, opreza radi, zabranio, kada već nije naredio prebacivanje grtalice na siguran vez.

Prema tuženikovu mišljenju, iz svega iznesenog nedvojbeno proizlazi da ponašanje tužitelja pod 1. karakterizira krajnja nepažnja kojom je izazvao potrebu spašavana tuženikove grtalice "Duba", pa stoga njemu, sukladno članku 774. ZPUP, ne pripada pravo na pravičnu nagradu.

Tužitelji pod 2. i pod 3. odgovorni su utoliko što su, protivno zakonskoj odredbi (čl. 76. Zakona o pomorskom i vodnom dobru, lukama i pristaništima) koja nalaže da se na brodu u luci mora nalaziti onoliko članova posade koliko je potrebno da se u slučaju opasnosti može manevrirati brodom, napustili brod "Hrid" i otišli u Split. To što su oni vjerojatno napustili brod uz suglasnost rukovoditelja gradilišta tj. tužitelja pod 1., ne oslobađa ih odgovornosti za postupanje protivno zakonskoj obvezi, jer da su oni tijekom vikenda bili u Tučepima, osnovno se postavlja pitanje bi li do potrebe spašavanja uopće došlo. Drugim riječima, potreba za premještanjem grtalice na siguran vez bila bi uočena na vrijeme.

Briga za sigurnost plovila koje im je povjereno sastavni je dio njihovih redovnih poslova i zadataka koje su obavljali kod tuženika, a članak 23. Zakona o osnovnim pravima iz radnog odnosa obvezivao je radnika da ekonomski svrsishodno i odgovorno koristi povjerena mu sredstva rada.

Pod rednim brojem 207. i 222. tuženikovog Kataloga sadržan je opis poslova i radnih zadataka tužitelja pod 2. i 3., u kojem je odgovornost za provođenje mjere sigurnosti na radu njihov sastavni dio.

Slijedom iznesenog, tuženik predlaže sudu da tužbu odbaci odnosno tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

Odgovarajući na tuženikove navode iz odgovora na tužbu, tužitelji u nastavku postupka ističu da prigovor zastare tuženik obrazlaže okolnošću što je brodar spašavatelj i brodar spašenog broda ista pravna osoba, pa da bi

zahtjev tužitelja dospijevao već u momentu kada je spašavanje okončano. Ujedno, tuženik pronalazi zakonsku osnovu za svoj prigovor u specifičnom tumačenju odredaba članka 780. i 782. ZPUP.

Prije svega ustvrditi je kako spomenuta okolnost nije jedinstven slučaj kojeg zakonodavac nije predvidio, pa zbog toga ne bi trebalo stvarati posebne konstrukcije. Naime, člankom 781. ZPUP utvrđeno je da se odredbe te glave zakona primjenjuju i u slučaju spašavanja brodova istog broдача, dakle, i u predmetnom slučaju.

Nadalje, odredbe o zastari potraživanja i nagradi članova posade broда spašавatelja nalaze se u istoj glavi ZPUP i to članku 780. i 782. pa je neprieporno da se iste odredbe primjenjuju i na konkretan slučaj.

Slijedom navedenog, bez obzira na prijepornu okolnost, tužitelji su mogli podnijeti tužbu prema broдару samo sukladno članku 780. ZPUP, a to pretpostavlja da su bila kumulativno ispunjena dva uvjeta: a) protek roka od jedne godine od dana kada je spašavanje završeno, b) broдар spašавatelja nije podnio u tom roku tužbu za isplatu nagrade za spašavanje.

Tuženik potvrđuje da je do predmetne pomorske negzode došlo 13. studenoga 1993. god., a spašavanje je završeno sljedećeg dana, 14. studenoga 1993. god.

Broдар spašавatelja nije u daljnjem roku od jedne godine podnio tužbu za isplatu nagrade.

Slijedom navedenog, oba uvjeta iz članka 784. ZPUP za podnošenje tužbe radi ostvarivanja nagrade za spašavanje obistinjena su dana 14. studenoga 1993. god., dakle prije isteka jedne godine od dana kada je ista mogla biti podnesena, slijedom čega, a sukladno odredbi čl. 782. ZPUP, potraživanje tužitelja nije zastarjelo, pa je tuženikov prigovor zastare neosnovan.

U vezi tuženikovog prigovora, prema kojem su upravo tužitelji izazvali potrebu spašavanja grtalice, tužitelji naglašavaju da iz izvatka Pravilnika nije razvidno koju problematiku Pravilnik regulira i u kakvoj je ona vezi s konkretnim slučajem.

Nadalje, izgleda da je tuženik citiranjem raznovrsnih općenitih odredbi htio stvoriti dojam objektivne odgovornosti rukovoditelja gradilišta - tužitelja pod 1. za svaku štetu koja se dogodi na gradilištu. Međutim, odgovornost tužitelja za štetu pored ostalih uvjeta pretpostavlja dokazanu krivnju i uzročno posljedičnu vezu.

Što se tiče krivnje tužitelja pod 1., potrebno je navesti da radnik koji u radu, odnosno u vezi s radom, namjerno ili iz krajnje nepažnje prouzroči štetu, odgovara organizaciji za tu štetu prema načelu dokazane krivnje, o čemu je sudska praksa nedvojbeno zauzela stajalište. Štoviše, člankom 47. Pravilnika previđena je općenita odgovornost osobe koja se namjerno ili iz krajnje nepažnje ogriješi (a ne ogлуši) o propisane ili utvrđene obveze.

Tuženik nijednom riječju ne navodi konkretnu obvezu tužitelja pod 1. o koju se isti navodno ogriješio. Primjerice, čak i da je tužitelj propustio slušati vremensku prognozu, koja tvrdnja nije točna, to nije propisana obveza o koju se on navodno ogriješio.

S druge strane, tužitelj ističe da tuženikova tvrdnja o navodnom propuštanju osiguranja grtalice ne odgovara istini jer je grtalica bila na tzv. mrtvom vezu (dva veza na obali i dva veza na moru uz dva betonska sidra težine 5 t odnosno 10 t, čelična užad, rukovatelj grtalice određen za dežurstvo na grtalici, gradilištu, itd.), što je maksimalno mogući način osiguranja grtalice, a koji način osiguranja je primjenjivan i na drugim tuženikovim gradilištima. Štoviše, grtalica koja se istovremeno nalazila na tuženikovom gradilištu u Podgori, bila je na istovjetan način vezana (osigurana) i nije bila prebačena u luku.

Potrebno je ukazati na okolnost da je rukovoditelj tuženikovog plovnog parka supotpisao zapisnik o predmetnoj pomorskoj nezgodi potvrđujući time da su od strane tužitelja pod 1. poduzete sve potrebite radnje na osiguranju predmetne grtalice.

Isto tako, tvrdnja da na gradilištu nije bilo nikoga apsurdna je i netočna, jer je i sam tuženik u odgovoru na tužbu naveo da je na samoj grtalici bila jedna osoba (dežurni tuženikov zaposlenik D.B. - inače zaposlen baš na radnom mjestu rukovatelja grtalice).

Konačno, tvrdnja da bi tužitelj pod 1. dopustio posadi motornog čamca "Hrid" odlazak u Split potpuno je bespredmetna, budući su oni radili na gradilištu u Podgori, pa im je odlazak u Split mogao odobriti isključivo rukovoditelj gradilišta u Podgori.

Slijedom navedenog, tužitelji ističu da u opisanim radnjama tužitelja pod 1. nema elemenata za tvrdnju kako je isti postupao s krajnjom nepažnjom, već štoviše, izlažući se pogibelji spašavao je tuženikovu imovinu. Naime, krajnja nepažnja postoji onda kada je štetnik u svom postupanju zanemario i onakvu pažnju koja se može i mora očekivati od svakog čovjeka prosječnih

Nadalje, znakovita je činjenica što tuženik u vezi predmetnog događaja protiv tužitelja pod 1. nije vodio disciplinski postupak niti postupak za utvrđivanje štete, što je neprijeporan dokaz da u njegovim radnjama ni tuženik nije nalazio propuste ili protupravne radnje, a ni krajnju nepažnju, već tuženik naknadno pokušava konstruirati krivnju tužitelja pod 1. isključivo radi izbjegavanja plaćanja nagrade za spašavanje.

Što se tiče uzročno-posljedične veze između radnji, odnosno navodnih propusta tužitelja pod 1. i izazvane potrebe za spašavanjem, koju nastoji konstruirati tuženik, tužitelji ukazuju da je pravno relevantni uzrok štete onaj štetni događaj čijem redovnom učinku odgovara konkretna šteta. Isto tako, ako između nepropisne radnje i nastanka štete nema uzročne veze,

onda ne postoji niti podijeljena odgovornost. Dakle, postavlja se pitanje koja je to radnja ili propust tužitelja pod 1. koja je u svom redovnom učinku dovela do konkretne štete.

Očito je da opisani način osiguranja grtalice nije takva radnja, jer je kod istovremenog gotovo istovjetnog načina siguranja grtalice u susjednoj Podgori uz iste vremenske uvjete izostao nastanak bilo kakve štete.

Neprijeporno je da takve radnje tužitelja pod 1. nije bilo, slijedom čega jasno proizlazi da on nije svojom krivnjom izazvao potrebu spašavanja grtalice, pa time ne postoji pravna osnova za smanjenje nagrade sukladno članku 774. ZPUP. Krivnju tužitelja pod 2. i 3. tuženik neosnovano temelji na odredbi članka 76. Zakona o pomorskom i vodnom dobru, lukama i pristaništima, jer da bi oni navodno postupili suprotno zakonskoj obvezi da se na brodu u luci mora nalaziti onoliko članova posade koliko je potrebno da se u slučaju opasnosti može manevrirati brodom.

Tužitelji navode da je "Hrid", sukladno članku 6. stavak 1. točka 10. ZPUP čamac, a ne brod. Isto tako neprijeporno je da na motornom čamcu "Hrid" nisu postojali uvjeti za 24-satno dežurstvo, jer isti nije opremljen krevetima, kuhinjom i sl., a posebice je potrebno istaknuti da tuženik tužiteljima pod 2. i 3. nije nikada isplaćivao naknadu za takva dežurstva, pa je bespredmetnost takvog prigovora očita sama po sebi.

Čak i kada bi se zanemarili gornji detalji, ponovno se postavlja ključno pitanje uzročno posljedične veze između navodne radnje (propusta tužitelja pod 2. i 3.) i nastale potrebe spašavanja, navodeći kao razlog tome njihov boravak u Splitu tijekom vikenda, bez kojeg potrebe za spašavanjem ne bi bilo.

Nije jasno zbog čega bi tužitelji pod 1. i 2., koji su bili zaposleni na gradilištu u Podgori, gdje se nalazio i motorni čamac "Hrid", bili u Tučepima.

Notorna je činjenica da se iz luke u Podgori ne vide ni Tučepi, ni gradilište u Tučepima, pa je razvidno da je takva konstrukcija uzročno-posljedične veze neodrživa i bespredmetna, iz čega slijedi isti zaključak kao i kod tužitelja pod 1., a to je da ni tužitelji pod 2. i 3. nisu svojom krivnjom izazvali potrebu spašavanja grtalice, pa stoga niti u odnosu na njih nema osnova za smanjenje ili neisplatu nagrade za spašavanje.

Slijedom navedenog, tužitelji predlažu sudu da usvoji tužbeni zahtjev u cijelosti.

Tuženik u podnesku od 17. rujna 1997. god. ističe da je spašavanje prema zakonskoj definiciji samo ona djelatnost koja je imala koristan rezultat. O korisnom rezultatu govori se kada je opasnost uklonjena djelatnošću (akcijom) spašavatelja. Međutim, iz vještva trgovačkog društva "Conmar d.o.o." zaprimljenim kod suda 8. kolovoza 1997. god. nedvojbeno proizlazi da je

tegljač "Hrid" po svojim maritimnim osobinama (125 kW snage stroja) primjeren za posluživanje grtalice samo po lijepom vremenu, dok je za spašavanje grtalice u vremenskim prilikama kakve su bile u vrijeme kritičnog događaja bio potreban mnogo jači tegljač, snage motora od barem 500 kW, dakle barem četiri puta jači tegljač.

Polazeći od daljnjeg utvrđenja da je rezultat spašavanja grtalice bio uspješan samo zato jer je opala jačina vjetrova, tuženik zaključuje da je posljedica takvog utvrđenja izostanak pravne osnove za ostvarenje prava tužitelja na traženu nagradu za spašavanje. Naime, uklanjanje opasnosti od grtalice nije posljedica aktivnosti spašavatelja - tužitelja, već je ono isključivo posljedica poboljšanja vremenskih uvjeta - pada jačine bure.

Stoga sama činjenica požrtvovnog ponašanja tužitelja i njihovo izlaganje pogibjelji u konkretnom slučaju nije odlučna za ostvarenje prava na nagradu za spašavanje, jer pravna pravila objektivnog prava samo uz takvo njihovo ponašanje ne vezuju nikakav pravni učinak - postanak pravnog odnosa iz kojeg bi proizlazilo ostvarenje tužbom traženog prava.

U tijeku postupka izveden je dokaz pregledom cjelokupne dokumentacije priložene u spisu, posebice pisanih nalaza i mišljenja triju sudskih vještaka na okolnost utvrđenja tržišne vrijednosti grtalice "Duba" i njezine opreme u 1993. god.- "Conmara d.o.o." Split, "Hrvatskog registra brodova", Split i "Globmara Ltd.", Split, zatim pisanog nalaza i mišljenja "Conmara d.o.o", Split na okolnost određenja sigurnosti veza grtalice u Tučepima, utvrđenja vremenskih uvjeta u vrijeme spašavanja i ocjene radnji poduzetih od strane tužitelja pri spašavanju grtalice.

Trgovački sud u Splitu je tužbeni zahtjev ocijenio djelomično osnovanim, presudivši da je tuženik dužan na ime nagrade za spašavanje isplatiti tužiteljima iznos od 76.705,37 Kn sa zakonskom zateznom kamatom koja teče od 1. studenog 1995. do isplate. Sud je odbio tužbeni zahtjev u dijelu više zatraženom za iznos od 253.294,63 Kn s pripadajućim kamatama.

U obrazloženju ovaj sud navodi da među strankama nije prijeporan događaj u morskome akvatoriju pred Tučepima koji se dogodio 13. i 14. studenoga 1993. god., kojom prilikom su uslijed olujne bure popucali vezovi grtalice "Duba" vezane uz obalu na gradilištu u Tučepima na kojemu je tuženik izvodio radove, između ostalog i uz pomoć ove grtalice. Neprijeporno je da je grtalica potom otplovila od obale zajedno s grtaličarem na njoj, te da su akciju njenog prihvaćanja i tegljenja do luke u Podgori, uz djelomičnu pomoć lučkog kapetana iz Makarske i posade kočarice, izveli tužitelji pod vodstvom tužitelja pod 1.

Među strankama nije prijeporan niti tijek događanja vezan za akciju spašavanja niti vremenske prilike u kojem je spašavanje izvedeno, kao niti uloženi napor, vrijeme trajanja akcije i izloženost pogibjelji tužitelja.

Među strankama je prijedorno prije svega je li u konkretnom slučaju protokao zastarni rok za utuženje tražbine nagrade za spašavanje.

Nadalje, prijedorno je jesu li radnje tužitelja kao spašavatelja uopće proizvele koristan rezultat ili je isti isključivo posljedica poboljšanja vremenskih uvjeta - opadanje snage vjetrova, a prijedorno je i to je li postupanje odnosno propuštanje tužitelja u uzročno-posljedičnoj vezi s nastankom predmetne pomorske nezgode, a samim time prijedorno je jesu li upravo tužitelji doprinijeli nastaloj potrebi spašavanja grtalice. Dakle, među strankama prijedorno je pravo tužitelja na traženu nagradu za spašavanje, drugim riječima prijedorna je i osnovanost i visina tužbenog zahtjeva.

Prigovor zastare

Ovdje prije svega treba raspraviti o tuženikovom prigovoru zastare tražbine tužitelja za isplatu nagrade za spašavanje.

Kako se predmetna nezgoda dogodila u 1993. god., pri suđenju u ovom sporu valja primijeniti odredbe tada važećeg ZPUP.

Člankom 782. st. ZPUP bilo je propisano da potraživanja za isplatu nagrade za spašavanje zastarijevaju nakon proteka dvije godine od dana kada je spašavanje završeno.

Spašavanje grtalice "Duba" započelo je u noći 13. studenog 1993. god., a završilo je sutradan, 14. studenog 1993. god. oko 12,00 sati.

Potraživanja članova posade navedena u čl.780. ZPUP zastarijevaju nakon proteka jedne godine (čl. 782. st. 2. ZPUP).

Člankom 780. ZPUP bilo je propisano da svaki član posade broda spašavatelja može nakon proteka roka od jedne godine od dana kad je spašavanje završeno tužbom prema brodaru spašenog broda ostvariti nagradu za spašavanje u dijelu koji predstavlja njegov udio u toj nagradi, ako brodar spašavatelja nije podnio u tom roku tužbu za isplatu nagrade za spašavanje.

Dakle, pravo na nagradu ima brodar čiji je brod s kojim je poduzeto spašavanje i članovi posade toga broda - u pravilu brodarevi zaposlenici. U konkretnom slučaju, članovi posade tuženikovog tegljača "Hrid" - broda spašavatelja - bili su tužitelji pod 2. i 3., a oni su ujedno bili i jesu i danas, tuženikovi zaposlenici. I tužitelj pod 1. bio je u konkretnom slučaju, a za vrijeme akcije spašavanja grtalice, član posade broda spašavatelja u širem smislu.

Kako su i brod spašavatelj "Hrid" i spašena grtalica vlasništvo istoga brodara - tuženika, sasvim je jasno da tuženik kao brodar broda spašavatelja u roku od jedne godine od dana kada je spašavanje završeno, nije tražio nagradu za spašavanje od samog sebe (čl. 780. ZPUP). Međutim, mišljenje je ovog suda da ova okolnost nije zaprekom da članovi posade broda spašavatelja zatraže od tuženika kao brodara spašenog broda (grtalice) i ujedno od njihovog poslodavca, nagradu za spašavanje.

Naime, zastarni rok za potraživanje ove nagrade, neovisno o tome što je ovdje od samog početka bilo jasno da tuženik kao brodar i broda spašavatelja i spašenog broda, neće tražiti nagradu od samog sebe, zastarijeva također nakon proteka godine dana, a taj rok teče nakon što je protekao rok od godine dana u kojem brodar može tražiti nagradu (čl. 780. i čl. 782. st. 2. ZPUP). Na taj način i potraživanje isplate nagrade za spašavanje članova posade broda spašavatelja zastarijeva u naravi tek nakon proteka dvije godine od dana završenog spašavanja.

Kako je spašavanje grtalice "Duba" završeno 14. studenoga 1993. god., a predmetna tužba podnesena dana 13. studenoga 1995. god., to je jasno da su svi tužitelji podnijeli tužbu za isplatu nagrade za spašavanje prije isteka zastarnog roka od dvije godine nakon završenog spašavanja. Naime, oni su to mogli bez posljedica nastupanja zastarnog roka učiniti sve do isteka dana 14. studenoga 1995. god. Slijedom navedenog, jasno je da je tuženikov prigovor zastare tužiteljevog potraživanja za isplatu nagrade za spašavanje neosnovan (prigovor zastare je prigovor materijalno-pravne naravi).

Pravna svrha i osnova nagrade za spašavanje

Svrha nagrade za spašavanje je kompenzirati spašavateljima troškove i oštećenja kojima su bili izloženi, ali i platiti im za zalaganje i postignuti uspjeh, odnosno općenito stimulirati potencijalne sudionike u budućim akcijama spašavanja ljudi i imovine.

Odredbe II. Glave ZPUP koja nosi naziv "Spašavanje" primjenjivale su se na spašavanje osoba, brodova i stvari s tih brodova na moru i unutrašnjim vodama (čl. 767. st. 1. ZPUP). Pod spašavanjem razumijeva se i pružanje pomoći (čl. 767. st. 2 ZPUP).

Odredbe navedene glave ZPUP primjenjuju se na svaki plovni objekt bez obzira na njegovu namjenu ... (čl. 768. st.1 ZPUP), dakle i na pomorske tehničke plovne objekte (čl. 6. st. 1. t. 9. ZPUP) među koje se svrstava i grtalica "Duba".

Za spašavanje osoba ne pripada nagrada (čl. 769. ZPUP). Stoga spašavanje grtalicara u konkretnom slučaju nije od značaja za donošenje odluke o predmetu spora.

Odredbe ZPUP koje se odnose na nagradu za spašavanje primjenjuju se i u slučaju spašavanja između brodova istoga nositelja prava raspolaganja brodom odnosno vlasnika ili brodara (čl. 781. ZPUP), kakav je i ovdje slučaj, jer su i brod i spašena grtalica vlasništvo istog brodara - tuženika.

Koristan rezultat pri spašavanju osnovni je uvjet stjecanja prava na nagradu (izražava se obično engl. izrazom "*No cure - no pay*", čl. 770. st. 1. ZPUP), a vrijednost spašene imovine krajnja je granica (eventualne) nagrade (čl. 770. st. 2 ZPUP).

Kako stranke nisu sklopile ugovor o spašavanju grtalice i stvari s grtalice o visini nagrade (i naravno uopće o pravu na nagradu) odlučuje sud (čl. 772. st. 1. ZPUP).

Elementi za utvrđivanje nagrade za spašavanje

Pored stupnja postignutog uspjeha, sud pri utvrđenju visine nagrade za spašavanje uzima u obzir:

- zalaganje i zasluge spašavatelja;
- opasnost u kojoj su se nalazili spašavani brod, osobe i stvari s broda;
- opasnost kojoj su se nužno izložili spašavatelji i njihov brod;
- upotrijebljeno vrijeme;
- troškove, pretrpljenu štetu, rizik odgovornosti i druge rizike spašavatelja;
- vrijednost sredstava izloženih riziku;
- specijalnu opremljenost broda spašavatelja;
- vrijednost spašenog broda i stvari s broda;
- svotu vozarine i prevoznine (čl. 772. st. 1. ZPUP).

Naprijed izneseni elementi u teoriji pomorskog prava nazivaju se *pozitivnim elementima ili kriterijima* za utvrđenje nagrade.

Kako smo već naveli, najvažniji kriterij za utvrđenje nagrade je postignut uspjeh u spašavanju. Drži se da spašavateljima već i u slučaju djelomičnog uspjeha pripada nagrada, naravno razmjerno umanjena.

Pod zalaganjem razumijeva se požrtvornost, brzina, elan, organiziranost i ustrajnost koje su spašavatelji iskazali prilikom spašavanja. Ovdje se također svrstavaju i dugotrajan i naporan rad, noćni rad, izlaganje hladnoći, vlazi, vjetru i sl., jednom riječju sve okolnosti koje su otežavale spašavanje i zahtijevale od spašavatelja maksimalno zalaganje.

Zasluge spašavatelja promatraju se kroz ocjenu njihovog doprinosa spašavanju. Primjerice je li njihova uloga u spašavanju bila presudna ili samo pomoćna.

Opasnost u kojoj su se nalazili spašavani brod, osobe i stvari s broda i koja je dala povoda spašavanju, mora biti ozbiljna, neposredna i stvarna. Stupanj opasnosti koja prijeti može varirati od opasnosti za određenim oštećenjem spašavane imovine, pa do opasnosti za njenim potpunim uništenjem. Kod procjene opasnosti uzima se u obzir i opasnost od štete koja bi nastupila da spašavanje nije uspjelo.

Za opasnost kojoj su se nužno izložili spašavatelji i njihov brod, u najvećoj mjeri vrijede postavke iznijete u vezi sa spašanim brodom i osobama.

Opasnost za brod i stvari s broda redovno se projenjuje dovođenjem u vezu s njihovom vrijednošću.

Element upotrijebljenog vremena pri spašavanju govori dostatno sam po

sebi. Duže aktivno vrijeme potrebno za okončanje akcije spašavanja, naravno, pozitivno se odražava na visinu nagrade za spašavanje.

Troškove, pretrpljenu štetu, rizik odgovornosti i druge rizike spašavatelja kao kriterije za odmjeravanje nagrade treba shvatiti uvjetno. Pozitivno će djelovati na nagradu ukoliko ih se ocijeni opravdanim i potrebitim u danim okolnostima.

Vrijednost sredstava izloženih riziku i specijalna opremljenost broda koji je spašavao. Samo potrebna i opravdano primijenjena sredstva i oprema spašavatelja utječe povoljno na visinu nagrade. Profesionalni spašavatelji zbog svoje brzine i vještine pri spašavanju upravo po ovoj osnovi često pred sudovima postižu nagradu u razmjerno većem iznosu od slučajnih spašavatelja.

Vrijednost spašenog broda i stvari s broda u vrijeme i na mjestu gdje je spašavanje dovršeno samo je jedan od kriterija za određivanje nagrade kojem sudska praksa različitih pomorskih država ne pridaje podjednak značaj.

Kriterij koji se odnosi na svotu vozarine i prevoznine ovdje zbog razumljivih razloga nije razmatran.

Pored pozitivnih elemenata za utvrđenje nagrade za spašavanje postoje i *negativni elementi ili kriteriji*.

Sud može smanjiti nagradu ili odrediti da spašavateljima ne pripada nagrada za spašavanje broda ili stvari s broda ako su spašavatelji svojom krivnjom izazvali potrebu spašavanja ili ako su pri spašavanju izvršili krađu, utaju ili prijevaru (čl. 774. ZPUP).

Spašavatelj koji se upustio u spašavanje broda ili stvari s broda protiv izričite i razumne zabrane zapovjednika broda ili nositelja prava raspolažanja brodom odnosno vlasnika ili brodara spašavanog broda, nema pravo na nagradu (čl. 775. ZPUP).

Zadaća ovog suda u konkretnom slučaju je ocijeniti postojanje i kvalitetu pozitivnih i negativnih kriterija za određivanje nagrade za spašavanje, ocjenjujući ih pojedinačno i u uzajamnoj vezi, a vodeći računa o svim tuženikovim prigovorima vezanim za prava i dužnosti tužitelja kao spašavatelja na njihovim radnim mjestima i u tom smislu njihovom odnosu, pravima, obvezama i dužnostima prema grtalici kao objektu spašavanja u ovom slučaju.

Kod neprijeporne činjenice da su na strani spašavatelja sudjelovala sva trojica tužitelja, u ovom postupku valjalo je kod utvrđenja prava na nagradu za spašavanje i njene visine ocijeniti objektivno i doprinos spašavanju svakog od njih pojedinačno.

Ovdje je prije svega potrebno otkloniti svaku sumnju u koristan rezultat spašavanja grtalice "Duba", koju izražava tuženik u tijeku postupka i vezu-

je ga isključivo uz činjenicu pada snage vjetra, nakon čega su tužitelji prema tuženiku u naravi samo odtegili grtalicu do obale. Sama činjenica što su tužitelji pristupili spašavanju grtalice pomoću broda ("Hrid" je brod dužine 13 m, a ne čamac kako to tvrde tužitelji) nedovoljne snage motora za tegljenje u vremenskim uvjetima u kojima je akcija spašavanja započela, ne čini akciju spašavanja bezuspješnom.

Naime, brod "Hrid" kojim je akcija spašavanja započeta i dovršena, bio je najbliži raspoloživi brod koji su spašavatelji mogli dobiti u ovu svrhu. Svaka druga mogućnost, primjerice angažiranje tuženikovog snažnijeg tegljača "Klis" iz Splita ili tegljača trgovačkog društva "Brodospas" specijaliziranog za spašavanje na moru, također iz Splita ili Ploča, bilo bi zbog udaljenosti mnogo sporije i zbog toga bi možda značilo pomoć koja bi stigla prekasno, a ono što je sasvim sigurno, takve mogućnosti, posebice one angažiranjem "Brodospasa", zahtijevale bi snošenje daleko viših troškova.

Nedostatna snaga motora broda "Hrid" za tegljenje grtalice uz snažni vjetar i more kakvi su bili u konkretnom slučaju, imali su za posljedicu isključivo duže trajanje spašavanja, koje je potrajalo sve do smirivanja jačine vjetra i mora, čija snaga tada više nije bila zaprekom motoru broda "Hrid" da odtegli grtalicu do obale. Do tog trenutka spašavatelji su uz pomoć broda "Hrid" održavali grtalicu na dovoljno sigurnoj udaljenosti od obale, za koju svrhu su raspolagali dostatnom snagom motora. U suprotnom, velika je vjerojatnost da bi grtalica nošena vjetrom i valovima slobodno otplovila do sjeverne obale otoka Hvara uz veliku izglednost njenog oštećenja nasukanjem ili potpunim uništenjem, na što ukazuje sudski vještak "Conmar d.o.o." Split u pisanom vještvu zaprimljenom kod ovog suda 8. kolovoza 1997.

Dakle, sud drži utvrđenim da su tužitelji prilikom spašavanja grtalice postigli koristan rezultat. Uspješnost spašavanja s obzirom na od strane tužitelja procijenjenu vrijednost izgubljene opreme grtalice od 10.000 DEM, kojoj tuženik za trajanja prostupka nije prigovorio, sud procjenjuje s također 98% (1,97% čini iznos od 10.000 DEM u odnosu na u ovom postupku prihvaćenu vrijednost grtalice od 508.610 DEM, o čemu će niže biti više riječi).

Kod utvrđenja korisnog rezultata spašavanja poduzetnog od strane tužitelja, kao uvjeta bez kojeg nije moguće ostvariti pravo na nagradu za spašavanje (čl. 770. ZPUP), valjalo je prije svega pristupiti utvrđenju eventualnog postojanja negativnih elemenata za utvrđenje nagrade na njihovoj strani.

Ocjena negativnih elemenata za utvrđenje nagade za spašavanje

Negativni element iz čl. 775. ZPUP u konkretnom slučaju nije ostvaren jer su tužitelji akciju spašavanja grtalice poduzeli uz odobrenje tuženikovog tadašnjeg generalnog direktora.

Kako je ranije već navedeno, sud može smanjiti nagradu ili odrediti da spašavatelju ne pripada nagrada za spašavanje broda ili stvari s broda, ako su spašavatelji svojom krivnjom izazvali potrebu spašavanja (čl. 774. ZPUP).

Tuženik u tijeku cijelog postupka ukazuje da su upravo tužitelji svojim propuštanjem prouzročili potrebu za spašavanjem grtalice. Tužitelj pod 1. stoga što je kao rukovoditelj gradilišta u Tučepima bio odgovoran za sigurnost ljudstva, strojeva i opreme na gradilištu, te što je bio dužan poduzeti sve radnje potrebite radi izbjegavanja štetnih posljedica za osobe i materijalna sredstva. On je i pored takvih zaduženja propustio pratiti vremensku prognozu i na taj način propustio je na vrijeme poduzeti radnje na osiguranju grtalice, uključujući i mogućnost njenog premještanja u sigurnu luku. Štoviše, tužitelj pod 1. ostavio je gradilište, strojeve i opremu bez nadzora čitav vikend i ujedno dopustio posadi broda "Hrid" napuštanje broda radi odlaska kući, čime je iskazao krajnju nepažnju.

Prema tuženiku, tužitelji pod 2.i 3. su, protivno zakonskoj obvezi, tijekom vikenda napustili brod "Hrid", čime su uskratili mogućnost da potreba za premještanjem grtalice bude uočena i poduzeta na vrijeme.

Ovdje je zanimljivo, ali, istina, i sasvim prirodno u slučajevima ovakve vrste, da su svi sudionici predmetne nezgode otklonili od sebe odgovornost za stanje u kojem se našla grtalica i koje je izazvalo potrebu za njenim spašavanjem.

Tužitelj pod 1. otklanja od sebe odgovornost i tijekom postupka se držao kao da predmetna nezgoda, izuzev u dijelu spašavanja, s njim nema nikakve veze. Ovo svoje držanje pravda činjenicom što on osobno, kao rukovoditelj gradilišta, nije mogao odlučiti o angažiranju čuvarske službe na gradilištu, izuzev grtaličara na grtalici, kako je to konačno bilo i uobičajeno na tom i na drugim tuženikovim gradilištima.

I grtaličar u svom iskazu ističe da on nije odgovoran za sigurnost grtalice. On je bio zadužen samo za rukovanje bagerom na grtalici, a za njenu sigurnost zadužen je mornar kojeg na grtalici nije bilo.

Čak i rukovoditelj tuženikovog plovnog parka otklanja od sebe odgovornost za nastanak predmetne nezgode. Naime, prema njemu, njegova odgovornost za plovilo prestaje isporukom traženog plovila na gradilište. O dolasku plovila na gradilište odgovornost za njega u cijelosti preuzima rukovoditelj gradilišta. Iz njegovog iskaza može se zaključiti da se radi o osobi koja se itekako razumije u plovila i prilike na moru, pa je sasvim izvjesno da ga tuženik nije angažirao da bi sjedio u svom uredu u Stinicama i očekivao telefonski poziv s gradilišta isključivo radi izdavanja naloga za upućivanje zatraženog plovila na gradilište. Postavlja se pitanje zašto su baš u njegov ured svakodnevno stizala vremenska izvješća, a ne i na svako od gradilišta pojedinačno. Zasigurno nisu pristizala radi razbibrige, već da bi

rukovoditelj plovnog parka u svako doba znao kakvo se vrijeme sprema i kako bi sukladno tome mogao pojedina gradilišta upozoriti na pojačane mjere opreza u svezi sigurnosti pojedinih plovila. Rukovoditelj plovnog parka ne samo što to nije učinio u konkretnom slučaju već je i pored prognoze o jakoj buri i on osobno napustio Split.

U tužnikovom Katalogu opisa poslova i radnih zadataka iz 1990. god. stoji da rukovoditelj gradilišta, pored ostalog, samostalno rukovodi organizacijom izvođenja građevinskog kompleksa..., vrši stalnu kontrolu nad radom strojeva ..., odgovara za provođenje mjera sigurnosti na radu.

Člankom 47. tužnikovog Pravilnika o zaštiti na radu i zaštiti od požara iz 1990. god. propisano je da se odgovornim radnikom u smislu ovog Pravilnika smatra svaka osoba u poduzeću kojoj je povjeren određen djelokrug poslova i radnih zadataka, a koja se namjerno ili iz krajnje nepažnje, činjenjem ili propustom ogriješi o propisane ili ovim Pravilnikom utvrđene obveze iz zaštite na radu ..., pa iz takvog postupanja proistekne štetna posljedica odnosno opasnost od nastupanja štetnih posljedica za druge osobe ili materijalna sredstva.

Člankom 71. navedenog Pravilnika propisano je da provođenje zaštite na radu i zaštite od požara u organizacijskim jedinicama organiziraju i osiguravaju rukovoditelji organizacijskih jedinica i neposredni rukovoditelji....

Člankom 94. st. 1. redak 1. Pravilnika odgovornom osobom za provođenje mjera normativa zaštite na radu i zaštite od požara na privremenim gradilištima, radilištima i pogonima i dr. (privremenim organizacijskim jedinicama) određen je, imedju ostalih, i rukovoditelj privremene organizacijske jedinice.

Sadržaj navedenih odredbi, a već i samo životno iskustvo i pravila logičnog mišljenja, jasno upućuju na zaključak o odgovornosti rukovoditelja gradilišta za sigurnost zaposlenika, strojeva i opreme na gradilištu. Nije teško zaključiti da se ta odgovornost proteže kako za vrijeme neposrednog obavljanja radova na gradilištu tako i za vrijeme mirovanja radnih aktivnosti - odmora.

Tužitelj pod 1. je i pred ovaj konkretni nadolazeći vikend, dana 12. studenoga 1993., u petak nakon 12,00 sati, odlučio dopustiti svim zaposlenicima koji rade na gradilištu da slobodno odu svojim kućama na odmor, kako je to bilo i inače uobičajeno na gradilištu u Tučepima i na drugim tužnikovim gradilištima. Jednako je učinio i rukovoditelj susjednog tužnikovog gradilišta u Podgori R.B. u odnosu na zaposlenike za koje je on zadužen.

Gradilište u Tučepima bilo je otvoreno (bez ograde), ali i pored toga ocijenjeno je da nema potrebe za organiziranjem čuvarske službe, o čemu je odluku mogla donijeti isključivo tužnikova uprava.

Na gradilištu, točnije na grtalici "Duba", zadržao se samo jedan zaposlenik, grtaličar, koji je i inače svakog vikenda ostajao na grtalici na kojoj je i stanovao i tako ujedno ostvarivao veći broj prekovremenih sati. Premda rezultati predmetnog postupka ukazuju da je i na tuženikovom gradilištu u Podgori za vrijeme istog vikenda ostao dežuran samo jedan zaposlenik, također grtaličar, nije isključeno da bi gradilište u Tučepima za trajanja ovog vikenda ostalo bez i jednog dežurnog zaposlenika da kojim slučajem nisu raspolagali grtaličarem koji, stječe se dojam, nije bio dežurni gradilišta, već je u naravi stanovao na grtalici jer naprosto nije imao gdje drugdje poći niti vikendom niti radnim danima.

Tužitelj pod 1. i pored toga što potvrđuje da je bio upoznat s najavom jake bure, koje saznanje nije stekao od tuženikove nadležne službe zadužene za vozni park, nije smatrao potrebitim na gradilištu zadržati bilo koga drugog izuzev grtaličara, a niti poduzeti neke druge mjere u svrhu osiguranja grtalice. Brigu o grtalici u cijelosti je prepustio grtaličaru.

Grtaličar, premda se iz njegovog iskaza stječe dojam da zna i posao vezan za vezivanje i siguran vez grtalice, očito svoju ulogu nije shvatio ozbiljno i pored dodatnih upozorenja o predstojećem vremenu danog mu od tužitelja pod 2. i 3. On je jedno vrijeme čak i napustio grtalicu radi odlaska u grad. Sigurno se nije radilo samo o desetak minuta jer se vrijeme do njegovog povratka iz grada toliko pogoršalo se jedva ukrcao na grtalicu, pri čemu su valovi uništili pomoćni čamac, a on nije mogao više ništa učiniti. Sve što je mogao učiniti trebao je učiniti ranije.

Nadalje, tuženik je na grtalicu "Duba", kako je to pravilno uočio vještak "Conmar d.o.o." u pisanom vještvu zaprimljenom 8. kolovoza 1997. god., a što je razvidno iz upisnog lista grtalice, morao ukrcati zapovjednika i mornara kao članove posade broda. Zapovjednik i mornar su stručne osobe vične pomorstvu, koje bi u svako doba znale što poduzeti s grtalicom u svrhu njenog osiguranja od predstojećeg nevremena, a zapovjednik je ujedno i odgovorna osoba za sigurnost broda - tehničkog plovnog objekta čiji je zapovjednik.

Naime, grtalica se kao pomorski tehnički plovni objekt također smatra pomorskim brodom namijenjenim za obavljanje tehničkih radova (čl. 6. st. 1. t. 9. ZPUP), a na brodu se, kad se nalazi u luci, mora nalaziti onoliko članova posade koliko je potrebno da se u slučaju opasnosti može manevrirati brodom tako da se omogući njegovo spašavanje (čl. 76. st. 1. Zakona o pomorskom i vodnom dobru, lukama i pristaništima koji je u ovo vrijeme bio na snazi (Narodne novine broj 19/74, 137/95, 17/77 i 18/81, nastavno ZPVDLP).

Tuženik je očito, uštede radi, a cijeneći činjenicu da je grtalica veoma statično plovilo, svjesno propustio ukrcati na nju odgovarajuće članove

posade - stručne osobe, već je brigu o grtalici prepustio osobi koja isključivo rukuje bagerom na grtalici i koja sasvim slučajno zna ponešto o pomorstvu, ali joj to znanje, na što ukazuje predmetni slučaj, nije bilo od koristi.

Člankom 79. st. 1. ZPVDLP, bilo je propisano da se na brodu (tehničkom plovnom objektu) u raspredi, na popravku i prepravku, dok se nalazi u luci, odnosno pristaništu ili sidrištu, mora nalaziti i danju i noću određeni broj stražara. Broj i sastav stražara te stupanj njihova stručnog obrazovanja određuje kapetanija za svaki posebni slučaj (čl. 79. st. 2. ZPVDLP).

Dakle, grtalica "Duba" mogla je biti bez posade samo u raspredi ili za vrijeme dok se nalazi na popravku ili prepravku, ali onda samo uz određeni broj stručno osposobljenih stražara, kakvim se grtaličar (bagerist) sasvim sigurno ne može smatrati.

Da je tuženik na grtalicu ukrcao zapovjednika i mornara, njen zapovjednik bi se zasigurno pobrinuo za njenu sigurnost bilo pojačavanjem vezova (na grtalici je bilo još dovoljno konopa za tu svrhu: iskaz grtaličara kao svjedoka). Osim toga, zbog udaljenosti grtalice od obale u vrijeme njenog priveza uz obalu na gradilištu u Tučepima (oko 17 m od obale) jedan čovjek nije mogao efikasno i brzo po potrebi pojačati vez (nužna upotreba pomoćnog čamca za prijenos konopa s grtalice na obalu: iskaz grtaličara, pisano vještvo "Conmara d.o.o."). Naime, u konkretnom slučaju popucali su upravo konopi kojima je grtalica bila vezana na obali, pa je bilo u najmanju ruku nužno pojačati vezove novim konopima prema obali. Te radnje zasigurno bi na vrijeme i na stručan način mnogo lakše obavili članovi posade zaduženi za sigurnost grtalice da su bili ukrcani na nju.

U svakom slučaju, zapovjednik grtalice, da je bio ukrcan na nju, kao stručna osoba znao bi procijeniti bi li pojačanje obalnog veza grtalice uz očekivanu snagu vjetra imalo svrhe ili bi bilo potrebno na vrijeme premjestiti grtalicu na drugi siguran vez ili u najbližu za nju pogodnu luku.

Opisanim propuštanjem, tuženik je izravno doprinjeo nastanku potrebe za spašavanjem grtalice "Duba".

Nadalje, tuženikov rukovoditelj plovnog parka i njegov zamjenik nisu baš ništa poduzeli glede odašiljanja upozorenja gradilištima o predstojećim vremenskim uvjetima ili davanja preporuka o odgovarajućem načinu osiguranja plovnih objekata koji će biti izloženi predstojećoj jakoj buri. Ovo je posebice važno kod činjenice da je i njima, kao stručnim osobama, sigurno bilo dobro poznato da su sva tuženikova gradilišta, kako je to bilo i uobičajeno, vikendom bez zaposlenika i bez čuvarske službe, kao i da grtalice nemaju ukrcane stručne članove posade ni stručno osposobljene čuvere.

I konačno, ni mjesta na obali za vezivanje konopa s grtalice na gradilištu u Tučepima nisu bila primjerena. Prema navodima svjedoka, rukovoditelja tuženikovog plovnog parka i svjedoka grtaličara, za sigurno vezivanje grta-

lice na obali na gradilištu u Tučepima trebale su biti iskopane rupe u zemlji u koje bi se postavio odgovarajući željezni profil pogodan za vezivanje konopa, a potom bi se u te rupe nalio beton.

Procjenu o sigurnom mjestu za vezivanje i sigurnost sveukupnog veza grtalice sasvim sigurno nije bio sposoban donijeti tužitelj pod 2., jer ne raspolaže takvim znanjima.

Kod takvog stanja stvari, i pored svega navedenog, sud drži utvrđenim da je tužitelj pod 1., kao rukovoditelj tuženikovog gradilišta u Tučepima, ipak propustio na zadovoljavajući način osigurati grtalicu, a s obzirom na lošu vremensku prognozu. Naime, on je, kao rukovoditelj gradilišta, sa-znanjem za predstojeću jaku buru, i pored utvrđenih tuženikovih propusta vezanih za grtalicu, bio dužan osigurati barem pojačani nadzor nad grtalicom, pa makar i od osoba koje stanuju u blizini gradilišta (koje su mu i javile za nezgodu), ako već ne i od povećanog broja dežurnih osoba na gradilištu. U tom slučaju mogao bi sukladno njihovim opažanjima na vrijeme i na odgovarajući način spriječiti nastanak predmetne nezgode, pa i korištenjem stručnih osoba u tu svrhu.

I unatoč propusta tužitelja pod 1. vezanih za sigurnost grtalice, nemoguće je ne uočiti naprijed navedene tuženikove propuste koji jednostavno "bodu oči" i to počev od onih u vezi s dopuštanjem prakse ostavljanja gradilišta bez nadzora tijekom vikenda, propuštanja ukrcaja stručnih članova posade na grtalicu zaduženih za njenu sigurnost, propuštanja uvođenja stražarske službe na gradilištu ili stručne stražarske službe na grtalici, neobavješćivanja gradilišta o lošoj vremenskoj prognozi sve do propuštanja izrade valjanog mjesta za vezivanje grtalice na obali gradilišta u Tučepima.

Tužitelj pod 2. nedvojbeno je, kao rukovoditelj gradilišta, bio najodgovornija osoba na gradilištu, ali po ocjeni ovog suda ipak valja cijeniti činjenicu da on nema nikakvih pomoračkih znanja i nije ih niti dužan imati. Ta okolnost svakako umanjuje sposobnost njegove prosudbe u vezi sa sigurnošću grtalice kao tehničkog plovnog objekta. Tuženik je, pored izbjegavanja naprijed istaknutih propusta, morao cijeniti navedenu okolnost jer se radi o trgovačkom društvu s bogatim iskustvom na moru koje posjeduje brojne manje i veće brodove i druge plovne objekte koji su se u njihovoj dugoj praksi izvođenja pomorskih radova nalazili u raznim vremenskim situacijama, na što ukazuje i loše iskustvo s potonućem jedne njegove grtalice u prošlosti.

Cijeneći iznesene propuste na strani tužitelja pod 1. te na strani tuženika, te cijeneći sve okolnosti slučaja, posebice odlučnost i požrtvornost tužitelja iskazanu pri spašavanju, te kod činjenice da posadu tuženikovog broda "Hrid" (tužitelja pod 2. i 3.) za vrijeme vikenda nije raspustio tužitelj već rukovoditelj gradilišta u Podgori, koji je bio za to jedini ovlašten (tuženik je

na taj način odgovoran što je i brod "Hrid" za vrijeme vikenda ostao bez odgovarajućeg broja članova posade potrebnog za njegovo spašavanje u slučaju potrebe), sud drži podijeljenom na jednake dijelove krivnju za nastanak potrebe za spašavanjem predmetne grtalice između tužitelja pod 1. i tuženika, uzevši u obzir nezaobilaznu odgovornost tužitelja pod 1. za ukupno stanje na gradilištu na kojem je bio rukovoditelj.

Ova podijeljena odgovornost uzet će se u obzir pri odmjeravanju visine nagrade za spašavanje u odnosu na tužitelja pod 1., a nakon što se u konkretnom slučaju ocijene svi pozitivni elementi za njeno utvrđenje.

Iz iskaza tadašnjeg tuženikovog generalnog direktora u dijelu u kojem iskazuje o razlozima zbog kojih ipak nije pokrenut disciplinski postupak protiv tužitelja pod 1. zbog kršenja obveze iz radnog odnosa, razvidno je da je tuženik u to vrijeme ocijenio sve okolnosti slučaja, posebice cijeneći mjere tužitelja pod 1. koje je poduzeo nakon ukazivanja potrebe za spašavanjem, izostanak veće štete i teške vremenske prilike koje je svjedok okarakterizirao višom silom, što samo po sebi ukazuje na ozbiljnost situacije u kojoj su se tužitelji prilikom spašavanja grtalice našli.

Uz tužitelje pod 2. i 3. sud ne vezuje negativne elemente za utvrđivanje nagrade za spašavanje. Naime, oni su u petak, 12. studenog 1993., uz dopuštenje rukovoditelja gradilišta u Podgori, napustili brod "Hrid" radi odlaska kući na vikend, kako su to uobičajeno vikendom činili. Prije odlaska u Split, i pored kršenja zakonske obveze prema kojoj brod u luci ne može ostati bez odgovarajućeg broja članova posade, ipak su na dostatan način osigurali svoj brod vezan u Podgori, istina na mjestu mnogo manje izloženom buri od onog na kojem se nalazila grtalica "Duba". Oni su, štoviše, prije dolaska u Split, premda im to nije bila dužnost, savjesno upozorili grtaličara na "Dubi" na nadolazeću jaku buru tijekom vikenda.

U opisanom postupanju tužitelja pod 2. i 3. sud ne nalazi elemente krivnje za nastanak potrebe spašavanja grtalice. Njihova zadaća bila je po potrebi opslužiti grtalicu "Duba", a njihovo matično gradilište bilo je u Podgori. Oni ni na jedan način nisu bili odgovorni za sigurnost "Dube".

Preostalo je ocijeniti pozitivne elemente za utvrđivanje nagrade za spašavanje.

Prije analize svakog pojedinog pozitivnog elementa koji je u konkretnom slučaju od značaja za utvrđenje visine nagrade za spašavanje, valja ukazati na prirodu predmetne akcije spašavanja. Naime, ovdje se ukazala potreba za spašavanjem grtalice bez vlastitog pogona čiji su vezovi popucali, pa je stoga pod djelovanjem vjetrova i valova slobodno otplutala prema otvorenom moru u pravcu Hvara. Takav položaj grtalice izjednačava se s položajem broda koji je zbog kvara ostao bez vlastitog pogona ili bez sposobnosti za manevar. Takav brod, kao i grtalica u opisanom položaju,

imaju potrebu za spašavanjem na način da ih spašavatelj odtegli u najbližu sigurnu luku.

Slijedom navedenog, grtalica je bila praktički spašena onog trenutka kad su tužitelji kao spašavatelji uspjeli konopom povezati grtalicu s brodom "Hrid", kojim su se koristili pri spašavanju, a uspješno tegljenje grtalice do obale uslijedilo je tek nakon smirivanja vjetra. Tegljenje ranije nije dalo rezultata, s jedne strane zbog umjetnog sidra na grtalici (betonski blok od 5 t koji je služio za učvršćenje plutače za koju je bila vezana grtalica uz obalu, kojeg je grtalica nošena jačinom vjetra vukla za sobom na čeličnom užetu dužine od više desetina metara i koji je priječio daljnje tegljenje čim bi dotakao morsko dno), a s druge strane zato što je brod "Hrid" nije imao motor snage dostatne za tegljenje grtalice pri takvom nevremenu.

Naprijed navedeno istaknuto je stoga što samo održavanje spašavanog plovila na moru na sigurnoj udaljenosti od obale (praćenje ugroženog broda i zadržavanje u njegovoj blizini- engl. *stand by* - i njegovo tegljenje do sigurne luke redovno pruža osnovu za nižu visinu nagrade za spašavanje nego što je to slučaj primjerice kod odsukavanja ili gašenja požara.

Ocjena pozitivnih elemenata za utvrđenje nagrade za spašavanje

Kako je uspjeh u spašavanju već utvrđen, potrebno je ocijeniti zalaganje i zasluge spašavatelja.

Zalaganje. Spašavatelji su prilikom akcije spašavanja postupali odlučno, požrtvovno i ustrajno, što potvrđuje lučki kapetan J.K., iskusni pomorac koji je i osobno dao svoj doprinos u spašavanju, i sudski vještak "Conmar d.o.o." u pisanom vještvu. Spašavanje je trajalo desetak sati i poduzeto je noću u zimskom periodu, pri čemu su tužitelji bili izloženi hladnoći, snažnom valjanju uslijed visokih morskih valova prouzročenih jakom burom na udare i do 8-9 beauforta, te morskoj prašini zbog koje su bili potpuno mokri (na sebi nisu imalu vodonepropusnu odjeću i obuću - kišne kabanice i gumene čizme). Lučki kapetan izjavljuje da je i on, koji se nalazio uz grtalicu u mnogo većem i višem brodu od broda "Hrid", i pored toga što je imao kabanicu na sebi, bio potpuno mokr uslijed djelovanja vjetra i mora, premda "praktički nije ni sudjelovao u spašavanju".

Zasluge. Tužitelji su kao spašavatelji najzaslužniji za spašavanje grtalice i njihova uloga u spašavanju je presudna. Lučki kapetan u svom iskazu navodi da su on i članovi posade kočarice "Strelica" i "Pliščivac" doprinijeli spašavanju najviše 5 do 6% dok je spašavanjem rukovodio tužitelj pod 1.

Upotrijebljeno vrijeme. Akcija spašavanja od ukraja tužitelja na brod "Hrid" pa do vremena u koje su dotegli grtalicu "Duba" u Podgoru, trajala je oko deset sati, od kojih je dobar dio odrađen noću.

Opasnost u kojoj su se nalazili spašavani brod, osobe i stvari s broda. O tome jasno iskazuje sudski vještak - "Conmar d.o.o." - koji navodi da je teško pretpostaviti što bi se bilo dogodilo da akcije spašavanja nije bilo. U ovom konkretnom slučaju najvjerojatnije bi se grtalica približila obali otoka Hvara koliko bi joj to dopustio lanac s utegom veza u moru. Pošto je jačina vjetra u međuvremenu opala, ostala bi tako usidrena ili bi udarala u obalu ako bi se približila obali na mjestu gdje su veće dubine, i oštetila se. Da jačina vjetra nije opala, vez u moru bi nakon hvatanja morskog dna vjerojatno pukao zbog dinamičkih udara (bura puše na mahove) i grtalica se mogla nasukati i/ili razbiti o strme stijene sjeverne obale Hvara.

Sud izneseno vještakovo mišljenje prihvaća u cijelosti kao stručno, objektivno i nepristrano. Jedino valja dodati da je u konkretnom slučaju jačina bure s vremenom doista opala, ali kako nije poznato bi li grtalica bez akcije spašavatelja, nošena vjetrom i valovima, dosegla sjevernu obalu Hvara još za trajanja jake bure, sud drži vjerojatnim da je bez spašavanja grtalica mogla pretrpjeti oštećenje najvišeg stupnja (do potpunog uništenja).

Opasnost kojoj su se nužno izložili spašavatelji i njihov brod. Težina vremenskih uvjeta u kojima su se našli spašavatelji i "njihov brod" "Hrid" prilikom akcije spašavanja grtalice najslikovitije je u svom iskazu prikazao grtaličar: "Kada me pitate kakvo je nevrijeme bilo, mogu samo reći da sam se morao vezati konopom, točnije "pandulom", za jedan stup u kabini grtalice. Svi predmeti i posude popadali su po podu. ... cijela grtalica bi se digla u zrak tri metra i ponovno udarila u more, više nisam znao na koju stranu se naginje i propada ...".

Svjedok, lučki kapetan, iskusni pomorac, u svom iskazu navodi da su vremenske prilike bile strašne.

Brod "Hrid" je bio u stalnoj opasnosti da se sudari ili s kočaricom, dok je ona bila u njegovoj blizini, ili s grtalicom. Tužitelji su u više navrata pokušali baciti pandul na grtalicu (tanji konop s utegom na kraju koji služi za privlačenje debljeg konopa), pri čemu je uslijed siline valjanja tužitelj pod 2. pao i gotovo se ozlijedio.

Prilikom pokušaja izvlačenja što veće dužine čeličnog užeta na kojem je visio betonski blok u moru, došlo je do velikog naprezanja vitla i njegovog podnožja na palubi grtalice, pri čemu je postojala opasnost ozljeđivanja tužitelja.

Konačno, izloženost vlazi i hladnoći je sama po sebi prijetila zdravlju tužitelja (tužitelj pod 2. se nakon spašavanja prehladio).

Troškovi, pretrpljena šteta, rizik odgovornosti i drugi rizici spašavatelja. Spašavatelji su pri spašavanju imali zanemarive osobne troškove (trošak goriva za osobni automobil tužitelja pod 1. radi dolaska iz Splita u Podgoru) i nisu pretrpjeli štetu. Naime, pri spašavanju su koristili tuženikov brod

“Hrid” i tuženikovo gorivo. “Hrid” je bio najbliži grtalici, pa su s njim osigurali najbržu moguću i najjeftiniju akciju spašavanja. Neprimjerena snaga motora broda “Hrid” za tegljenje pod tako lošim vremenskim uvjetima u kojima je izvršeno spašavanje nije bila zaprekom uspješnosti spašavanja, izuzev što je ono bilo dugotrajnije. Međutim, kod činjenice da je tegljenje grtalice u takvim vremenskim uvjetima i uz pomoć drugog broda, kočarice “Plišćivac”, bilo onemogućeno zbog umjetnog sidra u obliku betonskog bloka od 5t koji je s grtalice visio o čeličnom užetu i doticao dno mora pri pokušaju tegljenja prema obali, snaga motora broda “Hrid” nije bila presudna za spašavanje grtalice.

Tužitelji, kao spašavatelji, izuzev dovodenja svog života i zdravlja u pogibelj, zbog naprijed iznesenih razloga nisu bili izloženi rizicima.

Vrijednost sredstava izloženih riziku i specijalna opremljenost broda spašavatelja. Kod činjenice da se radilo o tuženikovom brodu, vrijednost broda kojim su se tužitelji koristili pri spašavanju grtalice nije od značaja za određivanje visine nagrade za spašavanje u konkretnom slučaju. Brod “Hrid” je omanji tegljač koji služi za tegljenje grtalica pri povoljnom vremenu i njihovom premještanju na gradilištu po potrebi, i nije opremljen nikakvom posebnom opremom za spašavanje.

Vrijednost spašene broda i stvari s broda. Oko utvrđenja vrijednosti spašene grtalice i stvari na dan spašavanja bilo je najviše posla, jer su sudski vještaci angažirani u tu svrhu iskazali razliku nalazima i mišljenjima.

Sudski vještak “Conmar d.o.o.” Split, u pisanom vještvu je utvrdio tržišnu vrijednost grtalice na dan spašavanja u iznosu od 150.000 DEM.

Kod prigovora tužitelja na tako utvrđenu visinu tržišne vrijednosti grtalice odlučeno je na istu okolnost izvesti dokaz vještačenjem po drugom vještaku - “Hrvatskom registru brodova” (HRB) sa sjedištem u Splitu.

Hrvatski registar brodova je u svom pisanom vještvu od 16. lipnja 1998. pošao od osnovnih podataka za grtalicu, opremu, sredstva za spašavanje i strojne i električne uređaje te je, uzevši u obzir sve to, procijenio tržišnu vrijednost grtalice u 1993. godini na iznos od 280.000 USD.

Na traženje suda da se očituje o sadržaju pisanog vještva HRB od 16. lipnja 1998. “Conmar d.o.o.” Split u svom dopisu zaprimljenom 14. listopada 1998. navodi da je njegova procjena tržišne vrijednosti grtalice zasnovana na dostupnim podacima o ostvarenim cijenama kupoprodajom sličnih objekata u to doba u Hrvatskoj. Pošto zbog ratnih prilika u to doba nisu obavljani veći građevinski zahvati, grtalice se u Hrvatskoj nisu prodavale niti kupovale. Stoga je kao referentna cijena uzeta ostvarena prodajna cijena samohodne klapete “Japirko” koja je prodana 1995. (pri boljoj konjunkturi na tržištu) za cijenu od 180.000 DEM. Napominje se da je “Japirko”, kao noviji i sofisticir-

raniji objekt (izgrađen 1970. s vlastitim pogonom ugrađenim 1987.), vrijedniji od "Dube" i kao takav ostvario je veću cijenu.

Tržišna vrijednost može se procjenjivati samo na osnovu kretanja ostvarenih kupoprodaja. Zbog prirode njihova posla posrednici (brokeri) prate dostupne ostvarene cijene i oni su u pomorskom svijetu jedini priznati procjenitelji.

Osiguratelji pri osiguranju brodskog trupa i stroja obično u polici osiguranja navode da će se u slučaju potpunog gubitka broda isplatiti tržišnu vrijednost procijenjenu od ovlaštenih posrednika (brokera). Pošto u Hrvatskoj posredništvo pri kupoprodaji manjih brodova nije razvijeno, procjene obično obavljaju nezavisni vještaci koji većinom rade u ime osiguravajućih društava. Pri tome koriste saznanja prikupljena na razne načine, među kojima za kupoprodaje ostvarene na svjetskom tržištu važno mjesto zauzimaju podaci obavljeni u specijaliziranim časopisima, odnosno na Internetu. Radi ravnjanja zainteresiranih, 1993. završavani su veliki građevinski projekti u Turskoj, te se na mediteranskom tržištu građevinska mehanizacija (uključujući i tehničke plovne objekte) prodavala po vrlo niskim cijenama.

Tržišna cijena ovisi o odnosu ponude i potražnje na tržištu, te može biti jednaka, veća ili manja od stvarne vrijednosti broda (cijene novog broda umanjene za amortizaciju).

Uvidom u procjenu HRB uočeno je da je HRB procijenio vrijenost objekta, koja po mišljenju "Conmara d.o.o." ne predstavlja tržišnu vrijednost. Vještaci HRB koji su obavljali procjenu najpozvaniji su da objasne svoju procjenu, ali izgleda da su oni utvrdili vrijednost novog objekta i, s obzirom na njegovo utvrđeno stanje u 1993., procijenili smanjenje vrijednosti.

S obzirom na gore navedeno, "Conmar d.o.o." nije odstupio od dane procjene tržišne vrijednosti grtalice, koja je u skladu s usvojenom svjetskom praksom zasnovana isključivo na kretanju ostvarenih kupoprodajnih cijena na (hrvatskom i međunarodnom) tržištu, a ne na vrijednosti novog objekta umanjenog za iznos amortizacije.

Očitujući se o sadržaju dopisa "Conmara d.o.o." od 14. listopada 1998. god., HRB u dopisu od 30. listopada 1998., navodi da se klapeta "Japirko" ne može uspoređivati po namjeni, veličini i vrijednosti s grtalicom "Duba", potvrđujući to s tehničkim podacima o klapeti "Japirko"

Procjena vrijednosti predmetne grtalice obavljena je odvojeno za plovilo i stroj (dizalica, grtalica). Pri tome je uzet stroj koji je bio na plovilu 1993. tj. COBELCO, tip P&H 1055 BLC nosivosti 40 t nabavljen 1971. Nabavna cijena ovog stroja je praktički ista radio on na kopnu kao dizalica ili bager, odnosno kad je smješten na plovnom objektu kao dizalica ili grtalica.

Tržišna vrijednost ovakvih objekata je različita u različitim okolnostima. Tako, u slučaju kad postoji mogućnost zaposlenja ovakvih objekata, njihova

cijena je bitno veća od one koja se može postići kad ovakvi objekti leže u raspremi zbog pomanjkanja posla.

Na vrijednost naše procjene nema nikakvog utjecaja knjižna vrijednost grtalice već isključivo vrijednost koju prihvaća tržište.

Obzirom da je u 1998. vršena procjena vrijednosti grtalice prema uvjetima iz 1993., HRB dopušta toleranciju kod utvrđene vrijednosti za $\pm 5\%$. Bitno različitu cijenu od iznesene HRB ne prihvaća.

Kod ovako različitih procjena dvaju vještaka o tržišnoj vrijednosti grtalice u 1993., koje nije bilo moguće približno usuglasiti niti dodatnim očitovanjem vještaka, odlučeno je izvesti dokaz "supervještačenjem" (čl. 261. st. 2. i 3. Zakona o parničnom postupku, Narodne novine broj 53/91 i 91/92. nastavno: ZPP) po sudskom vještaku "Globmar Ltd." Split.

Točno je da je prvotno bilo kontaktirano u tu svrhu s trgovačkim društvom "Jadroagent" Rijeka, s jedne strane jer se radi o ovlaštenom brokeru za brodove, a s druge strane jer se u to vrijeme grtalica "Duba" nalazila na tuženikovom gradilištu Plomin u Istri. Kako je grtalica "Duba" bila ubrzo premještena u Zadar, a kasnije privremeno i u Split, odlučeno je "super-vještvo" povjeriti trgovačkom društvu "Globmar" iz Splita.

U pisanom vještvu trgovačkog društva "Globmar" od 15. travnja 1999. trećem po redu u ovom postupku, vještak je pri utvrđenju tržišne vrijednosti grtalice na dan spašavanja pošao od njenih tehničkih podataka i značajki, osobina trupa, opreme, nadgrađa, sredstava za spašavanje i strojnih i električnih uređaja.

U vezi s utvrđivanjem njene tržišne vrijednosti, vještak je prije svega naglasio da za predmetnu grtalicu ne postoji tehnička dokumentacija i nacrti. Stoga je vrijednost određena računom količine materijala i utrošenog rada za izradu nove grtalice. U ukupnoj vrijednosti grtalice, najveći udio sadržan je u čeličnoj konstrukciji trupa i dizalici - gusjeničar, koja je instalirana na palubi grtalice.

Za račun vrijednosti grtalice potrebno je izračunati težinu čeličnog trupa grtalice i njenog nadgrađa. Kontrola rezultata težina provjerena je na poznatim težinama ostalih plovnih objekata sličnih konstrukcija za koje su vještaku poznati rezultati težina.

U odnosu na opremu grtalice procijenjena je njena nabavna vrijednost.

Tržišna vrijednost grtalice u 1993. godini izračunata je na osnovu utvrđenih statističkih vrijednosti plovnih objekata - novogradnji u odnosu na takve polovne objekte. Omjer vrijednosti polovnih plovnih objekata u odnosu na novogradnje upotrebljava se u analizama o isplativosti investicijskih ulaganja.

U uvjetima našeg tržišta praktički ne postoji, ili je zanemariv, obujam kupoprodajnih transakcija za novogradnje ili polovne plovne objekte, pose-

bice kada se radi o plovnim objektima specijalne namjene, u koju grupu se svrstavaju i plovne dizalice.

Budući da se zahtijeva procjena tržišne vrijednosti grtalice u 1993., u računu su primijenjeni kriteriji koji se primjenjuju na međunarodnom tržištu kupoprodajnih transakcija

Za procjenu tržišne vrijednosti barže-grtalice, usvojeni su kriteriji institucije CLARKSON RESEARCH STUDIES, Shipbuilding Investment & Key Ratios. Omjer tržišnih vrijednosti polovnih plovnih objekata u odnosu na novogradnje, prikazan je za razdoblje od 1990. do 1998. Dakle, pri utvrđenju tržišne vrijednosti grtalice u 1993. god., vještak je izvršio detaljne izračune težine čeličnog trupa, limova i profila, nadgrađa - palubne kućice, opreme i dizalice, nabavnu cijenu čelika, dizalice i opreme u 1993., te cijenu rada, izrade trupa grtalice, montaže i opremanja, pjeskarenja i bojenja.

U našim uvjetima nerazvijenog tržišta kupoprodajnih transakcija olovnih plovnih objekata ne postoje niti kriteriji za procjenu vrijednosti grtalice. Za predmetnu grtalicu usvojen je kriterij koji se primjenjuje na međunarodnom tržištu kupoprodajnih transakcija na osnovi prikupljenih statističkih podataka.

Za ostvarene kupoprodaje prikazane su prosječne vrijednosti omjera vrijednosti polovnih plovnih objekata u odnosu na novogradnje za vremensko razdoblje u kojem su obavljene transakcije, od 1990. do 1998.

Za brodove starosti od 5 godina do iznad 20 godina (MARKET - MIX), u promatranom vremenskom razdoblju od 1990. do 1998. uočljivo je značajno rasipanje omjera vrijednosti polovnih brodova i novogradnje od min. 32% do max. 53%.

Od 1992/1993. do danas egzistira porast omjera prosječnih vrijednosti.

Polazeći od svih utvrđenih parametara pobliže obrazloženih u pisanom vještvu, vještak procjenjuje vrijednost grtalice u 1993. na iznos od 304.557 USD ili 508.610 DEM uz dopuštenu korekciju od +/-5%.

U odnosu na vještvo sastavljeno po trgovačkom društvu "Globmar" Split, tuženik zaključuje da ni ovo vještvo zapravo nije utvrdilo tržišnu vrijednost grtalice. Pored navedenog, oprema ovog tehničkog plovnog objekta nije procijenjena prema njenom stanju na dan štetnog događaja jer je "Duba" upravo poslije nezgode, i to u razdoblju od 1993. do 1998., doživjela preinake i poboljšanja koja nesumnjivo utječu na njenu višu tržišnu vrijednost.

Naime, kako to proizlazi iz izjave tuženikove stručne osobe - rukovoditelja plovnog parka, na grtalici je 1993. bio montiran bager P&H 1055 BLC, koji nije imao papire potrebne za rad dizalice već je isključivo mogao raditi kao grtalica.

Nadalje, u opremi trupa grtalice nisu postojali kuhinjski štednjak i hladnjak na plin kao ni termoakumulacijske peći po kabinama. U tom razdoblju izvršen je pregled (klasa trupa) te je uređen prostor za posadu.

S tim u vezi osnovanim se postavlja pitanje bi li tržišna vrijednost grtalice, za slučaj da se prodavala u vrijeme nezgode, ovisila o tome može li bager, koji je tada bio na njoj, raditi isključivo kao grtalica ili pak može raditi i kao dizalica.

Tuženik također postavlja načelno pitanje može li kriterij za utvrđivanje "tržišne vrijednosti" grtalice putem "utvrđenih statističkih vrijednosti plovni objekata-novogradnji u odnosu na polovne objekte" biti valjan kriterij, a posebice zbog činjenice da se ti statistički podaci najvjerojatnije najvećim dijelom, ako ne i u cijelosti, ne odnose na plovne objekte specijalne namjene, u koju grupu se svrstava i "Duba".

I na kraju, tuženik ističe da je ovim posljednjim vještvom utvrđena dvostruko viša tržišna cijena grtalice od one utvrđene u prethodnom vještvu. Stoga ovo treće vještvo ne može biti odlučujuće. To ne bi možda trebalo ni čuditi kod činjenice da su "metode" procjene u svakom od triju vještava različite, a nijedna zapravo tržišna. Međutim, i kod takvog stanja stvari ostaje dojam da je vještvo "Conmara d.o.o." možda ipak bilo najbliže pokušaju da na temelju ostvarenih kupoprodaja sličnih objekata izrazi tržišnu cijenu "Dube". U prilog tome ide i njihov navod da se na mediteranskom tržištu 1993., dakle upravo u sporno vrijeme, a po završenim velikim građevinskim projektima u Turskoj, građevinska mehanizacija, uključujući i plovne objekte, prodavala po vrlo niskim cijenama. Utoliko je taj vještak u pravu kada kaže da tržišna cijena ovisi o odnosu ponude i potražnje, te da može biti jednaka, veća ili manja od stvarne vrijednosti broda.

Očitujući se na traženje suda o tuženikovim primjedbama na pisano vještvo, "Globmar" u svom dopisu - dopuni vještva od 29. lipnja 1999. - navodi da je račun vrijednosti plovnog objekta "Duba" s pripadajućom opremom raden po metodologiji opisanoj u vještvu.

Dopuštena korekcija za proračun vrijednosti grtalice u 1993. dana je u granicama +/-5 %.

Činjenica da je plovni objekt s uređajem na palubi u vrijeme nezgode radio isključivo kao grtalica, a ne i kao dizalica, nema utjecaja na smanjenje vrijednosti cjelokupnog plovnog objekta, već naprotiv, mogla bi imati utjecaja na povećanje njegove vrijednosti. Naime, konstrukcija grtalice kao i kinematika gibanja u principu je složenija od konstrukcije dizalice za isto zadano opterećenje. Grtalica, u principu, osim operacije grtanja obavlja i radnje dizanja i prijenosa tereta.

Na osnovu gore navedenog "Globmar" u cijelosti ostaje pri izračunatoj procjeni vrijednosti u granicama navedenih korekcija.

Uslijed poteškoća izraženih nepostojanjem tržišta u Republici Hrvatskoj za ovakvu vrstu plovila, sud je u konačnici prihvatio u cijelosti nalaz i

mišljenje trgovačkog društva "Globmar", ocijenivši ga stručnim, objektivnim i nepristranim, ne oduzimajući istodobno takve attribute nalazima i mišljenjima ostalih vještaka.

Naime, "Globmar" je po ocjeni ovog suda s najviše truda i detalja pristupio utvrđenju tržišne vrijednosti grtalice i njene opreme, o čemu je naprijed detaljnije rečeno. Sud je u cijelosti prihvatio izračun tržišne vrijednosti utemeljen na relevantnim kriterijima koji se primjenjuju na međunarodnom tržištu kupoprodajnih transakcija.

Pored navedenog, nalazi i mišljenje trgovačkog društva "Globmar" približno su jednaki nalazu i mišljenju HRB-a, ali je zbog naprijed iznesenih razloga upravo ono prihvaćeno kao konačno.

Sud drži zanemarivim utjecaj vrijednosti kuhinjskog štednjaka, hladnjaka na plin i termoakumulacijskih peći na ukupnu procjenu tržišne vrijednosti grtalice i njene opreme.

Također valja istaći da sud pri utvrđivanju tržišne vrijednosti grtalice i njene opreme, kod prihvaćanja veoma detaljno obrazloženog pisanog vještva "Globmar" Split, nije uzeo u obzir njihovu knjigovodstvenu vrijednost iskazanu isključivo u svrhu postupka tuženikove pretvorbe, kao niti onu iskazanu u polici "Croatia osiguranja" od 18. ožujka 1991., cijeneći okolnost da se radilo o kratkotrajnom osiguranju koje zbog takve svoje prirode samo po sebi ima posebnost, te da se radilo o ranijem razdoblju.

Doprinos spašavanja svakog od tužitelja

Sud je pri spašavanju grtalice najznačajnijim ocijenio doprinos tužitelja pod 1., jer je upravo on rukovodio cjelokupnom akcijom spašavanja, počev od njenog iniciranja i organiziranja pa do neposrednog rukovođenja na moru.

Doprinos tužitelja 2. i 3. kao članova posade broda "Hrid", sud drži podjednakim i pored toga što je tužitelj pod 3. bio upravitelj stroja, a tužitelj pod 2. brodstrojar, uzvši u obzir veličinu ovog broda na kojem razlika u svojstvu članova posade nije značajna, kao što je to slučaj s članovima posade velikih brodova.

Visina nagrade za spašavanje

Od svih elemenata za utvrđenje nagrade za spašavanje koje je sud unaprijed detaljno obrazložio, pa nije potrebno ponavljati se, ističu se ovi:

Elementi koji su utjecali na sniženje nagrade

- priroda konkretnog spašavanja može se opisati kao održavanje grtalice na moru na sigurnoj udaljenosti od obale, njenim praćenjem uz pomoć

broda "Hrid" i njenim tegljenjem do sigurne luke. Spašavanje ove vrste daje osnovu za nižu nagradu za spašavanje,

- tužitelji pri spašavanju nisu koristili vlastitu imovinu - brod i drugu opremu, pa je na taj način u toj akciji izostao svaki rizik za njihovu osobnu imovinu,

- stoga su i troškovi spašavanja na strani tužitelja (troškovi prijevoza osobnim automobilom od Splita do Podgore), cijeneći njihovu moguću visinu, zanemarivi, pa se može slobodno reći da su izostali,

- predmetnom spašavanju dali su, istina, manji doprinos, ali ipak doprinos, članovi posada kočarice "Strelica" i posebice kočarice "Pliščivac" pod zapovjedništvom lučkog kapetana iz Makarske. Njihova spremnost za pomoć tužiteljima i stavljanje na raspolaganje za slučaj potrebe zasigurno je za tužitelje u danim okolnostima bila ohrabrujuća i umirujuća,

- nije bez značaja i činjenica da su tužitelji pristupili spašavanju tuženikove imovine, dakle imovine trgovačkog društva u kojem su zaposleni i u kojem ostvaruju primanja za uzdržavanje sebe i svojih obitelji.

Elementi koji su utjecali na povećanje nagrade

- visoki stupnj postignutog uspjeha spašavanja od 98%,

- tužitelji su pri spašavanju pokazali enormno zalaganje,

- zasluge za spašavanje grtalice na strani tužitelja bile su presudne,

- opasnost u kojoj se nalazila spašavana grtalica i opasnost kojoj su bili izloženi spašavatelji u nevelikom brodu i pri veoma teškim vremenskim prilikama na moru,

- tužitelji su u teškim vremenskim uvjetima (noć, zima, vjetar, valovi, vlaga) proveli najmanje deset sati bez prekida,

- opisanim spašavanjem učinjeni su minimalni troškovi na tuženikovo strani;

- spašavanje je pored niskog stupnja ili postotka pričinjene štete na spašenoj imovini rezultiralo izostankom svake daljnje štete koja je bez spašavanja mogla nastati nasukanjem ili uništenjem grtalice,

- visoka vrijednost spašene grtalice kao i njena ekonomska vrijednost za tuženika u obavljanju njegove građevinske djelatnosti.

Cijeneći postojanje i kvalitetu svih kriterija za utvrđenje visine nagrade, pojedinačno i u njihovoj uzajamnoj vezi, a uz ocjenu doprinosa u spašavanju svakog od tužitelja pojedinačno, sud drži u konkretnom slučaju primjerenim odrediti visinu nagrade za spašavanje tužiteljima vezujući je uz postotak utvrđene i u ovom postupku prihvaćene vrijednosti spašene grtalice i njene opreme u iznosu od 508,610 DEM ili 1.917.634.20 Kn prema srednjem tečaju NBH za DEM na dan 14. studenoga 1993.

Pri tome, sud je tužitelju pod 1. kao primjerenu odredio nagradu u visini od 2%, a tužiteljima pod 2. i 3. od po 1,5% od utvrđene tržišne vrijednosti grtalice i njene opreme.

Cijeneći doprinos tužitelja pod 1. u nastanku potrebe za spašavanjem grtalice od 50%, o čemu je naprijed detaljnije bilo riječi, i postotak njegovog dijela nagrade, valjalo ga je umanjiti također za 50% (za 1%), odnosno svesti ga na 1% od utvrđene tržišne vrijednosti grtalice i njene opreme (čl. 774. ZPUP).

Dakle, tužiteljima je konačno dosuđena nagrada u ukupnom iznosu od 76.705,37 Kn, koji čini 4% (1,5+1,5+1%) od utvrđene tržišne vrijednosti grtalice i njene opreme u iznosu od 1.917.634,20 Kn.

Sljedom navedenog, tužbeni zahtjev je odbijen u dijelu više traženog iznosa nagrade za spašavanje u iznosu od 253.294,63 Kn.

Sud je tužiteljima, prema njihovom traženju, dosudio nagradu za spašavanje u jednom jedinstvenom iznosu.

Tužitelji su tužbenim zahtjevom zatražili i zakonske zatezne kamate na iznos nagrade i to počev od dana u kojem je spašavanje grtalice završeno - 14. studenoga 1993.

Mišljenje je ovog suda da obveza na isplatu nagrade za spašavanje dospijeva na dan podnošenja zahtjeva za njenom isplatom. Naime, spašavanje ne radi samo po sebi automatski i obvezu brodarka spašavanog broda na isplatu nagrade spašavateljima. Brodar spašenog broda nije dužan (premda on to može učiniti) isplatiti spašavateljima nagradu bez njihovog zahtjeva u tom pravcu.

Kako tužitelji do zaključenja raspravljanja nisu dokazali da su tuženiku podnijeli (i kada) zahtjev za isplatu nagrade za spašavanje grtalice prije podnošenja predmetne tužbe, to sud drži da su tužitelji takav zahtjev po prvi put podnijeli tuženiku s danom podnošenja predmetne tužbe - 14. studenog 1995., pa im je i zakonska zatezna kamata na iznos dosuđene nagrade za spašavanje dosuđena počev od toga dana (čl. 277. st. 1. Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine br. 53/91, 73/91, 111/93, 3/94 i 7/96), a tužbeni zahtjev valjalo je dobiti i u dijelu više zatraženih kamata koje se odnose na vrijeme prije 13. studenoga 1995.

Tužitelji i tuženik pravovremeno su podnijeli žalbe na ovu presudu Visokom trgovačkom sudu.

Tužitelji presudu pobijaju u odbijajućem dijelu zbog svih žalbenih razloga iz članka 353. Zakona o parničnom postupku. U žalbi tužitelji osobito ukazuju na, po njihovom mišljenju, pogrešno utvrđeno činjenično stanje i pogrešnu primjenu materijalnog prava od strane prvostupanjskog suda.

Pogrešno utvrđeno činjenično stanje žalitelj vidi u pogrešnom utvrđenju elemenata za određivanje nagrade za spašavanje te datuma podnošenja zahtjeva za isplatu nagrade za spašavanje. Tako navodi da je sud propustio cijeniti:

- rizik odgovornosti (čl. 772. ZPUP),
- opasnost u kojoj se nalazila osoba na brodu (čl. 772. ZPUP),

- pravu vrijednost spašenog broda (čl. 772. ZPUP), koju žalitelj procjenjuje na 439.359,00 USA \$.

Sud je, po ocjeni žalitelja, pogrešno cijenio i negativne elemente koji utječu na visinu nagrade. Tu, između ostalog, posebno ističe pogrešno tumačenje da je potreba spašavanja izazvana krivnjom spašavatelja.

Odluku o kamatama u odbijajućem dijelu žalitelj također osporava zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja. Tužitelj ima pravo na zatezne kamate od podnošenja zahtjeva za isplatu nagrade. Zahtjev je podniet izravno tuženiku odmah nakon akcije spašavanja, a tuženik je isplatio spašavateljima samo 400.000 HRD, što je bila protuvrijednost od 100 DEM. Tuženiku je podniet prijedlog za sporazumno rješenje spora od 7.11.1995. Zato kamata na tražbinu treba biti dosuđena od prvog zahtjeva.

Pogrešnu primjenu materijalnog prava žalitelj vidi u pogrešnoj odluci o:

- odmjeravanju visine pravične nagrade za spašavanje,
- ocjeni i primjeni negativnih elemenata za smanjivanje iznosa nagrade, te
- usvajanju zahtjeva za kamatu za razdoblje od podnošenja tužbe sudu.

Neki elementi su cijenjени iako ih zakon posebno ne predviđa. Tužitelj u žalbi opširno iznosi svoje viđenje o načinu primjene elemenata koji utječu na visinu nagrade te predlaže da drugostupanjski sud preinači pobijanu presudu i u smislu žalbenih navoda u cijelosti usvoji tužbeni zahtjev. Podredno predlaže ukidanje presude time da se predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovni postupak.

Tuženik pobija presudu u odnosu na dosuđujući dio zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja te pogrešne primjene odredaba materijalnog prava.

Tuženik i dalje ustraje u prigovorima na osnovu i visinu tužbenog zahtjeva, te ponovno ističe prigovor zastare. Žalitelj posebno ukazuje na ponašanje spašavatelja, na odgovornost prvotuzitelja za nastalu štetu, te na dojam da je posada (tužitelji) isplovila radi spašavanja, ali da je cilj bio ostvarenje nagrade.

U postupku nije dokazano niti da je koristan rezultat posljedica otklanjanja opasnosti djelatnošću spašavatelja. Niti vrijednost spašene grtalice nije valjano utvrđena, jer nije uzeta u obzir tržišna vrijednost. Predlaže se da drugostupanjski sud preinači presudu i odbije zahtjev tužitelja, a podredno ukine presudu i predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovni postupak.

Odgovor na žalbu tužitelja nije podniet.

Tužitelj je podnio odgovor na žalbu tuženika. U odgovoru na žalbene navode tuženika tužitelj u bitnom ponavlja navode iznijete tijekom prvostupanjskog postupka. Predlaže da drugostupanjski sud potvrdi presudu u dijelu koji žalbom pobija tuženik.

Visoki trgovački sud je odbio žalbe tužitelja i tuženika kao neosnovane te je u cijelosti potvrdio prvostupanjsku presudu Trgovačkog suda u Splitu.

U obrazloženju svoje presude Visoki trgovački sud je naveo da u prvostupanjskom postupku nisu počinjene bitne povrede na koje sud pazi po službenoj dužnosti niti one na koje ukazuju žalitelji. Obrazlažući nadalje svoju odluku, Visoki trgovački sud je u bitnome ponovio navode i argumente prvostupanjskog suda, ocijenivši ih ispravnima i na zakonu utemeljenima.

Mr.sc. Jasenko Marin, asistent
Jadranski zavod HAZU

Summary

PAYMENT OF THE SALVAGE REWARD

Each crew member of the salving ship may take legal action against the owner of the salvaged ship claiming the apportionment of the salvage reward, provided that the owner of the salving ship has not instituted a claim for the reward. A reward claim by a crew member shall be time-barred if the proceedings have not been instituted within the limitation period of one year. This limitation period commences after the expiration of one-year period from the termination of the salvage, during which the owner of the salving ship has not brought an action for the payment of the reward. These rules are mutatis mutandis applicable in cases where the salving ship and the salvaged ship belong to the same owner.

The reward may be reduced or even disallowed if the salvor by his fault caused the necessity of salvage.

PRIVREMENA MJERA NALOGA PELJARU DA PRUŽA USLUGE OBVEZNOG PELJARENJA

VISOKI TRGOVAČKI SUD
REPUBLIKE HRVATSKE

Rješenje br. XVII Pž-4467/99-2 od 23. studenog 1999.

Vijeće: Željko Orešković, Josip Pavlečić, Vladimir Šeparović

Na osnovi članka 299. stavka 2. Ovršnog zakona, sud može odrediti privremenu mjeru kojom će naložiti peljaru da pruža usluge obveznog peljarenja.

Predlagatelj osiguranja, brodarsko društvo SEM MARITIME COMPANY INC.80, Monrovia, Liberija, uputio je Trgovačkom sudu u Splitu prijedlog za određivanje privremene mjere u kojem traži da sud naloži protivniku osiguranja, peljarskom društvu "SPLIT PILOT d.o.o.", da pruža usluge obveznog peljarenja brodovima "Kraljica mira" i "Split 1700" prilikom njihova uplovljavanja i isplovljavanja u luku Split. Navedeni brodovi su u vlasništvu predlagatelja osiguranja.

Prvostupanjski sud je usvojio ovaj prijedlog. Na taj način je privremeno uredio sporni odnos među strankama. Privremena mjera traje do pravomoćnog okončanja postupka po tužbi predlagatelja osiguranja. Ujedno je sud naložio predlagatelju osiguranja da u roku od petnaest dana od dana određivanja ove privremene mjere podnese tužbu nadležnom sudu radi opravdanja privremene mjere.

U obrazloženju je prvostupanjski sud iznio ocjenu da su se stekle pretpostavke za usvajanje prijedloga i određivanje tražene privremene mjere, neovisno od toga što postoje stanovite dvojbe u primjeni odredbe članka 299. stavka 2. Ovršnog zakona (npr. je li sud u primjeni tog instituta vezan materijalnim pravom; je li odluka suda od takvog značaja da konzumira tražbinu vjerovnika iz materijalno-pravnog odnosa; može li se primjenom tog instituta stvarati neki drugi pravni odnos, itd.). Na ovakav zaključak suda upućuju navodi predlagatelja osiguranja, a koji su potkrijepljeni dokazima. Sud ističe da su točni navodi predlagatelja osiguranja da je protivnik osiguranja jedino peljarsko trgovačko društvo za luku Split, da je po propisima obavezan obavljati usluge peljarenja svim zainteresiranim osobama i s njima zaključiti ugovor te provesti radnje peljarenja. Obavljanje poslova peljarenja

spada u obavljanje djelatnosti u općem interesu i vrši se u funkciji javne službe. Prvostupanjski sud je jednako tako prihvatio utemeljeno pozivanje predlagatelja osiguranja ne samo na one propise koji su *lex specialis*, već se prava i obveze naslanjaju i na opće propise obveznog prava, posebice na odredbu članka 27. Zakona o obveznim odnosima. Kada se još imaju u vidu i ostale odredbe Pomorskog zakonika, kao i činjenica da se u konkretnom slučaju radi o obveznom peljarenju čije su granice, vrijeme, mjesto i druge pretpostavke određene po lučkoj kapetaniji, te kada se ima na umu i odredba članka 106. Pomorskog zakonika da peljarenje može koristiti svaki plovni objekt uz jednake uvjete i da su u pogledu korištenja usluge peljarenja i plaćanja naknade za te usluge strani brodovi, uz uvjet uzajamnosti, izjednačeni s hrvatskim plovnim objektima, a što je opet u skladu s načelom o zabrani diskriminacije lučke pilotaže, onda sud, bez prejudiciranja u pogledu osnovanosti ili neosnovanosti traženja protivnika osiguranja da mu predlagatelj plati dugovanja s naslova naknade za obavljeno peljarenje, zaključuje da su se u svemu stekle pretpostavke iz odredbe članka 299. stavak 2. Ovršnog zakona. Posebice je sud imao u vidu činjenicu, koja nije slučajna, da se odredbe o peljarenju u Pomorskom zakoniku nalaze u Dijelu četvrtom "Sigurnost plovidbe" i da u bitnom peljarenje ima takvo značenje (pružanje usluge od stručnih osoba - peljara i davanje stručnih savjeta zapovjedniku broda), a sve opet i upravo radi sigurnosti plovidbe općenito, a posebice u lukama. Isto tako, ostvarene su i općenite pretpostavke za određivanje privremene mjere radi osiguranja nenovčane tražbine, jer iz istih razloga proizlazi da postoji obveza protivnika osiguranja, neovisno o eventualnom sporu, pružati usluge peljarenja brodovima predlagatelja osiguranja. Postoji i druga pretpostavka iz članka 298. Ovršnog zakona, jer se u ovom slučaju radi o objektivnoj opasnosti.

Protivnik osiguranja je protiv rješenja prvostupanjskog suda podnio žalbu Visokom trgovačkom sudu kao drugostupanjskom sudu. Žalba je podnesena iz svih žalbenih razloga iz članka 353. Zakona o parničnom postupku u svezi s člankom 19. Ovršnog zakona i u svezi s člankom 381. Zakona o parničnom postupku. Protivnik osiguranja u žalbi navodi da je nejasno, a i pogrešno, iz kojih razloga je prvostupanjski sud donio ovu privremenu mjeru, a da nije zatražio očitovanje protivnika osiguranja. Iz samih navoda predlagatelja osiguranja, kao i iz samo djelomično priloženih pisama i međusobne korespondencije stranaka, vidljivo je kako međusobno neusuglašeni gospodarski odnosi traju dulje vremensko razdoblje. Ako je tome tako, ističe se u žalbi, onda se ne može na temelju očitovanja samo jedne stranke donijeti zaključak kakav je naveden u rješenju o privremenoj mjeri. Svojim postupkom sud je povrijedio temeljno procesno načelo: *audiatur et altera pars* iz članka 5. Zakona o parničnom postupku, čime je počinjena bitna

procesna povreda iz članka 354. stavak 1. istog Zakona. Prema mišljenju protivnika osiguranja, prvostupanijski sud se pogrešno pozvao na primjenu članka 27. Zakona o obveznim odnosima. Radi se u konkretnom slučaju o adhezionom ugovoru - ugovoru po pristupanju, a temeljem općih uvjeta poslovanja peljarskog trgovačkog društva sukladno članku 142. Zakona o obveznim odnosima. U Zakonu o pomorskom i vodnom dobru, lukama i pristaništima, u članku 33. stavku 1. točki c) izrekom je određeno kako se moraju donijeti "...uvjeti poslovanja za korištenje luke i tarifa lučkih naknada i drugih usluga". Iako takva odredba nije unijeta u Zakon o pomorskim lukama, takva obveza postoji i obvezuje Republiku Hrvatsku sukladno Konvenciji i Statutu o međunarodnom položaju morskih luka. "SPLIT PILOT d.o.o." ima opće uvjete poslovanja, kao i tarife, koje su sada korigirane propisom kojim su te tarife određene. Iako se peljarenje obavlja temeljem općih uvjeta poslovanja peljarskog trgovačkog društva, koje obvezno pruža usluge, kako se ispravno ukazuje u razlozima pobijanog rješenja, ipak je pravni odnos stranaka reguliran kao dvostrani ugovor, što prvostupanijski sud ignorira. Temeljno pravno načelo imovinskog prava jest: u dvostranim ugovorima ni jedna strana nije dužna ispuniti svoju obvezu, ako druga strana ne ispuni ili nije spremna istovremeno ispuniti svoju obvezu (članak 122. Zakona o obveznim odnosima). Nakon višemjesečnog razdoblja u kojem se odvijalo s jedne strane uredno obavljanje usluga peljarenja, a s druge strane neosiguranje plaćanja i neplaćanje od strane predlagatelja osiguranja za uredno pružene usluge peljarenja, jedini je mogući zaključak kako predlagatelj osiguranja jednostavno neće plaćati usluge peljarenja, dok s druge strane zahtijeva izvršenje tih usluga. Protivnik osiguranja dalje ističe da je on trgovački subjekt te da ima pravo postupati sukladno članku 122. Zakona o obveznim odnosima i ne pružati uslugu koju druga strana neće plaćati. Predlagatelj osiguranja u duljem vremenskom razdoblju niti je osigurao polog novčanih sredstava, a niti je dao jamstvo za usluge koje je protivnik osiguranja zahtijevao. Iz tih razloga protivnik osiguranja je prestao pružati usluge pomorskog peljarenja navedenim brodovima predlagatelja osiguranja. Dugovanja predlagatelja osiguranja iznose 19.298,71 Kn. Za ove usluge pomorskog peljarenja niti je osiguran polog, niti su dana jamstava, što je potpuno suprotno članku 12. citiranog Pravilnika. Slijedom toga predlagatelj osiguranja, kao inozemni brodar, izigrava prinudne imovinske i devizne propise, čime nanosi štetu kako protivniku osiguranja tako i Republici Hrvatskoj. Zakonodavac je s jedne strane obvezao peljarsko trgovačko društvo, kao gospodarskog subjekta, da pruža usluge peljarenja, ali je s druge strane, zakonski obvezao i primatelja tih usluga osigurati polog, dati jamstvo i uredno platiti usluge peljarenja. I na ovom se mjestu želi ukazati na temeljnu odredbu članka 122. Zakona o obveznim odnosima, i to kako

stavka 1. o uzajamnom ispunjenju obveza, tako i stavka 2. prema kojem će sud naložiti jednoj strani da ispuni svoju obvezu kad i druga strana ispuni svoju. Ova odredba je zakonska i ne može biti derogirana propisom nižeg ranga: pravilnikom, naredbom, i sl.

Usljed navedenog, protivnik osiguranja predlaže drugostupanjskom sudu da preinači pobijano rješenje prvostupanjskog suda i odbije zahtjev predlagatelja za izdavanje privremene mjere, ili da se pobijano rješenje ukine i predmet vrati na ponovno suđenje.

Visoki trgovački sud je žalbu odbio kao neosnovanu.

U obrazloženju drugostupanjski sud navodi da u postupanju suda prvog stupnja nema bitnih povreda odredaba postupka iz članka 354. stavak. 2. Zakona o parničnom postupku u svezi s člankom 19. Ovršnog zakona, na koje se pazi po službenoj dužnosti, a niti onih na koje ukazuje protivnik osiguranja u svojoj žalbi. Odredbe Zakona o parničnom postupku samo se na odgovarajući način primjenjuju u postupku za određivanje privremene mjere (članak 19. Ovršnog zakona), pa se odredbe Zakona o parničnom postupku (uključujući i članak 5.) o raspravljanju i očitovanju protivne stranke prije donošenja rješenja povodom prijedloga za određivanje privremene mjere, ne primjenjuju obvezno u postupku određivanja privremene mjere jer bi striktna primjena tih odredbi bila protivna navedenoj odredbi članka 19. Ovršnog zakona, a bila bi i suprotna njegovoj prirodi.

Prvostupanjski sud je mogao dostaviti prijedlog za određivanje privremene mjere protivniku osiguranja, ali je ocijenio da to u ovom slučaju nije potrebno, pa takvu njegovu odluku treba prihvatiti. Pravilno je sud prvog stupnja primijenio odredbu članka 299. stavak 2. Ovršnog zakona jer okolnosti ovoga slučaja opravdavaju primjenu te odredbe. Za svoju odluku prvostupanjski sud je dao valjane razloge koje u cijelosti prihvaća drugostupanjski sud. U svojoj žalbi protivnik osiguranja ulazi u razloge koji mogu imati svoje opravdanje kada se raspravlja i odlučuje o glavnoj stvari iz tužbe, ali ne i u odnosu na određivanje privremene mjere. Zato se drugostupanjski sud ne upušta u ocjenu tih razloga.

Usljed navedenog, trebalo je žalbu protivnika osiguranja kao neosnovanu odbiti, a pobijano rješenje prvostupanjskog suda potvrditi u smislu članka 380. točka 2. Zakona o parničnom postupku u svezi s člankom 19. Ovršnog zakona.

Mr. sc. Jasenko Marin, asistent
Jadranski zavod HAZU

Summary

THE PROVISIONAL MEASURE OF ORDERING THE PILOT TO RENDER COMPULSORY PILOTAGE SERVICES

Under the article 299(2) of the Execution Act, the court may allow the provisional measure of ordering the pilot to render compulsory pilotage services.

ODLUKE STRANIH SUDOVA I ARBITRAŽA

POGIBELJI NA MORU

AUSTRALIA HIGH COURT

Presuda od 22. listopada 1998. godine

Great China Metal Industries Co. Ltd.

v.

Malaysian International Shipping Corporation Berhard

(Brod The "Bunga Seroja")

Vijeće: Gaudron, McHugh, Gummow, Kirby, Hayne i Callinan, JJ.

Izuzeti slučaj "pogibelji na moru" obuhvaća i takve događaje koji nisu potpuno nepredvidivi i neotklonjivi. Odnosno, predvidivost pogibelji same po sebi ne priječi prijevozniku da se oslobodi odgovornosti na temelju izuzetog slučaja "pogibelji na moru".

Brod "Bunga Seroja" u vlasništvu "Malaysian International Shipping Corporation Berhard" prevezio je pošiljku aluminijskih navoja u vlasništvu "Great China Metal Industries Co. Ltd" iz Sidneya do luke Keelung u Tajvanu. Ugovor o prijevozu je sklopljen u skladu s Haškim pravilima. Tijekom prolaza kroz Veliki australski zaljev brod je zahvatilo nevrijeme koje je nanijelo štetu i teretu i brodu.

GMCI, kao vlasnici tereta tvrdili su u svom zahtjevu za naknadu štete da su brodovlasnici prekršili članak III. stavak 2. Haških pravila koji *inter alia* propisuje:

...vozar će uredno i pažljivo krcati, rukovati, slagati, prevoziti i čuvati robu koja se prevozi, starati se za nju kao i vršiti ukrcaj.

Brodovlasnici su se pozvali na članak IV. stavak 2.(c) Haških pravila u kojem stoji da vozar nije odgovoran za oštećenje koje nastane ili proizade iz pogibelji, opasnosti ili nezgoda mora ili drugih plovniha voda. Naveli su da je brod na odlasku iz luke bio u svakom pogledu osposobljen za predviđeno putovanje imajući na umu očekivane vremenske uvjete. Prema stajalištu brodovlasnika, neposredan uzrok oštećenja tereta je slučaj, odnosno nezgoda koja je nastala tijekom putovanja zbog vremenske nepogode.

Vlasnici tereta su dokazivali i da nije smanjena metacentrička visina¹ u skladu sa zapovjednikovim uputama te da je taj propust pridonio nastanku štete na teretu. Istaknuli su i da su brodovlasnici prekršili članak III. stavak 1. Haških pravila koji inter alia propisuje:

...da radi preuzimanja, prijevoza i čuvanja robe osposobi i dovede u ispravno stanje skladišta, hladnjače i ledenice i sve druge dijelove broda u koje se roba krca.

Prvostupanjski sud je u svojoj odluci podržao navode brodovlasnika. Sudac Carruthers je u obrazloženju presude naveo da je brod kada je isplovio iz luke Sidney bio osposobljen za plovidbu u skladu s člankom III. stavkom 1. Haških pravila. Nadalje, utvrđeno je da je vozar uredno i pažljivo ukrcao, rukovao, slagao, prevezio i čuvao teret i da nije bilo povrede članka III. stavka 2. Haških pravila. Na kraju je navedeno da nije bilo djela nepažnje ili propusta zapovjednika ili drugih osoba u službi vozara. Sudac Carruthers je zaključio da je uzrok štete na teretu izuzeti slučaj "pogibelji na moru", odnosno udari valova na brod koji su prouzročili štetu na teretu.

Vlasnici tereta su se žalili i spor je dospio pred Žalbeni sud. U žalbi su istakli pitanje vozarevog oslobođenja odgovornosti po članku IV. stavku 2.(a) Haških pravila. Tvrdili su da se brodovlasnici ne mogu braniti izuzetim slučajem "pogibelj na moru" u situaciji kad su se mogli očekivati pogoršani vremenski uvjeti. Žalbeni sud odbija žalbu i potvrđuje presudu prvostupanjskog suda.

Protiv takve odluke su se žalili vlasnici tereta i spor je dospio pred Visoki australski sud. Suci Visokog australskog suda su odbili žalbu i potvrdili odluke prvostupanjskog suda i Žalbenog suda. U presudi je potvrđeno da je brod bio osposobljen za plovidbu, primjerno opremljen, s kompletnom posadom i snadbjeven zalihama. Navedeno je i da šteta na teretu nije nastala zbog nepropisnog slaganja na brodu nego je uzrok štete "pogibelj na moru". Činjenica da su se vremenski uvjeti mogli predvidjeti ne isključuje mogućnost obrane na osnovu "pogibelji na moru". Kako vlasnici tereta nisu uspjeli dokazati kršenje članka III. stavka 2. Haških pravila obrana na temelju izuzetog slučaja "pogibelji na moru" nije dolazila u pitanje.

(Lloyd's Law Reports, Part 6 (1999) Vol. 1, p. 512)

Dino Pinjo, znanstveni novak
Jadranski zavod, HAZU

¹ Ljubomir Predojević: *Englesko - hrvatski ili srpski pomorski poslovni rječnik*, 1988. Zagreb, str. 357 "Metacentrička visina; udaljenost metacentra od sustavnog težišta broda. Ova udaljenost određuje početni stabilitet, pa ako je ta veličina negativna ili su metacentar i težište u istoj točki, brod je nestabilan."

ODGOVORNOST KRCATELJA ZA ŠTETU NA TERETU I BRODU ZBOG NEPRIJAVLJENOG I OPASNOG TERETA

COURT OF APPEAL

Presuda od 3. ožujka 2000.

Northern Shipping Co.

v.

Deutsche Seereederei G.m.b.H. and others

(Brod "Kapitan Sakharov")

Vijeće: Lord Justice Auld, Lord Justice Brooke, Lord Justice Hale

Prijevoznik nije odgovoran za štetu koja je nastala zbog ukrcaja neprijavljenog i opasnog tereta. Ako je prijevoznik upotrijebio dužnu pažnju pri skladištenju takvog tereta i pritom razborito postupao, za nastalu štetu je odgovoran krcatelj.

Tvrtka DSR (prvotuženi i drugotuženi) i tvrtka CYL (trećetuženi) zajednički su vodili posao prekooceanskog prijevoza kontejnera.

Brod "Kapitan Sakharov" tvrtke NSC (tužitelji) je služio kao brod dostavljač koji je preuzimao teret u luci Khor Fakkan, na ulazu u Arapski zaljev, i otpremao ih u ostale luke zaljeva. Većinu tog tereta su činili kontejneri tvrtki DSR i CYL.

Dana 4. srpnja 1993. godine na palubi je eksplodirao kontejner koji je sadržavao opasan teret i izazvao požar na brodu. Vatra se proširila i brod je potonuo. Dva pomorca su izgubila živote.

Tužitelji (NSC) su zahtijevali naknadu štete od obiju tvrtki za svoj gubitak kao i za naknade koje su protiv tužitelja istakli zastupnici poginulih pomoraca, zatim krcatelji za gubitak tereta i kontejnera i iranske vlasti zbog onečišćenja.

Tuženici su pobijali zahtjev tužitelja i istakli protuzahtjev za svoj gubitak kao i za naknadu koju su od njih tražili ostali vlasnici tereta.

Tužitelji su tvrdili da je inicijalna eksplozija koja je prouzročila požar nastala na palubi u kontejneru tvrtke DSR koji je sadržavao neprijavljeni i opasni teret, najvjerojatnije nepouzdanu kemijsku tvar.

DSR su naveli da je inicijalna eksplozija nastala izgaranjem pare koja je procurila iz jednoga ili više CYL-ovih kontejnera cisterni, složenih u

krmenom dijelu brodskog skladišta broj 3, koji su sadržavali visoko upaljivu tekućinu pod imenom "isopentan".

CYL su istakli da se inicijalna eksplozija pojavila u kontejneru tvrtke DSR koji je sadržavao "kalcij hipoklorid", također eksplozivnu tvar, i koji je bio složen u brodskom otvoru broj 3 na palubi broda.

Sudac prvostupanjskog suda Clark je u svojoj odluci zaključio da je inicijalna eksplozija nastala u DSR-ovom kontejneru s neprijavljenim i opasnim teretom uskladištenim u brodski otvor 3. Skladištenje tog tereta je prouzročilo neosposobljenost broda, ali ne zbog manjka dužne pažnje broдача, nego su eksplozija i požar koji je nastao uslijed eksplozije oštetili dio tereta i dio broda pa je iz tog razloga brod potonuo. Međutim, to ne bi prouzročilo ostale gubitke da tužitelji nisu slagali CYL-ove kontejnere s isopentanom u potpalublju. To je doprinjelo širenju vatre i eksploziji dizelskih cisterni i gubitku broda i većine tereta.

Sud je usvojio tužiteljev zahtjev protiv DSR-a za gubitak zbog inicijalne eksplozije.

Nadalje, tužiteljev zahtjev protiv DSR-a za naknadu štete trećim osobama je odbijen.

Tužiteljev zahtjev protiv CYL-a je u potpunosti odbijen.

DSR-ov protuzahtjev protiv tužitelja je odbijen.

CYL-ov protuzahtjev protiv tužitelja za gubitak je odbijen.

CYL-ov zahtjev za naknadu štete za gubitak tereta prouzročene isopentanom je usvojen.

Na odluku suda su se žalili i tužitelji i tuženici pa je spor dospio pred Žalbeni sud.

Suci Žalbenog suda su odbili žalbu tužitelja na odluku prvostupanjskog suda da tužitelj nije upotrijebio dužnu pažnju pri skladištenju isopentana.

DSR-ova žalba protiv odluke da je eksplozija nastala u njegovom kontejneru je odbijena.

CYL-ova žalba protiv odluke da je tužitelj upotrijebio dužnu pažnju pri slaganju DSR-ovog neprijavljenog i opasnog tereta je odbijena.

(Lloyd's Law Reports, Part 5 (2000) Vol. 2, p.255)

Dino Pinjo, znanstveni novak
Jadranski zavod HAZU

IZVJEŠĆA

Redovita skupština Hrvatskog društva za pomorsko pravo

Rijeka, 2. lipnja 2000. godine

Dana 2. lipnja 2000. godine u Rijeci je održana redovita skupština Hrvatskog društva za pomorsko pravo.

Na početku rada izabrana su radna tijela skupštine. Za predsjednika radnog dijela skupštine izabran je mr.sc. Pave Dević.

Predsjednik Društva prof. dr.sc. Velimir Filipović je zatim podnio izvješće o radu Društva u proteklom razdoblju. Istaknuo je važnost suradnje s Međunarodnim pomorskim odborom (CMI). Profesor Filipović je izvjestio da je hrvatska delegacija bila u Londonu 12. svibnja 2000. godine gdje je primljen cijeli niz matičnih članova u CMI. Naglasio je kako se CMI interesira do koje mjere se konvencije preuzimaju u nacionalna zakonodavstva, te koliko se stvaraju različita tumačenja prilikom primjene u praksi u pojedinim nacionalnim zakonodavstvima. Profesor Filipović je izvjestio da je CMI organizirao međunarodnu grupu za spašavanje, zatim da se CMI bavi pitanjem piratstva, posebno kada se radi o Maleziji i Indoneziji. Također se priprema i revidiranje York-Antwerpskih pravila. Predsjednik Društva je obavijestio prisutne da će se u Toledu u Španjolskoj održati savjetovanje od 17. do 20. rujna 2000. godine koje je svojevrsna priprema za konferenciju CMI-a, koja će se održati u veljači 2001. godine u Singapuru.

Potom je izvješće podnio gospodin Igor Vio, glavni tajnik Društva. Gospodin Vio je naveo da su se tijela Društva rijetko sastajala, ali da je unatoč tome Društvo organiziralo veći broj savjetovanja i stručnih skupova. Glavni tajnik smatra da bi trebalo pokrenuti suradnju s udrugama za pomorsko pravo iz susjednih zemalja.

Zatim izvještava prisutne o pokretanju web stranica Društva i mogućnosti da članovi elektronskom poštom primaju informacije o radu Društva.

Mr.sc. Marija Pospišil-Miler, rizničarka Društva, ističe da su članarine i sponzorstva jedini financijski izvor Društva. Navela je da je na kraju 1999. godine na računu Društva bilo 37.000,00 kuna.

Predsjednik Nadzornog odbora Društva prof. dr.sc. Vinko Hlača podnio je izvješće u kojem ističe da je poslovanje društva vođeno uredno.

Nakon tajnog glasanja utvrđeno je da su prihvaćena sva izvješća.

Predsjednik Društva prof. dr.sc. Velimir Filipović predložio je promjenu predsjednika Društva te je za predsjednika predložio dr.sc. Petra Kragića, a

za dopredsjednika doc. dr. sc. Dragana Bolanču. Profesor Filipović je izrazio želju da ostane član Upravnog odbora Društva. Istaknuo je da je član Društva od 1959. godine i zahvalio se na povjerenju koje mu je ukazano.

Prihvaćena je ostavka profesora. Filipovića i prihvaćeni su prijedlozi za novog predsjednika i dopredsjednika Društva.

Potom su prihvaćeni i prijedlozi za voditelje sekcija Društva.

Gospodin Igor Vio je pročitao prijedloge za prijem novih članova u Društvo, koji su jednoglasno prihvaćeni. Nakon toga je Skupština zaključena.

Dino Pinjo, znanstveni novak
Jadranski zavod HAZU

PRIKAZI KNJIGA

TEMELJ ODGOVORNOSTI U PROMETNOM PRAVU

Ivo Grabovac,

Split, 2000., 231 str. Izdavač: Književni krug, Split.

U izdanju "Književnog kruga" izašla je nova knjiga "Temelj odgovornosti u prometnom pravu" dr.sc. Ive Grabovca, redovitog profesora Pravnog fakulteta u Splitu.

U ovoj knjizi je profesor Grabovac sustavno i sveobuhvatno obradio pravnu problematiku temelja odgovornosti u prometnom pravu. Autor si postavlja zadatak raščlaniti ključno pitanje odgovornosti, a to je temelj odgovornosti, odnosno neposrednu činjenicu na kojoj se temelji dužnost naknade štete.

Pisac je problem temelja odgovornosti izložio u svim granama prometa.

Tako je obrađen pomorski promet, unutarnja plovidba, željeznički, cestovni, zračni, multimodalni, poštanski promet i promet cjevovodima.

Kao vrsni poznavatelj problematike odgovornosti prof.dr.sc.Ivo Grabovac je na način razumljiv i teoretičarima i praktičarima napravio iznimno pregledan i sustavan prikaz pravnih pitanja koja se nameću kada se govori o odgovornosti. Središnji dio knjige je dio o odgovornosti u pomorskom pravu. Taj dio je podijeljen na deset poddijelova gdje profesor Grabovac detaljno obrazlaže temelj odgovornosti u svim pitanjima gdje se taj institut javlja, uz poseban osvrt na rješenja u pojedinim nacionalnim zakonodavstvima. Tako između ostalog posebno analizira pojam dužne pažnje zatim posebne slučajeve isključivanja odgovornosti kao i temelj odgovornosti prijevoznika u Hamburškim pravilima.

I u ostalim granama prometa profesor Grabovac je ponudio odgovore na pravne dvojbe tko odgovara i do kojeg opsega i visine odgovara.

Knjiga profesora Grabovca je iznimno značajna za pomorsko-pravnu literaturu. Uz to knjiga je pisana precizno i jasno tako da može poslužiti i kao udžbenik i kao izvor podataka svima koje interesiraju pitanja odgovornosti.

Stoga će knjiga profesora Grabovca zauzeti istaknuto mjesto u postojećoj pomorsko-pravnoj literaturi.

Dino Pinjo, znanstveni novak
Jadranski zavod, HAZU

Summary

Ivo Grabovac: Temelj odgovornosti u prometnom pravu

(Basis of Liability in the Transport Law), "Književni krug", Split, 2000, 231 pages

This book represents a very sistematic analysis of the basis of liability in the transport law.

The author elaborates the main isssue of liability - the basis of liability.

The problems of liability are described and explained in all branches of transport.

Central chapter in the book is about liability in maritime law. In this chapter author gives a very detailed analysis of legal issues like excepted perils, liability in Hamburg Rules, due diligence etc.

The book is written very concisely and sistematically and it will reach high position among other literature on transport.

MEĐUNARODNO PRAVO

Vladimir Đuro Degan,

Rijeka, 2000., XVI+958 str., Izdavač: Pravni fakultet u Rijeci.

Pojava svakog novog udžbenika uvijek je događaj vrijedan pažnje, bez obzira na znanstveno područje ili disciplinu koju taj udžbenik obrađuje.

Objavljivanje udžbenika iz međunarodnog prava autora prof. dr.sc. Vladimira Đure Degana ima daleko širi značaj. Valja podsjetiti da je do pojave ovoga djela jedini postojeći cjeloviti udžbenik iz međunarodnog prava u Hrvatskoj bio onaj akademika Jurja Andrassyja još iz 1976. Dinamična znanstvena disciplina kao što je međunarodno pravo, koje se ubrzano razvija upravo u posljednjih dvadesetak godina, već duže vrijeme zahtijeva nov i osuvremenjen udžbenik. Upravo te odlike, između ostalih, krase ovo novo djelo iz pera profesora Degana.

Udžbenik predstavlja sintezu autorovih brojnih knjiga i drugih znanstvenih radova objavljenih na hrvatskom, engleskom i francuskom jeziku u protekla gotovo četiri desetljeća. Ta je sinteza, prema autorovim riječima, obogaćena i novim saznanjima do kojih je došao pišući sam udžbenik.

Knjiga je podijeljena u šest dijelova:

Prvi dio: Uvod - U uvodnom dijelu pisac objašnjava pojam i pravnu narav međunarodnog prava te obrađuje pitanja podjele pravila međunarodnog prava i odnosa između međunarodnog i unutarnjeg prava. Potom slijedi prikaz razvoja međunarodnog prava od rimskog prava do danas, u svjetlu sukoba između solidarističke i voluntarističke koncepcije o uvjetima nastanka i djelovanja pravnih pravila. Nakon toga pisac u kratkim crtama daje pregled političkih zbivanja u Europi između 17. stoljeća i razdoblja nakon drugog svjetskog rata navodeći najvažnije međunarodne pravne instrumente koji su nastali u tom vremenu. U daljnjim izlaganjima se objašnjava pojam izvora međunarodnog prava pod kojima pisac podrazumijeva ne samo izvore prava i obveza za stranke nego i složene postupke stvaranja, izmjene i prestanka pravnih pravila. Uvodni dio završava objašnjenjem pojma pravičnosti u međunarodnom pravu.

Drugi dio: Izvori međunarodnog prava - Pisac obrazlaže pojmove i osnovna obilježja izvora međunarodnog prava - općih načela prava, običaja, međunarodnih ugovora te jednostranih akata.

Objašnjavajući pojam običaja u međunarodnom pravu, pisac detaljnije govori o dva konstitutivna elementa običaja: praksa i *opinio juris*. S obzirom da je u većini slučajeva običaj artikuliran nekim međunarodnim aktima u

pisanom obliku, pisac daje i prikaz materijalnih i dokumentarnih sredstava običajnog prava. Nadalje slijede poglavlja u kojima se govori o uvjetima nastanka i domašaju običajnih pravila, kodifikaciji, progresivnom razvoju i tzv. "legislaciji" u običajnom pravu. Izlaganje o običajima kao izvorima međunarodnog prava završava razmatranjem partikularnih običajnih pravila.

Međunarodni ugovori objašnjavaju se s obzirom na njihovo svojstvo izvora prava ali i pravnog posla. Pri tome se sustavno proučava pravo međunarodnih ugovora u cjelini - kao grane općeg međunarodnog prava koju čine pravila o sklapanju tih ugovora, njihovom stupanju na snagu, rezervama, primjeni, tumačenju, izmjenama, ništavosti te prestanku i obustavljanju njihove primjene. Ukazujući na tri relevantne Bečke konvencije - iz 1969., 1978. i 1986. te na praksu Međunarodnog suda u Haagu, pisac ocjenjuje da je pravo međunarodnih ugovora oblast koja je među najbolje uređenima u međunarodnom pravu.

Iako Statut Međunarodnog suda ne predviđa jednostrane akte države kao izvore međunarodnog prava, pisac ipak naglašava ulogu tih akata kao posebnog izvora partikularnog međunarodnog prava. Svoje stajalište temelji na praksi država u pogledu jednostranih akata, praksi Međunarodnog suda te odredbama Konvencije Ujedinjenih naroda o pravu mora iz 1982.

Ovaj dio završava analizom pravnih učinaka koji proizlaze iz suprotstavljenih stanja (opozabilnosti) kao tekovine najnovijeg razvoja međunarodnog prava.

III Dio: Međunarodna zajednica - Na početku ovoga dijela pisac objašnjava pojmove "međunarodna zajednica" i "subjekti međunarodnog prava". Osobita pažnja posvećena je državi kao glavnom subjektu međunarodnog prava. U okviru toga obrađuju se prava i dužnosti država, sukcesija država (s osobitim naglaskom na sukcesiju bivše SFRJ), neutralnost država, priznanje država i vlada kao i sva druga pitanja važna za precizno određenje položaja države u međunarodnom pravu. Iscrpno se izlaže materija diplomatskog i konzularnog prava.

O nekim pitanjima u međunarodnom pravu pisac u ovome dijelu daje posebna objašnjenja. Radi se o imunitetu države od sudbenosti i od sredstava ovrhe, pitanju odgovornosti u međunarodnom pravu, šteti i njezinom ispravljanju, odgovornosti države za međunarodne zločine te pravnom uređenju međunarodne zaštite okoliša.

Podrobno se objašnjava i položaj međunarodnih organizacija kao sve značajnijih subjekata u međunarodnom pravu.

Iznimno sadržajno se objašnjava položaj čovjeka u međunarodnom pravu. Posebno se naglašava važnost zaštite prava čovjeka ali i uređenja njegove odgovornosti u međunarodnom pravu. Pisac iznosi i argumentira svoje stajalište da čovjeka ne treba smatrati subjektom međunarodnog prava, unatoč tome što se međunarodno pravo sve više razvija u korist pojedinca.

IV Dio: Objekti u međunarodnom pravu - U ovome dijelu pisac ponajprije objašnjava pojam državnog područja kao trodimenzionalnog prostora koje je objekt međunarodnog prava jer svaka država prema tom pravu na svome državnom području uživa tzv. "teritorijalnu suverenost". Državna područja su određena državnim granicama. O načinima i postupcima određivanja tih granica pisac posebno govori naglašavajući pritom važnost odgovarajuće primjene i poštivanja načela *uti possidetis*. Posebno se objašnjavaju originarni i derivativni načini stjecanja državnog područja. Analizira se i pravno uređenje međunarodnih rijeka i jezera kao i pitanje suverenosti država u zračnom prostoru. Izlažu se i osnovna obilježja svemirskog prava.

Potom pisac daje povijesni prikaz razvoja međunarodnog prava mora, od rimskog doba do danas. Podrobnije se opisuju rezultati postignuti na tri dosad održane konferencije UN o pravu mora - Prve konferencije iz 1958. na kojoj je materija prava mora podijeljena u četiri posebne konvencije; Druge konferencije iz 1960., na kojoj su se bezuspješno pokušala riješiti važna pitanja koja su ostala otvorena nakon Prve konferencije; te konačno Treće konferencije iz 1982., koja je rezultirala donošenjem Konvencije UN o pravu mora.

U nastavku slijedi vrlo iscrpan prikaz pravnog uređenja različitih dijelova mora, morskog dna i podzemlja kakvo je danas na snazi. Pri tome su svi ti dijelovi podijeljeni u tri velike skupine, s obzirom na odnos isključivih prava obalne države te na prava i slobode svih država. U prvoj su skupini dijelovi mora, morskog dna i podzemlja koji čine državno područje. Drugu skupinu čine dijelovi mora, njegova dna i podzemlja u kojima obalna država uživa "suverena" ili neka druga prava. U treću skupinu ulaze dijelovi navedenih prostora koji su izvan granica nacionalne jurisdikcije država. U vezi s tim se analizira i pravni položaj broda s obzirom na njegovu namjenu i dio mora u kojem se nalazi.

U odjeljku o Međunarodnoj zoni pisac kritički analizira odredbe Sporazuma o primjeni dijela XI. Konvencije UN o pravu mora s Prilogom, iz 1994. Pri tome iznosi stajalište da taj dokument sadrži brojne ustupke industrijski razvijenim državama koji ozbiljno ugrožavaju poštivanje načela po kojem je Međunarodna zona opće dobro čovječanstva.

Posebno mjesto zauzimaju izlaganja o tjesnacima. Nakon objašnjenja pojma tjesnaca pisac daje prikaz pravnog uređenja različitih skupina tjesnaca s obzirom na režim prolaska kroz njih.

Ovaj dio završava prikazom posebnog pravnog uređenja internacionaliziranih morskih kanala - Sueskog, Panamskog i Kielskog.

V Dio: Mirno rješavanje sukoba i osiguranje mira - Povelja Ujedinjenih nacija propisuje opću dužnost država i drugih subjekata međunarodnog prava da svoje sporove rješavaju mirnim sredstvima. U ovome dijelu udžbenika

pisac daje pregled sredstava mirnog rješavanja sporova. Pri tome su sva sredstva podijeljena u tri osnovne skupine. Prvu skupinu čine tzv. "diplomatska sredstva" (izravni pregovori, dobre usluge, posredovanje). U drugu skupinu - institucionaliziranih sredstava - ulaze istraga i mirenje. Treću skupinu, a to su sredstva koja dovode do obvezujuće presude, čine arbitraža i rješavanje spora pred nekim nadležnim stalnim međunarodnim sudskim tijelom. Sva navedena sredstva pisac zasebno analizira ukazujući na prednosti i nedostatke svakog od njih te na međusobne sličnosti i razlike. U okviru analize posljednje skupine sredstava, osobita pažnja je posvećena prikazu djelovanja Međunarodnog suda u Haagu.

Raspravlja se i o rješavanju sporova u krilu međunarodnih organizacija, u prvom redu Ujedinjenih nacija. Slijedi iscrpno analitičko izlaganje sve aktualnije materije kolektivnih mjera i mirovnih operacija. Konačno, važno sredstvo očuvanja mira i sigurnosti svakako je i sustav kontrole naoružanja i razoružanja. Pisac daje pregled i osnovna obilježja međunarodnih ugovora relevantnih za to područje.

Usprkos naporima međunarodne zajednice da se svi sporovi rješavaju mirnim putem, bez upotrebe sile, institut samopomoći u međunarodnom pravu i danas je vrlo važan. Stoga pisac u posebnom odjeljku govori o različitim oblicima samopomoći s osobitim naglaskom na retoriziji i represalijama. Navode se pravila međunarodnog prava o pretpostavkama koje moraju postojati da bi uporaba tih sredstava bila dopuštena.

VI Dio: Pravo oružanih sukoba - Nakon sustavnog prikaza izvora ove oblasti međunarodnog prava, pisac naglašava važnost razlikovanja rata od drugih vrsta oružanih sukoba. Posebno govori o pravilima ratnog i humanitarnog prava primjenjivima na sve vrste oružanih sukoba. Podrobnije se analiziraju temeljna pravila koja se odnose na međunarodne oružane sukobe. Naglašava se potreba poštivanja ograničenja koja postoje pri takvim sukobima te se opisuje položaj posebno zaštićenih osoba (civila, ranjenika, zarobljenika itd.).

Posebno poglavlje posvećeno je ratovanju na moru i njegovim osobitostima u pogledu prostora na kojem se odvija (more) i objekata kojima se vrše neprijateljstva (brodovi). Pisac govori o ograničenjima ratovanja na moru s obzirom na zaštićene osobe, sredstva i metode ratovanja te objekte napada. Objašnjavaju se pojmovi neutralnosti, nezaraćenosti i neutralizma kao i prava i dužnosti neutralaca i zaraćenih strana u kopnenom i pomorskom ratu. Analizirajući položaj neutralnih i neprijateljskih trgovačkih brodova i robe u pomorskom ratovanju, pisac navodi različite slučajeve uporabe neutralnoga trgovačkog broda radi pružanja usluga zaraćenoj strani (protuneutralna pomoć, prijevoz kontrabande, probijanje blokade). U tom kontekstu govori i o mjerama koje zaraćena strana može poduzeti prema neprijateljskom ili neutralnom trgovačkom brodu.

Na kraju udžbenika nalazi se opširno stvarno kazalo koje uključuje više od 270 pojmova.

Materija međunarodnog prava u ovom je udžbeniku obrađena vrlo sustavno i pravno precizno. Jasan i jednostavan piščev izričaj čini ovu knjigu vrlo lako čitljivom.

Obradujući pojedina pitanja pisac daje i kritički prikaz relevantne sudske i arbitražne prakse, što ovom djelu daje osobitu vrijednost i aktualnost.

Udžbenik profesora Degana izuzetno je važan u prvom redu za studente prava i njihove nastavnike. Međutim, krug čitatelja ove knjige je znatno širi. Ovo je djelo značajan izvor saznanja i za političare, diplomate i druge praktičare kojima ono može biti od dragocjene pomoći pri rješavanju nekog konkretnog međunarodnopravnog problema.

Mr.sc. Jasenko Marin, asistent

Jadranski zavod HAZU

Summary

*Vladimir Đuro Degan: Međunarodno pravo [International Law],
Faculty of Law of Rijeka University, Rijeka, 2000, XVI+958 pages*

The author divided the subject-matter of this textbook into the following parts:

Part I: Introduction - This part deals with the legal nature and historical development of international law.

Part II: Sources of International Law - The author analyses various sources of international law. He starts with general principles of law, which is followed by customary law and the law of international treaties. At the end of this part he explains the importance of unilateral acts of a state as a source of international law.

Part III: International Community - The author offers a systematic analysis of subjects of international law (states, other territorial entities, international organizations, some special cases of subjects of international law). Special attention is paid to the position of individuals in international law.

Part IV: Objects in International Law - This part contains explanations related to the issue of the state territory. Some very important areas of international law are dealt with in this part, such as the law of the sea, space law and air law.

Part V: Peaceful Settlement of Disputes and Maintenance of Peace - This part is devoted to the settlement of disputes by peaceful means. The role of the United Nations and other international organizations concerning maintenance of international security and peace is also elaborated.

Part VI: The Law of Armed Conflicts - The author explains some important topics related to the law of armed conflicts and humanitarian law, such as the international and non-international armed conflicts, neutrality in an armed conflict, maritime warfare, etc.

The book is written in a clear and highly readable style. It serves as a university textbook as well as a useful work of reference for those engaged in a practical way with international law.

UPUTE AUTORIMA

Časopis *Poredbeno pomorsko pravo - Comparative Maritime Law* objavljuje priloge iz područja pomorskog prava i prava mora. Pored radova koji podliježu recenzentskom postupku i kategoriziraju se (izvorni znanstveni članak, prethodno priopćenje, pregledni članak, izlaganja sa znanstvenog skupa, stručni članak), časopis objavljuje prikaze domaće i strane sudske prakse, prijevode međunarodnih unifikacijskih instrumenata, osvrte, izvješća sa znanstvenih i stručnih skupova i prikaze knjiga. Recenzente bira Razred za društvene znanosti Hrvatske akademije znanosti i umjetnosti na svojim redovitim sjednicama.

Radovi se dostavljaju na adresu uredništva: Jadranski zavod Hrvatske akademije znanosti i umjetnosti, Frane Petrića 4, 10000 Zagreb (tel: +385 1 49 20 733, tel/fax: +385 1 48 12 703; e-mail: jz@hazu.hr).

Dostavljeni radovi trebaju zadovoljavati sljedeće kriterije:

1. Rad je pisan na hrvatskom jeziku ili na jednom od svjetskih jezika.
2. Poželjno je da rad bude pripremljen na disketi u programu Word for Windows. Uz disketu dostavljaju se jedan isprintani primjerak rada.
3. U zaglavlju rada treba navesti ime i prezime autora, zanimanje, te točan naziv i sjedište ustanove u kojoj autor radi.
4. Tekst rada treba ispisati s dvostrukim proredom, s najviše 60 znakova i 30 redaka na jednoj stranici.
5. Radovi koji se recenziraju sadrže na početku (ispod naslova) kratak i jasan sažetak svrhe i rezultata istraživanja. Na kraju rada dolazi sažetak na jednom od svjetskih jezika.

Uredništvo moli odvjetnike i druge pravne stručnjake koji se u poslovnoj praksi susreću s predmetima iz područja pomorskog prava da nam dostave prijepise onih presuda koje smatraju prikladnima za objavljivanje u časopisu.

Uredništvo

OBAVIJESTI

U skladu sa Smjernicama za provedbu Programa hrvatskog inovacijskog tehnološkog razvika (HITRA) uključivanjem domaćih znanstvenoistraživačkih potencijala i programom Razvoj na znanju utemeljenih poduzeća, a na temelju članka 14. Uredbe o postupku provedbe programa Razvoja na znanju utemeljenih poduzeća te uvjetima i načinu financiranja Programa (N.N. 33/2001) (dalje u tekstu "Uredba"),



VLADA REPUBLIKE HRVATSKE
Ministarstvo znanosti i tehnologije

upućuje

JAVNI POZIV

ZA PRIJAVLJIVANJE PODUZETNIČKIH PROJEKATA U PROGRAMU RAZVOJ NA ZNANJU UTEMELJENIH PODUZEĆA

Ovaj Program namijenjen je svim poduzetnicima, istraživačima i znanstvenicima te malim ili srednjim na znanju utemeljenim poduzećima koji nude proizvod ili uslugu čija se tržišna vrijednost temelji na vlastitom istraživanju i razvoju, tehnološki je napredan i razvija se za prepoznato tržište.

Program pruža povoljno financiranje projekata, stručnu potporu u svim fazama razvoja projekta uključujući suradnju sa znanstvenoistraživačkim i razvojnim institucijama, razvoj postojećih i novih tržišta, razvoj tehnologija i poslovnih partnerstava.

1. NATJECATELJI

- hrvatski državljanin koji želi osnovati novo trgovačko društvo u Hrvatskoj u svrhu razvoja i komercijalizacije proizvoda/usluge, poslovnih i proizvodnih procesa/postupaka temeljenih na naprednim tehnologijama;
- malo i srednje trgovačko društvo sa sjedištem u Republici Hrvatskoj, u pretežitom privatnom vlasništvu, te upravljački neovisno od drugih trgovačkih društava.

2. NAČELA FINANCIRANJA

Prednost za financiranje imaju projekti koji udovoljavaju slijedećim načelima:

- koji stvaraju proizvode i usluge više dodane vrijednosti,
- koji su utemeljeni na tehničko-tehnološkom istraživanju i razvoju,
- koji su konkurentni na međunarodnom tržištu,
- akademskog poduzetništva,
- kod kojih je potvrđena poduzetnička sposobnost i upravljačko znanje natjecatelja,
- kod kojih je ostvarena diverzifikacija izvora financiranja,
- koji doprinose ravnomjernijem regionalnom razvitku,
- koji jamče potrebnu razinu zaštite okoliša i održivog razvoja.

3. NAČINI FINANCIRANJA

Temeljni instrumenti financiranja u Programu:

- zajmovi uz povrat glavnice i kamata u visini eskontne stope Hrvatske narodne banke (konvencionalni zajmovi),
- zajmovi iz točke 4. Članka 11. Uredbe (uvjetni zajmovi)
- nepovratna sredstva za istraživačko-razvojne djelatnosti i stručne usluge.

Natjecatelj se može natjecati za financiranje istodobnom primjenom više navedenih financijskih instrumenata. Nepovratna sredstva za istraživačko-razvojne i stručne usluge dodjeljuju se u kombinaciji s najmanje još jednim navedenim instrumentom.

4. NEPOVRATNA SREDSTVA

Nepovratna sredstva za istraživačko-razvojne djelatnosti i stručne usluge ne mogu biti veća od 30% vrijednosti ukupno dodijeljenih sredstava po pojedinom projektu. Nepovratna sredstva uključuju izvođenje istraživačko-razvojnih djelatnosti na registriranim znanstvenoistraživačkim ustanovama.

stručne konzultacije, te vođenje i praćenje poduzetničkih projekata posredstvom tehnologijskih centara i ostalih kompetentnih institucija.

5. UVJETI FINANCIRANJA

Uvjeti davanja zajmova utvrđuju se Ugovorom s Poslovno-inovacijskim centrom Hrvatske - BICRO.

Rok otplate konvencionalnih zajmova je do 7 godina s početkom otplate glavnice do 2 godine, a kamata se obračunava i pripisuje glavnici. Interkalarna kamata u visini eskontne stope obračunava se i pripisuje glavnici.

Uvjetni zajmovi ugovaraju se po uvjetima koji proizlaze iz analize projekta, posebice novčanog toka poslovnog plana/investicijske studije.

Minimalno obvezujuće osiguranje povrata zajma je projekt, te materijalna i nematerijalna imovina izgrađena/kupljena ulaganjem u projekt.

Natjecatelj snosi troškove izrade jednog poslovnog plana/investicijske studije, a u slučaju zaključenja ugovora o financiranju projekta snosi i režijske troškove bankovnih usluga, te usluga procjene vrijednosti inovine za garancije.

6. NAČIN SUDJELOVANJA U PROGRAMU

Postupak natjecanja za sudjelovanje u Programu te za dodjelu financijskih sredstava ostvaruje se u dvije faze: pretprijavom i prijavom projekta. Projekti koji temeljem pretprijave, u konkurenciji s ostalim projektima, zadobiju vodeća mjesta na listi prvenstva, upućuju se u postupak izrade poslovnog plana, odnosno investicijske studije. Izrada poslovnog plana, odnosno investicijske studije ujedno je i evaluacija podobnosti projekta za financiranje.

7. IZRADA PRETPRIJAVE I PRIJAVE

Pretprijavu natjecatelj izrađuje sam pri čemu može koristiti besplatne usluge tehnologijskih centara u sustavu potpore Ministarstva znanosti i tehnologije.

Izrada prijave podrazumijeva analizu projekta kroz izradu dva nezavisna poslovna plana ili investicijske studije u kojima aktivno sudjeluje natjecatelj. Financiranje se ostvaruje na temelju dostatne podudarnosti nalaza nezavisnih analiza (prijava).

8. PRAĆENJE PROJEKATA

U slučaju financiranja projekta, natjecatelj ima pravo na besplatnu konzultantsku pomoć u sklopu nepovratnih sredstava. Razvoj projekta podliježe stručnom praćenju.

9. NATJEČAJNA DOKUMENTACIJA I DOSTAVA PRETPRIJAVE

Natječajna dokumentacija za pretprijavu projekta dostupna je na Internet stranici Ministarstva znanosti i tehnologije (http://www.mzt.hr/telno_poduzeca/), te na sljedećim adresama:

- Centar za transfer tehnologije, d.o.o. 10000 Zagreb, I. Lučića 5, Tel. (01) 6168 497, Faks. (01) 6118 710, e-mail: ctu@fsb.hr, Internet adresa: www.fsb.hr/~ctu/
- Tehnološki centar Split, 21000 Split, Put Kopilice 5, Tel. (21) 314 677, 393 300 Faks. (021) 314 688, e-mail: tcs@tcs.hr, Internet adresa: www.tcs.hr
- Tehnološko-inovacijski centar Rijeka, d.o.o. 51000 Rijeka, J.P. Kamova 19, Tel. (051) 218 430, Faks (051) 218 270, e-mail: ticri@ri.tel.hr, Internet adresa: www.ticri.hr
- Tehnološko-razvojni centar Osijek, (u osnivanju), Trg Svetog Trojstva 3, 31000 Osijek, Tel. (031) 224 234, Faks. (031) 207 017, e-mail: tco@unios.hr.

Potpunu dokumentaciju pretprijave natjecatelj upućuje poštom s povratnicom ili predaje osobno u tri primjerka, original i dvije kopije, jednom od navedenih tehnologijskih centara s napomenom "Za javni natječaj – NE OTVARATI". Podaci se obvezno dostavljaju i u digitalnom obliku na disketu.

10. TAJNOST PODATAKA

Natjecateljima se garantira tajnost podataka.

11. TRAJANJE POZIVA

Javni poziv je otvoren tijekom 2001. godine ili do opoziva.

12. DODATNE OBAVIJESTI

Za sve dodatne obavijesti izvolite se obratiti navedenim tehnologijskim centrima.

Ministarstvo znanosti i tehnologije

KLASA: 381-01/01-1/15

UR. BROJ: 533-04-01-3



VLADA REPUBLIKE HRVATSKE
Ministarstvo znanosti i tehnologije

Temeljem *Smjernica za provedbu Programa hrvatskog inovacijskog tehnološkog razvika (HITRA) uključivanjem domaćih znanstvenoistraživačkih potencijala*, usvojenih na sjednici Vlade Republike Hrvatske od 5. travnja 2001. godine, Ministarstvo znanosti i tehnologije upućuje

JAVNI POZIV
ZA PODNOŠENJE PRIJEDLOGA TEHNOLOŠKIH
ISTRAŽIVAČKO-RAZVOJNIH PROJEKATA

VRSTE PROJEKATA

1. Tehnološkim istraživačko-razvojnim projektima potiču se sljedeće vrste projekata:
 - a. tehnološki projekti usmjereni na istraživanje, razvoj i usvajanje naprednih tehnologija (procesa/postupaka, proizvoda, usluga), a obuhvaćaju predkomercijalni razvoj proizvoda i tehnologija do faze originalnih rješenja (prototipa/pilot faze);
 - b. tehnološki projekti iz domene strateških istraživanja, i to:
 - istraživanje i razvoj generičkih tehnologija;
 - istraživanja u transverbalnim znanostima.

UVJETI PRIJAVE

1. Tehnološke istraživačko-razvojne projekte mogu predložiti sve fizičke i pravne osobe u Hrvatskoj.
2. Projekti se u pravilu izvode u znanstvenoistraživačkim pravnim osobama.
3. Nositelji projekata mogu biti fizičke osobe u statusu istraživača i znanstvenika upisane u Popis znanstvenika i istraživača Ministarstva (NN 93/95), odnosno znanstvenoistraživačke pravne osobe upisane u Upisnik znanstvenoistraživačkih pravnih osoba Ministarstva (NN 44/95).
4. Ako predlagatelj projekta nije u statusu nositelja u smislu prethodne točke, glavni istraživač na projektu mora imati taj status.
5. Glavni istraživač odgovoran je za realizaciju projekta.

NAČIN PRIJAVE

1. Projekti se prijavljuju na propisanim formularima za prijavu tehnoloških istraživačko-razvojnih projekata koji se mogu dobiti isključivo na web adresi Ministarstva znanosti i tehnologije: www.mzt.hr/tehnolo_projekti/
2. Pored podnošenja prijave u papirnatom obliku, potrebno je obvezno poslati prijavu i u digitalnom obliku, na disketi ili na e-mail adresu: tehnolo_projekti@mzt.hr. U protivnom se prijedlog neće uzimati u razmatranje.
3. Ispunjene i potpisane formulare treba poslati poštom ili predati osobno u tri primjerka na adresu:

Ministarstvo znanosti i tehnologije
Uprava za tehnologiju
Strossmayerov trg 4, 10000 Zagreb

JAVNI POZIV I OCJENE PROJEKATA

1. Javni poziv otvoren je do opoziva.
2. Prijedlozi projekata koji stignu u Ministarstvo znanosti i tehnologije do 15. srpnja 2001. godine bit će ocijenjeni i odluka o financiranju projekta ili neprihvatanju prijedloga bit će donesena do 30. rujna 2001. godine. Prijedlozi koji stignu do 30. rujna 2001. godine bit će ocijenjeni i odluka donesena do 31. prosinca 2001. godine. Za projekte koji stignu poslije ovog roka Ministarstvo znanosti i tehnologije ne preuzima obvezu ocjene u 2001. godini.
3. Ocjena tehnoloških istraživačko-razvojnih projekata vrši se proceduralno i tehnički na isti način kao i ocjena znanstvenoistraživačkih projekata.

ZAVRŠNE NAPOMENE

1. Rezultati javnog poziva bit će objavljeni na web stranici Ministarstva znanosti i tehnologije.
2. U slučaju prihvatanja projekta, čelnik ustanove glavnog istraživača, glavni istraživač, predlagatelj projekta te čelnik suradničke ustanove obvezni su potpisati Ugovor za provedbu projekta s Ministarstvom znanosti i tehnologije u roku od 15 dana od dana objave rezultata javnog poziva.

DODATNE OBAVLJESTI I INFORMACIJE

1. Detaljnije informacije nalaze se na web stranici Ministarstva znanosti i tehnologije: www.mzt.hr/tehnolo_projekti/
2. Dodatne obavijesti mogu se dobiti u Upravi za tehnologiju Ministarstva znanosti i tehnologije, Strossmayerov trg 4, tel. 01/459 44 45; faks: 01/459 44 49; e-mail: tehnolo_projekti@mzt.hr

