

ODLUKE STRANIH SUDOVA I ARBITRAŽA

IDENTITET PRIJEVOZNIKA KOD *TIME CHARTER-A*

ŽALBENI SUD U TOKIJU

Presuda od 24. veljače 1993.

The Oriental Fire & Marine Insurance Co. Ltd. and others

v.

Kansai Steamship Co. Ltd. and Ebisu Marina S.A.

(Brod "Jasmin")

Za utvrđivanje identiteta prijevoznika kod time charter-a bitan je sadržaj teretnice, a ne pravna priroda time charter-a. Činjenice da je teretnica potpisana "za zapovjednika" i da je u teretnici sadržana klauzula o identitetu prijevoznika predstavljaju dovoljnu osnovu za odluku da je vlasnik broda odgovoran kao prijevoznik iz ugovora o prijevozu.

Teret prerađene riže prevožen brodom "Jasmin" iz Indonezije za Koreju pretrpio je za vrijeme prijevoza štetu (vlaženje) koja je iznosila oko 200 milijuna korejskih wona. Brod se nalazio pod *time charter-om* koji je bio zaključen na osnovi New York Produce Exchange (NYPE) formulara *charter party*, koji je, između ostalog, sadržavao klauzula koja je davala pravo naručitelju prijevoza da potpisuje teretnice u ime zapovjednika. Naručitelj prijevoza je za isti brod zaključio ugovor o *voyage charter-u* na osnovi *charter party-ja* kojim je novi naručitelj prijevoza imao ovlaštenje da potpisuje teretnice u ime zapovjednika. Na osnovi tog ovlaštenja teretnica je bila potpisana "za zapovjednika" ("For the Master") od strane agenta naručitelja prijevoza iz *voyage charter-a*. Ime naručitelja prijevoza iz *time charter-a* je bilo odštampano u zaglavlju teretnice, dok je teretnica na poleđini sadržavala klauzulu o identitetu prijevoznika ("Identity of Carrier Clause"). Osiguratelji tereta su po osnovi regresnog prava tužili vlasnika broda i naručitelja prijevoza iz *time charter-a*. Na spor je primijenjeno japansko pravo po osnovi jurisdikcijske klauzule u teretnici.

Sud je zauzeo stav da naručitelj prijevoza nije prijevoznik, tako da je tužba prema naručitelju prijevoza odbijena. Sud je svoju odluku bazirao na nekoliko premisa:

- izraz "za zapovjednika" na teretnici u principu podrazumijeva da je

vlasnik broda stranka iz ugovora o prijevozu, tj. prijevoznik;

- zapovjednik je zakonski zastupnik vlasnika broda prema članku 713. Trgovačkog zakona;

- *charter party* je sadržavao sljedeću odredbu: "It was agreed that the Master authorizes the Charterer or his agents to sign bills of lading on behalf of the Master always in conformity with mate's or tally clerks receipts, or the time charter concerned";

- naručitelj prijevoza iz *time charter-a* je ovlastio naručitelja prijevoza iz *voyage charter-a* da može potpisati teretnicu "za zapovjednika";

- agent broda je potpisao teretnicu nastupajući u ime vlasnika broda, odnosno zapovjednika;

- teretnica je sadržavala klauzulu o identitetu prijevoznika sljedećeg sadržaja: "If the Vessel is not owned by, or chartered by demise to the charterer (as the case may be notwithstanding anything that appears to the contrary), this Bill of Lading shall have effect only as a contract with the owner or demise charterer, as principal, as the case may be, made through the agency of the charterer, who acts as agent only and shall be under no liability whatsoever in respect thereof";

- kod *time charter-a* vlasnik zadržava pravo da daje naloge i nadgleda zapovjednika i posadu.

Na osnovi ovih premisa sud je došao do sljedećih zaključaka:

- ime naručitelja prijevoza u zaglavlju teretnice ima samo informativni karakter i služi da pokaže tko je naručitelj prijevoza, ali se prijevoznikom ima smatrati vlasnik broda. Sud je našao obrazloženje za ovakav stav u činjenici da u praksi teretnice često sadrže ime naručitelja prijevoza, ali ujedno sadrže navod da će vlasnik broda biti odgovoran kao prijevoznik. Prema tomu, krcatelji, koji na osnovi svog iskustva trebaju znati za postojanje ove prakse, trebaju biti svjesni činjenice da je prijevoznik vlasnik broda, a ne naručitelj prijevoza. Prema tomu, u ovom slučaju se ne trebaju primijeniti načela o zastupanju;

- klauzulu *time charter-a* kojom zapovjednik ovlašćuje naručitelja prijevoza da može potpisati teretnice treba tumačiti u smislu da naručitelj prijevoza ima pravo izdati teretnicu iz koje je odgovoran vlasnik broda kao prijevoznik. U *time charter-u* naručitelj prijevoza je ovlašten da daje naloge zapovjedniku u pogledu komercijalnog upravljanja brodom, ali to ne znači da on preuzima odgovornost prijevoznika. U slučaju da je došlo do štete uslijed naloga naručitelja prijevoza, može se postaviti pitanje odgovornosti naručitelja prijevoza. *Time charter* obično predviđa da je naručitelj prijevoza odgovoran za takve slučajeve, ali se radi o odgovornosti između vlasnika broda i naručitelja prijevoza, a ne o direktnoj odgovornosti naručitelja prijevoza prema korisnicima prijevoza:

- pravni status prijevoznika se treba ustanoviti na osnovi tumačenja sadržaja teretnice. Članak.3. stavak 1. Zakona o međunarodnom prijevozu robe morem iz 1957. godine ne može biti osnova za odgovornost naručitelja prijevoza kao prijevoznika, ako naručitelj prijevoza nije definiran kao prijevoznik u teretnici. Naručitelj prijevoza bit će odgovoran kao prijevoznik samo ako je teretnica potpisana u ime naručitelja prijevoza;

- teretnica je izričito definirala da je vlasnik broda prijevoznik klauzulom o identitetu prijevoznika. Prema tumačenju Suda, ova klauzula je valjana i nije protivna članku 15. stavku.1. Zakona o međunarodnom prijevozu robe, zato što ona nema za posljedicu umanjeње ili isključivanje odgovornosti prijevoznika;

- status vlasnika broda kao prijevoznika nudi veću sigurnost od one koja bi postojala u slučaju da je naručitelj prijevoza proglašen za prijevoznika. Vlasnik broda posjeduje imovinu, kao što je brod, koja može služiti kao osiguranje za odgovornost vlasnika broda kao prijevoznika. Naime, u skladu s člankom 842. Trgovačkog zakonika potraživanja prema vlasniku broda mogu se osigurati putem prava zaloga na brodu. U slučaju da je naručitelj prijevoza proglašen prijevoznikom, vlasnik robe ne bi uživao takvu zaštitu, budući da naručitelj prijevoza nema pravo vlasništva na brodu.

(Kaijiho Kenkyu Kaishi, 1994, br.104, str.16)

IDENTITET PRIJEVOZNIKA KOD *TIME CHARTER-A* U JAPANSKOM PRAVU*

Prema tradicionalnom stavu japanskog prava, kod ugovora o prijevozu koji se treba izvršiti brodom na koji se odnosi ranije sklopljeni ugovor o *time charter-u*, prijevoznikom se smatra naručitelj prijevoza. Ovo stajalište se bazira na jednoj odluci Vrhovnog suda Japana iz 1928. godine u slučaju *R.D. Tata & Co. v. Taiyo Shipping Co. Ltd.*¹ S obzirom da japanski Trgovački zakonik nije regulirao *time charter*, u ovom slučaju je Vrhovni sud zauzeo stav da je *time charter* vrsta ugovora o zakupu, pa je primjenjujući po analogiji članak 704. Trgovačkog zakonika došao do zaključka da je naručitelj prijevoza odgovoran kao prijevoznik iz ugovora o prijevozu. Ovaj stav je prihvaćen u kasnijoj sudskoj praksi, a bio

* Ovaj tekst predstavlja skraćenu verziju komentara autora objavljenog u "Bulletin of the Japanese Shipping Exchange", 1996, br.33, str.1-8.

1 Vrhovni sud Japana 28.6.1928, Minshu, 1929, br.7/8, str.519.

je podržan i od pretežitog dijela japanske teorije.²

Tradicionalno stajalište japanskog prava da je naručitelj prijevoza prijevoznik je doveden u pitanje presudom Okružnog suda u Tokiju i slučaju "Jasmin".

Jedan od ključnih dijelova presude u slučaju "Jasmin" je onaj u kojem se kaže da se identitet prijevoznika treba odrediti na osnovi sadržaja teretnice, čime je, čini se, došao kraj praksi određivanja identiteta prijevoznika na osnovi pravne prirode *time charter-a*. Odluka suda da prijevoznika traži u sadržaju teretnice umjesto u pravnoj prirodi *time charter-a* je ispravna. Nakon ratifikacije Haških pravila donijet je Zakon o međunarodnom prijevozu robe morem iz 1957. godine. S obzirom da ovaj Zakon definira prijevoznika, nema potrebe da se identitet prijevoznika traži u analognoj primjeni odredbi Trgovačkog zakonika o ugovoru o zakupu i kompliciranoj pravnoj prirodi *time charter-a*. Međutim, ispravnost nekih stavova Suda sadržanih u obrazloženju presude je pod znakom pitanja. U daljem tekstu ćemo razmotriti i komentirati one stavove s kojima se ne slažemo, kao što su: a) *neprimjenjivost načela zastupanja*, b) *valjanost klauzule o identitetu prijevoznika* i c) *vlasnik robe ima bolje osiguranje prema vlasniku broda*.

a) *Neprimjenjivost načela zastupanja*

U slučaju "Jasmin" Sud je zauzeo stav da kada je teretnica potpisana "za zapovjednika" od strane agenta naručitelja prijevoza, onda se prijevoznikom ima smatrati vlasnik broda, a ne naručitelj prijevoza, čak i ako se ime naručitelja prijevoza nalazi u zaglavju.

Kada naručitelj prijevoza, u skladu s ovlaštenjem sadržanim u ispravi o sklopljenom ugovoru o *time charter-u* (*charter party-ju*), potpiše teretnicu "za zapovjednika", u načelu se smatra da je vlasnik broda odgovoran iz takve teretnice. Problem je da je u konkretnom slučaju teretnica sadržavala u zaglavju ime naručitelja prijevoza, a da je teretnica bila potpisana "za zapovjednika". Sud je dao prednost potpisu, zane-marujući zaglavje teretnice. Ovaj stav Suda je suočen s određenim problemima, koji ga čine teško prihvatljivim, posebice kada se radi o trećim savjesnim imaočima teretnice.

U odnosu na treće imaoce teretnice, prijevoznik je, u načelu, stranka

² Ishii, "Kaishoho", Tokyo 1964, str.17, Kawamata, "Teikiyosen Keyaku no Seishitsu", Shoho Soten, 1977, 2. izdanje, str. 270, Kojima "Sogo Hanrei Kenkyu Soshu Shoho", Tokyo 1963, br.9, str.302, Tanikawa, "Tekiyosen Keyaku no Hoteki Kosei", Hogaku Kyokai, 1955, br.27, str. 618; protivno, Kobayashi, "Tekiyosen Keyaku Ron", Hogaku Kyokai, 1988, br.105, str.570, Toda, "Kaishoho", Tokyo 1979, str.114.

koja se kao prijevoznik pojavljuje na osnovi sadržaja teretnice. Kada se radi o utjecaju sadržaja teretnice na identifikaciju prijevoznika, najveća pažnja se posvećuje potpisu teretnice, posebice tome u čije je ime teretnica potpisana. Vlasnik broda se najčešće smatra prijevoznikom, zato što teretnicu obično potpisuje zapovjednik, odnosno ona se potpisuje u njegovo ime. Ipak, stav Suda da krcatelji obično smatraju vlasnika broda prijevoznikom ne može se prihvatiti, posebice kada je riječ o japanskom pravu, gdje je kod *time charter-a* naručitelj prijevoza bio češće prijevoznik nego vlasnik broda, ili je barem to bio slučaj prije slučaja "Jasmin". Uvjerljivost argumenata na koje se poziva Sud još više blijedi zbog činjenice da se ime naručitelja prijevoza nalazilo u zaglavlju teretnice. Treći imaoci teretnice obično nemaju druge informacije o prijevozniku do onih koje mogu naći u teretnici. Ako naručitelj prijevoza potpiše teretnicu "za zapovjednika" to ukazuje na činjenicu da naručitelj prijevoza potpisuje teretnicu kao zastupnik, odnosno agent. Usprkos tomu, sadržaj teretnice može ukazivati na to da je naručitelj prijevoza osobno odgovoran, kao na primjer u slučaju kada se ime naručitelja prijevoza nalazi u zaglavlju teretnice, koje je predviđeno za unošenje imena prijevoznika.

Uz svo dužno poštovanje, obrazloženje Suda da se od krcatelja očekuje da znaju da teretnice sadrže ime naručitelja prijevoza, a da je vlasnik broda prijevoznik, neuvjerljivo je i ne može se prihvatiti kao ispravno. Kada se ime naručitelja prijevoza nalazi u zaglavlju teretnice, treći imaoci teretnice imaju pravo smatrati da je naručitelj prijevoza prijevoznik. Pažnju treba skrenuti na činjenicu da Zakon o međunarodnom prijevozu robe morem u članku 7. točka 6) izričito predviđa da teretnica treba sadržavati ime prijevoznika. Uobičajeno mjesto za unošenje imena prijevoznika je zaglavlje teretnice, a neke teretnice koje se koriste u Japanu, kao npr. SHUBIL - 1994 u izdanju Japan Shipping Exchange, Inc., izričito definiraju prijevoznika kao stranku čije ime se nalazi u zaglavlju na licu teretnice. Ako naručitelj prijevoza želi izbjeći da odgovara kao prijevoznik, onda treba osigurati da se ime vlasnika broda unese u teretnicu, ili barem da teretnica ne sadrži ime naručitelja prijevoza.

b) Valjanost klauzule o identitetu prijevoznika

U konkretnom slučaju Sud je svoju odluku da vlasnika broda proglasi prijevoznikom zasnovao najvećim dijelom na valjanosti klauzule o identitetu prijevoznika. U obrazloženju presude je rečeno da je ova klauzula valjana jer njezin cilj nije umanjiti ili isključiti odgovornost prijevoznika, već samo definirati tko je prijevoznik. Međutim, valjanost klauzula o identitetu prijevoznika je vrlo sumnjiva i, izuzevši englesko pravo, većina

nacionalnih prava ne priznaje im valjanost.³ U slučaju "Jasmin" sud bi bio u pravu u pogledu iznijetih argumenata, ali samo u slučaju da je tužba bila uperena protiv vlasnika broda. Međutim, u slučaju kada se kao tuženi pojavljuje naručitelj prijevoza koji nastupa kao prijevoznik, kao što je to bilo u konkretnom slučaju, onda klauzula o identitetu prijevoznika ima za cilj oslobađanje od odgovornosti prijevoznika i, prema tomu, ne može biti valjana.

c) Sigurnost osiguranja

Tvrđnja da vlasnik tereta ima veću sigurnost ako zahtjev za naknadu štete postavi prema vlasniku broda, nego da takav zahtjev postavi prema naručitelju prijevoza ima sumnjivu vrijednost. Japansko pravo ne poznaje tužbu prema brodu (*action in rem*) u cilju osiguranja potraživanja, ali je, u skladu s člankom 242. Zakona o građanskom postupku, potrebno da vlasnik tereta u nalogu za privremeno zaustavljanje broda navede puno ime i adresu vlasnika broda. U praksi ponekad nije jednostavno doći do saznanja tko je pravi vlasnik broda, u kojem slučaju vlasnik tereta ne bi mogao naložiti zaustavljanje broda. Prema tomu, vlasnici tereta, suprotno tvrdnji Suda, često imaju veću sigurnost ako zahtjev za naknadu štete adresiraju na naručitelje prijevoza, koji su, inače, u Japanu često financijski jači nego vlasnici brodova.

ZAKLJUČAK

Slučaj "Jasmin" je izazvao živu diskusiju među japanskim teoretičarima, koji su se podijelili oko pitanja ispravnosti presude i valjanosti argumenata na kojima se ona bazira.⁴ Takva reakcija je bila očekivana zbog radikalne promjene koju donosi ova presuda i njezinih značajnih posljedica.

Najznačajniji dio presude je onaj kojim se prethodna praksa identifikacije prijevoznika na temelju pravne prirode *time charter-a* zamjenjuje identifikacijom na temelju sadržaja teretnice. Kao posljedica te promjene, umjesto naručitelja prijevoza kao prijevoznik se pojavljuje vlasnik broda. Sud je u konkretnom slučaju tu svoju odluku bazirao na valjanosti klauzule o identitetu prijevoznika. Međutim, valjanost te klauzule je osporavana u gotovo svim nacionalnim pravima, osim engleskog prava. Valja napomenuti da je za valjanost klauzule o identitetu prijevoznika mnogo

³ Vidi, Č. Pejović, "The Problem of Validity of the Identity of Carrier' Clauses", *European Transport Law*, 1995, str.297.

⁴ Npr. Kawamata, Shiho Hanrei Rimakusu, br.7, str. 116, Kiyokawa, Juristo, br.1002, str.105, Nakamura, Kaijiho Kenkyu Kaishi, br.104, str.16, Takakuwa, Shoji Homu, br.1386, str.33, itd.

lakše naći razumijevanje kada se radi o engleskom pravu, nego kada se radi o japanskom pravu. U engleskom pravu se vlasnik broda tradicionalno smatra prijevoznikom, što nije slučaj u tradicionalnom japanskom pravu. Osim toga, englesko pravo poznaje tužbu *in rem*, za razliku od japanskog prava. Na kraju treba skrenuti pažnju da su neki drugi argumenti koje je Sud naveo u obrazloženju presude teško branjivi, kako je na to ukazano na nekoliko mjesta u ovom komentaru.

Može se pretpostaviti da je cilj navedene presude bio da izmijeni tradicionalni stav japanskog prava prema kojem se identitet prijevoznika određuje na temelju pravne prirode *time charter-a* i da se željelo približiti stavu engleskog prava prema kojemu je prijevoznik obično vlasnik broda. Ako je to točno, onda se Sudu može oprostiti upotreba nekih argumenata sumnjive vrijednosti kao cijena koju je trebalo platiti za promjenu prava. Pitanje je, međutim, da li ta promjena predstavlja poboljšanje.

Prof.dr. Časlav Pejović,
Pravni fakultet u Podgorici