

Ekonomska primjedba odnosi se na činjenicu da se i utržak postignut od prodaje broda takodjer "kvvari" i "gubi na vrijednosti" i to, možda brže od samoga broda. Naime, sudski depoziti su još uvijek /možda nasljedstvo iz austrougarskih dana/ neokamaćeni. Ta činjenica, kao i činjenica nepobitnog svjetskog trenda inflacije i devalvacije, obično ima za posljedicu da kada nakon odužeg vremena izvršni naslov bude postignut i dodje do izvršnog namirenja vjerovnika, i naplaćeni iznos a i eventualno vraćeni ostatak utrška poprimaju značaj turobne simbolike. Mislimo stoga, da je vrijeme da se i novcem položenim na sudskom depozitu postupa pažnjom urednog i razumnog privrednika, tj. da se sudski depoziti, dinarski i devizni, okamaćuju. U protivnom, kako je sada slučaj, jedina strana koje od toga ima koristi jest banka, kod koje je novac položen i koja njime posluje bez obveze da plaća kamate.

B.L.

B/ Odluke stranih sudova i arbitraža

KUĆA LORDOVA

Presuda od 16.VII 1981.

Pioneer Shipping Ltd.and  
Another c/a BTP Tioxide Ltd.

"The Nema"

Vijeće: Lord Diplock, Lord Russel of Killowen, Lord Fraser of Tullybelton, Lord Keith of Kinkel, Lord Roskill

Dopustivost žalbe na redovni sud od odluke arbitra prema čl. 1. Zakona o arbitraži od 1979. - Načelno se takve žalbe moraju dopustiti kada se radi o standardnim klauzulama o kojima nema još konačnog suda - Stav suca mora biti in favorem arbitarske odluke, tako da zapravo treba riješiti pitanje da li je arbitar pogriješio u pravu ili je donio odluku koju nijedan razboriti arbitar ne bi donio - Pojam frustracije

Ovaj spor je nastao između brodovlasnika broda "Nema" i njihovih naručitelja u brodarskom ugovoru na više putovanja, a koja su ugovorena odvojeno za dvije sezone i to 1979.

i 1980. za putovanja u Kanadu za vrijeme sezone, tj. za vrijeme kada led ne sprječava plovidbu. Brodarski ugovor je sadržavao razne klauzule u vezi s računanjem vremena, a tijekom izvršenja ugovora prve faze došlo je do štrajka koji je onemogućio 4 od 7 putovanja u prvoj fazi jer se već približilo vrijeme zatvaranja mogućnosti plovidbe. Stranke su se obratile arbitru pojedincu koji je presudio da je moguće odvojiti dvije faze tog brodarskog ugovora, onu za 1979. od one za 1980, a da je ona za 1979. frustrirana, budući da joj je svaki trgovački smisao izgubljen. Prvostepeni sudac Goff je u Prvostepenom sudu Engleske prihvatio žalbu protiv te arbitražne odluke i smatrao da mu čl.1, st.1, 2, 3. i 4. Zakona o arbitraži od 1979. daju ovlast da izmijeni arbitražnu odluku zbog pogreške u pravu /"error in law"/ i stoga je izmijenio odluku arbitra i udovoljio zahtjevu naručitelja iz brodarskog ugovora. Protiv odluke Prvostepenog suda /sudac Goff/ uložena je žalba /koju je sudac dopustio na temelju st.7. cit. čl.1. Zakona od 1979. i to pozivajući se na to da je pitanje od načelne važnosti/ na Apelacioni sud. Apelacioni sud je u vijeću sastavljenom od Lorda Denninga M.R. i L.J. Templemana i L.J. Watkina prihvatio žalbu brodoglasnika i uspostavio arbitražnu odluku. Ta apelaciona presuda je izrečena 20.V 1980, objavljena u LLR 1980, 2,4, str.339 i prikazana u ovom periodiku br.90, str.45-54, a popraćena člankom S.Jelinića pod naslovom "Primjena novog engleskog Zakona o arbitraži od 1979. te pitanje frustracije ugovora". Na taj članak i prikaz presude upućujemo i mi, jer je tamo dano opsežno činjenično stanje koje ilustrira o čemu je zapravo trebalo suditi /naime da li o primjeni prava /question of law/ ili o činjeničnom pitanju /question of fact/ i prema tome razgraničiti nadležnosti/. Presuda Kuće lordova, odnosno govori održani 16.VII 1981. /nakon trećestepene rasprave održane 16, 17. i 18.VI 1981, dakle nakon mjesec dana od rasprave/ imaju posebno značenje stoga jer je to prva vrhovna rješidba koja je izrečena o primjeni Zakona od 1979. u konkretnom sporu. Ovo potcrtava i činjenica što je Apelacioni sud odbio dopustiti žalbu na Kuću lordova (LLR 1980, 2,4, str.350), ali je sama Kuća lordova to dopuštenje dala kako bi vrhovnom rješidbom razriješila sumnje koje su u praksi nastale. Ironično lordovi Diplock i Roskill, koji su izrekli vodeće govore /leading speeches/, primjećuju da prvostepeni sudac nije nikada smio ni dopustiti žalbu protiv svoje presude, a još manje žalbu na Apelacioni sud, pa kada bi prvostepeni sudac bio pravilno postupao s obzirom na žalbu protiv njegove presude, ovaj bi slučaj ostao pravomoćno riješen /u skladu s Arbitration Actom 1979/ u prvom stupnju i Kuća lordova bi morala još dugo čekati da se o ovom predmetu izrazi. Upravo zato su i dali dopuštenje za žalbu na

treći stupanj, jer je bila poželjna izvjesnost o načinu primjene Zakona od 1979. u praksi.

Lord Diplock je dao jedan od dva vodeća votuma /leading speeches/, a u kojemu je istakao kako je svrha Zakona o arbitraži od 1979. upravo ta da osigura povjerenje u londonske arbitraže, s time da one budu brze i da se onemogući opetovanje prakse "special case", koja je odugovlačila postupke. U ovom slučaju je, kaže Lord Diplock, brodarski ugovor sadržavao uglavke koji će se teško naći u drugom brodarskom ugovoru, pa se stoga nije radilo o standardnim klauzulama. U Prvostepenom sudu se pokazala diferencijacija u presudama sudaca, ili barem jednog od njih /misli se na suca Goffa/ u primjeni uputa /guidelines/ koje je Predsjednik apelacije /Master of the Rolls/ dao u svojem judikatu u svibnju 1980. /u ovom predmetu/, pa je stoga uputno da se Kuća lordova time pozabavi. Vijeće će se ograničiti na to da utvrdi kada postoje uvjeti za podnošenje žalbe u smislu čl.1. Zakona od 1979, jer je uklanjanje različitosti prvostepenih sudaca upravo bitno važno da se ne ugrozi dobar glas londonskih arbitraža. Stranke imaju siguran interes u tome da se standardne klauzule u svim arbitražama jednako rješavaju, kako bi onda mogle svoje sporove iz tih klauzula rješavati izvansporno. "Master of the Rolls" se ograničio na to da dađe opće upute o primjeni Zakona, no s time da je u pogledu frustracije izričito rekao kako treba prihvatiti arbitrovu odluku kao definitivnu, osim ako je arbitar pogriješio u nekoj odredbi prava ili da je njegova odluka takva da je nijedan razboriti arbitar ne bi mogao donijeti. Lord Diplock se s tome posve slaže. Međutim, sudac Goff je s time vrlo od-rješito polemizirao u neobjavljenom slučaju /unreported case/ "Oinoussian Vertue" /sada objavljen u LLR 1981, 2, str.300/ tvrdeći da prema čl.1, st.4. Zakona od 1979.1/ sud može dopustiti žalbu protiv arbitražne odluke kada se radi o pravnom pitanju /question of law/ koje će odlučno utjecati na prava stranaka, a da se tu ne razlikuju jedna pravna pitanja od drugih /dakle standardnih ili nestandardnih klauzula/. U drugom neobjavljenom slučaju "The Wenjaing" /sada objavljen u LLR 1981, 2, str.308/ je isti sudac rekao da kada se radi o tumačenju pismenih uglavaka nekog ugovora, uvijek sudac mora biti ovlašten dopustiti žalbu, osim onih slučajeva gdje se radi o tumačenju uglavaka koji ne utječu na prava stranaka. Lord Diplock smatra da sudac Goff ne uočava u cjelini odredbe svih stavova čl.1. Zakona od 1979, jer je očito da je Parlament u tom Zakonu htio izmiriti dva poželjna rezultata: naime konačnost arbitražnih odluka, a da ipak ne izloži arbitre napasti da se udalje od utvrdjenih

pravnih načela. Ukoliko nisu sve stranke pristale na podnošenje žalbe prema st.4, čl.1. Zakona od 1979, bit će nedopušteno podnošenje žalbe ako se ne radi o takvom pravnom pitanju o kojemu zavisi pravo jedne ili više stranaka, pa i onda ako se radi o standardnim ugovornim formulama od opće važnosti za promet. On ne smatra da u svim ostalim slučajevima može biti dopuštena žalba. Sada se žalba ograničava, prema čl.1, samo na pravna pitanja, dok je "special case" mogao doći u obzir i za druga pitanja. Medjutim, te žalbe imaju omogućiti da se englesko trgovačko pravo /English commercial law/ usavrši u tumačenju standardnih klauzula, pa se u tom smislu imaju i dopuštati, ali treba pri tome imati na umu da množenje presuda na temelju neznatno različitih činjeničnih stanja koje se onda mogu citirati, više spriječava nego što promiče jasnoću sigurnih /settled/ principa trgovačkog prava. No i u tim slučajevima /standardnih klauzula/ se nikako ne smije dopustiti žalba ako nema bar "prima facie" dokaza da je arbitar krivo tumačio riječi klauzule /had been wrong in his construction/. Redovito bi se sudac morao pitati, posebno na pojedinim izuzetnim slučajevima, ne da li se on slaže s arbitrom, nego da li je arbitar pogriješio u primjeni prava ili da li je on donio odluku koju nijedan razboriti arbitar ne bi dobio. To bi trebala biti opća praksa, ali ima i takvih slučajeva koji će imati opće značenje kao što su to u posljednjih 20 godina bili zatvaranje Sueskog kanala, embargo u SAD na soju ili rat između Irana i Iraka. U takvim je slučajevima važno jedinstveno sudovanje, a kako bi stranke bile kazuistikom poučene u mirnom rješavanju svojih sporova. Zato kada se stranke ne bi složile da u smislu čl.1, st.3, sl/a/ podnesu zajedno slučaj sudu kao "test-case", bilo bi umjesno dopuštanje žalbe. Ništa od toga ovdje nije slučaj, pa je stoga trebalo od početka odbiti žalbu na arbitrovu odluku i stoga se žalba na presudu Apelacionog suda mora odbiti. U toku svoga razlaganja Lord Diplock je istakao i to kako je sada prekasno da se ukloni podvodjenje tumačenja pismenih uglavaka pod pojam pravnih pitanja, umjesto, kako bi trebalo, kao činjeničnih pitanja, jer je otpao razlog za to - naime nepismeni porotnici u prošlim stoljećima, kada se i u građanskim sporovima takva porota upotrebljavala za činjenično utvrđivanje stanja stvari.

Lord Roskill je nadovezao na razlaganja Lorda Diplocka upotpunjujući osvrt na činjenično stanje konkretnog slučaja. On je analizirao uglavke brodarskog ugovora, pa je nakon toga zauzeo stajalište da je arbitar pravilno primijenio institut frustracije. Citira Lorda Radcliffea u "Davis

Contractors Ltd. v. Fareham U.D.C." (1956) koji je u Kući lordova rekao da frustracija nastupa kad god pravo priznaje da bez krivnje bilo koje stranke postane nemoguće ispunjenje ugovorne obveze, jer su okolnosti u kojima treba ispuniti obvezu takve, da se radi o nečemu bitno različitom od obveze koja je ugovorom preuzeta.<sup>2/</sup> Dalje Lord Roskill citira Lorda Radcliffea u "Edwards v. Bairstow" (1956), uvijek u Kući lordova, pa na temelju njegova citata sa svoje strane kaže da kada je na osnovi obrazložene arbitražne odluke vidljivo da je postavljeni sud primijenio pravilni pravni kriterij, redovni sud može, prema njegovu shvaćanju, dirati u tu odluku samo onda ako su činjenice, na koje je taj ispravni pravni kriterij primijenjen, takve, da nijedna razborita osoba takav zaključak ne bi mogla izvesti. Redovni sud ne treba mijenjati odluku samo stoga što smatra da se može izvesti i drukčije zaključke, jer to bi značilo da žalbeni sud preuzima ovlaštenje rasudjivati o činjenicama. Dalje je Lord Roskill još naglasio da smatra da su sve činjenice na koje se žalitelji pozivaju bile uzete u obzir i sa strane arbitra, a argument da štrajkovi nisu redovito priznati razlogom za frustraciju, otklanja. Naime, doista samo jedan takav slučaj je naveden /"Penelope", 1928/, ali on smatra da se ne smije cijepati frustraciju na razrede i onda taj fleksibilni institut učiniti sve krućim. Konačno i on tokom judikata daje izraza uvjerenju da je citiranje sve većeg broja presuda sa strane zastupnika stranaka štetno time, što otežava rješavanje slučajeva. (Zato je i ovdje razmak od rasprave do presude mjesec dana.)

Lordovi Fraser of Tullybelton, Russel of Killowen i Keith of Kinkel su se pridružili govorima lordova Diplocka i Roskilla.

/LLR 1981, 2,3, str.239/

E.P.

---

1/ Zakon o arbitraži od 1979 (Arbitration Act 1979) je u engleskom izvorniku i u prijevodu objavljen u ovom periodiku br.84, str.3 i d, a čl.1. proteže se od str.3 do str.9.

2/ Engleski citat iz govora Lorda Radcliffea glasi:  
"...frustration occurs whenever the law recognises that without default of either party a contractual obligation has become incapable of being performed because circumstances in which performance is called for would render it a thing radically different from that which was undertaken by the contract. Non haec in foedera -it was not this that I promised to do."

Bilješka.- Stručna štampa, kojoj je namjena da objavljuje u cijelosti presude sudova, redovito je nekoliko mjeseci u zaostatku s tekućim presudama, pa stoga "Times" daje načelne rješidbe u izvodu u svom "Law Reportu". Ti izvodi se često citiraju radi toga što je presuda kao dio common lawa ili kao mjerodavno tumačenje nekog zakona stupila na snagu svojim izricanjem. I u ovom slučaju je ova presuda bila u "Law Reportu" "Timesa" objavljena 17.VII, a ušla je tek u rujanski broj "Lloyd's Law Reportsa". Komentaru S.Jelinića uz apelacionu presudu u ovom predmetu u ovom periodiku br. 90, str.55 i d. malo imamo dodati. Vrijedno je istaći s jedne strane da su i suci Kuće lordova smatrali da je upravo glavna svrha Arbitration Acta, 1979, bila u tome da se ukinu "special cases" i da se stave vrlo određene granice mogućnostima žalbe protiv arbitaških odluka. Nadalje je potvrđeno načelo da se samo takva promašena primjena pravnih pravila ili propisa može sankcionirati uvažavanjem žalbe koja je nerazborita i koju nikakva razborita osoba /reasonable person/ ne bi mogla donijeti. Ponovno preuzimanje definicije Lorda Radcliffea za frustraciju i njeno primjenjivanje na ovaj slučaj je ujedno za niz budućih arbitražnih odluka prejudicijelno. Mislimo da je ova presuda od važnosti za sve korisnike londonskih arbitraža, pa stoga i za našu interesiranu privredu. Naime, definitivnost arbitražnih odluka donosi sa sobom, i bolju predvidivost sudskih troškova koji će nastati u sporovima. Istovremeno činjenica da se u pomorskim stvarima /kao i u osigurateljnim/ ne može unaprijed isključiti sudska nadležnost u onom opsegu u kojem je upravo za te sporove zadržana /dakako uz mogućnost da je se ipak isključi nakon što je spor nastao/ pogoduje pravnoj sigurnosti koja je u interesu svih učesnika u pomorskoj privredi.

E.P.