

UVRŠTENJE ARBITRAŽNE KLAUZULE IZ BRODARSKOG UGOVORA U TEREETNICU PO ENGLLESKOM ODNOSNO AMERIČKOM PRAVU

Za pomorski prijevoz robe često se zaključuju dva ugovora po kojima nastaju i dva različita odnosa: odnos između brodova i naručitelja (osnova je brodarski ugovor) i broдача ili vozara i trećeg imaoца teretnice (osnova je teretnica).

Budući da se pravna osnova odnosa između vozara i imaoца teretnice nalazi u izdanoj teretnici a ne u zaključenom brodarskom ugovoru o prijevozu, uz teretnicu primijenit će se odredbe brodarskog ugovora samo ako se teretnica poziva na brodarski ugovor inkorporirajućom klauzulom.

Uobičajeno je za teretnicu da sadrži opće klauzule kojima se uvjeti (svi ili samo neki) iz brodarskog ugovora doslovno uvrštavaju u teretnicu. Uvrštenje klauzula u teretnicu predstavlja skraćeni način unošenja uvjeta iz brodarskog ugovora uglavnom u korist broдача koji želi ostvariti određena prava iz ugovora o prijevozu prema trećem imaoцу teretnice.¹

Pozivanje teretnice na uvjete brodarskog ugovora može biti različito i zavisi od slučaja za koji se takva teretnica izdaje.

Općeniti izraz "ostali uvjeti prema ugovoru"² je najčešći, iako je sve izraženija tendencija unošenja široko stiliziranih uglavaka u teretnicu, npr. "svi uvjeti, klauzule i izuzeci prema ugovoru"³ ili "svi uvjeti, slobode i izuzeci iz ugovora su isključeni".⁴ Vrlo često se susreće i uglavak koji glasi: "svi uvjeti, klauzule i izuzeci ugovora uključujući i arbitražnu klauzulu su uvršteni".⁵

Medjutim, i onda kada se radi o ovako široko stiliziranom uglavku koji je uvršten u teretnicu, to još uvijek ne znači da svi uvjeti brodarskog ugovora nužno moraju biti primijenjeni na odnose iz teretnice. Da li je određen uglavak iz ugovora uvršten ili ne, zavisi prvenstveno od načina izražavanja kako uglavka o uvrštenju tako i odgovarajućeg uglavka u ugovoru.

VALJANOST UVRŠTENOG UGLAVKA

S obzirom na ocjenu valjanosti uvrštenog uglavka, postoje određene razlike između američkog i engleskog prava.

Brodarski ugovor, po američkom pravu, treba biti dovoljno određen u teretnici jer je u protivnom uvršten u uglavak bez učinka. Tako je npr. u slučaju *USA v. CIA NAVIERA CONTINENTAL* (1962)⁶ uvrštena klauzula glasila: "svi ostali uvjeti i izuzeci kao po ugovoru od..."⁷. Kako praznina nije bila popunjena s datumom zaključenja brodarskog ugovora, sud je odbio primjenu brodarskog ugovora protiv imaoca teretnice jer nije bio jasno određen u teretnici. Obrazlažući svoju odluku, sud je rekao da napomena kojom se upućuje na brodarski ugovor mora biti u tolikoj mjeri specifična da je svaka sumnja o namjeri stranaka eliminirana.

Englesko pravo, naprotiv, ne nameće potrebu ovakvog određivanja brodarskog ugovora, već se zadovoljava širokim stiliziranjem kod uvrštenja uglavka u teretnicu. U slučaju, dakle, kad se uvršten u uglavak samo poziva na brodarski ugovor, ali ga ne određuje, sud će smatrati kod brodarskog ugovora na putovanja ("voyage charterparty"), da se napomena odnosi na bilo koji brodarski ugovor po kojemu se roba prevozi.⁸

Nema sumnje da je engleski pristup uvrštavanju odredaba brodarskog ugovora u teretnicu znatno širi od američkog, ali bi se s gledišta imaoca teretnice moglo reći da je američki pristup znatno bliži njegovim interesima, jer inzistira na točnom određivanju brodarskog ugovora koji se uključuje u teretnicu.

Ako je brodarski ugovor ispravno označen u klauzuli kojom se unosi u teretnicu, tada nema bitnijih razlika s obzirom na njegov efekat između američkog i engleskog prava. Naime, oba prava stoje na stajalištu da je sud kod odlučivanja o uvjetima brodarskog ugovora uvršten u teretnicu, a koji su primjenljivi protiv imaoca teretnice, dužan voditi računa i o interesima imaoca teretnice.

Tako se uvjeti koji nisu u skladu s karakterom teretnice (koji nisu bitni za isporuku tereta, klauzule koje ne predstavljaju uvjete koje bi trebao izvršiti primalac tereta itd.) neće primijeniti protiv imaoca teretnice.

U slučaju *The ANNEFIELD* (1978)⁹ iznešeni pristup je obrazložen na slijedeći način: kod ugovornog uvjeta koji se želio inkorporirati nužno je ispitati njegovo značenje u kontekstu teretnice. Ako se radi o uvjetu koji nije direktno vezan uz sadržaj teretnice, onda se njegovo uvrštenje u teretnicu ne pretpostavlja. Uvrštenje će biti u takvom slučaju valjano, samo ako je učinjeno jasnim izražavanjem u teretnici ili brodarskom ugovoru.

ARBITRAŽNA KLAUZULA

Kada je arbitražna klauzula iz brodarskog ugovora uvrštena u teretnicu, jedno od osnovnih pitanja za stranke teretnice je da li takva klauzula djeluje i prema njima.

U poznatom slučaju *HAMILTON v. MACKIE*,¹⁰ brodarski ugovor je između ostalog sadržavao i odredbu da će "svi sporovi iz ovog ugovora biti iznijeti pred arbitražu". Teretnica koja je izdana na osnovu ovog ugovora sadržavala je klauzulu: "svi ostali uvjeti prema ugovoru". Među strankama je bilo sporno da li je uvrštenom klauzulom u teretnici obuhvaćena i arbitražna klauzula iz brodarskog ugovora. Tumačeći ovaj ugovor in extenso, mišljenje suda je bilo da se općenitim uglavkom o uvrštenju u teretnicu mogu inkorporirati samo oni uvjeti iz brodarskog ugovora koji se odnose na slanje, prijevoz i isporuku tereta, a u koje uvjete arbitražna klauzula ne ulazi. Budući da se u konkretnom slučaju radilo o sporu nastalom iz teretnice, sud je odbio primjenu arbitražne klauzule iz ugovora na ovu vrstu sporova.

Kuća lordova je ovo mišljenje potvrdila i u *PORTSEA STEAMSHIP CO.* (1912)¹¹ gdje su odnosne činjenice bile gotovo identične.

Sudovi su ovakvo stajalište slijedili sve do slučaja *The MERAK* (1964),¹² kada je Apelacioni sud Engleske stvorio novi precedent prema kojemu arbitražna klauzula iz brodarskog ugovora koja je u inkorporirajućoj klauzuli teretnice dovoljno određena, vezuje i primaoca tereta u eventualnim sporovima s brodarima.

Ako usporedimo stajališta suda u ovom slučaju s onim iz 1912. godine, osnova različitog sudskog mišljenja je u tome, što u slučaju PORTSEA STEAMSHIP sud vodi računa o razlici u izražavanju arbitražne klauzule iz ugovora i uvrštene klauzule u teretnici. Teretnica se općenito pozivala na brodarski ugovor, a ovaj pak nije precizirao opseg svoga djelovanja.¹³ Nasuprot tome, arbitražna klauzula u brodarskom ugovoru u slučaju The MERAK bila je vrlo precizna u načinu izražavanja: "bilo koji spor nastao izvan ovog ugovora *ili bilo koji problem iz teretnice* (potcrtala A.S.) bit će iznešen pred arbitražu..." U izdanu teretnicu ova klauzula je bila uvrštena riječima: "svi uvjeti, klauzule i izuzeci sadržani u navedenom ugovoru primjenjuju se i na teretnicu". Prema tome, razlika između PORTSEA STEAMSHIP i The MERAK nalazi se u načinu izražavanja arbitražnih klauzula koje je u prvom slučaju dovelo do njezine primjene samo na sporove između stranaka brodarskog ugovora, dok se u The MERAK arbitražna klauzula imala primijeniti i na bilo koji spor nastao iz teretnice.

Možemo reći da od rješidbe The MERAK, pomorska praksa upućuje na zaključak da je izričita uputa na arbitražnu klauzulu iz brodarskog ugovora dovoljna da veže brodera i imaoca teretnice na arbitražu. To potvrđuje kako već spomenuti slučaj The ANNEFIELD, i nešto kasnija presuda u *The RENA K* (1978),¹⁴ tako i sve češća upotreba klauzula o uvrštenju formuliranih kao u The MERAK, kada se želi i imaoca teretnice podvrgnuti arbitražnom postupku.

Po američkom pravu situacija je nešto drugačija, prvenstveno iz razloga što ovo pravo smatra da arbitraža nije obuhvaćena izrazom "suit" iz Haških pravila i Carriage of Goods by Sea Acta (COGSA), te da se stoga na nju ne mogu primijeniti odgovarajuće odredbe tih pravila.

Prije nego što razmotrimo pojedine slučajeve, podsjetimo se da je po Haškim pravilima, koja se primjenjuju na veliku većinu teretnica, rok za podnošenje tužbenog zahtjeva protiv vozara ili broda uslijed gubitka ili oštećenja robe godina dana. Rok počinje teći od dana predaje stvari ili od datuma kada je predaja trebala biti izvršena. U protivnom, vozarova odgovornost zastarjeva. Isti rok sadržan je i u engleskom i u američkom COGSA.

Da su pitanja koja nam se nameću i na koja ćemo pokušati odgovoriti.

1) Da li se arbitražni postupak može pokrenuti nakon protoka jednogodišnjeg roka predviđenog po Haškim pravilima i COGSA-u, ako arbitražna klauzula šuti u pogledu roka u kojem vjerovnik ("cargo interest") mora pokrenuti postupak;

2) Da li se arbitražnom klauzulom može odrediti zastarni rok kraći od jedne godine.

Praksa američkih i engleskih sudova je u navedenim pitanjima različita.

1) Primjena jednogodišnjeg zastarnog roka za arbitražni postupak u američkoj praksi ravna se po precedentu utvrđenom u odluci *SON SHIPPING CO. v. DE FOSSE* (1952).¹⁵

Apelacioni sud za Drugi okrug koji je rješavao ovaj slučaj, iznio je mišljenje da izraz "suit" iz Haških pravila i COGSA ne obuhvaća arbitražni postupak, te slijedom toga, eventualni prigovori o proteku jednogodišnjeg zastarnog roka ne mogu se uvažiti tako dugo, dok su stranke vezane arbitražnom klauzulom. Budući da "arbitration" nije "suit", već izvršenje ugovora za rješenje spora bez tužbe,¹⁶ po mišljenju ovog suda ne bi se radilo o zastari ukoliko bi zahtjev bio stavljen u razumnom roku, uz uvjet da stranke taj rok nisu izričito odredile.

Apelacioni sud Drugog okruga je ovo mišljenje potvrdio i u svojim kasnijim odlukama, kao npr. *OFFICE OF SUPPLY, GOVERNMENT OF THE REPUBLIC KOREA v. NEW YORK NAVIGATION COMPANY, INC.* (1972)¹⁷ u kojoj je između ostaloga rečeno:

"... Kad su se stranke sporazumjele da riješe spor arbitražom, jednogodišnji zastarni rok iz COGSA ne bi ih trebao smetati da pristupe tom forumu, već bi u skladu sa sporazumom o arbitraži trebale pokrenuti postupak unutar razumnog vremena nakon što je spor nastao ... Poslije toga arbitri, a ne sud, odlučuju da li je zahtjev stavljen unutar roka predviđenog njihovim sporazumom".

Iako je mišljenje iz *SON SHIPPING* prihvaćeno i potvrđeno u kasnijim slučajevima, o njemu ne postoji potpuna suglasnost američkih arbitara.

Kao primjer nejedinstvenosti arbitara oko primjene jednogodišnjeg zastarnog roka je slučaj *The PRAIRIE GROVE* (1976).¹⁸ Čarterer je zahtjevom za manjak u isporuci pokrenuo arbitražni postupak nakon 13 mjeseci od završenog iskrcaja. Arbitražno vijeće je bilo jednoglasno u tome da su i brodarski ugovor i teretnica bili zaključeni po odredbama COGSA. Nisu, međjutim, bili jednoglasni u pogledu primjene jednogodišnjeg zastarnog roka. Istupajući u ime većine, Mr. Berg je, pozivajući se na *SON SHIPPING* i usvojeno mišljenje da se arbitraža ne smatra parnicom u smislu COGSA, stao na stajalište da se jednogodišnji zastarni rok ne primjenjuje na arbitražu, te da je u konkretnom slučaju čartererov zahtjev za arbitražom bio pravovremen.

Neprimjenljivost jednogodišnjeg zastarnog roka, po američkim arbitrima, odnosi se samo na pokretanje arbitražnog postupka, ali ne i na eventualne dužnikove protuzahitjeve. Tako je u arbitražnoj odluci *The GOOD HOPE* (1969)¹⁹ potvrđeno mišljenje o neprimjenljivosti zastarnog roka predviđenog u COGSA, ali je isto tako rečeno da bi se radilo o zastari u slučaju kad bi brodar propustio da uloži svoj protuzahitjev unutar navedenog roka.

Nešto kasniji slučaj *The ELEKTRA* (1974)²⁰ bio je vrlo sličnog činjeničnog stanja. Čarterer je usljed gubitka tereta zadržao dio vozarine na ime preboja. Brodovlasnik je pokrenuo arbitražni postupak u kojem je, nakon gotovo tri godine od iskrcaja tereta, čarterer postavio svoj protuzahitjev za gubitak tereta. Zahtjev je bio odbijen kao nepravovremen.

U *The MERAK* (1964) engleski apelacioni sud je interpretacijom izraza "suit" izrazio svoje neslaganje sa shvaćanjem američkog apelacionog suda za Drugi okrug. Naime, po mišljenju engleske apelacije, arbitraža je uključena u pojam "suit" iz čl. 3 st. 6 Haških pravila. Sud je to argumentirao nužnošću da se pojmu "suit" dađe vrlo široko značenje koje će biti podesno za njegovu primjenu u različitim postupcima zemalja koje su vezane Haškim pravilima.

2. Kakav je stav engleskog i američkog prava u odnosu na mogućnost da stranke arbitražnom klauzulom u brodarskom ugovoru ugovore zastarni rok kraći od onog predviđenog u Haškim pravilima i COGSA-u?

U studiji o teretnici koju je izradio UNCTAD 1970²¹, zauzet je stav da se, u slučaju kada se radi o teretnici na koju se primjenjuju Haška pravila, a ugovorena je arbitražna klauzula s kraćim zastarnim rokom, radi o direktnom kršenju čl. 3 st. 6 Haških pravila. Takve klauzule su ništave.

Imajući na umu slučaj *The ION* (1971)²² možemo reći da englesko pravo slijedi mišljenje iznešeno u studiji UNCTAD-a. U navedenom slučaju, sudac Brandon je smatrao da se radi o sukobu između zastarnog roka odredjenog arbitražnom klauzulom i odredbe čl. 3 st. 6 Haških pravila.

Ugovor koji je bio zaključen među strankama sadržavao je arbitražnu klauzulu po kojoj je vjerovnik bio prekludiran na ostvarivanje svojih potraživanja nakon roka od tri mjeseca. Sud je klauzulu proglasio nevažećom, ali samo u onom dijelu u kojem je bila protivna čl. 3 st. 6, što znači da je klauzula i dalje vezivala stranke na arbitražu. Tužitelj je primjenom konvencijske odredbe imao predvidjeni jednogodišnji rok za stavljanje zahtjeva i imenovanje arbitra.

Što se tiče američke prakse, situacija nije najjasnija, a niti možemo zauzeti neki općeniti stav, budući da imamo uvid samo u nekoliko presuda Okružnog suda za južni okrug Njujorka.

Ove rješidbe ukazuju na bitnu različitost američke prakse po kojoj bi uglavak s kraćim zastarnim rokom bio valjan.

U *LOWRY AND CO. v. SS LE MAYNE D'IBERVILL* (1966)²³ bio je sklopljen Centrocon ugovor s arbitražnom klauzulom koja je predviđala zastarni rok od tri mjeseca. Rješavajući spor, sud je između ostaloga smatrao da čl. 1303. st. 6. COGSA, koji se ima primijeniti na ovaj slučaj, ne čini nevažećim kraći zastarni rok odredjen klauzulom u ugovoru i uvršten u teretnicu.

Pred istim sudom je rješavan i slučaj *THE YUKON MART* (1976)²⁴ gdje je također bila ugovorena Centracon arbitražna klauzula. Pozivajući se na svoje predhodne odluke i u ovoj rješidbi sud je potvrdio valjanost klauzule koja određuje zastarni rok kraći od jedne godine.

Ni u jednoj od navedenih rješidbi nije se radilo o teretnici na koju su se primjenjivala Haška pravila. S toga ne možemo reći kakav je američki stav u tom pogledu. Međutim, kad bi

se radilo o primjeni Haških pravila ne vjerujemo da bi američki arbitri smatrali valjanom klauzulu koja određuje kraći zastarni rok od jedne godine.

ZAKLJUČAK - OSVRT NA HAMBURŠKA PRAVILA²⁵

Cjelokupni aspekt uvrštenja arbitražnih klauzula iz brodar-skog ugovora u teretnicu bit će u izvjesnoj mjeri unaprijedjen Hamburškim pravilima kada ona stupe na snagu i počnu se primjenjivati na teretnice.

Kažemo u izvjesnoj mjeri jer, na žalost, ni ovoj Konvenciji nije uspjelo u dovoljnoj mjeri pokriti praznine i otkloniti razlike koje u ovom području postoje i koje dovode do konflikt-nih odluka sudova različitih zemalja.

Članovi Konvencije koji se odnose na problematiku uvrštenja arbitražne klauzule iz brodarskog ugovora u teretnicu su: čl. 20, čl. 22 st. 2 i čl. 23.

Prema odredbi čl. 22 st. 2 imalac teretnice bit će vezan arbitražnom klauzulom iz brodarskog ugovora samo ukoliko je u teretnici izričito rečeno da se takva klauzula odnosi na nju.²⁶

Zastarni rok (čl. 20) za tužbene zahtjeve iz prijevoza stvari morem je dvije godine. Rok počinje teći od dana predaje robe ili njenog dijela, ili od dana kada je roba trebala biti predana. Važno je napomenuti da se ovaj zastarni rok odnosi na sve tužbene zahtjeve iz prijevoza stvari morem, te se ova odredba bitno razlikuje od Haških pravila koja, naime, određuju jednogodišnji zastarni rok za zahtjeve upravljene samo prema vozaru.

Član 23. govori o valjanosti stipuliranih klauzula te određuje da su ništave klauzule koje su protivne odredbama Konvencije.

BILJEŠKE

- ¹ Grabovac I, Analiza klauzula u teretnicama jugoslavenskih brodara, Institut za uporedno pravo, Beograd, 1970, str. 6-22;
- ² "all other conditions as per charterparty",
- ³ "all terms, conditions, clauses and exceptions as per charterparty",
- ⁴ "all terms, conditions, liberties and exceptions of the charterparty are herewith incorporated".
- ⁵ "all terms, conditions, clauses and exceptions of the charterparty including the arbitration clause are herewith incorporated".
- ⁶ USA. v. CIA NAVIERA CONTINENTAL, 1962, A.M.C (American Maritime Cases) 2403.
- ⁷ "all other conditions and exceptions as per charterparty as dated...".
- ⁸ Vidi: Scrutton on Charterparties, 18-to izdanje, str. 63.
- ⁹ Slučaj The ANNEFIELD 1971, 1 Lloyd's Law Rep. str. 1 i dalje.
- ¹⁰ HAMILTON and CO. v. MACKIE and SONS, 1889, 5 T.L.R 677;
- ¹¹ THOMAS v. PORTSEA STEAMSHIP CO. 1912, A.C.1.
- ¹² The MERAK, 1964, Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja, br. 25, 1965, str. 63. Vidi istu presudu u Lloyd's Law Rep. 1964, 2,13,527.
- ¹³ Arbitražna klauzula u ugovoru je glasila: "any dispute or claim arising out of any of the conditions of this charter shall be adjusted at port where it occurs, and same shall be settled by arbitration".
- ¹⁴ The RENA K, 1978, Lloyd's Law Rep. 545.
- ¹⁵ SON SHIPPING CO. v. DE FOSSE and THANGH, 199 F. 2d 687, 1952 A.M.C 1931 (2d Cir. 1952).
- ¹⁶ Vidi opširnije: E. Pallua, Prikaz presude The MERAK, UPPPK br. 25, 1965, str. 66.
- ¹⁷ OFFICE OF SUPPLY, GOVERNMENT OF THE REPUBLIC OF KOREA v. NEW YORK NAVIGATION COMPANY, INC. 1973, A.M.C 1238, 1242, 469 F. 2d 377 (2d. Cir. 1972).
- ¹⁸ The PRAIRIE GROVE, S.M.A (Society of Maritime Arbitrators) br. 1020, 1976; ili A.M.C 2589, 1976.
- ¹⁹ The GOOD HOPE, S.M.A br. 397, 1969.
- ²⁰ The ELEKTRA, S.M.A br. 941, 1974.
- ²¹ Bills of lading: report by the Secretariat of UNCTAD, dok. TD/B/C.4/ISL/6, 1970, § 320, str. 140 i dalje.
- ²² The ION, 1970, 1 Lloyd's Law Rep. 541.
- ²³ LOWRY and CO. v. SS LE MAYNE D'IBERVILL 1966, A.M.C 2195.

- ²⁴ EMPRESA PUBLICA DE COMMERCIALIZACIONE DE HARINA Y ACIETA DE PESCADO v. THE YUKON MART, 1976 A.M.C 2235.
- ²⁵ Konvencija UN o prijevozu robe morem, 1978 (Hamburška pravila) u originalu i prijevodu s komentarom Filipović-Pallua, objavljena je u časopisu UPPPK br. 78, 1978.
- ²⁶ Ove zahtjeve bi u potpunosti zadovoljila forma uglavka o uvrštenju koja je upotrebljena u teretnici iz The MERAK slučaja: "all terms, conditions and exceptions of the charterparty including the arbitration clause are herewith incorporated".

Ana Sihtar

INCORPORATION OF THE CHARTERPARTY ARBITRATION CLAUSE INTO BILLS OF LADING

It is common for bills of lading to contain general incorporating clauses whereby charterparty terms (all or some of them) are read verbatim into a bill of lading. This paper deals with some of the main issues relating to the incorporation of the charterparty arbitration clause into a bill of lading in the light of the judgements of English and American courts'.

One issue is how reference to a charterparty arbitration clause has to be worded to be binding for the Owners and B/L holders to an arbitration.

Another issue is whether arbitration may be initiated after the one year limitation period fixed by the Hague Rules and COGSA has expired, if the arbitration agreement does not specify the time in which the bill of lading holder has to commence arbitration.

A third issue is the question of whether the arbitration clause may fix a period of limitation shorter than one year.

In addition the Article contains a survey of the new Hamburg Rules' provisions in consideration of the topic. It can be said that these Rules are also not as explicit on the subject as they might be.