

SLOBODA UGOVARANJA KOD PRIJEVOZA STVARI MOREM U HRVATSKOM POMORSKOM ZAKONIKU

Dr.sc.Velimir Filipović,
redoviti profesor
Pravnog fakulteta u Zagrebu

UDK 347.795.3
Izvorni znanstveni rad
Primljeno: svibnja, 1996.

U radu se iznosi sustav ugovora o iskorištavanju pomorskih brodova, nabrajaju stranke ugovora u prijevozu robe morem pri čemu se autor kritički osvrće na pojam "brodara" kao stožerne osobe i predlaže uvođenje pojma "vozara". Navode se članci hrvatskog Pomorskog zakonika koji su kogentne prirode prema uzoru na Haško-Visbijska pravila, a vezana uz izdavanje teretnice. U zaključcima se predviđa nastupanje razdoblja u kojemu će sve veća sloboda ugovaranja potiskivati sustav prinudnih zakonskih normi.

OPĆE NAPOMENE

Pojam "sloboda ugovaranja" kod prijevoza stvari morem može biti troznačan. On može u prvom redu označavati slobodu prijevoznika da sklopi ili ne sklopi ugovor sa stranom tereta. Ta problematika koja obuhvaća i razlikovanja između tzv. javnih i privatnih prijevoznika neće biti predmet naših razmatranja. Nadalje, pojam slobode ugovaranja obuhvaća i pitanje ocjenjivanja mogućnosti stranaka da ugovore primjenu stranog prava ili uglave nadležnost stranog suda ili arbitraže, kojim se također nećemo baviti u ovome radu. Na ovom mjestu pokušat ćemo razmotriti treći vid ovog pojma i odgovoriti na pitanje do koje mjere su pozitivni hrvatski propisi o prijevozu stvari morem prinudni, odnosno koliko slobode ugovaranja ostavljaju ugovornim strankama u ugovorima o prijevozu stvari morem. Potražiti ćemo odgovor do koje su mjere stranke slobodne definirati svoje obveze i odgovornosti, odnosno kako je podijeljen rizik između broda i tereta. Vidjet ćemo do koje mjere može strana broda nametnuti svoje uvjete poslovanja strani tereta i kakva ograničenja u tome postavljaju kogentni propisi hrvatskog pomorskog prava. Pri tome valja imati na umu da su prema članku 134. Ustava Republike Hrvatske našim pozitivnim propisima hijerarhijski nadređeni međunarodni sporazumi koji reguliraju tu materiju,

a koje je potvrdila (ratificirala) naša država.¹ To je u prvom redu Međunarodna konvencija za izjednačenje nekih pravila o teretnici iz 1924 (tzv. Haška pravila) koju je Republike Hrvatska prihvatila na temelju notifikacije o sukcesiji.² Republika Hrvatska je također potvrdila (ratificirala) njezin Protokol iz 1968. tzv. Visbijska pravila i njezin Protokol iz 1979. tzv. SDR protokol.³

VRSTE UGOVORA O PRIJEVOZU ROBE MOREM

Naš Pomorski zakonik⁴ preuzeo je sistematiku ugovora iz bivšega Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi 1977, odnosno iz Zakona o ugovorima o iskorištavanju pomorskih brodova 1959, koja je bila izrađena u Jadranskom institutu JAZU u Zagrebu početkom 50-tih godina, a koja se osnivala još na zasadama rimskog prava.⁵ Ta podjela izvršena je po učešću stranaka, po njihovoj ulozi u iskorištavanju broda. Tako s jedne strane postoji uporabna pogodba- *locatio conductio rei (tj. navis)*, koja je u našem zakonu određena kao ugovor o zakupu broda. Prema tom ugovoru brodovlasnik-zakupodavac daje brod zakupoprincu-brodaru koji onda iskorištava brod. U takvim ugovorima brodovlasnik daje najčešće brod bez zapovjednika i posade tzv. goli brod koji se prema engleskoj terminologiji naziva *bare boat* ili *demise charter*, a brodar ga onda oprema i popunjuje posadom i zapovjednikom.

S druge strane, također prema rimskom pravu, imademo drugu vrstu ugovora tzv. *locatio conductio operis* tj. ugovor o djelu, gdje se radi o preuzimanju obveze da će se brodom obaviti neko djelo (npr. prijevoz) uz određenu nagradu. To je prema našoj sistematizaciji tzv. ugovor o plovidbenom poslu, gdje se na jednoj strani ugovora nalazi brodovlasnik ili brodar broda, a na drugoj tzv. naručitelj prijevoza. Među ugovorima o plovidbenim poslovima posebno važno mjesto zauzima ugovor o prijevozu stvari, koji pak može biti brodarski ugovor (u kojem je bitan element ugovora određeni brod) ili vozarski ugovor u kojem se radi o prijevozu pojedinih stvari.

1 Potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori "...čine dio unutarnjeg pravnog poretka Republike, a po pravnoj snazi su iznad zakona..."

2 Bivša Jugoslavija je ratificirala tu konvenciju 1959, a notifikacijom o sukcesiji upućenoj belgijskoj vladi kao depozitaru te konvencije Republika Hrvatska se od 8.listopada 1991. smatra njezinom strankom, Narodne novine, Međunarodni ugovori (dalje: NNMU), br.1/1992.

3 NNMU, br.3/1995. Protokoli će stupiti na snagu tri mjeseca nakon što Ministarstvo vanjskih poslova Republike Hrvatske o tome obavijesti njihovog depozitara - belgijsku vladu.

4 Narodne novine br.17/94 i br.74/94.

5 Vidi Ugovori o iskorištavanju brodova na moru, Zbornik radova JAZU, Zagreb 1951. O sistematiki posebno N. Katičić, Ugovori o iskorištavanju brodova na moru, pravni značaj i podjela, str.9-58 i V. Brajković, Problem brodarka i njegove odgovornosti de iure condendo, str.59-103.

STRANKE UGOVORA O PRIJEVOZU ROBE MOREM

Središnja osoba našeg pomorskopravnog sustava je **brodar**, kojeg zakon određuje kao fizičku ili pravnu osobu, koja je kao posjednik broda nositelj plovidbenog pothvata, s tim što se pretpostavlja, dok se ne dokaže protivno, da je to osoba koja je upisana u upisnik broda kao vlasnik broda.⁶ Mogli bismo se zapitati koji su razlozi pokretali sastavljače sustava pomorskog prava pedesetih godina u bivšoj Jugoslaviji da kao središnju osobu izaberu brodarka broda, koji je plovidbeni, a može biti i prijevozni poduzetnik, a ne vlasnika broda, koji se spominje samo u slučaju kada se ne može odrediti osoba brodarka. Bez sumnje je da im je kao uzor služio talijanski plovidbeni zakonik koji poznaje osobu pod nazivom "armatore", a koja se bavi upravom broda. No razlog uvrštavanja brodarka kao stožerne figure ležao je u naporima da se stvori takova osoba koja bi odgovarala potrebama tadašnjeg pravnog sustava koji je baratao neprikosnovenim pojmom "općenarodne imovine". Treba se prisjetiti da su tada općenarodnu imovinu iskorištavala privredna poduzeća koja nad njom nisu imala pravo vlasništva nego su bila njezini "organi upravljanja". Tako su najprije državna poduzeća, a kasnije "samostalna radnička poduzeća" pojmom brodarka dobila osobu koja "upravlja" brodom kao općenarodnom imovinom, da bi u kasnijoj fazi pravnog soc-razvoja njime samoupravljala odnosno konačno raspolagala u okviru tzv. društvenog vlasništva. Blistavi teoretičar privatnog prava pok. prof. Natko Katičić u svojoj, već ranije citiranoj studiji "Ugovori o iskorišćivanju brodova na moru", sigurno najboljoj komparativističkoj studiji iz prijevoznih ugovora napisanoj u nas, kaže na str.39 sljedeće: "No prema zakonima FNRJ općenarodna je imovina pod režimom vlasništva socijalističkog tipa; poduzeće kome je predana na upravljanje, ne raspolaže njome na osnovi ugovora s vlasnikom, već kao organ upravljanja po zakonu, ne suo iure već ex lege, "ne na temelju svoje vlasti i u svom interesu" već kao predstavnik, čiji se izraz volje ima po zakonu smatrati izrazom vlasničke volje", i kaže dalje akademik Katičić "kao što se javna uprava u toku historije pretvorila od vlasništva nad zemljom u vladanje po zakonima, tako se i vlasništvo nad općenarodnom imovinom pretvorilo od raspolaganja vlastitim stvarima u upravljanje po propisima i za narodne svrhe".

Pojam brodarka nalazimo doduše već i ranije u Nacrtu pomorskog trgovačkog zakonika stare Jugoslavije iz 1932. U paragrafu 8. toga Nacrta dana je i njegova definicija: "Brodar (armateur, opremitelj) je onaj, koji na svoj račun vrši plovidbu u cilju privređivanja bilo vlastitim, bilo tuđim

6 U Zakonu o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi bivše Jugoslavije definicija je još spominjala "nosioca prava raspolaganja brodom" u društvenom vlasništvu što je odgovaralo pojmu vlasnika u privatnom vlasništvu. Iako pojam "društveno vlasništvo" nije nikad u teoriji objašnjen, zadavao je mnogo brige prevodiocima na strane jezike, a posebice "nositelj prava raspolaganja". Srećom takvim i sličnim zabudama prava iz jednogumlja došao je konačno kraj.

brodom” U svojem poznatom djelu “Odgovornost broдача” M. Špehar još 1939. razlikuje dvije funkcije broдача: 1. kao nosioca plovibenog pothvata i stranku u pravnim odnosima koji su tipični za ugovor o čarteru; 2. broдача kao pomorskog vozara.⁷

Trebali bismo se možda zapitati je li nam danas potreban broдар kao stožerna osoba hrvatskog pomorskog zakonika. Danas kada smo se oslobodili svih oblika tzv. samoupravljanja i nepostojećeg društvenog vlasništva, kada nam nije više potrebno da pred inozemstvom tvrdimo da poduzeća imaju “samostalno upravljanje” nad brodovima, za razliku od državnog vlasništva u tadašnjem Sovjetskom Savezu, mogli bismo u hrvatski pomorski zakonik uvesti brodovlasnika kao središnju osobu koja prvenstveno raspolaže brodom i koja će u ugovorima biti “davalac broда”. Za broдача ostala bi održana funkcija pomorskog vozara odnosno prijevoznika.

Kao stranka ugovora o prijevozu robe morem javlja se i tzv. naručitelj prijevoza. U čl.463. našeg Pomorskog zakonika nalazimo definicije izraza upotrijebljenih u Glavi II, a među njima i onu naručitelja, za kojega se kaže da je “ugovorna strana koja od broдача naručuje prijevoz stvari...”. Prema čl.465. koji kaže da se ugovorom o prijevozu stvari broдар obvezuje prevesti stvari brodom, a naručitelj prijevoza platiti vozarinu. Dakle broдар je davalac broда i usluga prijevoza, a naručitelj je uzimalac broда odnosno usluga prijevoza. Naručitelj prijevoza zapravo je engleski “charterer” ili kako ga je definirao spomenuti Nacrt iz 1937. “uzimalac u naval”, a broдар je “davalac u naval”.

U ovom osnovnom ugovoru odnosi stranaka izgledaju još relativno jednostavni. Situacija postaje nešto složenijom, ako naručitelj tzv. “subcharterer” ugovori s trećom osobom ugovor o prijevozu stvari brodom na koji se odnosi prvotni broдарski ugovor. Naručitelj tada daje broд u “podnaval”, a novi podnaručitelj je uzimalac broда.

Međutim treba napomenuti da izraz naručitelj iz čl.443. za kojeg bi prema engl. terminologiji trebalo upotrijebiti izraz “charterer” dolazi još na nekoliko mjesta u hrvatskom plovibenom zakoniku. Tako se “naručitelj” javlja u čl.448. u kojem se govori o ugovoru o gradnji broда i gdje ga treba prevesti na engleski kao “shipowner” odnosno brodovlasnik. U odredbama o putovanju u čl.535. kaže se “naručitelj odnosno zakoniti imatelj teretnice..” pa bi ga u tom slučaju trebali prevesti na engleski kao “merchant” Već ovih nekoliko primjera iz stvarnih poteškoća koje je autor ovoga teksta imao kao konzultant kod prijevoda na engleski jezik našeg Pomorskog zakonika ukazuje da je izraz “naručitelj” neprecizan i da bi valjalo u budućim poboljšanjima teksta zakona razmisliti o prikladnijem terminu. Kao prijedlog za razmišljanje predlažem izraze “charterer” ili

7 Vidi M. Špehar, Odgovornost broдача, Zagreb 1939, str.32.

“navalist”.

U definicijama osoba koje sudjeluju kod prijevoza stvari iz čl.463, nalazimo još i osobu “krcatelja”. Krcatelj je naručitelj ili od njega određena osoba koja na temelju ugovora o prijevozu stvari predaje stvari brodaru radi prijevoza.

Primatelj je prema definiciji iz istog članka ovlaštena osoba da primi stvari, a korisnik prijevoza je osoba koja ima prema brodaru određena prava prema ugovoru o prijevozu. To može biti naručitelj, krcatelj ili primatelj.

Kada smo nabrojili sve osobe koje spominje naš Pomorski zakonik vidimo da nedostaje središnja osoba koju spominju Haška pravila u svojem čl.1. st.a i koja je odgovorna iz ugovora o prijevozu, a to je tzv. “transporteur” (franc.) odnosno “carrier” (engl.) za koju se upotrebljavala riječ “vozar”, a koju bismo mogli bolje prevesti suvremenijom riječi “prijevoznik”. Prema definiciji iz spomenutog članka Haških pravila prijevoznik označuje vlasnika ili čarterera koji sklapaju ugovor o prijevozu s krcateljem. Premda ova razmatranja izlaze donekle iz naslova ovoga rada, smatramo da bi valjalo potaknuti raspravu u skoroj budućnosti da se razmisli eventualno i o novoj sistematizaciji hrvatskog plovidbenog zakonika u kojoj bi brodovlasnik zauzimao središnje mjesto, a kod ugovora o prijevozu tu bi trebao biti na strani broda prijevoznik, dakle brodovlasnik ili čarterer tj. uzimalac broda u naval (navalist). Tako bi se i pomorski prijevozi izjednačili s ostalim vrstama prijevoza u harmonizaciji svih grana prometa.

OGRANIČENJE SLOBODE UGOVARANJA U HRVATSKOM POMORSKOM ZAKONIKU

Sloboda ugovaranja kao i sve slobode ima svoje granice. Plovidbeni zakonik izražava svoje kogentne norme na način da ih sankcionira odredbom o ništavosti (“Odredbe ugovora koje su protivne članku x ovoga Zakona nemaju pravni učinak”).

Što se tiče oblika (forme) sastavljanja ugovora o prijevozu Zakonik samo za brodarske ugovore na više putovanja i za brodarski ugovor na vrijeme za cijeli brod postavlja kogentnu normu o njihovom pismenom obliku (čl.467). Za ostale ugovore o prijevozu, *argumentum a contrario*, oblik ugovora prepušta odluci stranaka. Međutim ako jedna od stranaka ustraje na pismenom obliku ugovora, a druga to ne želi, tada je moguće da prva stranka odustane od ugovora, ukoliko se on još nije počeo izvršavati.

Postoji također dužnost izdavanja teretnice, na zahtjev krcatelja. Ako stranu broda to odbije, sporazum o prijevozu nema pravni učinak. Ovdje bi trebalo pripomenuti da se osim teretnice danas u modernom prijevozu izdaju i elektronični podaci. Takve odredbe trebalo bi također unijeti i u

naš Zakonik. Također pitanje prijevoza pomorskim tovarnim listom trebalo bi riješiti na adekvatan način kao za teretnicu.

Prilikom preuzimanja tereta primatelj treba staviti pismeni prigovor (protest) zbog gubitka, oštećenja ili manjka tereta i to odmah kod vidljivih, a u roku od tri dana kod nevidljivih manjaka ili oštećenja tereta. Zanimljivo je da i kod te odredbe (čl.549. i 550.) Zakonik sankcionira suprotni sporazum stranaka ništetnošću, no samo ako su na štetu korisnika prijevoza. To bi *argumentum a contrario* značilo da je odredba samo relativno kogentna, pa da Zakonik dopušta sporazum stranaka u korist korisnika prijevoza, npr. da protest bude predan i nakon 5 dana.

Odredbe Zakonika o odgovornosti brodarka za naknadu štete kod oštećenja, manjka ili gubitka tereta su također relativno kogentne, tj. ne mogu se ugovorom mijenjati na štetu korisnika prijevoza uz 4 iznimke: za oštećenje, manjak ili gubitak tereta nastalog prije početka ukrcanja ili nakon iskrcanja, za štete zbog zakašnjenja, kod prijevoza živih životinja i kod prijevoza tereta koji je na temelju suglasnosi krcatelj smješten na palubu.

RAZLOZI ZA OGRANIČENJE SLOBODE UGOVARANJA

Sloboda ugovaranja karakteristična je za sve trgovačke ugovore, osim onih u kojima se želi zaštititi slabija stranka, kao što je to slučaj kod zaštite potrošača. Međutim kod ugovora o prijevozu stvari morem postoje razlozi koji su naveli zakonodavca da kogentnim normama ograniči donekle slobodu ugovaranja. Međutim kogentne norme međunarodnih ugovora i našeg zakona postoje samo u slučaju, kao što smo već ranije spomenuli, ako je izdana teretnica ili neki njoj slični prenosivi dokument.

Kao jedan od razloga za uvođenje kogentnih propisa na područje pomorskog prijevoza stvari neki vide u činjenici da postoji zavisnost između ugovora u distancionoj kupopradaji i ugovora o pomorskom prijevozu. Upotrebljavajući često spominjane međunarodne trgovačke uvjete kao što je npr. kupoprodaja CIF, prema kojoj je prodavalac obavezan organizirati i platiti troškove prijevoza u korist odsutnog kupca. Zbog toga je od bitne važnosti u međunarodnoj trgovini da kupac otprilike znade sadržaj i posljedice takvog ugovora učinjenog u njegovu korist. Prema Haško-Visbijskim pravilima prinudni režim za pomorski prijevoz stvari počiva na pojmu izdavanja teretnice. Naime sam ugovor o prijevozu nalazi se izvan prinudnog režima sve do časa izdavanja teretnice koju dobija krcatelj-prodavatelj i koji s njom može poslovati ili je poslati primatelju-kupcu. Podsjetimo se također da je kod plaćanja međunarodnim dokumentarnim akreditivom, jedan od ondje navedenih potrebnih dokumenata upravo čista teretnica.

Kao jedan od daljnjih razloga za prihvaćanje kogentnih propisa spominje se činjenica da se kod niza ugovora o prijevozu stvari morem, naročito u

linijskoj plovidbi, radi o ugovorima o pristupanju. Kod takovih ugovora stranke često, zbog kratkoće vremena u kojima se sklapaju nisu ni mogle biti upoznate sa svim uvjetima poslovanja linijskog broдача. Upravo u takvim situacijama kogentni propisi služe kao moćno oruđe u zaštiti strane tereta, koja će u njima imati sudsku zaštitu protiv eventualnih nerazumnih uglavaka sastavljenih u korist broда.

Međunarodna unifikacija pomorskog prava također se spominje kao razlog za uvođenje prinudnih normi. One su važne, jer stvaraju pravnu predvidivost i olakšavaju raspodjelu rizika između ugovornih stranaka. Haška i Haško-Visbijska pravila služe tom cilju stabilizirajući raspodjelu rizika ne samo u pomorsko-vozarskim ugovorima, nego i u brodarskim ugovorima putem unošenja Paramount klauzule. Jasno da prednost prinudnih pravila postoji samo u slučaju ako ona budu jedinstveno prihvaćena na svjetskoj razini. Ukoliko to ne bi bio slučaj onda bi pojedini pravni sustavi koji bi se nalazili izvan unifikacijskih instrumenata mogli onemogućiti opću raspodjelu rizika između broда i tereta.

ZAKLJUČAK

Odredbe hrvatskog Pomorskog zakonika dopuštaju veliku slobodu ugovaranja kod prijevoza stvari morem. One se u prvom redu odnose samo na one ugovore na temelju kojih je izdana teretnica, a i na te ugovore primjenjuju se samo ona ograničenja koja je Republika Hrvatska preuzela prilikom potvrđivanja međunarodnih ugovora. No ipak ako usporedimo slobodu ugovaranja stranaka prilikom međunarodne kupoprodaje robe vidimo da se kod međunarodnih ugovora o prijevozu robe nalazi daleko veći broj prinudnih propisa. Razloge za to valja tražiti u raspodjeli rizika između broда i tereta i ugovora o osiguranju robe i osiguranju odgovornosti. Konačno naime u većini slučajeva prilikom rješavanja sporova upravo će osiguratelji robe i osiguratelji odgovornosti biti oni koji će utjecati na konačni ishod, odnosno na cijenu usluga odnosno prijevoza.

Međutim u posljednje vrijeme javljaju se određeni primjeri koji ukazuju na to da jačaju ugovorne slobode na račun prinudnih propisa prilikom prijevoza robe morem. Među njima u prvom redu navodimo Pravila o pomorskom tovarnom listu i o tzv. elektronskoj obradi podataka (umjesto teretnice) koja je 1990. donio Međunarodni pomorski odbor (CMI). Tu su također i Pravila o multimodalnim prijevoznim ispravama koja su 1991. zajednički donijeli Komisija Ujedinjenih naroda za trgovinu i razvoj (UNCTAD) i Međunarodna trgovinska komora (ICC). Takova suradnja između vladinih i nevladinih organizacija stvara praksu kojom se podstiču ugovorne slobode stranaka da Pravila prihvate ili odbace. To svakako ukazuje da i u pravu pomorskog prijevoza nastupa razdoblje u kojem će jačati sloboda ugovaranja na račun prinudnih zakonskih normi.

Summary

**FREEDOM OF CONTRACT AND THE CARRIAGE OF GOODS BY SEA
IN THE CROATIAN MARITIME CODE**

The author in his article analyses the types of maritime contracts of the carriage of goods by sea as well as the parties of the contract and tries to answer the question how free is the operator (the carrier) to impose his terms on the contracting party. In the Croatian Maritime Code the contractual freedom is submitted to well defined limits. They are mandatory rules which provide that any contractual stipulation which derogates directly or indirectly from the Hague-Visby Rules and the Croatian Maritime Code, which is in agreement with them, shall have no legal effect (is null and void). In the end the author enumerates the articles which contain the mandatory provisions of the Croatian Maritime Code. He concludes that these provisions are already signs within the field of law of carriage of goods (CMI Rules for Sea Waybills) that in the future greater reliance will be placed upon freedom of contract and less upon mandatory law.