

ŠTO NAM NOVO DONOSI POMORSKI ZAKONIK U INSTITUTU GLOBALNOG OGRANIČENJA BRODAROVE ODGOVORNOSTI ?

Prof.dr. Velimir Filipović
Pravni fakultet u
Zagrebu

UDK 347.51:347.792
Izvorni znanstveni rad
Primljeno: listopada 1994.

U radu se razmatraju odredbe Pomorskog zakonika koje se odnose na globalno ograničenje odgovornosti broдача. Iznose se osnovna načela Konvencije o ograničenju odgovornosti za pomorske tražbine iz 1976., koje je Republika Hrvatska stranka i čije su odredbe preuzete u Zakonik. Ukazuje se na odredbe Zakonika koje bi valjalo izmijeniti, jer nisu u skladu s Konvencijom iz 1976. i predlažu izmjene odredaba koje, prema mišljenju autora, ne vode dovoljno računa o interesima Republike Hrvatske kao obalne države.

1. UVODNE NAPOMENE

Kao član Povjerenstva za izradu Prijedloga Pomorskog zakonika dijelim dio (iako maleni) zasluga za njegov tekst, ali također i dio odgovornosti za propuste u njegovu sadržaju. Od samog početka rada na izmjeni bivšeg Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi (u daljnjem tekstu: ZPUP) bilo mi je jasno kako je teško u kratkim vremenskim rokovima uskladiti sve prijedloge i kritičke primjedbe i kako je nemoguće nakon određenog broja sastanaka u Ministarstvu slijediti i utjecati na tekst Prijedloga kad se bude kretao Scilama i Haribdama zakonodavnog postupnika, dakle kada bude bio u fazi u kojoj više nikome od članova šire Radne grupe ne bude dostupan.

Međutim, smatram da je donošenje hrvatskoga Pomorskog zakonika (Narodne novine br.17./94., u daljnjem tekstu: Zakonik) tek prva faza u izradi cjelokupnoga pomorskog poretka i da će kritičke primjedbe na njegov tekst rezultirati ispravljenim i popravljenim člancima, a rezultat toga će biti ispravljeni i poboljšani Zakonik. A to je i smisao ove naše rasprave.

2. MEĐUNARODNI SPORAZUMI

Među prvim međunarodnim sporazumima koje je potvrdila (ratificirala) Republika Hrvatska bila je Konvencija o ograničenju odgovornosti za pomorske tražbine, usvojena u 1976. u Londonu (Narodne novine, Međunarodni ugovori br.2./92., u daljnjem tekstu: Konvencija 1976.). Budući da je institut globalnog ograničenja brodarove odgovornosti bio u ZPUP-u utemeljen na Međunarodnoj konvenciji o ograničenju odgovornosti vlasnika pomorskih brodova iz 1957., kojoj, doduše, bivša Jugoslavija nije bila strankom, ali čija je načela gotovo doslovice preuzela, valjalo je u Zakonik prenijeti odredbe Konvencije 1976. To tim više, što prema članku 134. Ustava Republike Hrvatske potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori "čine dio unutarnjeg pravnog poretka Republike, a po pravnoj snazi su iznad zakona".

Konvencija 1976. razlikuje se u osnovnoj koncepciji od Konvencije iz 1957. Ograničenje odgovornosti za pomorske tražbine u ovom međunarodnom instrumentu nije više samo povlastica koju imaju brodovlasnici, nego je ona protegnuta na sve osobe koje su izložene odgovornosti za opasnosti i rizike mora. Iz tih razloga su tražbine podvrgnute ograničenju definirane, bez obzira na odgovorne osobe. Tradicionalna veza s "pomorskom imovinom" zamijenjena je načelom "trgovačke osigurljivosti". Također, gubitak prava na ograničenje odgovornosti nije više vezan za pojam osobne krivnje, nego je dana definicija ponašanja koje ukida mogućnost ograničenja odgovornosti.

Zlatna klauzula iz Konvencije 1957. izražena u tzv. Poincaré francima zamijenjena je u Konvenciji 1976. Posebnim pravima vučenja (SDR) kako su definirana u Međunarodnom monetarnom fondu.

Najvažnija odredba iz Konvencije 1976. odnosi se na povišenje granica odgovornosti koje su povišene prema Konvenciji 1957. za otprilike 100 %. Međutim, svote po toni broda se smanjuju kako se povećava veličina brodova (tako su najviše svote po toni za brodove od 500 do 3.000 tona, manje za brodove od 3.000 do 30.000 tona, još manje za one od 30.000 do 70.000 tona, a najmanje za brodove preko 70.000 tona). Najmanja veličina broda za ograničenje odgovornosti izračunata je na bazi 500 tona.

Konvencija 1976. zadržala je odijeljene fondove za tražbine iz tjelesnih i materijalnih šteta sa sličnim sustavom davanja prednosti tražbinama iz tjelesnih šteta kao u Konvenciji iz 1957. Novost je da odgovornost za gubitak života ili tjelesne povrede putnika na brodu nije predmet općeg ograničenja, nego je za to predviđeno ograničenje po putniku u skladu s Atenskom konvencijom o prijevozu putnika i prtljage iz 1974. s tim da ograničenje ne može prijeći određenu fiksnu svotu po brodu.

Konvencija 1976. u članku 10. izričito predviđa i mogućnost pozivanja odgovorne osobe na ograničenje odgovornosti, čak i u slučaju ako nije osnovala fond ograničenja. Konvencija iz 1957. nije se izjasnila o obvezatnosti osnivanja fonda pa su neke države propisale obvezatnost osnivanja fonda kao pretpostavku ograničenja odgovornosti, dok su druge predvidjele mogućnost pozivanja na ograničenje odgovornosti, a da pritom ne bude osnovan fond. Izričito spominjanje

te druge mogućnosti u tekstu Konvencije 1976. samo utvrđuje već postojeće razlike u pojedinim pravnim sustavima.

3. PRIMJEDBE NA TEKST ZAKONIKA

Prilikom izrade ovoga dijela Zakonika o globalnom ograničenju odgovornosti brodar, željelo se izmijeniti odredbe ZPUP-a kako bi novi tekst u potpunosti bio identičan s normama Konvencije 1976. Tako su sva načela koje smo spomenuli uneseni u Zakonik. Također su prvi put u našoj zakonodavnoj praksi svote ograničenja odgovornosti izražene u jedinicama Posebnih prava vučenja kako ih je definirao Međunarodni monetarni fond (kojeg je Republika Hrvatska član). Ti iznosi se preračunavaju u kune prema tečaju Narodne banke Hrvatske na dan osnivanja fonda.

No, želio bih iznijeti primjedbe na tekst Zakonika koje bih podijelio u dvije kategorije:

a) – na one koje smatram da bi svakako trebale utjecati na izmjene teksta Zakonika jer nisu u skladu s Konvencijom 1976., koja, prema već spomenutoj odredbi članka 134. Ustava Republike Hrvatske, ima veću "snagu" od Zakonika;

b) – na one koje podnosim kao eventualnu temu za raspravu.

No, krenimo redom prema numeraciji članaka u Zakoniku.

Ad a)

Tražbine izuzete od ograničenja odgovornosti

Konvencija 1976. u članku 3. nabraja koje su tražbine izuzete od odredaba o ograničenju odgovornosti pa pod sl.b) nabraja i tražbine koje su regulirane Konvencijom iz 1969. i njezinim protokolima. Zakonik ponavlja odredbu članka 3. Konvencije u članku 409., međutim, u sl. b) isključuje primjenu povlastica ograničenja odgovornosti za sve odredbe Glave V., Dijela IX. Zakonika. Glava V., Dijela IX. sadrži odredbe o izvanugovornoj odgovornosti vlasnika broda i brodar i to: o odgovornosti za smrt i tjelesne ozljede kupača i drugih osoba u moru, o odgovornosti za štetu koju brod nanese operativnim obalama, lukobranima, lučkim uređajima i postrojenjima, balisažnim oznakama, podvodnim kabelima i cjevovodima, o odgovornosti za štete koje prouzroči brod izlivanjem opasnih i štetnih tvari za okoliš, te o odgovornosti za onečišćenje od broda izlivanjem ulja koje se prevozi kao teret. Čini se da je greškom redaktora u posljednjoj fazi zakonskog nacрта odredba o izuzimanju od režima ograničenja odgovornosti proširena na čitavu Glavu V., Dijela IX. Zakonika, koja, osim odredaba o odgovornosti za štete od onečišćenja od broda izlivanjem ulja koje se prevozi kao teret, reguliranih Konvencijom iz 1969., sadrži i odredbe o odgovornosti za niz drugih šteta koje smo gore naveli, a koje bi nesumnjivo trebale biti podvrgnute ograničenju odgovornosti, jer je takva bila intencija zakonodavca. Stoga bi trebalo u članak 409., sl. b) Zakonika dodati "odredbe Glave V., t. 4.", čime bi se pojasnilo da se odredbe o ograničenju

odgovornosti ne odnose jedino na odgovornost za onečišćenje od broda izlivanjem ulja koje se prevozi kao teret, jer za te tražbine postoji poseban sustav ograničenja odgovornosti reguliran Međunarodnom konvencijom o građanskoj odgovornosti za štete od onečišćenja naftom iz 1969. (uz Protokole) pa se na nju ne primjenjuju odredbe o globalnom ograničenju odgovornosti.

Ponašanje koje ukida ograničenje odgovornosti

Hoće li doći do primjene ograničenja odgovornosti ili će brodar odgovarati neograničeno zavisi od prethodnoga rješenja jednoga bitnog i ključnog pitanja koje se odnosi na to kakvo će brodarovo ponašanje isključiti njegovo pravo na ograničenje odgovornosti.

Konvencija 1957. određivala je da brodar ne može ograničiti svoju odgovornost ako se radi o njegovoj "osobnoj krivnji" (engleski: "actual fault or privity", francuski: "faute personell"). Taj pojam osobne krivnje bio je stvoren u engleskom sustavu precedenata i dobio je kroz pojedine sudske odluke određeno značenje koje se donekle mijenjalo tijekom vremena. Izraz "osobna krivnja" teško je razumljiv u drugim pravnim sustavima, budući da englesko pravo ne priznaje stupnjevanje nepažnje. Brodar nije mogao prema konkretnim primjerima iz engleske sudske prakse ograničiti svoju odgovornost, ako nije osposobio brod za plovidbu, nije dostavljao na vrijeme zapovjedniku sve upute (odnosno nove karte) koje bi mu mogle pomoći u plovidbi, nije kontrolirao njegov rad prema brodskom dnevniku, nije stvorio sigurne uvjete rada na brodu i sl.¹

U ZPUP-u u članku 384., st.1. bilo je propisano da brodar ne može ograničiti svoju odgovornost ako je događaj iz kojeg su nastala potraživanja prouzročen njegovom osobnom krivnjom (podcrtao V.F.).

Konvencija 1976., povećavajući znatno granice odgovornosti brodarova, zauzela je stajalište da te granice trebaju biti "nesalomljive" (tzv. načelo "unbreakability") pa da samo u iznimnim situacijama brodar odgovara neograničeno. Zato je u svom članku 4., pod naslovom "Ponašanje koje ukida ograničenje", uvela sljedeću stožernu stilizaciju:

"Osoba koja odgovara nije ovlaštena ograničiti svoju odgovornost ako se dokaže da je šteta nastala njezinim osobnim djelovanjem ili propustom, učinjenim s namjerom da se izazove ta šteta, ili bezobzirno i sa znanjem da će do takve štete vjerojatno doći."

Prema tumačenjima i iz pripremnih radova Konvencije 1976. proizlazi da su sastavljači željeli da samo doložno ponašanje brodarova bude razlog njegovoj neograničenoj odgovornosti. Tako se u prvom dijelu rečenice radi o tzv. "dolusu specialisu" (namjera da se prouzroči štetni uspjeh), zatim o tzv. "dolusu principalisu" (bezobzirno djelovanje u znanju da će šteta nastupiti) i konačno o tzv. "dolusu eventualisu" (djelovanje sa spoznajom o mogućem nastupanju štetne posljedice s čijim se mogućim ostvarenjem štetnik pomirio).

¹ V. poblize: V. Filipović, "Neograničena odgovornost brodovlasnika u slučaju njegove osobne krivnje", Naša zakonitost, 1966., br. 3., str. 212.-222.

Nova stilizacija članka 410. Zakonika (koju je predložio u Povjerenstvu pisac ovih redaka i koji je, prema tomu, za nju odgovoran) preuzeta je iz bivšeg članka 629. ZPUP-a² i glasi:

"Brodar gubi pravo na ograničenje odgovornosti iz članka 408. ovog zakona ako se dokaže da je šteta nastala zbog radnje ili propusta koji je brodar učinio, bilo u namjeri da prouzroči štetu, bilo iz krajnje nepažnje (podcrtao V.F.) znajući da će šteta vjerojatno nastupiti"

Ovaj podcrtani dio članka 840. za koji smatram da proširuje mogućnost neograničene odgovornosti brodovlasnika i na slučajeve grube nepažnje desio se pod utjecajem našega pravnog razmišljanja u okviru načela preuzetih još iz rimskog prava ("culpa lata dolo equiparatur", tj. da se gruba pogreška izjednačuje s namjerom). Međutim, pravna teorija krenula je s novim spoznajama.³ Naime, nužni strukturalni element namjere jest element znanja tj. spoznaje, a element htijenja je izražen opisno, s tim da se ostvarenje činjenica uzima u obzir, odnosno da se prema posljedicama ponaša ravnodušno. Nepažnja (pa i krajnja!) se definira kao propust u prometu uobičajene pažnje. Bitna razlika između nepažljivog i namjernog ponašanja je spoznaja prijetjećeg ostvarenja stvarnog stanja događaja, pa dok kod namjere postoji uvijek spoznaja o ostvarenju događaja (iako se može stajati i ravnodušno prema uspjehu), dotle kod onoga kojemu se predbacuje nepažnja postoji uvjerenje da je ispravno postupao, a njemu se prigovara da je trebao i mogao spoznati da se nepažljivo ponašao. Kod dolusa eventualisa ili zna da se krivo ponašao ili mu je sasvim svejedno hoće li predvidiva posljedica nastupiti. Pravna praksa opisuje krajnju nepažnju sa sljedećim formulacijama: težak propust potrebne pažnje, nedostatak bilo kakvog opreza ili pažnje, povreda potrebnih dužnosti pažnje, potreba dužne pažnje u visokom stupnju. Svakako kod "krajnje nepažnje" nema spoznaje o nastupu moguće štete.

Iz ovih kratkih razmatranja proizlazi da ne bi trebalo grubu nepažnju izjednačiti s namjerom i da bi odgovaralo Konvenciji 1976. da članak 410. glasi:

"Brodar gubi pravo na ograničenje odgovornosti iz članka 408. ovoga zakona ako se dokaže da je šteta nastala, zbog radnje ili propusta koji je brodar učinio, bilo u namjeri da prouzroči štetu, bilo bezobzirno znajući da će šteta vjerojatno nastupiti."

Ukoliko se prihvati ova moja opravdana samokritika i prijedlog, valjalo bi i na drugim mjestima Zakonika izvršiti identičan ispravak.⁴

² Članak se odnosio na gubitak prava na ograničenje pri prijevozu putnika.

³ Vidi o tom: O. Tuma, "Art. 29. CMR Bestandsaufnahme und Ausblick", European Transport Law, 1993., br. 5., str. 649.-697.; v. također: M. Zapp, "Grobe Fahrlässigkeit und Art. 29. CMR", Transportrecht, 1994., br. 4., str. 142.-146.

⁴ To bi bilo potrebno u člancima 578., 636. i 842.

Ad b)

Prijedlog za ponovno uvođenje obvezatnosti osnivanja fonda

Kako smo već ranije spomenuli, pitanje obvezatnosti osnivanja fonda kao pretpostavci ograničenja odgovornosti nije bilo riješeno ni u Konvenciji 1957., niti u Konvenciji 1976. Međutim, članak 415. Zakonika ističe da se brodar može pozvati na ograničenje odgovornosti i u slučaju kad nije osnovan fond.

Prednost osnivanja fonda leži u činjenici da se njegovim osnivanjem vjerovnici, u čiju je korist i osnovan, mogu naplatiti samo iz fonda, a ne iz ostale imovine broдача. Osnivanje fonda predstavlja zapravo način da brodar izbjegne zaustavljanje tog broда (ili brodova) privremenom sudskom naredbom. Sredstva fonda ograničene odgovornosti moraju biti u visini zakonskih ograničenja i sud mora imati mogućnost s njima slobodno raspolagati. Ta sredstva se obično sastoje iz bankovnog i osigurateljnog jamstva, a rjeđe iz gotova novca.

Ponovio bih svoj stari prijedlog koji sam posljednji put iznio na Radnoj grupi 2. studenoga 1993. i za koji nisam nikada dobio obrazloženi odgovor. Radi se, naime, o dilemi treba li ponovno prihvatiti načelo bivšeg ZPUP-a (čl.386.) o obvezatnosti osnivanja fonda ograničene odgovornosti kao pretpostavci za ograničenje odgovornosti, ili se pomiriti s člankom 415. Zakonika koji uvodi načelo fakultativnosti osnivanja fonda ograničene odgovornosti. Međunarodne konvencije (1957. i 1976.) prepuštaju to rješenje domaćem pravu. Upravo na riječkom sastanku prije više od godinu dana prihvaćeno je novo načelo fakultativnosti osnivanja fonda, jer je navodno takvo rješenje za broдача povoljnije radi gospodarskih razloga. Ta tvrdnja je točna, ali samo kad se radi o stranom broдару čiji je brod kod nas zaustavljen. Naime, postupak za ograničenje odgovornosti, kao procesno pravo, ravnat će se uvijek prema pravu nadležnog suda (lex fori). Prema tomu takva će odredba biti povoljnija za stranog broдача ukoliko mu brod bude zaustavljen na području Republike Hrvatske. Ukoliko, pak, naš brod bude zaustavljen u stranim vodama, strani sud će primijeniti odredbe svog procesnog prava, bez obzira na odredbe našeg Zakonika o fakultativnom osnivanju fonda. Riječka promjena učinjena je, dakle, i u korist stranog broдача koji se može naći pred našim sudom, pa čak i u slučaju gdje može postojati jak hrvatski interes da bude položen fond iz kojega bi se mogla ostvariti sredstva za npr. čišćenje mora u slučaju da ono bude onečišćeno opasnim ili štetnim tvarima. Zbog toga sam smatrao da bi za Hrvatsku bilo povoljnije bivše rješenje koje je predviđalo obvezno polaganje fonda, kao pretpostavku za ograničenje odgovornosti. Radi toga predlažem da se u članku 415. briše stavak 1. i zamijeni sljedećim tekstom:

Brodar koji želi ograničiti svoju odgovornost dužan je osnovati fond ograničene odgovornosti"

ZAKLJUČAK

Vjerujem da će gore navedeni prijedlozi naći mjesto prilikom sastavljanja prijedloga za dopune i izmjene Pomorskog zakonika. No, i u skoroj budućnosti

predviđamo daljnje promjene u ovom dijelu Zakonika koji regulira globalno ograničenje brodarove odgovornosti. U okviru Međunarodne pomorske organizacije (IMO) raspravlja se, naime, o reviziji Konvencije 1976. u onom dijelu u kojem se govori o granicama odgovornosti zbog tražbine putnika. Članak 7. Konvencije predviđa da će u slučaju tražbine zbog smrti ili tjelesnih ozljeda putnika na brodu granica odgovornosti iznositi 46,666 obračunskih jedinica Posebnih prava vučenja, pomnoženih brojem putnika koje je brod ovlašten prevoziti, ali najviše do 25 milijuna Posebnih prava vučenja. Ta konvencijska odredba doslovce je prenesena u članak 412. Zakonika. Budući da je ta svota ograničenja originalno bila u Atenskoj konvenciji 1974. o prijevozu putnika, a 1990. je Protokolom uz tu Konvenciju povišena na 175.000 posebnih prava vučenja po putniku, smatra se da bi u tom smjeru valjalo povećati limit iz Konvencije 1976., a također ukinuti maksimalnu granicu od 25 milijuna.

Ministarstvo pomorstva, prometa i veza trebat će upozoriti zakonodavca da se radi o takvoj dinamičnoj grani prava gdje su promjene i poboljšanja česti, ne zbog manjkavosti teksta predlagača, nego radi žive međunarodne unifikacije.

Summary

WHAT IS NEW IN THE MARITIME CODE IN RELATION TO THE GLOBAL LIMITATION OF THE OPERATOR'S LIABILITY?

The author analyses the system of global limitation of operator's liability in the new, 1994 Croatian Maritime Code, which is shaped according to the 1976 Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, to which the Republic of Croatia is a party.

After discussing the basic principles and provisions of the 1976 Convention which are incorporated in the Code, the author proposes several amendments of the Code's provisions.

The proposed amendments relate to two categories of Code's provisions: those which have to be amended to be in accordance with the 1976 Convention and those whose amendments would reflect more appropriately over the interests of the Republic of Croatia as a coastal state.

The most important proposal concerning the amendment of the provisions falling into the first category relates to Article 410 dealing with behavior of responsible person which causes the loss of right to limit his liability. This provision is inspired by Article 4 of the 1976 Convention which provides that the responsible person shall not be entitled to limit his liability if it is proved that the pollution damage has resulted from his personal act or omission committed with the intent to cause damage or recklessly and with knowledge that such a damage would probably result. This formulation is taken from the common law system and some of its elements, *viz.* the concept of recklessness, cannot be translated into civil law terms. Therefore, the expression "recklessly" is replaced in the Code by the expression "gross negligence". Pointing out that the responsible persons may forfeit their right to limit liability only in case of *dolus*, because of the intention of the drafters of the 1976 Convention to make the limits of liability unbreakable, the author proposes the amendment of Article 410 of the Code so as to correspond to the *ratio* of Article 4 of the 1976 Convention.

The most important amendment concerning provisions falling into the second mentioned category relates to Article 415, para.1, devoted to the constitution of the limitation fund. According to that Article the operator is entitled to limit his liability even if a limitation fund is not constituted.

The author stresses that this provision may have detrimental effect on the interest of the Republic of Croatia. The consequence of that provision is that in cases of pollution of the Adriatic Sea by noxious and dangerous substances caused by a foreign ship, the foreign operator is not obliged to constitute the limitation fund which could serve for covering the clean-up costs. Therefore, the author pleads for the amendment of Article 415, para.1 and for the introduction of compulsory constitution of the limitation fund as a condition for limitation of liability.