

učinka ovršne javne dražbe prema svima. To i sudac Hewson ističe na kraju svoga judikata kad kaže da žali što mu interno pravo Engleske ne dopušta da primi nadležnost u ovom slučaju, i da baš to pokazuje koliko je poželjno da se postignu i da se ratificiraju jasno izraženi međunarodni sporazumi u takvim materijama.

E.P.

PRVOSTEPENI SUD ŠKOTSKE

/Court of Session/

Presuda od 16.VI 1964.

APELACIONI SUD ŠKOTSKE

/Court of Session - Inner House/

Presuda od 23.III 1965.

Prijevoz stvari morem - Vlastita mana tereta - Stanje broda koje utječe na kvar tereta - Da li brodar mora dokazati još i odsutnost svoje nemarnosti kad dokaže da postoji izuzeti slučaj - Pojam vlastite mane tereta - Pažnja urednog broдача ne obuhvaća obvezu na izvršenje in concreto neracionalne činidbe - Ako se radi o neobičnom teretu koji zahtijeva posebnu pažnju, dužnost je krcatelja da od broдача traži poduzimanje posebnih mjera u svrhu očuvanja tereta

Radilo se o prijevozu tereta od 1200 sanduka usoljenih riba iz Glasgowa u Genovu na brodu "Maltasian". Teret je stigao na odredište oštećen od "crvenjenja" riba, pa su tužitelji /primaoci tereta po teretničiji/ ustali tužbom za naknadu štete od 8.180 funti, 3 s. i 11 d, koja se sastojala od 7.028 £, 6 s. i 10 d. štete na teretu, i 1.157 £, 0 s, 11 d. izdataka u vezi s utvrđenjem štete na teretu.

Tužitelji su tvrdili da tuženi nisu izvršili ugovor da teret izruče na odredištu u dobrom stanju u kakvom su ga primili, da su bili nemarni u slaganju i rukovanju teretom, napose da nisu teret zračili, i da ga nisu uredno odvojili.

Tuženi su tome nasuprot tvrdili da je do štete došlo uslijed vlastite mane tereta /pozivajući se na sl. /m/ t. 2, čl.IV Haških pravila/ i uslijed skrivene mane /po sl. /p/ t.2, čl.IV Haških pravila, odnosno odgovarajućih tačaka COGSA 1924/. Pri tome su se pozivali na to da su bakterije koje su prouzročile "crvenjenje" prešle od soli na ribu, da je solna rastopina bila neprikladna da spriječi širenje bakterija, i da uvjeti na brodu nisu bili u uzročnoj vezi sa štetom. Tvr-

dili su da su izvršili slaganje, i da su rukovali teretom pažljivo.

Prvostepeni sudac /Lord Cameron/ preslušao je vještake koji su utvrdili da u svakoj ribi ima bakterija o kojima se ovdje radilo, i to kako u živima tako i u neživim ribama. Dok je riba živa, od njih ne nastaje nikakva šteta, a kasnije je potrebno, da ne bi bilo štete, da temperatura ostane ispod 5°C, odnosno da bakterije nemaju pristupa do kisika. Na tome temelju je sudac utvrdio da obzirom na to što je u brodskim skladištima tokom putovanja po Sredozemnom moru temperatura bila niža nego li u okolnom zraku /iako još ipak iznad 5°C/ ne bi zračenje ništa pomoglo, jer bi još i povisilo temperaturu u skladištima.

Sudac je prema tome utvrdio da činjenične tvrdnje tuženih u pogledu tereta nisu dokazane vještačkim mišljenjem, jer su bakterije bile u ribama a ne u soli, a do štete je došlo uslijed prilika na brodu. Ipak on konstatira da nijedna stranka nije tvrdila da je brod bio neprikladan za prijevoz konkretnog tereta.

Prvostepeni sudac utvrđuje pojam "vlastite mane tereta" /"inherent defect"/ pa se poziva na suca Willesa koji je u *Blower v. Great Western Railway Company* /1872/ definirao vlastitu manu kao "takvu vrstu mane koja po svojem unutarnjem razvoju teži uništenju ili oštećenju životinja ili stvari koju treba prevesti i za koju je vjerovatno da dovede do takvog rezultata", a koja je definicija prihvaćena u presudama *Nugent v. Smith* /1876/ i "*The Barcore*" /1896/, ali sudac upućuje i na presudu *Tajnog savjeta* u "*The Freedom*" /1871/ prema kojoj ako je šteta iz vlastite mane povećana načinom slaganja, makar ono ne bilo nemarno, brodar odgovara za tu štetu. Iz toga sudac zaključuje da prigovor vlastite mane tereta neće biti prihvaćen bez ograničenja, nego će biti odbijen kada djela ili vozarovi propusti suprouzroče ili povećaju štetu.

Prvostepeni sudac nadalje ispituje raspodjelu tereta dokaza među strankama u parnicama u kojima je istaknut prigovor izuzetog slučaja. U skladu s nizom rješenja smatra: kada ovlaštenik tereta dokaže da teret nije primljen u onom stanju u kojem je predan, da tada postoji pretpostavka odgovornosti brodareve, pa je onda na njemu teret dokaza da postoji izuzeti slučaj. Prije donošenja *Haških pravila* /i na njima osnovane *COGSA-e* 1924/ mjerodavan je bio slučaj "*The Glendarroch*" /1894/ prema kojemu je nakon što je brodar dokazao postojanje izuzetog slučaja na tužitelja prelazila dužnost da dokaže da je brodareva nemarnost dovela do izuzetog slučaja. Medjutim sudac smatra da je takvo stajalište bilo osnovano na *common law-u*

prema kojemu je na vozaru bila apsolutna obveza da izruči primaocu teret u stanju u kojemu ga je primio na prijevoz. Haška pravila su u tom pogledu promijenila pravnu situaciju, jer više ne postoji takva apsolutna obveza nego samo obveza na standardnu pažnju prema čl.III, st.1. Haških pravila. Zbog toga, kaže Lord Cameron, i jest sudac Wright u Gosse Millard v. Canadian Government Merchant Marine, Ltd. /1927/ postavio pravilo da teret dokaza kakav postoji za vozara na temelju sl. /q/ čl. IV Haških pravila postoji i za sve ostale izuzete slučajeve. Pri tome se sudac Wright pozvao na izreku Viscounta Sumnera u F.C. Bradley & Sons, Ltd. v. Federal Steam Navigation Company, Ltd. /1927/ da nakon što primalac dokaže da je teret ukrcao u dobrom stanju i da je iskrcan u oštećenom stanju, "teret dokaza prelazi s primaoca na brođara da dokaže neki izuzeti slučaj... i nadalje kao uvjet da mu bude dopušteno da se posluži prigovorom... da dokaže nepostojanje nepažnje ili nemara zapovjednika, časnika i posade s obzirom na jabuke...". Kad je prije spomenuti prvostepeni slučaj došao do Kuće Lordova, koja je uspostavila prvostepeni judikat, nisu se lordovi u svojim govorima više bavili ovim pitanjem, ali iz toga Lord Cameron zaključuje da je ostalo na snazi stajalište suca Wrighta. Da je to tumačenje pravnog stanja ispravno, zaključuje i po tome što je Lord Wright u Paterson Steamship Ltd. v. Canadian Co-operative Wheat Producers, Ltd. /1934/ naglasio da se COGSA 1924 ne može razumjeti ni tumačiti drukčije nego u svjetlu "brodovlasnikove odgovornosti po common law-u, i uobičajenih metoda ograničavanja te odgovornosti". Haška pravila, kaže Lord Cameron, jesu kodifikacija i modifikacija historijskog common law-a o ugovoru o prijevozu morem, pa su se redaktori stoga i držali uobičajenih klauzula u teretnicama. Pri tome sudac smatra da nema poteškoća u tumačenju što je standardna pažnja koju predviđa zakon, ali drži da u konkretnom slučaju ne mora riješiti pitanje da li dokaz da je općenito upotrijebljena pažnja u smislu čl.III Haških pravila oslobađa brođara od toga da dokaže da na njemu nema nepažnje za izuzeti slučaj. U konkretnom naime slučaju treba samo razmotriti prigovore tuženih koji su se pozvali na sl. /m/ i /p/ čl.IV Haških pravila. On smatra da brođar mora dokazati da na njemu nema nepažnje i onda kad dokaže postojanje izuzetog slučaja. Za tu svoju tvrdnju poziva se na 9.izd. Carvera iz 1952, i na engleske presude u slučajevima Borthwick & Sons, Ltd. v. New Zealand Shipping Company, Ltd. /1934/, Phillips v. Clan Line /1943/ i Svenska Traktor Aktiebolaget v. Maritime Agencies Southampton /1953/ s time da u Škotskoj to pitanje dosad nije rješavano. Drukčije stajalište u izdanju Carvera iz 1963. i Scruttonovom izdanju iz 1955 /koji smatraju da je stajalište iz "The Glendarroch" /1894/ još na snazi, pri čemu Carver ističe da se sudac Wright nije obazreo na slučaj "The Glendarroch"/ ne stoji prema sucu Cameronu, jer da precedent suca Wrighta /Gosse Millard v. Canadian Government Merchant Marine, Ltd. 1927/ još sada stoji. Ipak

sudac smatra da tužitelji u ovom slučaju ne uspijevaju s tvrdnjom da je brodar bio nepažljiv, jer se radilo o neobičnom teretu u prijevozu, pa brodari nisu imali znanja o njegovim svojstvima i o mjerama opreza koje on nameće, pa su ispravno postupali s teretom. No kako je do štete u ovom slučaju /"in the present case"/ došlo zbog toga što je brod bio "nesposoban da teret sigurno preveze do njegova odredišta, pa su tuženi prema tome bili onesposobljeni da uredno /"properly"/ pa i sigurno /"safely"/ prevezu teret", mora se reći da je stanje broda bilo uzrokom štete, a ne stanje tereta. Iz tih razloga se ne može govoriti o izuzetom slučaju iz sl. /m/ t.2, čl.IV Haških pravila. Prigovor postavljen na sl. /p/ tuženi gube iz istih razloga kao i prigovor iz sl. /m/, ali s time što nije u presudama odlučeno da li se sl. /p/ odnosi samo na stanje broda ili i na stanje tereta, pa sudac izričito otklanja da se izrazi na što se sl. /p/ odnosi. Prema tome dosudjuje tužiteljima naknadu štete, ali samo onaj njen dio koji je dokazan, a preostali dio koji nije dokazan odbija.

Apelacioni sud /Court of Session - Inner House/ 23.III 1965. presudio je jednoglasno tako da je odbio u cijelosti zahtjev tužitelja.

Lord Clyde, predsjednik Apelacije, prihvaća pokraj definicije suca willesea /iz Blower v. Great Western Railway Comp., 1872/ još i definiciju Vrhovnog suda SAD u Clark & al. v. Barnwell & al. /1851/ o vlastitoj mani tereta, prema kojoj se radi o vlastitoj mani tereta "ako je šteta proistekla iz vlastitog počela kvarenja /"principle of decay"/ koje je inherentno dotičnoj stvari, bilo da to počelo djeluje u svakoj situaciji ili samo kada je zatvorena u brodu", pa štetu mora snositi trgovac /"merchant"/ a ni zapovjednik ni brodar nisu krivi /"are in no fault"/. Dodaje izreke Lorda Halsbury-a kojima je odobrio definiciju suca willesea u slučaju iz 1908, pa citira i presudu Nugent v. Smith /1876/ u kojoj se radilo o prijevozu kobile koja se u oluji na uzburkanom moru poplašila i teže ozlijedila, pa je brodar oslobođen odgovornosti, jer nije bilo potrebno da se dokaže da je apsolutno bilo nemoguće za vozara da spriječi štetni događaj, nego je bilo dovoljno da se dokaže da su poduzete sve razborite mjere opreza koje su pod danim prilikama mogle spriječiti štetu. Nadalje citira Lord Chief Justice Alverstone-a u Lister v. Lancashire and Yorkshire Railway Company /1903/ koji je sudio: kad se utvrdi da se stvar prevozila na uobičajeni način i da su poduzete mjere opreza u skladu s tim načinom prijevoza, da vozar nije odgovoran za štetu. O pitanju da li brodar mora dokazati pažnju svoju i svojih ljudi u slučaju kad je dokazao postojanje izuzetog slučaja, smatra da se ne mora izraziti, jer je

prvi sud i onako utvrdio da nema nepažnje na tuženom brodaru. Medjutim shvaćanje prvostepenog suca Lorda Camerona o "inherent vice" u suprotnosti je s netom citiranim shvaćanjem Alverstone-a, L.C.J. i Mellish L.J. u Nugent v. Smith. Tvrdnja tužitelja da prijevoz nije pažljivo izvršen nerazumna je /"unsound"/, jer brod bi bio morao postaviti hladnjače, da bi mogao taj prijevoz ispravno izvršiti, a dužnost je krcateljeva bila poduzeti određene mjere opreza, budući da se radilo o u pomorskom prijevozu neobičnom teretu.

Lord Carmont se pridružio Lordu Clyde-u, a Lord Migdale dao je konkurentni votum u kojemu on kaže da se radi o slučaju iz sl. /m/ t.2, čl.IV Haških pravila, jer je štetu prouzročila vlastita mana tereta u vezi s temperaturom zraka, a ne propust ili djelo tuženoga. Poziva se na definiciju "inherent vice" suca Willesea i na slučaj "The Barcore" /1896/. Izričito se ogradjuje od toga da se bavi pitanjem prelaska tereta dokaza izmedju tužitelja i tuženih kad je utvrđeno postojanje izuzetog slučaja i to radi nesklada izmedju izreke suca Wrighta u Gosse Millard v. Canadian Government Merchant Marine, Ltd. /1927/ i "The Glendarroch" /1894/, ali brodar svakako odgovara samo do opsega svoga znanja i svojih sredstava saznanja o svojstvima tereta /"character of the goods"/.

/LLIR,1965,2, str.37/

E.P.

Raspodjela tereta dokaza izmedju primaoca tereta i brođara kod izuzetih slučajeva

Prema vladajućem shvaćanju u engleskom pravu prima-lac tereta mora dokazati da je teret primljen u stanju koji ne odgovara onome koji je utvrđjen u teretnici. Na taj način se uspostavlja pretpostavka odgovornosti brođara /prima facie evidence/. Brođar se može osloboditi svoje odgovornosti ili tako da dokaže postojanje jednog od izuzetih slučajeva iz sl. a/ do p/ čl.IV Haških pravila, ili da prema generalnoj klauzuli sl. /q/ čl.IV dokaže odsutnost krivnje svoje ili osoba kojima se u svom poslovanju služi /v. Carver-Colimvaux, Carriage by Sea, 1963, str.226 i d, Scrutton 1955, str.486/. U gore prikazanom slučaju je medjutim prvostepeni sudac /Lord Cameron/ stao na stajalište da bi obzirom na presudu suca Wrighta /koja je gore navedena/, koja je stigla i do Kuće Lordova, brođar morao u svakom slučaju dokazati i svoju nekrivnju /in concreto se radilo o sl. /m/ čl.IV/. Drugostepeni sud je obzirom na to što je prvostepeni sudac našao da nema nikakve nepažnje na brođarovo-voj strani mogao izbjeći da izreče bilo što o tom spornom pitanju. Kako precedenti škotskih sudova /a u ovom slučaju sudili su škotski sudovi/ nisu obavezni za engleske sudove /ni precedente engleskih sudova za škotske/, ni stajalište prvostepenog

ni drugostepenog suda neće utjecati na englesku praksu automatski, ali je pitanje ipak ponovo otvoreno, pa će možda čak i u ovom škotskom slučaju Kuća Lordova suditi i stvoriti precedent koji bi u ovom pitanju mogao postati obavezan i za engleske i za škotske sudove.

Zanimljivo je da su urednici Carvera do 9. izdanja stajali na stajalištu koje je usvojio prvostepeni sudac, naime da brodar mora dokazati postojanje izuzetog slučaja i svoju nekrivnju, a da su to stajalište od 10. izdanja promijenili. U američkom pravu stajalište iz "The Glendarroch" /1894/ vrijedi i danas, jer se uzima: kad brodar dokaže postojanje jednoga od izuzetih slučajeva koji ga ne bi oslobodili odgovornosti ukoliko bi ga teretila krivnja, da tu krivnju mora dokazati krcatelj odnosno primalac /v. Gilmore-Black, The Law of Admiralty, 1957, str.163/. U našem pravu je čl.54. Zak. o ugovorima o iskorištavanju pomorskih brodova od 1959. ovo pitanje sasvim jasno riješio, jer oslobadja brodaru odgovornosti u izuzetim slučajevima, "osim u slučaju ako se dokaže njegova krivnja ili krivnja osobe za čije je radnje i propuste on odgovoran" /a koje su to osobe rečeno je u st.2, čl.53/, pa prema tome čim je brodar dokazao postojanje izuzetog slučaja, pada teret dokaza na krcatelja odnosno primaoca u pogledu brodarove krivnje za izuzeti slučaj ili za povećanje štete. S našim pravom su u skladu i izričiti propisi velikog broja država kao npr. čl.422. talij. Zak. o plovidbi, čl.608, st.3. njem. trg. zak., a to tako slijedi i iz Haških pravila, jer bi inače omnibus klauzula sl. /q/ čl.IV, prema kojoj se brodar oslobadja odgovornosti kada dokaže da ni njega ni njegove ljude ne tereti krivnja, bila suvišna ili bi pak bile suvišne sve druge klauzule o izuzetim slučajevima /v. Markianos, Die Übernahme der Haager Regeln in die nationalen Gesetze über die Verfrachterhaftung, 1960, str.165 i d. i Carver na nav.mj./.

Stoga se opravdano kritizira tendencija engleske judikature iz spomenute presude suca Wrighta i u tekstu spomenutih prvostepenih presuda. U literaturi se smatra da je prevladalo drugo stajalište, naime ono iz novijih izdanja Carvera i presuda koje su s njim u skladu /v. Markianos, nav.dj., str.167/.

Ma da se za naše pravo ovo pitanje ne postavlja, nas ipak može zabrinuti pojava presude u kojoj se ovo pitanje nanovo pokreće, jer škotska prvostepena presuda upravo tvrdi da istaknuta jednodušnost shvaćanja učinka odredaba Haških pravila na raspodjelu tereta dokaza u svijetu, nije u skladu sa škotskim i engleskim pravom, i da je u tim pravima zbog namjeravene i postignute modifikacije common law-a u Haškim pravilima došlo do promjene raspodjele tereta dokaza. Sigurno je da nitko prilikom donošenja Konvencije

o teretnici od 1924. nije ni pomišljao na to da bi se njenim odredbama moglo dovesti do promjene raspodjele težine dokaza kako je bilo utvrđeno u engleskom pravu u precedentu "The Glendarroch" /1894/, nego su se svi upravo i pouzdavali u to da će njegova načela vrijediti po Konvenciji. Situacija nije olakšana time što i drugostepena presuda smatra pitanje otvorenim, pa se to i ističe u votumu jednoga od drugostepenih sudaca /Lorda Migdale-a/ koji kaže da je to pitanje otvoreno zbog vanjskih /"apparent"/ proturiječnosti između precedenta iz 1927. /suca Wrighta/ i iz 1894. /"The Glendarroch"/. Iznenadno se tako pokazalo da je jedno od onih pitanja za koja se smatralo da su unificirana na temelju engleskog prava kakvo je ono bilo prije donošenja Haških pravila možda upravo na području engleskog prava unifikacijom izmijenjena pravna situacija, barem prema rezoniranju presude iz 1927. i presude iz 1964. Ipak je vjerojatno opravdana nada da će stajališta engleskih autora /izdavača Carvera i Scruttona/ podržana od stranih autora /v. Markianos, nav.dj. i mj./ pa očito u tom smislu nklonjeno stajalište škotske apelacije utjecati na buduće presude, i da će se načelo iz "The Glendarroch" /1894/ održati. Ovo tim više što je i sam sudac Wright kasnije kao član Kuće Lordova u Constantine SS. Co. v. Imperial Smelting Corporation /1942/ kazao: ako se vozar poziva na izuzeti slučaj, da ovlaštenik tereta mora dokazati vozarovu krivnju /Carver, nav.dj. str.227/.

Na koncu ćemo još samo dodati da je prvostepena presuda doista i u drugom pitanju, naime što je to vlastita mana tereta /"inherent vice"/ polazila od sasvim neobičnog stajališta, jer je očito da brod koji ni po čemu nije mogao slutiti da se neka roba mora držati u temperaturi nižoj od 5°C /jer to do iskaza vještaka ni jedna ni druga stranka nije znala/ nije mogao snositi odgovornost za to što je teret stradao od temperature više od 5°C, koja je bila normalna za to godišnje doba u Sredozemnom moru i za takav brod. Usvajanje shvaćanja prvostepene presude bilo bi nametnulo brodarima dužnost da moraju primijeniti mjere opreza koje se razborito ne bi mogle opravdati i koje bi bile praktički nemoguće. U tom pogledu je drugostepena presuda sasvim odlučno i nedvosmisleno uspostavila razboritu ravnotežu i neobično oštrim riječima odbacila prvostepeno stajalište. Tako je barem u tom pitanju ostala potpuno u skladu s vladajućim shvaćanjem zemalja u kojima vrijede Haška pravila.

E.P.