

Bilješka. - Izložena presuda izražava neke specifičnosti njemačkog prava.

Tako je razlog suda pod 1), da je pravo mjesta odredišta mjerodavno kao *lex solutionis*, osnovan u njemačkom pravu, koje - za razliku od većine ostalih prava - načelno primjenjuje na ugovore pravo mjesta ispunjenja. Po tom načelu vrijedio bi zakon tog mjesta za cijeli ugovor, a ne samo za pravne odnose nastale u vezi s iskrcavanjem. Naprotiv, opće načelo pomorskog prava, na koje se sud poziva pod 3), sastoji se upravo u tome, da se na pitanja u vezi s iskrcajem primjenjuje pravo odnosne luke, bez obzira na to, da li je ugovor u cijelosti podvrgnut tom pravu (slično i naš nacrt zakona o ugovorima o iskorističivanju brodova na moru).

Prema tome red kriterija naveden pod 2) također vrijedi samo za njemačko pravo, jer bi se inače, u pomanjkanju stranačke volje, primijenio neki drugi kriterij, a ne zakon mjesta ispunjenja (na pr. zakon mjesta zaključenja ugovora ili zakon zastave).

Posebna je njemačka specifičnost t.zv. hipotetična volja stranaka, navedena pod 2 b). Ona se sastoji u tome, da sud, ako ne može utvrditi ni izrično ni konkludentno izraženu volju stranaka, još uvijek traži nekakvu volju, koju konstruira po tome što bi objektivno bilo najprimjerenije u konkretnom slučaju i što bi stoga stranke "morale htjeti", da su razumno prosudile situaciju. Tom kriteriju prigovara sva ostala doktrina i judikatura, da on uopće ne predstavlja volju stranaka, već da je to mišljenje suda o tome, kakvo bi on pravo izabrao na mjestu stranaka. Stoga se gotovo općenito, ako nema izrične ili prešutne uglave stranaka, primjenjuje onaj statut, koji je u pojedinom zakonodavstvu općenito mjerodavan (na pr. zakon mjesta zaključenja ili ispunjenja ugovora ili zakon zastave i sl.). Samo neki sudovi u Sjedinjenim Državama primjenjuju u takvom slučaju zakon, koji po njihovoj ocjeni ima najbližu vezu s konkretnim pravnim odnosom, pa je stoga i s gledišta samih stranaka najmjerodavniji. Oni dakle ustvari postupaju kao i njemački sudovi, samo ne nazivaju taj kriterij voljom stranaka. (A slično predviđa i naš spomenuti nacrt.)

Sve te razlike u gledištima upućuju i opet na to, koliko je kod sklapanja ugovora važno, da se ili uglavi jasno i izrično primjena određenog prava, ili opet da bude jasno, da stranke u tom pogledu nisu ništa ugovorile, i da se kolizijsko pravilo nema zaobilazno tražiti u njihovoj volji.

N.K.

APELACIONI SUD, London, 10. i 11. II. 1955.

M.W. Hardy & Co. ca A.V. Pount & co. LTD

Prodaja robe - Ukrcaj u stranoj luci - Prodavaočeva je dužnost pribavljanje izvozne dozvole

Ugovorom zaključenim između kupca iz New Yorka i

prodavaoca iz Londona prodano je 300 metričkih tona portugalskog terpentina FAS kupčev tanker u Lisabonu. Roba je bila određena za Istočnu Njemačku, što je prodavalac znao. Po portugalskim propisima bila je za izvoz terpentina potrebna izvozna dozvola. Prodavaočevi nabavljači zatražili su izvoznú dozvolu, ali su bili odbijeni zbog toga što je roba bila određena za Istočnu Njemačku. Svaka je stranka tvrdila, da je došlo do povrede ugovora, smatrajući protivnu stranku odgovornom za pribavljanje izvozne dozvole.

Arbitražno vijeće riješilo je stvar u korist prodavaoca, a drugostepeno vijeće u korist kupca. Povodom pitanja upravljenog redovnom sudu, od kojega je zavisila konačna izreka drugostepenog arbitražnog vijeća, sudac McNair vratio se na stanovište prvostepenog arbitražnog vijeća, protiv čega je kupac uložio priziv.

Apelacioni sud zauzeo je protivno stanovište, istaknuvši razliku između konkretnog slučaja i slučaja Brandt & Co. ca H.N. Morris & Co. (1917). U posljednjem slučaju (koji je poslužio kao baza McNairovoj presudi) radilo se o ugovoru između dva engleska poduzeća zaključenom u Engleskoj i koji se imao u Engleskoj i ispuniti. U vrijeme zaključenja ugovora izvozna dozvola nije bila potrebna, i propisana je naknadno. Za samog prodavaoca ugovor je bio ispunjen ukrcajem robe FOB u engleskoj luci. Kupac je robu nabavio s namjerom da je izveze, samo on je znao, kamo će je poslati i kome, pa je i dužnost pribavljanja izvozne dozvole bila isključivo njegova.

U slučaju, o kome je ovdje riječ, radi se o bitno različitim okolnostima. Izvozna dozvola bila je potrebna u vrijeme zaključenja ugovora. To je u svakom slučaju bilo poznato prodavaocu, dok kupcu nije bilo ili bar nije dokazano da mu je bilo poznato. Ugovorne stranke pripadaju različitim državama. Ukrcaj se imao izvršiti u stranoj luci. Ugovor u cjelini potpada pod englesko pravo, ali je njegovo ispunjenje uređeno portugalskim zakonom. Po portugalskim propisima ne može se izveziti terpentina bez izvozne dozvole, a nju može tražiti samo osoba registrirana kod ovlaštene organizacije "Junte". To nikako nisu mogli biti ni kupac ni prodavalac, već jedino prodavaočevi

nabavljači. Kupac nije za njih znao, a prodavalac mu nije otkrio njihova imena, niti bi to ikad učinio. U takvoj situaciji bila je dužnost prodavaoca da pribavi izvoznu dozvolu.

(LLLR /1955/I, str.155 do 166;  
AJIL, LI/1957, str.117).

I.P.

---

Bilješka. -- Ova je presuda na temelju konkretnog činjeničnog stanja nametnula dužnost pribavljanja izvozne dozvole u stranoj državi FAS-prodavaocu. Slično pitanje rješavao je poslije toga Apelacioni sud u Londonu 26.VI.1958. (LLLR 1958, 2, str. 60, - rješenje će se objaviti u slijedećem broju). Pod pretpostavkom da obje stranke znaju, da je izvozna dozvola potrebna, sud je uzeo, da kupac mora prodavaocu u stranoj državi pružiti dokumentaciju, kojom on (kupac) raspolaže i koja je potrebna za pribavljanje izvozne dozvole, jer će se inače smatrati, da je povrijedio svoju ugovornu dužnost. U vezi s tim treba spomenuti i presudu Moskovske vanjskotrgovinske arbitraže od 13. VI.1958., prema kojoj FOB-prodavalac ne odgovara za nepribavljanje izvozne dozvole, jer je odbijanje izdavanja izvozne dozvole za njega viša sila (prema Eisemannovoj kritici te presude u "Verkehr"-u 1959, 2, str. 41, pod naslovom: "Keine Haftung des FOB-Verkäuflers für die Beschaffung der Ausfuhr genehmigung nach sowjetischem Recht?"). Engleske presude, pa i precedenat spomenut u objavljenom presudi, ukazuju na znanje i mogućnost djelovanja kupca u postupku za pribavljanje izvozne dozvole kao na momenat odlučan za njegovu eventualnu dužnost pribavljanja takve dozvole. Sovjetska presuda daje pak uskratno izvozne dozvole značaj više sile za FOB-prodavaoca (istina u konkretnom slučaju ta uskrata nije uslijedila na osnovu općeg propisa, nego u vezi s događajima na Bliskom Istoku u to vrijeme). Tako oprečna stajališta u judikaturni pojedinih zemalja pokazuju, koliko je potrebna konkretna orijentacija u judikaturni zemlje, s kojom se FOB-posao sklada, a napose da se ugovori primjena Incotermsa 1953, koji u odsjeku 4 o FOB-kupoprodaji pod t.3 stavlja u dužnost prodavaoca, da na svoj rizik i trošak ima pribaviti izvoznu dozvolu ili koju god drugu dozvolu vlasti. Ipak treba imati na umu, kako odnosna judikatura operira s pojmom više sile, i da li i uskratno izvozne dozvole svrstava pod taj pojam. Sve to na koncu upućuje na potrebu, da se izloženo pitanje riješi izričnom uglavnom stranaka.

E.P.