

IZVANUGOVORNA ODGOVORNOST ZA ŠTETU KOJU BROD PROUZROČI OKOLIŠU I NJENA MEĐUNARODNO PRIVATNOPRAVNA REGULATIVA

Mr.sc. Vesna Tomljenović,
asistent Pravnog fakulteta
u Rijeci

UDK 504.42
341.9

Izvorni znanstveni rad
Primljeno: studenog, 1995.

Štete od onečišćenja koje brod uzrokuje moru i morskom okolišu zbog internacionalizacije pomorstva po svojoj su prirodi međunarodne. Slijedom su toga sudovi i drugi nadležni organi, ako se u konkretnom slučaju ne primjenjuju odredbe međunarodnih konvencija, pri odlučivanju o zahtjevu za naknadu ove štete suočeni s problemom izvora prava prema kojem će se kao mjerodavnom regulirati osnovanost tužbenog zahtjeva. Hrvatski Pomorski zakonik ne sadrži izričitu kolizijsku odredbu kojom bi se u sporovima o naknadi štete koju brod prouzroči onečišćenjem mora rješavao problem sukoba zakona. Da li to znači da je u takvim situacijama sud ograničen samo na primjenu općeg kolizijskog rješenja lex loci delicti commissi koje za deliktanu odgovornost predviđa Zakon o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima ili može analogno primjenjivati i kolizijska rješenja prisutna u poredbenom međunarodnom privatnom pravu. Ova posljednja probijaju tradicionalni koncept lex loci delicti time što u područje deliktnog prava uvode kolizijske principe najbliže veze i stranačkog izbora mjerodavnog prava. U radu se raspravlja prikladno kolizijsko rješenje za ovaj specifičan odnos izvanugovorne odgovornosti za štetu te se nastoji potvrditi teza da su pri izboru mjerodavnog prava pored analogne primjene općeg kolizijskog rješenja predviđenog hrvatskim međunarodnim privatnim pravom treba primjenjivati i kolizijskopravna rješenja poredbenog međunarodnog privatnog prava. Uvođenje novih kolizijskih rješenja potrebno je zbog specifičnih okolnosti odgovornosti za štete od onečišćenja mora s brodova, koje pored lex loci delicti commissi upućuju i na potencijalnu mjerodavnost drugih pravnih sustava.

UVODNA RAZMATRANJA

Različiti izvori onečišćenja mora i morskog okoliša uzrokuju različitost pravnih režima odgovornosti za štetu.¹ U ovom će se radu analizirati, sa aspekta međunarodno privatnopravne regulative, odgovornost za štetu koju brod uzrokuje moru i morskom okolišu uobičajenim korištenjem mora, ili plovidbenom nezgodom.

Štete na okolišu izazvane pomorskim djelatnostima svrstavaju se često, zbog izrazito teških posljedica, u kategoriju ekoloških katastrofa.² Eksplozija platforme *Piper Alpha* u Sjevernom moru,³ onečišćenje mora i morskog okoliša nezgodama tankera *Amoco Cadiz*, *Torey Caniona* i *Exxon Valdeza*, citiraju se kao primjeri najvećih ekoloških katastrofa.

Te su nezgode, u vrijeme kada su se dogodile, ukazale na dvije međusobno povezane stvari: *međunarodni* karakter takvih šteta, a s time u vezi potrebu međunarodne unfikacije specifičnih odredbi odštetnog prava.

Zbog internacionalizacije pomorstva, štete koje brod uzrokuje moru i morskom okolišu po svojem su obilježju, u pravilu, *međunarodne*. O međunarodnom karakteru šteta na okolišu⁴ govori se uvijek kada činjenični ili pravni elementi štetnog događaja prelaze okvire jedne države.⁵ Posljedično

1 U tom smislu razlikuju se sljedeći izvori šteta na moru i morskom okolišu: štete koje brod uzrokuje uobičajenim korištenjem mora, ili plovidbenom nezgodom; štete uzrokovane odlaganjem industrijskog otpada; štete od onečišćenja mora obalnim postrojenjima (land-based pollution); štete uzrokovane iskorištavanjem i istraživanjem mora; onečišćenje mora iz zraka. O različitosti nacionalne i međunarodne regulative ovisno o izvoru šteta vidjeti: Kiss A, Shelton D, *MANUAL OF EUROPEAN ENVIRONMENTAL LAW*, Cambridge 1993, str.278. i dalje.

2 Onečišćenje morskog okoliša izljevanjem ulja ili drugih hidrokarbida svrstava se u prvu kategoriju ekoloških katastrofa (bez obzira da li je izvor onečišćenja nezgoda tankera, offshore instalacija za eksploataciju nafte, naftnih rezervara smještenih na obali ili, pak, naftovoda koji prolaze kroz more). Tek iza tih nezgoda, u kategoriju ekoloških katastrofa ubrajaju se štete na okolišu izazvane nakupljanjem štetnih i opasnih tvari, mehaničke ili kemijske štete, štete od zagađivanja zraka ispuštanjem štetnih tvari u zrak ili svemir, nuklearne štete itd, *BALLARINO TITO, QUESTION DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ ET DOMMAGES CATASTROPHIQUES*, Recueil des cours, Tom 220 (1990-1), str.302-303.

3 Prema Lloyd u ova se nezgoda smatra jednom od najvećih industrijskih nezgoda gdje je šteta u finansijskom smislu procijenjena na više od milijardu dolara, Ballarino T, *Question de DIP et dommages catastrophiques*, o.c.2., str.300.

4 "...l'intérêt du spécilaiste du droit international, aussi bien public que privé, se tourne vers les accidents catastrophiques à partir du moment où ils dépassent le cadre fermé d'un seul Etat...", Ballarino, *Question de DIP et dommages catastrophiques*, o.c.bilj.2, str.308.

5 U tom se smislu u doktrini govori o:

1. *međunarodnim štetama* - kada je štetni događaj koji je uzrokovao štetu nastupio u jednoj državi, a štetne posljedice u drugoj;

2. *transnacionalnim štetama* - kada se činjenice štetnog događaja u potpunosti manifestiraju u jednoj državi, međutim, zbog međunarodnog karaktera kompanije (štetnika), ili djelatnosti kojom je šteta uzrokovana, pravne se posljedice manifestiraju u nekoj drugoj državi. "... *The transboundary element has a mere "juridical" nature, since there is no polluting or*

je tome međunarodno privatnopravna regulativa bliska sporovima koji se vode povodom tužbi za naknadu takve štete. Međutim, u isto vrijeme, taj međunarodni karakter šteta, kao jedan od glavnih čimbenika intenzifikacije procesa međunarodne unifikacije odštetnog prava, negativno je utjecao na razvoj međunarodnog privatnog prava ove materije.

Ekološke katastrofe uzrokovane plovidbenim nezgodama tipa *Amoco Cadiza*, *Torrey Canion*, upozorile su svjetsku javnost na neadekvatnost postojeće regulative da odgovori na novonastale situacije,⁶ zbog čega je pokrenuta intenzivna međunarodna legislativa.

Iako nafta nema isključivo pravo na epitet opasne tvari i opasnog tereta koji može biti uzrokom šteta velikih razmjera⁷, najznačajnije je rezultate proces unifikacije polučio u segmentu onečišćenja mora s brodova uljem koje se prevozi kao teret⁸. Iako se međunarodnoj unifikaciji u ovom, za razliku od ostalih pravnih područja, prišlo veoma kasno⁹, prije nešto više od tri desetljeća, na snazi su brojne međunarodne konvencije kojima se

harmful substance which crosses a border....The possibility of exporting risks arises from the very structure of transnational corporation...", Scovazzi T, "Gli incidenti industriali e il "velo" delle società transnazionali", *L'unificazione del diritto internazionale privato e processuale. Studi in Memoria di M.Giuliano*, 1989, str.839-867.

Doktrinalno razlikovanje međunarodnih i *transnacionalnih* šteta, je bez učinka u pogledu primjene kolizijskih ili materijalnih pravila, budući da se na obje kategorije primjenjuje identičan pravni režim. Međutim, kao što će se kasnije pokazati transnacionalni karakter šteta uzrokovanih brodom moru i morskom okolišu od posebnog je značaja. Ballarino T, *Question du DIP et dommages catastrophiques*, o.c.bilj.2., str.309.

6 Delikti onečišćenja okoliša (environmental torts) u mnogim se elementima razlikuju od onih uobičajenih štetnih protupravnih događaja. Delikti onečišćenja okoliša ne manifestiraju se, za razliku od tradicionalnih protupravnih događaja, oblicima klasičnih šteta, a niti se prvenstveno manifestiraju u obliku tjelesnih nezgoda ili šteta na imovini. HAGUE CONFERENCE ON PRIVATE INTERNATIONAL LAW, *Prel.Doc. No.9. Note on the law applicable to civil liability for environmental damage*, 1992, str.10.

Onečišćenje mora naftom i drugim opasnim tvarima rezultira i tzv. ekološkim štetama u pogledu čijeg postojanja, opsega te kriterija utvrđivanja postoje različita nacionalna rješenja, zbog čega se i na međunarodnom planu nastoje u tom smislu ustanoviti jednoobrazna međunarodna pravila, kao što su u okviru Međunarodnog pomorskog odbora (CMI) izražene i usvojene smjernice za priznanje i procjenu štete od onečišćenja mora naftom, Seršić M, "šteta od onečišćenja mora naftom - obujam i popravljavanje", *Uporedno pomorsko pravo*, 1994, 1-4, str.103-123.

7 Ekološke katastrofe koje su uzrokom velikih šteta na moru i morskom okolišu mogu biti uzrokovane i drugim opasnim tvarima odnosno eksplozijom opasnog broskog tereta (eksplozijom kemijskih proizvoda, izbacivanjem ili izljevanjem štetnog industrijskog otpada); Pointavice E, "The victims of damage Caused by Ship's Cargo", *Damage from Goods* (Kurt Gronfors), 1978, 31-57.

8 Potrebno je podsjetiti i na pokušaje unifikacije pravila o onečišćenju mora opasnim štetnim tvarima, koja nije tako uspješna kao unifikacija propisa o zagađenju mora naftom.

9 TIMAGENIS Gr.J., *INTERNATIONAL CONTROL OF MARINE POLLUTION*, New York, 1980, str.4-16.

na globalnom i regionalnom planu¹⁰ nastoji djelovati preventivno¹¹, s jedne strane, a s druge kompenzacijski, u smislu uspostavljanja međunarodnog mehanizma naknađivanja štete.¹²

Broj usvojenih konvencija, kao i broj država u kojima se one primjenjuju nesporno ukazuje na važnost međunarodnog konvencijskog prava. No usprkos

10 Zainteresiranost država problemom onečišćenja ogleda se i u velikom broju regionalnih međunarodnih konvencija, kojima države nastoje makimalno zaštititi more i morski okoliš u njihovoj neposrednoj blizini. Od regionalnih međunarodnih konvencija za Hrvatsku su, najznačajnije one, kojima se regulira režim zaštite Mediterana:

- *Konvencija o zaštiti Sredozemnog mora od onečišćenja Barcelona*, 16.2.1976, NN MU 12/93;
- *Protokol o sprečavanju onečišćenja Sredozemnog mora zbog potapanja otpadnih i štetnih drugih tvari s brodova i zrakoplova* od 16.2.1976, Barcelona, NN MU 12/93.;
- *Protokol o suradnji u borbi protiv onečišćenja Sredozemnog mora naftom i drugim štetnim tvarima u slučaju nezgode*, 1976, Barcelona 16.2.1976, NN MU 12/73.;
- *Protokol o zaštiti Sredozemnog mora od zagađenja s kopna s aneksima I, II, III*, Atena 1980; SL SFRJ MU 1/90; NN 53/91; NN MU 12/93.;
- *Protokol o posebno zaštićenim područjima Sredozemnog mora*, 1982, Ženeva, 1982, SL SFRJ MU 2/85, 2/85; NN 53/91, NN MU 12/93.

11 Konvencije kojima se fenomen onečišćenja mora naftom pokušao zaustaviti i ublažiti, to jest djelovati preventivno:

- *Međunarodna konvencija o intervenciji na otvorenom moru u slučaju nezgode koja uzrokuje ili bi mogla uzrokovati onečišćenje naftom*, 1969, Brisel, 1969, SL SFRJ MU 2/77; 1/92;
- *Međunarodna konvencija o sprečavanju zagađivanja mora uljem*; "MARPOL", 1973, SL SFRJ 60/73, 53/74, NN 53/91;
- *Konvencija o sprečavanju zagađivanja mora izbacivanjem otpadaka*, London, 1972, SL SFRJ MU 13/77; NN MU 3/95.
- *Međunarodna konvencija o sprečavanju zagađivanja (onečišćenja) mora s brodova*, 1973, i Protokol od 1978, SL SFRJ MU 2/85; NN 53/91; NN MU 1/92.

12 U kontekstu građanske odgovornosti za onečišćenje s brodova značajne su međunarodne konvencije kojima je ustanovljen automatski mehanizam naknađivanja štete. To je učinjeno sljedećim konvencijama:

1. *Međunarodna konvencija o građanskoj odgovornosti za štete prouzrokovane zagađivanjem mora naftom*, Brisel 1969, Sl.list Dod.međ.ug. 7/77 (u daljnjem tekstu CLC/69), s pripadajućim Protokolima iz 1976.(Protokol/76) i 1984.god (Protokol/84);
2. *Međunarodna konvencija o osnivanju međunarodnog fonda za naknadu štete nastale zbog zagađivanja naftom*, Brisel 1971 (Konvencija o Fondu),Sl.list Dod.međ.ug. 3/77. koja je također mijenjana Protokolima iz 1976. (Protokol KOF/76) i 1984.god (Protokol KOF/84).

Hrvatska nije ratificirala gore spomenute protokole što znači da je u Hrvatskoj na snazi originalni tekst CLC/69 i Konvencije o Fondu.

Budući da međunarodne konvencije ne djeluju apsolutno, taknkerska i naftna industrija shvativši svu opasnost koja za njih prijete od jednostranih mjera obalnih država, počele su osmišljavati alternativne i dopunske mehanizme obeštećenja s ciljem ustanovljavanja obveznog režima naknađivanja štete. Tako je 1969. godine nastao *Tanker Owners' Voluntary Agreement Concerning Liability for Oil Pollution (TOVALOP)*. Sporazum obvezuje vlasnike tankera na naknadu štete uzrokovane zagađivanjem mora naftom, bez obzira na njihovu krivnju, uz garanciju da će svoje troškove moći naknaditi od svojih P&I klubova. Sporazum predviđa i osnivanje fondova iz kojih bi se isplaćivali troškovi kojima su izložene države u cilju saniranja nastale štete.

I u okviru naftne industrije usvojen je, a s ciljem ustnovljavanja jedinstvenog mehanizma naknade štete, sličan sporazum *Contract Regarding an Interim Supplement to Tanker Liability for Oil Pollution (CRISTAL)*. CRISTAL je zaključen 1971. kao i Konvencija o Fondu. Iznos ograničenja odgovornosti povećan je značajno; International Maritime Law Basic Principles, International Centre for Ocean Development, Malmo, 1986.

činjenici da je područje primjene međunarodnog konvencijskog prava sve šire, a korpus njegovih pravila svakim danom sve bogatiji, o konvencijskom režimu obeštećenja ne može se govoriti kao o zatvorenom i cjelovitom pravnom sustavu.

Međunarodna unifikacija nije ni aposolutna niti jednistvena. Naknadu štete oštećenima danas direktno garantira međunarodno pravo, ali samo za štete većih razmjera uzrokovane onečišćenjem mora uljima koje se prevozi kao teret, kao i za one posebno opasne štete uzrokovane nuklearnim djelatnostima.¹³ Ostali slučajevi onečišćenja mora s brodova nisu pokriveni takvom međunarodnom regulativom. S druge strane, polje primjene međunarodnih konvencija u pravilu je ograničeno *rationae materiae* ili *rationae personae*¹⁴, a što to praktično znači slikovito se može prikazati na primjeru, za ovo područje, najznačajnije konvencije CLC/69¹⁵, čije odredbe isključuju iz polja primjene konvencije velik broj važnih pitanja, kao i samih situacija onečišćenja¹⁶. Povrh toga, i u slučajevima gdje su ispunjeni

13 Vidjeti detaljnije Grabovac I, HRVATSKO POMORSKO PRAVO I MEĐUNARODNE KONVENCIJE, Split 1995, str.286-295, 347-350.

14 Važnost međunarodnog uniformnog prava umanjuje činjenica da pojedine za pomorski svijet značajne države (SAD, Japan) još uvijek nisu spremne uključiti se u proces međunarodne unifikacije i na taj se način odreći svog nacionalnog pomorskog prava; Tetly W, "The lack of uniformity and very unfortunate state of maritime law in Canada, the United States, the United Kingdom and France", LMCLQ, 1987, str.340-349.

15 Vidi bilj.12.

16 Polje primjene Međunarodne konvencije o građanskoj odgovornosti za štete prouzrokovane zagađivanjem mora naftom (CLC/69) ograničava se ovisno o kvalifikaciji broda, vrsti ulja, mjestu nezgode itd.

CLC/69 je, u načelu, tanker konvencija. Posljedično se tome njene odredbe ne primjenjuju na rječne brodove, brodove namjenjene za plovidbu jezerima, platforme i instalacije (semi submersible ili submerged, fixed or floating platforms), te naftovode, W. Abecassis, Jarashow R, OIL POLLUTION FROM SHIPS, London 1985, str.174. Odredbom čl.11. iz polja primjene konvencijskih odredbi isključuju se situacije koje involviraju ratne kao i druge državne javne brodove (ili kojima se ona koristi) u koji su u kritičnom razdoblju, bilo isključivo namjenjeni netrgovačkoj djelatnosti države.

Nadalje, primjena Konvencije ograničava se i definicijom štete od onečišćenja mora naftom, iako je ta definicija izmijenjena Protokolom iz 1984; vidjeti: Grabovac I, "Što obuhvaća "šteta od onečišćenja" mora naftom u Konvenciji i Protokolu o odgovornosti i Fondu", Pomorski zbornik 1987. knjiga 25.

Teritorijalno ograničenje primjene CLC/69 sadržano je u njenoj odredbi čl.II, koja primjenu konvencijskih odredbi uvjetuje okolnošću da se radi o "...šteti uzrokovanoj onečišćenjem na teritoriju države ugovornice, uključujući i njeno teritorijalno more,..." (zbog čega se ne primjenjuje ni u pogledu štete nastale na otvorenom moru). Pri tome je bez značaja činjenica gdje je do izlivanja odnosno izbacivanja nafte došlo. Jedini je kriterij, teritorijalni. Državna pripadnost, državljanstvo, prebivalište ili boravište tuženoga nije relevantno.

Pored navedeni još su neka značajna područja ostala izvan konvencijske regulative. Konvencijske se odredbe primjenjuju isključivo na štete zagađivanja uzrokovane pomorskom nezgodom - sudarom ili nasukanjem. Dakle, njene se odredbe neće primjeniti na štete zagađivanja nastale požarom ili eksplozijom. Konvencija se ne primjenjuje ni u pogledu izvanugovorne odgovornosti za tjelesne štete, tužbe protiv spasioca i zakupca broda (bareboat charterers). Tekst i kratki komentar vidjeti u: KONVENCIJE POMORSKOG IMOVINSKOG PRAVA S KOMENTAROM, Split 1986, str.109-122.

svi uvjeti za primjenu konvencijskih odredbi to ne znači da će do toga i doći. Pokretanjem postupka u državi koja nije ratificirala konvenciju (ili na neki drugi način izjavila da je prihvaća), primjena se konvencijskih odredbi može zaobići, kao što su to stranke učinile u poznatom slučaju *Amoco Cadiza*.

U svim tim slučajevima za koje nije moguće iznaći jednoobrazna međunarodna pravila (ili se ona u konkretnom slučaju ne mogu primijeniti) meritornom rješavanju sporova o naknadi *međunarodne štete* uzrokovane zagađenjem mora s brodova nužno predhodi rješavanje problema "sukoba zakona", odnosno utvrđivanje mjerodavnog prava, jer bez obzira koliko značajan bio, proces međunarodne unifikacije još je daleko od momenta kada će eliminirati potrebu za međunarodno privatnopravnom problematikom, odnosno kolizijskopравnim rješenjima.

Problem sukoba zakona u ovoj je materiji dodatno aktueliziran postojećim razlikama nacionalnih odštetnih prava u pogledu temeljnih pitanja koja su imanentna tim odnosima. Koje se štete naknađuju u kojem obujmu, u kojem opsegu i kojem iznosu, na kome je teret dokaza, samo su neka od niza pitanja u pogledu kojih u poredbenom pravu ne postoji općeprihvaćena rješenja.¹⁷

Prije same analize kolizijskopравne regulative izvanugovorne odgovornosti za štetu od onečišćenja mora, smatram potrebnim podsjetiti da je konačno rješenje tih sporova uvelike determinirano izborom države u kojoj se postupak obeštećenja pokreće, kako zbog različite nacionalne regulative pojedinih proceduralnih pitanja,¹⁸ tako i zbog problema koji mogu nastati zbog prisilnog izvršenja odluke izvan države u kojoj je donijeta.

MJERODAVNO PRAVO ZA ŠTETE UZROKOVANE BRODOM MORU I MORSKOM OKOLIŠU

Proces međunarodne unifikacije zahvatio je prvenstveno substancijalni aspekt onečišćenja mora, dok se njegovoj kolizijskopравnoj regulativi nije pridavala posebna pažnja. Međunarodno privatnopravna problematika odgovornosti za štetu uzrokovanu okolišu, razmatrala se je u okviru cijelokupne problematike izvanugovorne odgovornosti za štetu.

Do danas nije donijeta ni jedna opća, niti regionalna, konvencija

¹⁷ S tim u vezi vidjeti autore citirane u bilj.7.

¹⁸ U poredbenom pravu ne postoji jedinstven stav u pogledu pojedinih specifičnih proceduralnih pitanja koja se u ovakvim sporovima često pojavljuju, kao što su pitanja: kriterija međunarodne nadležnosti, aktivne i pasivne legitimacije zainteresiranih i organizacija za zaštitu okoliša, uvjeti za class action itd; vidjeti: Demeulenaere B, "Class Action in Relation to Cross-Border Pollution", The Hague-Zagreb-Ghent Colloquium, Session IX, 1991, str.1-15; Filipović V, Dika M, "Class Action in Relation to Cross-Border Pollution", The Hague-Zagreb-Ghent Colloquium, Session IX, 1991, str.1-14.

međunarodnog privatnog prava u području štete uzrokovane okolišu koja bi regulirala pitanja međunarodne nadležnosti, sukoba zakona, i priznanja stranih odluka. Usvojenim konvencijama reguliraju se uglavnom pitanja međunarodne nadležnosti i priznanja stranih odluka, ali te su konvencije ograničenog polja primjene. Tako na primjer, odredbama CLC/69 regulira se međunarodna nadležnost i priznanja stranih odluka¹⁹, ali opet samo za područje onečišćenja mora naftom koja se prevozi kao teret.

Problem je to veći i zbog toga što se u ovoj specifičnoj materiji nisu formulirala posebna kolizijska pravila ni u kompartivnom zakonodavstvu, a niti u judikaturi.

U poredbenom pravu nema kodificiranih kolizijskih rješenja²⁰, kojima bi se individualiziralo mjerodavno pravo za naknadu štete usljed onečišćenja okoliša općenito, a niti u vezi s zagađivanja mora s brodova.

S druge strane, zbog općeg interesa koji svaka država ima spram zaštite okoliša, mnoge su države usvojile nacionalne zakonske akte kojima se reguliraju pojedini aspekti ovog feneomena²¹. Tim se propisima, zbog značaja koji problematika zaštite okoliša ima za svaku zemlju, pridaje karakter *pravila neposredne primjene*²², te se stoga primjenjuju posve nezavisno od kolizijskopravne metode, odnosno isključuju je.

O problemu sukoba zakona kod izvanugovorne odgovornosti za štetu uzrokovane moru i morskom okolišu judikatura se je rijetko izjašnjavala. O osnovanosti zahtjeva za naknadu štete rješava se po principu *amiable compositeur*, vansudskim nagodbama²³. Kada se, pak, o zahtjevu odlučuje u parnici primjenjuju se kolizijska pravila i pravila o međunarodnoj nadležnosti koja se primjenjuju za deliktnu odgovornost općenito, ili se, pak, pravo foruma primjenjuje neposredno, pa se o kriterijima izbora

19 Specifičan režim priznanja stranih odluka donesenih u smislu konvencijskih odredbi (čl.10.st.1. CLC/69), koji je jednostavniji od općeg režima priznanja, odraz je nastojanja da se konvencijskim režimom osigura efikasnija naknada štete.

20 Specifično kolizijsko rješenje švicarskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu od 1987. godine koji odredbom čl.138. utvrđuje kolizijsko pravilo za štete koje okolišu uzrokuju štetne imisije, kojom se oštećenom priznaje pravo izbora između prava države u kojoj se nalazi nekretnina i prava države u kojoj su nastupile štetne posljedice:

"Les prétentions résultant des immissions dommageables provenant d'un immeuble sont régies, au choix du lésé, par le droit de l'Etat dans lequle l'immeuble est situé ou par le droit de l'Etat dans lequel le résultat s'est produit".

21 Vidjeti Kiss A., Shelton D., MANUEL OF EUROPEAN ENVIRONMENTAL LAW, 1993, str.319. i dalje.

22 O prirodi i učincima *pravila neposredne primjene* vidjeti kod Sajko K, MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO, Zagreb 1993, str.163-166.

23 Kod nekih je slučajeva zagađivanja pitanje naknade riješeno vansudskom nagodbom vidjeti: Savezni sud Okruga Aljaska, Agreement and Consent Decree in United States v. Exxon Corporation et al., od 26.9.1991. Ballarino T, Quelque question de DIP et dommages catastrophiques, o.c.bilj.7., str.341.

mjerodavnog materijalnog prava ne izjašnjava. Iz tih se razloga nisu uspjela formulirati niti običajna kolizijska pravila.

U raspravi o *de lege ferenda* kolizijskom rješenju posebnu važnost imaju stoga različita doktrinalna razmišljanja o općim kolizijskim rješenjima za štete na okolišu, kao i one malobrojne sudske rješidbe o šteti uzrokovanoj zagađivanjem okoliša općenito.

Takvo stanje neprofiliranog kolizijskog prava za štete na okolišu pogodna je osnova za donošenje jedne opće konvencije o mjerodavnom pravu za štete na okolišu. Tom je tezom zaključen rad na kolokviju koji je Haška konferencija organizirala u Osnabrüku 1994. godine na temu "*Vers un e convention sur les problèmes de droit international privé en matière de dommages causés à l'environnement*"²⁴.

Kakva je u tom smislu situacija u hrvatskom međunarodnom privatnom pravu?

HRVATSKA KOLIZIJSKOPРАВNA REGULATIVA DE LEGE LATA

Usvajanjem *Pomorskog zakonika* 1994.godine²⁵ potvrđen je otprije zauzet stav hrvatskog zakonodavca da materijalnopravnom normiranju ove specifične odgovornosti pristupi različito ovisno o tome da li je šteta uzrokovana okolišu izljevanjem ulja s brodova, kada se ulje prevozi kao teret²⁶, izljevanjem ili izbacivanjem tvari opasnih i štetnih za okoliš (ulja, otpadnih tekućih goriva i njihovih smjesa, otpadnih voda itd)²⁷, ili, pak da li se radi o nuklearnim štetama²⁸. Specifičan materijalnopravni režim odgovornosti za svaku od tih kategorija šteta posljedica je međunarodnih obveza koje je Hrvatska preuzela ratifikacijom već spomenutih međunarodnih konvencija kojima se utvrđuje međunarodni režim odgovornosti za prvu i zadnju

24 Na kolokviju, na kojem je sudjelovao veliki broj pravnik i stručnjaka za problem onečišćenja okoliša raspravljalo se u 4 sekcije. U prvoj je analizirana nacionalna i uniformna materijalnopravna regulativa sa aspekta Konvencije vijeća Europe o građanskoj odgovornosti za štetu na okolišu uzrokovanu opasnom djelatnošću (Convention on Civil Liability Resulting from Activities Dangerous to the Environment, Lugano 1993, reprint 32 ILM 1230, 1993); u drugoj grupi razmatrao se odnos međunarodnog javnog i privatnog prava u pogledu odgovornosti: u trećoj grupi razmatrana je problematika komparativnog međunarodnog privatnog prava, a u četvrtoj mogućnost formuliranja i usvajanja haške konvencije u tom smislu. "Environment - Dommage - Droit international privé (Colloque d'Osnabrück, 7-8 avril 1994)", *Revue critique de droit international privé*, 1994, 4, 853-855.

Najvažnije teze dvodnevnog sastanka rezimirao je u ulozi predsjedavajućeg profesor Von Bar koje su publicirane pod nazivom *Deset točaka Osnabrüka*, "Environment - Dommage - Droit International Privé", *ibid*, str.853-854.

25 Pomorski zakonik iz 1994. godine, NN 17/94, 74/94 (u daljnjem tekstu:PZ).

26 Odredbe čl.839-850. PZ.

27 Odredbe čl.837.-838. PZ.

28 Odredbe čl.850-867. PZ.

kategoriju šteta.

Da li je distinkcija materijalnopravne regulative relevantna i za razmatranje međunarodno privatnopravnih rješenja odgovornosti za štete od onečišćenja mora s brodova? O problemu sukoba zakona govorimo u situacijama gdje nema uniformnih međunarodnih supstancijalnih odredbi, ili onda kada one postoje ali se zbog ograničenog polja primjene, *ratione materiae* ili *ratione loci*, ne mogu primjeniti. Različitost materijalnopravne regulative uvjetovana postojanjem odgovarajućih međunarodnih mehanizama naknađivanja, posljedično je tome irelevantna za kolizijskopravnu regulativu. Problematici izbora mjerodavnog prava za odgovornost za štetu od onečišćenja mora se pristupiti u cijelini a ne ovisno o vrsti šteta.

Pomorski zakonik u dijelu XI (*O mjerodavnom pravu i o nadležnosti sudova Republike Hrvatske*)²⁹ sadrži odredbe međunarodnog privatnog prava, kojima se između ostalog za specifične pomorske odnose za koje nije moguće primjeniti opća, utvrđuju specifična kolizijska pravila. U tom setu izričitih kolizijskih pravila nema kolizijskog rješenja za izbor mjerodavnog prava za štete koje brod uzrokuje onečišćenjem moru i morskom okolišu. Budući da su posebna (pomorska) kolizijska pravila ustanovljena samo za izuzetne slučajeve, za očekivati je da se određeni broj privatnopravnih odnosa neće moći podvesti ni pod jednu od kategorija vezivanja usvojenih PZ. Svjestan te činjenice zakonodavac je odredbom čl.1007. PZ³⁰, ponudio rješenje za popunjavanje zakonskih praznina. Problem sukoba zakona u situacijama za koje u PZ nema izričite kolizijske odredbe moguće je riješiti analognom primjenom:

- odredbi i načela PZ,
- odredbi i načela drugih zakona (pri tome se misli na kolizijske odredbe)
- načela pravnog poretka Republike Hrvatske,
- te konačno, na općeprihvaćenih načela međunarodnog privatnog prava.

Različitost navedenih izvora pomoću kojih će sudac analogijom moći iznaći rješenje sukoba zakona, implicira pitanje da li je sudac dužan rješenje tražiti u okviru po redu nabrojanih izvora, ili tim poredkom nije vezan. U doktrini se mišljenja po tom pitanju razilaze. Prisutno je stajalište prema

²⁹ Dio XI PZ (čl.989-1010) sadrži odredbe međunarodnog privatnog prava koje se primjenjuju na odnose iz pomorske plovidbe koje karakterizira međunarodno obilježje.

³⁰ Odredba čl.1007.

"Ako u ovom Zakonu nema odredaba o pravu mjerodavnom za koji odnos iz ovog dijela Zakona, na te se odnose na odgovarajući način primjenjuju odredbe i načela ovog Zakona, odredbe i načela drugih zakona koji uređuju odnose s međunarodnim obilježjem, načela pravnog poretka Republike Hrvatske i općeprihvaćena načela međunarodnog privatnog prava".

kojem sudac nije vezan tim redosljedom³¹, ali i razmišljanje da sudac traženo kolizijsko rješenje mora formulirati prije svega analognom primjenom kolizijskih odredbi i načela PZ i drugih zakona, tu se prije svega misli na odredbe *Zakona o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima*³², a tek ako u tome ne uspije rješenje može potražiti oslanjajući se na opća načela međunarodnog privatnog prava³³.

U ovom trenutku aktualne hrvatske ali i poredbene kolizijske regulative deliktних odnosa, veoma je važno utvrditi način i redosljed analogne primjene navedenih izvora. Da li se oni primjenjuju alternativno, kumulativno ili supsidijarno. Da li se rješenje mora prvenstveno tražiti analognom primjenom kolizijskih principa hrvatskog međunarodnog privatnog prava, ili je bez obzira na te, moguće primijeniti općeprihvaćene principe poredbenog prava. Pitanje je od izuzetne važnosti zbog promjene do kojih je u posljednje vrijeme došlo u poredbenom deliktном kolizijskom pravu. Moderna kolizijska rješenja, od kojih su neka usvojena u suvremenim kodifikacijama međunarodnog privatnog prava, djelomično probijaju uski koncept na kojem su formulirana hrvatska kolizijska rješenja za deliktne odnose općenito, a pogotovo za pomorske delikte (PZ).

Suštinsko je pitanje stoga da li, i u kojem opsegu, traženo kolizijsko rješenje za štete od onečišćenja mora može odstupiti od načela prihvaćenih hrvatskim *de lege lata* kolizijskim deliktном pravom. Odgovor na postavljeno pitanje pretpostavlja da se prije svega utvrdi u čemu se hrvatska (opća i posebna) kolizijska pravila deliktних (pomorskih) odnosa razlikuju od onih poredbenog međunarodnog privatnog prava.

Kolizijske odredbe i načela ZRSZ - opća kolizijska pravila za delikte

Opća kolizijska pravila izvanugovorne odgovornosti za štetu sadržana su u odredbama čl.28 i 29. ZRSZ. Izvanugovorna odgovornost za štetu prosuđuje se prema pravu države u kojoj je delikt nastupio (čl.28. st.1.)³⁴. Formulacijom

31 Tako Katičić smatra da organ koji donosi odluku nije dužan da traži pravilo po redu nabrojanih izvora, vidjeti Katičić N, NOVI OGLEDI O MEĐUNARODNOM PRIVATNOM PRAVU I O PROCESU PRAVA, Zagreb 1977, str.134.

32 *Zakon o rješavanju sukoba zakona s propisima drugih zemalja u određenim odnosima, NN 53/91* (u daljnjem tekstu:ZRSZ).

Logično bi bilo za očekivati da će prvi supsidijarni izvor kolizijskopopravnbe regulative biti opće kolizijsko pravo, odnosno odredbe ZRSZ. Međutim, odredba čl.1007. PZ o popunjavanju pravnih paznina uopće ne spominje ZRSZ. Čini mi se da razlog treba tražiti u propustu zakonodavca koji je pravno tehničke prirode. PZ preuzeo je odredbe ZPUP o međunarodnom privatnom pravu, bez njihovog suštinskog preispitivanja. Kako u vrijeme usvajanja ZPUP opća kodifikacija nije bila učinjena, jasno je da se odredbom tog zakona nije moglo upućivati na primjenu ZRSZ. Taj bi propust trebalo svakako, ispraviti.

33 Bosnić P, MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO I INTERLOKALNO PRAVO JUGOSLAVIJE O POMORSKOJ I UNUTRAŠNJOJ PLOVIDBI, Split 1981, str.82.

34 Odredba čl.28.st.1. glasi kako slijedi:

kolizijskog rješenja zakonodavac je riješio i problem kvalifikacije pojma *locus delicti* koji je imanentan međunarodnim multilokalnim deliktima kod kojih je mjesto u kojem je nastupio štetni događaj dislocirano od mjesta štetnih posljedica. U takvim situacijama prihvaćene su kao poveznice alternativno obje okolnosti. Koje će pravo biti mjerodavno da li *lex loci actus* ili *lex loci damni*, ovisi o tome koje je od ta dva prava povoljnije za oštećenika. Kao što će se kasnije vidjeti ovo je rješenje od posebne važnosti upravo za međunarodne ekološke štete kod kojih mjesto štetnog događaja ne konicidira sa mjestom štetnih posljedica. Nije potrebno napominjati da se štete uzrokovane moru i morskom okolišu brodom mogu takvima kvalificirati.

Od načelne mjerodavnosti *lex loci delicti* odstupa se u situacijama za koje su ustanovljena posebna kolizijska rješenja³⁵.

Jedno takvo posebno kolizijsko rješenje predviđa i sam ZRSZ, a odnosi se na protupravne događaje koji se dese na brodu na otvorenom moru ili u zrakoplovu. Zbog specifične prirode pomorskih odnosa, te specifičnosti ambijenta u kojem se odvijaju pomorski odnosi, primjena općeg kolizijskog pravila *lex loci delicti* u tim je situacijama ponekad neadekvatna (delikti na brodu), a ponekad nije niti moguća (delikti na otvorenom moru). Opće kolizisko pravilo trebalo je prilagoditi tim specifičnim pomorskim deliktima, a to je učinjeno tako da se *locus delicti*, kao poveznica, zamijenjuje drugom poveznicom - *državnom pripadnošću broda*. Za protupravne događaje iz kojih proizlazi obveza na naknadu štete, koji su nastali na brodu, na otvorenom moru, ili u zrakoplovu mjerodavno će biti *pravo državne pripadnosti broda* odnosno *pravo registracije zrakoplova* (čl.29. ZRSZ).

Odredbu istog *ratia* sadrži i PZ (čl.991. st.1.t.3. i st.2). Međutim, dok je pravilo odredbe čl.29. ZRSZ primjenjuje samo na događaje koji su se zbili na brodu na otvorenom moru, rješenje PZ odnosi se i na situacije gdje se brod nalazi u obalnom moru i unutrašnjim vodama, međutim, u ovom slučaju samo uz uvjet uzajamnosti (čl.991.st.2. PZ)³⁶.

Posebna kolizijska rješenja, ali međunarodnog karaktera, odnose se na štete uzrokovane saobraćajnim nezgodama³⁷ i za slučajeve odgovornosti

"Za izvanugovornu odgovornost za štetu, ako za pojedine slučajeve nije drugačije određeno, mjerodavno je pravo mjesta gdje je radnja izvršena ili pravo mjesta gdje je posljedica nastupila, ovisno o tome koje je od ta dva prava povoljnije za oštećenika".

35 ZRSZ kolizijskom principu *lex loci delicti commissi* pridaje karakter načelnog rješenja. budući da njegovu primjenu ograničava se samo na situacije za koje nije predviđeno posebno rješenje (čl.28.st.1.), vidjeti formulaciju u bilj.34.

36 Odnosne odredbe nemaju karakter kolizijskih pravila, budući da se njima određuje da će se pravo državne pripadnosti broda primjenjivati na pravne posljedice događaja na brodu kad je za te događaje inače mjerodavna *lex loci*. Tim se odredbama ustvari određuje mjesto događaja kad se taj događaj zbio na brodu, Matic Ž, MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO, posebni dio, Zagreb 1982, str.55.

37 Republika Hrvatska izjavom o notifikaciji postala je državom ugovornicom *Haške konvencije o mjerodavnom pravu za saobraćajne nezgode* (NN, 4/94).

proizvođača³⁸.

Od specifičnih pitanja koja mogu proizaći iz odnosa izvanugovorne odgovornosti za štetu zakonodavac je regulirao samo jedno i to pitanje protupravnosti štetne radnje³⁹. Za neka, od kojih je veoma važno pitanje deliktne sposobnosti, zakonodavac nije dao izričito kolizijsko rješenje. Stavovi doktrine su jedinstveni u smislu da se deliktna sposobnost štetnika treba prosuditi prema pravu koje je *legis causae* odnosa izvanugovorne odgovornosti za štetu⁴⁰. Prema deliktnom statutu, kao mjerodavnom pravu, procijenjuju se svi subjektivni i objektivni elementi odnosa izvanugovorne odgovornosti za štetu, kao što su na primjer, sva pitanja koja se odnose na izvršioca ili, pak oštećenog, na vrstu i opseg štete, vrstu i visinu naknade štete, okolnosti za ograničenja ili isključenje odgovornosti itd. Izuzetak predstavlja pitanje protupravnosti radnje koje predstavlja posebnu kategoriju vezivanja, za koju zakonodavac, kao što smo vidjeli utvrđuje posebno kolizijsko pravilo.

Kolizijske odredbe i načela PZ

U PZ, za razliku od ZRSZ, izvanugovorna odgovornost za štetu ne predstavlja jedinstvenu kategoriju vezivanja, za koju se određuje odgovarajuće kolizijsko rješenje.⁴¹ Od cjelokupnosti odnosa izvanugovorne odgovornosti za štetu zakonodavac je izdvojio dvije situacije, za koje se PZ utvrđuje mjerodavno pravo. Radi se o:

1. sudaru brodova (čl.1000. i 1001.) i,

³⁸ Haška konvencija o pravu koje se primjenjuje na odgovornost proizvođača za štetu od njegovih proizvoda, NN 53/91.

³⁹ Protupravnost štetnog događaja prosuđuje se prema pravu države mjesta štetnog događaja ili prema pravu države u kojoj se je manifestirala šteta, a ako je štetna radnja izvršena na više mjesta, ili ako su se štetne posljedice manifestirale u više država, dovoljno je da je akt protupravan prema pravu bilo kojeg od tih mjesta (čl.28.st.3. ZRSZ.).

⁴⁰ Vidi o tome CIGOJ, Međunarodno zasebno pravo, knjiga 2, Ljubljana 1979, str.43; Blagojević, Međunarodno privatno pravo, Beograd 1950, str.372; Ilesić i drugi, str.49; Matić, "Međunarodnoprivatno pravo obveza iz vanugovorne odgovornosti za štetu", Zbornik za pomorsko pravo, Zagreb 1967, str.288.

⁴¹ Jakaša iz toga zaključuje da se strano pravo u tim slučajevima neće primjeniti, te da se automatski primjenjuju odredbe domaćeg prava i to bez obzira na kvalifikaciju osoba o kojima se radi (zašto samo osoba, one nisu jedini kriterij za ustanovljavanje problema sukoba zakona). Svoj stav autor izvodi iz prije važeće odredbe Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi (koji je regulirao ovu materiju do donošenja PZ) o popunjavanju pravnih praznina (čl.1012), prema kojem u nedostatku posebnih kolizijskih pravila, treba primjeniti općeprihvaćena načela MPP-a, što je opet upućivalo na domaće pravo a zbog primjene pravila *lex loci delicti commissi*. Vidjeti: B.Jakaša, Udžbenik plovidbenog prava, str.368-369. Takvo shvaćanje bilo bi danas protivno izričitoj odredbi ZRSZ, koja *lex loci delicti commissi* ne poistovjećuje uvijek i jedino s pravom mjesta štetnog ponašanja, već to može biti i pravo mjesta nastupanja štetnih posljedica, koje može uputiti na primjenu stranog prava.

Kogentnost spomenutih odredbi očituje se i u sankciji koja je zakonom predviđena za stranke ako ugovorom i za spomenuta pitanja ugovore strano mjerodavno pravo. Takav će ugovor biti bez pravnog učinka (čl.1001.st.2).

2. pravnim posljedicama događaja na brodu na koje se mora primjeniti zakon mjesta gdje je događaj nastao (čl.991.st.1.t.3. i st.2).

Za sudare u teritorijalnom moru *PZ* utvrđuje primjenu *lex loci delicti commissi*, a u pogledu sudara na otvorenom moru zbog nemogućnosti primjene principa *lex loci delicti*, nalaže primjenu *lex fori*. Međutim, od tako utvrđenog mjerodavnog prava odstupa se u dva slučaja:

1. kada brodovi involvirani sudarom imaju istu državnu pripadnost, u kojem se slučaju primjenjuje njihova zajednička *lex bandi*, i

2. kada je *državna pripadnost brodova* različita, ali su pravila država čiju zastavu viju u spornom segmentu ista ili slična, u kojem se slučaju primjenjuju ova posljednja.

U određenim situacijama i za određena pitanja zakonodavac rezervira isključivu primjenu hrvatskog prava⁴². Isključenje stranog prava opravdava se u tim situacijama potrebom poštivanja obveza preuzetih posredstvom međunarodnih konvencija, a s druge strane specifičnim potrebama naše zemlje⁴³.

O zamjeni poveznice *locus delicti* poveznicom *državne pripadnosti broda*, u slučaju protupravnih događaja na brodu otvorenom moru već je bilo govora, stoga se ovdje nećemo ponavljati. Potrebno je međutim, naglasiti da je izbor mjerodavnog prava za protupravne događaje koji se dese na brodu, isključivo posredstvom državne pripadnosti broda kao poveznice, zbog velikog broja brodova tzv. zastava pogodnosti, ili brodova datih u dugoročni zakup, danas prevaziđeno kolizijsko rješenje⁴⁴.

Dakle, iz navedenog proizlazi da kada su u pitanju pomorski delikti zakonodavac razlikuje delikte uzrokovane brodom, čije se štetene posljedice

42 Odredbom čl.1001. navode se specifična pitanja i situacije za koje se rezervira isključiva primjena hrvatskog prava, odnosno *PZ*. Primjerice, radi se o sljedećim situacijama: ako su sve zainteresirane osobe hrvatske fizičke ili pravne osobe ili ako je jedan od brodova između kojih je došlo do sudara hrvatski ratni ili javni brod; za odgovornost za štetu koja je pri sudaru brodova prouzročena radioaktivnim svojstvima, ili istodobno radioaktivnim i toksičkim svojstvima, ili eksplozivom ili drugim opasnim svojstvima nuklearnog goriva, ili radioaktivnim svojstvima proizvoda ili otpadaka (u kojem se slučaju primjenjuju odredbe čl.850-866. *PZ*); za primjenu načela dokazne krivnje za ocijenjivanje odgovornosti za štetu, to jest za pitanje osnova odgovornosti čl.763.st.1); za odgovornost broda i kada je šteta uzrokovana radnjom ili propuštanjem radnje sa strane peljara, bez obzira na to da li je peljarenje bilo obvezatno (čl.764); za slučaj kada je do sudara došlo krivnjom dvaju ili više brodova na pitanje proporcionalne odgovornosti (čl.765.st.1); itd.

Kogentnost spomenutih odredbi očituje se i u sankciji koja je zakonom predviđena za stranke ako ugovorom i za spomenuta pitanja ugovore strano mjerodavno pravo. Takav će ugovor biti bez pravnog učinka (čl.1001.st.2).

43 Šuc, "Koliziona pitanja kod sudara, pomoći i spašavanja na moru - de lege ferenda", Zbornik za pomorsko pravo, 1967, str.33.

44 Tomljenović V, "Državna pripadnost broda kao vezna okolnost u međunarodnom privatnom pravu pomorskih odnosa - tema za raspravu", Pomorski zbornik, 1993, knjiga 31, str.91-125.

manifestiraju izvan broda, od onih koji su nastupili na brodu. Za pomorske delikte uzrokovane brodom usvojeno je opće kolizijsko rješenje *lex loci delicti commissi*. Jasno je da se odnosno kolizijsko rješenje može primjenjivati isključivo u situacijama kada je delikt nastupio u teritorijalnom moru. Stoga je za delikte na otvorenom moru, koji involviraju dva ili više brodova zakonodavac usvojio princip primjene *lex fori*.

Opće prihvaćena načela međunarodnog privatnog prava - razvoj općeg deliktnog statuta u poredbenom pravu

Opće prihvaćena načela međunarodnog privatnog prava navode se kao posljednji u nizu pravnih izvora pomoću kojih se može analogijom formulirati posebno kolizijsko rješenje za slučaj sukoba zakona za odgovornost za štetu od onečišćenja. S tim u vezi postavlja se pitanje da li u poredbenom međunarodnom privatnom pravu deliktne odgovornosti postoji kolizijsko rješenje koje bi imalo karakter opće prihvaćenog načela međunarodnog privatnog prava?

Pregled nacionalnih kolizijskih pravila za deliktne odnose pokazuje da kolizijski princip *lex loci delicti commissi* još uvijek dominira procesom izbora deliktnog statuta⁴⁵. Međutim, detaljnija analiza pokazuje da se u doktrini, a i u judikaturi poredbenog prava ovom kolizijskom principu počinje osporavati njegova osnovanost i prikladnost. Jednostano kolizijsko pravilo *lex loci delicti* ne može adekvatno pokriti kompleksnost i različitost odnosa izvanugovorne odgovornosti za štetu, a to znači da njegova neelastična primjena može rezultirati primjenom prava koje sa spornim odnosom nije u najbližoj vezi, a naročito u situacijama gdje je mjesto delikta posve slučajno. Rezultat mehaničke i neelastične primjene fiksnog kolizijskog pravila *lex loci delicti* može u nekim slučajevima biti protivan osnovnoj svrsi kolizijskih pravila i *ratu* materijalnog prava koje se u konkretnom slučaju treba primjeniti. Polako, ali sada se može reći sigurno, *lex loci delicti commissi* silazi s pijadestala isključivog deliktnog statuta i postaje kolizijsko rješenje supsidijarnog karaktera.

Razvoj deliktnog prava pokazuje tendenciju ustanovljavanja specifičnih režima odgovornosti za karakteristične oblike delikata, prema kojima je opća regulativa izvanugovorne odgovornosti za štetu supsidijarnog karaktera. Prevedeno u područje međunarodnog privatnog prava to bi značilo da je za te karakteristične oblike delikata potrebno formulirati i specifična kolizijska pravila koja na mjerodavno pravo ne upućuju isključivo posredstvom

⁴⁵ "...Dans le nombreux systemes juridiques en effets la loi du délit rest le rattachement principal...", Droz, "Regard sur le droit international privé compare", Recueil des Cours, 1990-I, str.286. iako ne najnoviji, ali svakako najobuhvatniji pregled poredbenih kolizijskih pravila za deliktne odnose daje Morse C.G.J, "Choice of Law in Tort: A Comparative Survey", The American Journal of Comparative Law, 32, 1984, 51-97.

teritorijalne poveznice *locus delicti*, već se u procesu izbora mjerodavnog prava koriste i druge okolnosti koje su karakteristične za pojedine tipove protupravnih događaja⁴⁶, koje će svakako uputiti na primjenu prava koje je sa spornim odnosom i sa strankama u najbližoj vezi⁴⁷. Proces usklađivanja kolizijskih pravila sa svrhom i prirodom materijalnih pravila potvrđen je za pojedine tipove protupravnih događaja, kao što su saobraćajne nezgode, odgovornost proizvođača, nelojalna tržišna utakmica, povredu prava osobnosti, štetne imisije⁴⁸.

S druge se strane, kolizijski *princip najbliže veze* u kodifikacije međunarodnog privatnog prava uvodi neposredno putem tzv. *escape clause*⁴⁹, kao fiksne odredbe kojom se nalaže odstupanje od primjene *lex loci delicti*, kada ovo posljenje nije pravo koje je sa spornim odnosom u najužoj vezi. Smatra se da se na taj način ostvaruje pravičnost u svakom konkretnom slučaju kada se ona ne može postići primjenom *lex loci delicti*. Kolika se važnost pridaje ovoj klauzuli vidi se i po tome što neki eminentni autori smatraju da se kolizijski princip *lex loci delicti* primjenjuje samo ako neko drugo pravo nije u bližoj vezi sa predmetom spora i strankama. *Escape clause* uvrštava se u zakone međunarodnog privatnog prava bilo u vidu opće klauzule⁵⁰, u kojem slučaju vrijedi za izbor mjerodavnog prava za sve pravne odnose, ili se, pak, njena primjena ograničava na određeno područje,

46 Bourel P, LES CONFLICT DE LOI EN MATIERE DE OBLIGATIONS EXTRACONTRATUELLE, Paris 1961, str.; a posebno isti autor "Du rattachement de quelques délits spéciaux en droit international privé", Recueil des cours, 1989-II, Tom 214, str.281-284.

47 Takva specifična kolizijska pravila formulirala su se za odgovornost proizvođača, štete uzrokovane saobraćajnim nezgodama, nelojalnu tržišnu utakmicu, povrede osobnih prava itd.

48 U suvremenim nacionalnim kodifikacijama navedene su situacije regulirane specifičnim kolizijskim rješenjima. Karakteristično je da se mjerodavno pravo u tim situacijama (uz izuzetak štetnih imisija) utvrđuje na temelju alternativno utvrđenih poveznica, te da izbor mjerodavnog prava ovisi o izboru oštećenog. Tako se na primjer Švicarskim zakonom o međunarodnom privatnom pravu iz 1987. godine odgovornost proizvođača prosuđuje prema izboru oštećenog u skladu s pravom države u kojoj štetnik ima svoj centar poslovanja (ili redovno boravište, ili u skladu s pravom države u kojoj je proizvod nabavljen (čl.135.1.)), Slične odredbe sadrži rumunjski Zakon o međunarodnom privatnom pravu iz 1992. s time da se u odredbi čl.114. taj izbor proširuje i na pravo redovnog boravišta oštećenog, kao i talijanskim Zakonom o međunarodnom privatnom pravu iz 1995. godine u odredbi (čl.63).

Kao što je već navedeno u okviru Haške konferencije specifična kolizijska regulativa ustanovljena je haškim konvencijama za saobraćajne nezgode i odgovornost proizvođača.

49 *Escape clause, clause d'exception, caluse échappatoire, Ausnahmeklausel*, termini su koji označavaju odredbu koja dopušta sucu da odstupi od primjene kolizijskog pravila *lex loci delicti* i primjeni drugo pravo ako je ono sa spornim odnosom u najužoj vezi; Von Overbeck A, "Cours général de droit international privé, Recueil des cours, str.187.

Prijevod termina *escape clause* na hrvatski jezik ovoj bi klauzuli oduzeo njen smiso. Kako se i strana doktrina koristi terminom *escape clause* ili *clause d'exception*, u okviru ovog rada koristit ćemo se njenim enegleskim nazivom.

50 Tako čl.15. švicarskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu; čl.3082. Gradanskog zakona Quebeca (izmjena iz 1994.).

kao npr. delikte⁵¹. Od nacionalnih kodifikacija međunarodnog privatnog prava posebna *escape clause* za područje deliktih odnosa prihvaćena je u Turskoj⁵² i Austriji⁵³.

Međutim, mnogo se češće susreću kolizijske odredbe kojima se unaprijed presumira pravo najbliže veze. Ne prepušta se sucu da sam određuje koje je pravo u najužoj vezi sa spornim odnosom. Pravo bliže veze presumira se pomoću određenih kriterija. Ako, na primjer, stranke imaju isto državljanstvo i (ili) redovno boravište u istoj državi, tada njihova *lex communis nationalis ili lex communis domicilii* predstavlja pravo bliže veze⁵⁴. Takva presumpcija prava bliže veze prisutna je i u odredbi PZ, kojom se predviđa odstupanje od primjene *lex loci delicti* (ili *lex fori*), u slučajevima sudara kojim su involvirani brodovi iste državne pripadnosti, u kojem slučaju njihova zajednička *lex bandi* predstavlja pravo koje je sa spornim odnosom u bližoj vezi od *lex loci delicti* (ili *lex fori*).

Potrebno je naglasiti da kolizijski *princip najbliže veze* ali ne u vidu izuzetka od primjene *lex loci delicti commissii*, već kao načelno kolizijsko pravilo pod nazivom the proper law of tort⁵⁵ promovirao engleski teoretičar Morris još davne 1951. godine, nastojeći ukazati na neadekvatnost primjene pravila "dvostruke utuživosti" u Engleskoj, te općenito neadekvatnost primjene kolizijskog principa *lex loci delicti commissii*⁵⁶. Morrisov prijedlog da se

51 Posebna *escape clause* prvi je puta kodificirana odredbom čl.14. *Benelux Uniforme Codea*, a sadržavao ju je i Nacrt konvencije EEZ-a o mjerodavnom pravu za ugovorne i izvanugovorne obveze (čl.10.2) iz 1972.

Takvo rješenje sadrži i *Rezolucija o deliktinim obvezama i međunarodnom privatnom pravu Instituta za međunarodno pravo* iz 1969. Prema odredbi čl.1. deliktina odgovornost prosuđuje se u skladu s pravom mjesta u kojem je delikt počinjen. Međutim, smatra se da je delikt počinjen u mjestu s kojim je, u svijetlu svih okolnosti koje delikt povezuju s tim mjestom, sporni odnos u najužoj vezi (čl.2).

52 Odredba čl.26. turskog Zakona o međunarodnom privatnom i procesnom pravu iz 1982. godine.

53 Odredba 48(1) austrijskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu iz 1968. godine.

54 Takvo rješenje prihvaćeno je u poljskom Zakonu o međunarodnom privatnom pravu (čl.31.2.); mađarskom Zakonu o međunarodnom privatnom pravu iz 1979 (čl.33.- zajedničko prebivalište); švicarskom Zakonu o međunarodnom privatnom pravu iz 1987. godine (čl.133.1.- zajedničko boravište); portugalskom Građanskom zakonu (čl.45.3.- zajedničko boravište ili zajedničko državljanstvo); i nedavno donijetom talijanskom Zakonu o međunarodnom privatnom pravu iz 1995. godine (čl.64.2. koji zahtijeva da su *lex communis domicilii* i *lex patriae* isto pravo).

Takvo rješenje predložila je i njemačka doktrina. Odredbom čl.40.st.2.toč.2. njemačkog prijedloga za izmjenu postojeće odredbe čl.40. EGBGB-a dodatno se rješava i problem conflict mobila budući da se uzima u obzir samo *lex communis* ako je postojala u momentu štetnog događaja, Kegel, *Internationales Privatrecht*, str.476.

55 Morris J.H.C., "The Proper Law of Tort", *Harvard Law Review*, 64, 1951, str.881.

56 Kolizijsko rješenje the proper law nije bilo nepoznato engleskom pravu. Prijedlog kolizijskog principa *the proper law of tort* nalazi svoj izvor u kolizijskom rješenju za ugovore odnose, koji se je u to vrijeme primjenjivao u Engleskoj *the proper law of contract*. Terminom

odnosi izvanugovorne odgovornosti za štetu podvrgnu mjerodavnosti prava najbliže veze - the proper law of tort, utjecao je na razvoj kolizijskog deliktneog prava u SAD, gdje je, baš u to vrijeme, započela intenzivna teorijska rasprava o nužnosti odbacivanja tradicionalne kolizijske metode izbora mjerodavnog prava, a koja se je temeljila upravo na kritici kolizijskog pravila *lex loci delicti*. Pod utjecajem doktrine u jednom je dijelu judikature kolizijsko pravilo *lex loci delicti* zamijenjeno kolizijskim principom *the most significant relationship*. Takvo je rješenje usvojeno drugim *Restatement of Conflict of Laws*, iz 1971. godine, odredbom § 145 kao načelno kolizijsko pravilo za sve deliktne odnose i sva pitanja koja iz tog odnosa mogu proizaći⁵⁷.

Pored kolizijskog principa *najuže veze*, čija je primjena prisutna u mnogim nacionalnim kodifikacijama, u barem jednom od navedenih oblika, odnedavno se uvodi još jedan kolizijski princip kojim se ograničava, odnosno isključuje primjena *lex loci delicti*. Radi se o kolizijskom principu *lex autonomiae*⁵⁸ čija se je primjena donedavno povezivala samo s ugovornim odnosima.

Ideja o stranačkom izboru mjerodavnog prava i nije posve nepoznata materiji izvanugovorne odgovornosti za štetu. Kolizijsko rješenje alternativnih poveznica, kojim se priznaje pravo tužitelja da od alternativno navedenih prava izabere njemu povoljnije, dopušta jednostran izbor mjerodavnog prava. U tom pravcu ide se još i dalje, prihvaćanjem mogućnosti stranačkog izbora

the proper law of contract označava se pravni sistem, kojem su stranke podvrgle svoj ugovorni odnos, a u slučaju kada nema izričitog sporazuma, a njihova se namjera o izboru mjerodavnog prava ne proizlazi iz okolnosti slučaja, pravo s kojim transakcija ima najbližu i najrealniju vezu. Vidjeti Dicey, Morris, *The Conflict of Laws*, vol.II, 1987, str.1161-1162.

The proper law of tort označava pravo države koje, *on policy grounds* ima najznačajniju vezu s konkretnim spornim pitanjem deliktne odgovornosti. Da bi se utvrdilo koje je pravo *the proper law of tort*, potrebno je prije svega, prema Morrisu, izdvojiti sve relevantne okolnosti slučaja i između njih izdvojiti onu koja je od posebnog značaja za predmet spora. *The proper law of tort* biti će ono pravo, na koje upućuje ta okolnost.

Morrisovu je ideju engleski *House of Lords* prihvatio i osnažio u odluci *Boys v. Chaplin* (1971 AC) 396, ali ne u formi načelnog pravila, već samo kao izuzetak od načelnog engleskog kolizijskog pravila kumulativne primjene *lex loci delicti commissi* i *lex fori*.

57 *The most significant relationship* kao princip izbora mjerodavnog prava dominira kao metoda izbora mjerodavnog prava u SAD (prihvaća ga judikatura u 23 američke države, vidjeti Brochers, P.J, "Choice of Law in American Courts in 1992: Observations and Reflections", *The American Journal of Comparative Law*, 1994, 1, str.132.

58 Kolizijski princip stranačke autonomije to jest stranačkog izbora mjerodavnog prava od uvijek je bio stran tradicionalnom kolizijskom rješenju deliktneog odnosa. Deliktne statut određivao se je isključivo prema principu teritorijalitetu, a posredstvom objektivne poveznice mjesta delikta, a sve zbog kognentnosti deliktneog prava. Međutim, u suvremenoj doktrini sve se više prihvaća stav da i u području deliktneog odnosa u slučaju sukoba zakona stranke mogu, nakon štetnog događaja, odrediti mjerodavno pravo, budući da nakon nastupanja štetnog događaja stranke mogu slobodno raspolagati svojim obvezama i svojim pravima, te se o naknadi štete mogu dogovoriti i izvan suda, a oštećeni i ne mora zhatijevati naknadu, ako za to nema interesa.

mjerodavnog prava⁵⁹.

Iako je kolizijski princip autonomije volje stranaka za sada sankcioniran samo švicarskim međunarodnim privatnim pravom⁶⁰, njegova je primjena prihvaćena i u judikaturi nekih drugih zemalja⁶¹, a možemo ga naći i u prijedlozima nove kolizijske regulative deliktne odnosa u Nizozemskoj⁶² i Njemačkoj⁶³. Potrebno je naglasiti da je pravo stranaka na izbor mjerodavnog prava, u području deliktne odgovornosti, načelno suženo, ako se ono komparira s pravom stranaka koje su u ugovornom odnosu.

Na temelju tako površnog pregleda poredbenih kolizijskih rješenja ne može se dobiti pravi pregled aktuelnog poredbenog međunarodnog privatnog prava deliktne odnosa, odnosno teško je donijeti sud o tome da li koje od spomenutih kolizijskih rješenja ima karakteristike općeprihvaćenog načela međunarodnog privatnog prava. Nesporno je da kolizijsko pravilo *lex loci delicti*, budući da njegova primjena udovoljava temeljnim zahtjevima jednoobraznosti, pravne sigurnosti i predvidivosti, predstavlja okosnicu metodološkog pristupa izboru deliktne odnosa. Brojna odstupanja od njegove primjene, bilo na temelju posebnih kolizijskih pravila, bilo na temelju opće klauzule o primjeni prava bliže veze, ili, pak stranačkog izbora mjerodavnog prava, umanjila su važnost kolizijskog pravila *lex loci delicti* i indirektno mu pridala karakter supsidijarnog kolizijskog pravila. *Lex loci delicti commissi* primijenjuje se samo ako za određenu vrstu štetnog događaja nema posebnih kolizijskih rješenja, ili ako drugo pravo nije u bližoj vezi sa spornim

59 Bourel, Du rattachement de quelques délits spéciaux en droit international privé, RCADI, 1989, II, tom.214, str.284.

60 U postupku pokrenutom tužbom za naknadu štete stranke mogu izabrati pravo prema kojem će se o tom zahtjevu odlučivati. Međutim, u svom su izboru mjerodavnog prava stranke dvostruko ograničene. Izabrati se smije samo švicarsko pravo, s jedne strane, a s druge, izbor je valjan samo ako je učinjen nakon štetnog događaja (čl.132. Zakona o međunarodnom privatnom pravu iz 1987. godine).

61 U Francuskoj je princip *lex autonomiae* prihvaćen diskutabilnom odlukom Kasacionog suda *Roho c. Caron et al.*, od 19.4.1988. godine, *Revue critique de droit International privé*, 1989, str.71. Nizozemska sudbina princip *lex autonomiae* prihvaća kao izuzetak od načelne primjene *lex loci delicti commissi* (*COVA v. BGL, Hoge Raad, 19.11.1994*, *Netherlands International Law Review*, 1994, str.363. i dalje), a zagovara ga i doktrina. Vidjeti: De Boer Th.M. "Choice of law in Contract and Torts in the Netherlands", *Hague-Zagreb-Ghent Essays* 8 (1991) str.52.

62 U tom se smislu izjasnilo i nizozemsko Ministarstvo pravosuđa u prednacrtu za kodifikaciju međunarodnog privatnog prava (Skica općeg zakona o međunarodnom privatnom pravu) kojim se kolizijski princip *lex autonomiae* predlaže kao primarno mjerodavno pravo za deliktne odnose; Tebbens J, "Choice of law in Tort", *Netherlands International Law Review*, 1994, str.364.

63 *Entwurf Gesetz zur Ergänzung des Internationalen Privatrechts (ausservertragliche Schuldverhältnisse und Sachen*, od 1.12. 1993. u područje izvanugovorne odgovornosti uvodi kolizijski princip autonomije volje stranaka kao podredno kolizijsko rješenje. Stranke se, nakon štetnog događaja, mogu sporazumijeti o izboru mjerodavnog prava, s time da izbor ne šteti trećima čl.42).

odnosom. Takva supsidijarna primjena kolizijskog pravila *lex loci delicti*, ako i nije općeprihvaćeni princip, onda je zasigurno smjer u kojem se odvija razvoj deliktneog statuta. To s druge strane, ne bi moglo tvrditi i za primjenu *lex autonomiae*, pogotovo zbog toga što taj princip još uvijek nije prihvaćen u takvom broju država koji bi mu mogao garantirati status općeprihvaćenog načela.

Budući da se opće kolizijsko rješenje *lex loci delicti commissi*, kao što je napomenuto, primijenjuje djelomično i u području pomorskih delikata, postavlja se pitanje ima li u specifičnom području odgovornosti za štete od onečišćenja mora s brodova, mjesta za primjenu kolizijskog principa najbliže veze i autonomije volje stranaka (iako se, u ovom posljednjem slučaju, ne radi o općeprihvaćenom načelu međunarodnog privatnog prava).

Prije nego što se pokuša odgovoriti na gore postavljeno pitanje potrebno je dati par kratkih napomena o tome kako se ponaša strana judikatura suočena s problemom izbora mjerodavnog prava u sporovima o naknadi štete uzrokovane moru i morskom okolišu.

Onečišćenje mora i izbor mjerodavnog prava od strane judikature

Jedan od rijetkih sporova o naknadi štete zbog zagađivanja mora i morske obale naftom, povodom kojega se je sud izjasnio i o problemu sukoba zakona, vođen je povodom poznatog slučaja nezgode tankera **Amoco Cadiza** iz 1984. godine⁶⁴.

Odlučujući o osnovanosti zahtjeva za naknadu štete savezni sud okruga Illinois dotakao je mnoge zanimljive pravne probleme i postavio značajne principe u materiji naknađivanja ekološke štete, koji su već analizirani od strane brojnih autora⁶⁵. Ovdje će se razmotriti samo dio odluke o individualizaciji mjerodavnog prava, i ukazati na izabrana pitanja zanimljiva prvenstveno s aspekta međunarodnog privatnog prava. Da se podsjetimo samo na neke od relevantnih činjeničnih i pravnih momenata odluke.

Prevozeći teret od 121.157 tona sirove iranske nafte iz Srednjeg istoka u Rotterdam, tanker *Amoco Cadiz* nasukao se je ispred Portsalla, u Bretanji (Francuska) 16. ožujka 1978. Do nezgode je došlo zbog kvara na upravljačkom mehanizmu broda. Nakon što je ustnovljeno da se kvar ne može ukloniti upućen je poziv u pomoć na koji se je odazvao remorker *Pacific* brodar

64 United States Discrit Court, Northern Discrit of Illinois Eastern Division, Apr.18,1984, u pravnoj stvari **Oil spill by the "Amoco Cadiz" off the Coast of France on March 16, 1978**], Lloyd's Law Reports (1984) vol.2., str.304-339.

Prikaz odluke na hrvatskom vidjeti Mintas-Hodak Lj, Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja, 1985, 105-106, str.147-159.

65 Mintas-Hodak Lj. "Amoco cadiz", odluke domaćih sudova i drugih organa, Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja, 1985, 105-106, str.147-159; Kačić H, "O presudi "Amoco Cadiz", Uporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja, 1985, 105-106, str.159-176.

Bugsier Reederei und Bergungs A.G. sa sjedištem u Hamburgu (Njemačka).

Usprkos nastojanjima da se izbjegne ono najgore, brod se nasukao, usljed čega je došlo do izljevanja nafte. Posljedice zagađenja bile su katastrofalne. Naftom je onečišćeno više od 300 km obale.

Brodovlasnik, *Amoco Transport* pokrenuo je postupak ograničenja odgovornosti pred trgovačkim sudom Bresta, položivši depozit od 77 mil. franaka maksimalnom iznosu ograničenja odgovornosti prema CLC/69.⁶⁶ Logično je bilo očekivati da će oštećeni pokušati dokazati krivnju brodovlasnika ne bi li na taj način isključili mogućnost ograničenja njegove odgovornosti.

Oštećeni su međutim, svoje zahtjeve za naknadu štete realizirali na drugačiji način. Francuska država, Departement du Finistère, veliki broj općina i departmana, mješoviti sindikat koji je predstavljao Cotes du Nord i 48 komuna, kao i neke privatne osobe, tužili su *SOI* i *Amoco International* radi naknade štete pred saveznim sudom Chicaga. Mješoviti sindikat tužio je najveći broj osoba: *Amoco Transport*, njemačko poduzeće *Bugsier*, španjolsko brodogradilište "Astilleros Espanoles", te *Shell*, vlasnika tereta koji je prevozio *Amoco Cadiz*.

Tanker *Amoco-Cadiz*, u vlasništvu *Amoco Transporta* sa sjedištem u Hamiltonu (Bermude), sagradilo je španjolsko brodogradilište u Cadizu. *Amoco Transport* bila je formalni vlasnik *Amoco Cadiza*. Naime, *Amoco Transport* bila je off-shore kompanija u vlasništvu američke kompanije *Amoco International Oil Company (AIOC)*, koja je pak, bila u vlasništvu druge američke multinacionalne kompanije *Stadard Oil of Indiana (SOI)*. *SOI* i *AIOC* imale su stvarno sjedište u Chicagu (SAD). *SOI* je bila jedna od vodećih naftnih korporacija po prihodima osma na svijetu. Poslovala je na svjetskom tržištu osnivajući svoje supsidijare pod nazivom *Amoco* (American Oil Company), čije je poslovanje bilo pod njenom direktnom kontrolom, a što je bilo od posebne važnosti u ovom sporu⁶⁷. U trenutku nezgode tanker se nalazio na putu iz Srednjeg istoka ka Roterdamu prevozeći velike količine nafte. Zapovjednik broda bio je talijanski državljanin, dok je posada broda bila mješovita. U postupku spašavanja sudjelovao je njemački remorker. Šteta je nastupila u Francuskoj. Takav činjenični sklop učinio je od slučaja *Amoco Cadiza* školski primjer spora s međunarodnim obilježjem za čije je rješavanje, i pored jednoobraznih međunarodnih pravila bilo potrebno angažirati pravila međunarodnog privatnog prava.

Slučaj *Amoco Cadiza* nesporno je ulazio u polje primjene CLC/69. Do onečišćenja je došlo izljevanjem nafte koja se je prevozila kao teret, šteta

⁶⁶ Inicijalni iznos bio 77 mil. fran.franaka, ali koji je do kraja 1981 narastao na 100 mil franaka;

⁶⁷ PONTAVICE E, "Affaire "Droit de l'environnement "versus" droit maritime" ou la décision rendue le 18 avril 1984 concernant L'Amoco-Cadiz", Journal du droit international, str.10.

je nastupila na području Francuske. I Francuska i Liberija, država čiju je pripadnost imao tanker, ratificirale su CLC/69. Međutim, primjer **Amoco Cadiza** pokazao je da samo postojanje međunarodnog mehanizma naknađivanja štete ne znači i njegovu primjenu. Polazna pretpostavka primjene konvencijskih odredbi je ta da se postupak vodi pred sudom države koja je ratificirala odnosnu konvenciju.

Najvažniji razlog zbog kojega su tužitelji zaobišli primjenu naizgled privlačnog konvencijskog mehanizma automatskog obeštećenja, treba tražiti u povoljnijim odredbama američkog prava⁶⁸. Primjenu američkog prava stranke su postigle time što su postupak pokrenule pred američkim, a ne francuskim sudom⁶⁹. Forum shopping toliko svojstven pomorstvu pokazao se pogodnim mehanizmom zaobilaženja primjene nepovoljnijeg prava i u području onečišćenja okoliša⁷⁰. Razlog zaobilaženja konvencijskih odredbi

68 Slučaj *Amoco-Cadiz* pokazao je kako postojanje automatskog mehanizma naknađivanja, ali ograničenog, može indirektno biti zapreka primjene jednoobraznih konvencijskih pravila. Naime, konvencijom utvrđeni iznos ograničenja odgovornosti bio je u trenutku usvajanja konvencije prihvatljiv, ali je protekom vremena postao prenikaz, naročito za ekološke katastrofe, kao što je bila ona *Amoco Cadiza*; Fontaine, E, "Les sinistres de l'Amoco-Cadiz et du Tanio - Comparaison de deux expériences", *Droit maritime français*, 1993, 527, str.279; Pontavice, *Affaire*, o.c. bilj.67., str.15.

Do nezgode je došlo u martu 1978. godine dakle, u vrijeme dok Konvencija o Fondu još nije bila na snazi (stupila je na snagu u listopadu 1978). Brodovlasnik prema CLC/69 može ograničiti svoju odgovornost, s time da cjelokupni iznos ne može biti viši od 210 mil. P.f, što je u vrijeme nezgode bilo oko 77 mil. francuskih franaka. Šteta koju je uzrokovao *Amoco Cadiz* procijenjena je na otprilike milijardu francuskih franaka. Upravo su stoga tužitelji, da bi izbjegli primjenu konvencijskih propisa o ograničenju odgovornosti pokrenuli postupak u SAD, koja u to vrijeme nije bila ugovornicom spomenute konvencije, s jedne strane, a s druge, i zbog toga što se glavni krivac *SOI* nije mogao pozivati ograničenje odgovornosti koje je pravo prema CLC/69 pripadalo brodovlasniku.

69 Prema odredbi čl.IX CLC/69 za odlučivanje o naknadi štete isključivo je međunarodno nadležan sud države na čijem je području nezgoda nastupila. S tim u vezi postavlja se pitanje da li je Francuska povrijedila svoje međunarodne obveze time što je unatoč takve odredbe CLC/69 pokrenula postupak u SAD. Ovo je pitanje povezano s drugim a to je nije li takvim ponašanjem Francuska povrijedila odredbe CLC i princip kanalizacije odgovornost spram brodovlasnika. Fontaine, *Les sinistres*, o.p.bilj.68., str. 281.

70 Izbor američkog suda s ciljem zaobilaženja domaćeg prava u slučaju *Amoco Cadiza*, ponovljen je u još jednom vrlo poznatom slučaju onečišćenja okoliša u pravnoj stvari *Union Corporation Gas Plant Disaster at Bhopal, India*, 1984, (SDNY), 1986. ILM, 4, 1986, str.771-802. U čemu se sastoji privlačnost američkog pravosuđa? Cijelovit odgovor prelazi okvire ovog rada, međutim, primarni razlog privlačnosti američkog pravosuđa treba tražiti posebno u specifičnostima američkog odštetnog prava uopće, odnosno relativno visokih iznosa naknade štete koji se dosuđuju u povodu odštetnih tužbi. Pokretanjem postupka pred nekim od američkih sudova tužitelji se koriste sklonošću američke judikature da, u slučaju sukoba zakona, posebno u kontekstu pomorskih sporova, primjenjuje domaće pravo, odnosno *legis fori*; Ehrenzweig, A. *PRIVATE INTERNATIONAL LAW, A Comparative Treatise on Treatise on American International Conflicts Law, Including the Law of Admiralty*, Leyden 1967, str.213. S druge strane, razloge pokretanja postupka obeštećenja u SAD treba tražiti i u okolnosti da se i u slučaju *Amoco Cadiza* i *Bhopala* centar poslovanja stvarnog štetnika (do kojega se je došlo skidanjem korporativnog vela sa štetnika koji je direktno uzrokovao štetu) nalazio u SAD.

bila je i okolnost da se prema odredbama CLC/9 odgovornost za uzrokovanu štetu kanalizirala prema brodovlasniku. Međutim, u konkretnom slučaju brodovlasnik, liberijska kompanija *Amoco Transport* nije mogla naknaditi štetu tih razmjera. Povrh toga javno miješanje bilo je usmjereno ka otkrivanju i sankcioniranju stvarnog, a ne formalnog brodovlasnika, onoga koji je upravljao brodom i od toga imao profit. A to je bila *SOI*, društvo majka, stvarni vlasnik *Amoco Transporta*, odnosno *Amoco Cadiza*. Dokazivati krivnju *Amoco Transporta*, iako se je radilo o brodovlasniku, bilo bi neučinkovito, budući da je *Amoco Transport* bila Standardova offshore kompanija minornog značaja. Stvarni vlasnik tankera, a zbog toga i stvarni krivac onečišćenja bio je *SOI*, budući da je u trenutku nezgode faktično upravljao i iskorištavao *Amoco Cadizom*⁷¹. I konačno, pokretanje postupka pred sudom SAD treba promatrati i kroz problem izvršenja strane odluke. Naime, da je francuski sud meritorno odlučio, izvršenju francuske odluke u SAD, a s ciljem prisilnog izvršenja, predhodio bi postupak priznanja koji je u SAD skoro identičan ponovnom odlučivanju, budući da je strana odluka samo *prima facie evidence*.

Mjerodavno pravo. Problematici izbora mjerodavnog prava sud nije posvetio mnogo prostora. Svoju odluku o izboru mjerodavnog prava obrazložio je sa svega nekoliko rečenica u II t.2 odluke pod nazivom - *Conclusions of Law*. U tom kontekstu sudac McGarr istakao je slijedeće:

"Any damages sustained by the claimants in this case were sustained in France territorial waters or on the cost of France; the substantive law applicable to such claims would therefore have been French law if had been proved different from that of the United States. However, it was not proved different. Claimants Cotes du Nord, in open Court, stipulated that United States law applied, and claimants Bretagne-Angleterre-Irlande, et al ("Bretagne") made no objection. The claims will be decided in accordance with United States law..."⁷².

Polazeći od činjenice da je šteta nastupila u Francuskoj, sud je utvrdio načelnu mjerodavnost francuskog prava. Kojim se kriterijima i kolizijskim pravilima rukovodio sud u odluci nije navedeno⁷³. Međutim, to i nije toliko

71 Postupak protiv *SOI* pokrenut je u SAD zbog proceduralnih prednosti koje su išle u korist tužitelju. Dokazni postupak protiv *SOI* nije se mogao efikasno provesti u Francuskoj. Sva dokumentacija i potrebne informacije u pogledu njegovog poslovanja nalazila se u SAD.

72 The "Amoco-Cadiz", LLR, 2,1984, 3, 336.

73 Iz navedenog se citata može izvesti zaključak da je odluka o načelnoj mjerodavnosti francuskog prava donijeta primjenom kolizijskog principa *lex loci delicti*. Međutim, kako nigdje nije jasno naveden kolizijski princip na temelju kojega je utvrđena načelna mjerodavnost francuskog prava s jedne strane, a s druge, budući da je judikatura Illinoisa kolizijski princip *lex loci delicti* u području deliktih odnosa zamijenila je kolizijskim rješenjem *Restatementa on Conflict of Laws* iz 1971. - the most significant relationship (Symeonides S.C, "Choice of Law in the American Courts in 1993 -and in the Six Previous Years", The American Journal

bitno budući da je, utvrdivši načelnu mjerodavnost francuskog prava, sud primjenio američko pravo, posluživši se pri tome poznatom teorijom o fakultativnosti kolizijskih pravila, to jest faktičnosti stranog prava⁷⁴. Strano pravo po svojoj je pravnoj prirodi činjenica, dakle, stranke, koje se na njega pozivaju, moraju ga dokazati. U protivnom, sud polazi od presumpcije da je strano pravo identično domaćem, te primjenjuje ovo posljednje. Činjenica je da se tužitelji nisu pozvali na primjenu francuskog prava, niti su pokušavali dokazati da je ono drugačije od američkog. Upravo suprotno, postupak su pokrenuli u SAD, ne bi li zaobišli primjenu francuskog prava, odnosno za sebe ishodili primjenu povoljnijeg američkog prava⁷⁵. Francusko pravo nije se, prema mišljenju suda, razlikovalo od američkog prava, zbog čega je primijenjeno ovo posljednje⁷⁶. Međutim, na francusko su se pravo, odnosno odredbe CLC/69, iz više razloga, bezuspješno pozivali tuženici.⁷⁷

Izbor mjerodavnog prava u sporu *Amoco Cadiza* u sebi krije zanimljivo pitanje odnosa kolizijskih i uniformnih međunarodnih materijalnih propisa. Ne bi se smjelo precijeniti važnost odredbi međunarodnih konvencija kojima se odgovornost kanalizira prema npr. brodovlasniku tankera (korisniku zrakoplova ili nuklearnog postrojenja), budući da međunarodno konvencijsko pravo ne isključuje pravo trećih da posebnom tužbom pokrenu pred sudom

of Comparative Law, 1994, 3, str.607.), teško je nagadati o kolizijskom načelu kojim se sudac rukovodio. Prema shvaćanju Ballarina mjerodavnost francuskog prava nije utvrđena prema kolizijskom principu najbliže veze, Ballarino, Question de droit international privé, o.c.bilj.2, str.350.

74 O faktičnosti stranog prava vidjeti Sajko K, MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO, Zagreb 1993, str.133. i dalje.

Zanimljivo je međutim, da je odluku o mjerodavnosti američkog prava sud mogao donijeti i primjenom principa the most significant relationship ili analize državnog interesa, bez uplitanja teorije o fakultativnosti kolizijskih pravila. Međutim, ima i drugačijih razmišljanja "...Selon le juge américain, la loi des Etats-Unis ne pouvait aucunement être considérée comme la proper law of tort...", Ballarino T, Questions de DIP et dommages catastrophiques, str.344.

75 "... Claimants Cotes du Nord, in open Court, stipulated that United States law applied, and claimants Bretagne-Angleterre-Irlande, et al ("Bretagne") made no objection..".

76 Sud ni ovog puta nije odolio iskušenju da se pozove na teoriju general maritime law-a istaknuvši da je francusko pravo ne samo identično s pravom SAD, već da su principi naknadi štete u slučajevima izvanugovorne odgovornosti za štetu jednaki u svim civiliziranim državama. Razlike su prisutne samo u pogledu proceduralnih pitanja.

77 Amoco stranke su tijekom postupka zahtijevale primjenu odredbi CLC/1969, ističući da su Francuska, na čijem se teritoriju šteta desila, a i Liberija, država čiju je državnu pripadnost imao *Amoco-Cadiz*, ratificirale CLC/69. Takav stav ne začuđuje jer se prema odredbama CLC/69 odgovornost kanalizira prema brodovlasniku, te se pored toga i ograničava. Pozivajući se na konvencijsku regulativu *SOI* i *AOI* smatrali su da se protiv njih i ne može podnijeti zahtjev za naknadu štete. Jasno je zašto su dakle, i *SOI* i *AOI* inzistirale na primjeni francuskog prava, odnosno odredbi CLC/69.

Međutim, sud je odgovornost *AIO* i *SOI* procijenio prema američkom pravu. Prema mišljenju suda u tom se smislu ništa ne bi promijenilo i pod pretpostavkom primjene francuskog prava, odnosno CLC/69. Konvencija ne isključuje pravo oštećenih da naknadu štete zahtijevaju od trećih (*AIOC* i *SOI*) koje nisu registrirani brodovlasnici.

države neugovornice postupak za naknadu štete protiv osobe koja nije brodovlasnik.⁷⁸ CLC/69 nije isključivi osnov obeštećenja. Treći odgovaraju bez ograničenja, i na njih se ne primjenjuju odredbe CLC/69, već opći režim odgovornosti (ili, pak, posebni, ako je kao takav utvrđen mjerodavnim pravom). Budući da je prema mišljenju suda, to bio i stav francuskog prava, pa stoga primjenu CLC/69 treba tumačiti onako kako bi to učinio i francuski sud.⁷⁹ Odredbe konvencije primjenjuju se samo ako sporni odnos ulazi u polje primjene konvencijskih odredbi, dok se u protivnom primjenjuje režim odgovornosti predviđen odredbama prava na koje kao mjerodavno upute kolizijske odredbe.

Važnost odluke *Amoco* ogleda se između ostalog i u tome što su njome tuženi proglašeni solidarno odgovornima, dakle, i *Amoco Transport* i *SOI*, čime je podignut korporativni veo s imena liberijske kompanije *Amoco Transporta*, i time utvrđen stvarni brodovlasnik. Radi se o veoma značajnoj odluci budući da, kao što je vrijeme i pokazalo, iza ekoloških nezgoda često stoje multinacionalne kompanije sa sjedištem izvan države na čijem se teritoriju nezgoda desila (Bhopal). Takva je situacija karakteristična u slučajevima onečišćenja mora s brodova. Naime, veliki broj tankera i ostalih brodova viju tzv. zastave pogodnosti, iza kojih se u pravilu krije stvarni vlasnik i korisnik broda.⁸⁰

Neposredna primjena legis fori

Uspros međunarodnog obilježja štete na moru i morskom okolišu sudovi se često i ne osvrću na problem sukoba zakona. U tom je kontekstu zanimljiva odluka francuskog Apelacionog suda iz Bastie u sporu *Soc.Montedison vr. Département de la Haute Corse, Département de la Corse, Prud'Home des Pêcheurs de Bastia (Akcent na e) de Bastia* iz 1977. godine⁸¹, poznatijeg pod nazivom *boues rouges* (crvene mrlje)⁸².

78 Ballarino T, Questions de DIP et dommages catastrophiques, str.352.

79 *The Amoco-Cadiz*, Loyd's Law report, 2,1984, 3, str.337.

80 Dempsey S.P., Helling L.L., "Oil Pollution by Ocean Vessels - An Environmental tragedy: The Legal Regime of Flags of Convenience, Multilateral Conventions, and Coastal states", *Journal of International Law and Policy*, 1980, str.37-87.

81 *Revue critique de droit international privé*, 1978, 190.

82 Odluka je zanimljiva i s aspekta problema utvrđivanja mjesta delikta kao kriterija za ustanovljavanje međunarodne nadležnosti. U slučaju *Montedison* francuski je sud bio suočen s problemom utvrđivanja svoje međunarodne nadležnosti zbog dislokacije mjesta štetne radnje od mjesta štetnih posljedica. U postupku koji su francuski tužitelji pokrenuli pred sudom iz Bastije, Montedison je uložio prigovor nenadležnosti francuskog suda pozivajući se na odredbu čl.2. i 5.(3) Konvencije EEZ o međunarodnoj nadležnosti i priznanju stranih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima iz 1968. godine (Briselska konvencija), ističući da je sporno odlaganje štetnih tvari izvršeno na otvorenom moru, te da je stoga, postupak morao biti pokrenut pred talijanskim sudom, gdje se nalazi njegovo sjedište. Povrh toga tuženik je

Talijanasko poduzeće *Montecatini Edison (Montedison)*, koje se bavi kemijskom industrijom, osnovalo je u Scarilnu (1976. godine) tvornicu za proizvodnju bioksid titanijuma, proizvoda koji se koristi za proizvodnju boja i farbi, ali i mnogih drugih proizvoda (papira, plastične ambalaže, ženske kozmetike itd). Međutim, proizvodnja bioksidnog titana štetna je za okoliš, a posebno je štetan njegov industrijski otpad, koji je moguće reciklirati ali uz velike financijske troškove. Zbog ekonomičnosti, nadležni organi odlučili su se za varijantu izbacivanja opasnih tvari u more⁸³.

S tom je svrhom *Montedison* dao izgraditi dva specijalna broda-cisterne *Scarlino I* i *II*, kao i dvostruki cjevovod dugačak 1 kilometar koji je tvornicu povezivao s obalom Follonice. Usprkos negativnih reakcija javnog mijenja, intenzivne diplomatske aktivnosti francuske vlade sa svrhom da se takvo odlaganja otpada spriječi, talijanska vlada dozvolila je odlaganje štetnih tvari u Tirensko more.

Usljedilo je ispuštanje štetnih tvari na otvorenom moru 70 km udaljenom mjestu od Toscanne, ali svega 40 km udaljenog od Korzike. Substance nužne za proizvodnju bioksidnog titana, bijelog praha, plavo su zelene boje, a u doticaju s morem, zbog fizičke i kemijske reakcije ostavljaju na vodi crvenkaste mrlje tzv. *crveni mulj*, pod kojim nazivom je ovaj slučaj poznat u praksi.

Protiv *Montedisona* pokrenuto je nekoliko postupaka kako za utvrđivanje krivične tako i građanske odgovornosti radi onečišćenja mora i morskog okoliša.

Štiteći interese svojih članova Udruženje *Prud'Home des Pêcheurs* pokrenulo je postupak naknade štete pred francuskim sudom (Tribunal de

istaknuo da se zbog atrakcije o naknadi štete treba odlučivati pred talijanskim sudom iz Livorna budući da je pred tim sudom pokrenut postupak utvrđivanja krivične odgovornosti.

Međutim, sud iz Bastije, koristeći se principom elektivne kumulacije, odbacio je prigovor tuženog, ističući tužiteljevo pravo izbora da postupak za naknadu štete pokrene, bilo pred sudom države na teritoriju koje je šteta nastupila, bilo države na području koje je izvršena šteta radnja. Svoju je odluku sud donio pozivajući se na odredbu čl.5.(3) Briselske konvencije, ali i odredbu čl.46. francuskog Zakona o građanskom postupku. Vidjeti bilješku o odluci *Revue critique de droit international privé*, 1978, str.192.

⁸³ Odlaganja ili izlivanje opasnih i štetnih tvari često je kao što je to bio slučaj *Montedisona* (a i poznati slučaj zagađivanja Rajne od strane francuskog rudnika soli *Minas d'Potace*) popraćen je dopuštanjem nadležnih državnih organa. Posljedično tome, pojavljuje se niz pitanja na koja se mora odgovoriti kako sa stanovišta međunarodnog javnog, tako i privatnog prava, od kojih treba izdvojiti pitanje kakav je učinak suglasnosti nadležnih državnih organa u drugoj državi u kojoj se postupak obeštećenja vodi? U odnose štetnika i oštećenog država se može uplesti na strani oštećenih domaćih državljana (kao što je već praksa pokazala država diplomatskim putem nastoji zaštititi svoje državljanje). Da li oštećeni u takvom slučaju imaju pravo pokrenuti postupak naknade štete, ili je njihovo pravo konzumirala država, koja je na temelju međunarodnog sporazuma, preuzela obvezu obeštećenja svojih državljana?

grande Instance de Bastia) protiv talijanskog poduzeća *Société Montedison*. Kao intervenijenti na strani tužitelja, umješali su se *Département de la Hate Corse* i *Département de la Corse du Sud*, zahtjevajući naknadu štete uzrokovane morskom okolišu i štete koju su posljedično tome pretrpjeli zbog loše turističke sezone, što je usporilo ekonomski razvoj tog područja.

O osnovanosti tužbenog zahtjeva sud je odlučivao na temelju francuskog prava, ne izjašnjavajući se uopće o tome na temelju kojeg je kolizijskog rješenja primijenjeno francusko pravo kao mjerodavno. Neposredna primjena prava foruma, bez obzira na činjenicu međunarodnog obilježja, nalazi svoj osnov u kogentnosti primjene domaćih propisa, kojima se pripisuje karakter *pravila neposredne primjene*.

U tom se kontekstu, zanimljivosti radi, može spomenuti i odluku Pomorskog suda iz Šangaja u sporu *Association des Pêcheurs de Wenzhou vr. Pavillon de Panama et. autre* od 1987. godine. Panamski brod *Fontaine d'or* u vlasništvu kineske kompanije oštećen je u sudaru s brodom panamske zastave. Sa kineskog broda, zbog oštećenja koje je pretrpio u sudaru, istekla je u more nafta kao i kemijske tvari koje je brod prevozio kao teret. Pred pomorskim sudom u Šangaju udruženje ribara pokrenulo je postupak naknade štete. U konkretnom slučaju sudar i onečišćenje mora dogodili su se u kineskim teritorijalnim vodama, zbog čega je sud riješio spor primjenom kineskog prava, preciznije Zakona o zaštiti okoliša iz 1982. budući da taj zakon ima karakter pravila neposredne primjene.⁸⁴

ONEČIŠĆENJE MORA S BRODOVA - kolizijska rješenja de lege ferenda

Pod pretpostavkom da je brod uzrokovao štetu na okolišu, bilo izljevanjem ulja s brodova ili, pak, ispuštanjem drugih opasnih i štetnih tvari, te pod pretpostvskom da se radi o *međunarodnoj šteti*, a primjena međunarodnih jednoobraznih pravila nije moguća, pitanje izbora mjerodavnog prava nameće se svom svojom aktuelnošću.

U predhodnom je dijelu istaknuto da kolizijska rješenja izbora mjerodavnog prava za (pomorske) delikate usvojena *ZRSZ* i *PZ* polaze od istih načela. Kolizijskopravna rješenja ovise o tome da li je štetni događaj nastupio na brodu ili je uzrokovan brodom a štetne posljedice se manifestiraju izvan

⁸⁴ Odredbom čl.2. spomenutog zakona njegove se odredbe primjenjuju na unutrašnje vode i teritorijalno more NR Kine, kao i svaku drugu vodenu površinu. Svi brodovi, platforme, zrakoplovi, podmornice, industrijska postrojenja, djelatnosti fizičkih osoba koje se bave pomorstvom, istraživanja i iskorištavanja, proizvodnja, naučna istraživanja, kao i bilo koje druge aktivnosti podređene su u tom smislu zakonskim odredbama. Zakonske se odredbe primjenjuju i u slučaju kada su štetne tvari ispuštene ili izbačene na otvorenom moru, ali štetne posljedice nastupe u kineskim teritorijalnim vodama. Bilješka o odluci *Revue critique de droit international privé*, 1994, 1, str.178.

broda. U prvom slučaju nalaže se primjena *lex bandi*, a u drugom, kada se radi o šteti uzrokovanoj brodom kolizijski se princip razlikuje ovisno o tome gdje je do nezgode došlo. Ako je *locus delicti* unutar teritorijalnog mora određene države nalaže se primjena *lex loci delicti commissi*, a ako je to otvoreno more primjenjuje se *lex fori*. U ovom posljednjem slučaju dopušteno je odstupanje od *lex loci delicti* i *lex fori*, u korist prava bliže veze, kada svi brodovi involvirani štetnim događajem imaju istu državnu pripadnost, kada se primjenjuje njihova zajednička *lex bandi*.

Budući da *PZ* ne sadrži izričito kolizijsko rješenje za izvanugovornu odgovornost za štetu uzrokovanu brodom, nadležni organ mora, u skladu s odredbom *PZ* o popunjavanju pravnih praznina, iznaći takvo rješenje. U procesu izbora mjerodavnog prava, zbog prirode štetnog događaja, najpogodnija je analogna primjena posebnog kolizijskog rješenja za sudare brodova u teritorijalnom moru, *lex loci delicti commissi*, koje je ujedno i opće kolizijsko rješenje za delikte (čl.28.st.1. ZRSZ). Za primjenu kolizijskog rješenja *lex bandi*, koje je predviđeno za protupravne događaje na brodu, ovdje nema mjesta zbog toga što je kod onečišćenja mora šteta uzrokovana brodom, a štetne se posljedice manifestiraju izvan broda.

Polazeći od općeg i posebnih kolizijskih načela usvojenih u hrvatskom međunarodnom privatnom pravu predlaže se za pitanja odgovornosti za štetu koju brod uzrokuje okolišu analogna primjena općeg kolizijskog pravila za delikte *lex loci delicti commissi*⁸⁵. Postavlja se pitanje da li je zaista, te u kojoj mjeri, primjena jednostavnog kolizijskog pravila *lex loci delicti commissi*, prikladna i za štete razmjera one *Amoco Cadiza*, odnosno da li je kolizijski princip moguće prilagoditi slučajevima onečišćenja uzrokovanih brodom. Da li je potrebno za ovu specifičnu vrstu odgovornosti predvidjeti specifično kolizijsko rješenje, ili je moguće prihvatiti načelnu mjerodavnost *lex loci delicti*. Ima li u slučaju prihvaćanja druge varijante mjesta za primjenu kolizijskih pravila kojima se odstupa od primjene *lex loci delicti*: principa najbliže veze i autonomije volje stranaka?

Izbor mjerodavnog prava u ovom kao i u ostalim spornim odnosima uvjetovan je mnogim čimbenicima. Prije svega, u procesu izbora mjerodavnog prava potrebno je voditi računa o osnovnim karakteristikama određene kategorije sporova za koju se traži mjerodavno pravo.

Ekološke katastrofe uzrokovane plovidbenom nezgodom broda ili redovnim korištenjem mora pokazale su da štete uzrokovane onečišćenjem mogu biti

85 "...Iako zakonodavac uređuje svojim supstancijalnim odredbama spomenute slučajeve brodareve izvanugovorne odgovornosti za štetu, u dijelu *PZ* koji donosi odredbe o mjerodavnom pravu nema za takve slučajeve nikakvih rješenja, pa za njih treba da vrijede opća pravila međunarodnog privatnog prava. S obzirom na to da se radi o štetama za koje postoji odgovornost ako se dogode u obalnom moru ili u unutrašnjim vodama, treba smatrati da će biti *lex loci delicti commissi*, to jest pravo države kojoj to more ili vode pripadaju...", Matić Ž, Međunarodno privatno pravo, Zagreb 1982., str.54.

ogromnih razmjera, te da je posljedično tome postupkom obeštećenja involvira velik broja osoba⁸⁶. Za te je nezgode karakterističan i sporazum o naknadi štete koji se postiže izvan suda budući da, kada sudski postupak pokreću pojedinci, pravni put kompenzacije štete, kao što je to praksa pokazala, dugačak je, kompliciran i skup. Ne smije se zanemariti značajno pitanje prisilnog izvršenja strane odluke. Problem prisilnog izvršenja biti će dodatna prepreka na putu obeštećenja jer će ponekad biti praktično nemoguće provesti izvršenje na brodu, ili zbog insolventije broдача (one ship one company).

Izbor mjerodavnog prava u sferi odgovornosti za štetu koju brod uzrokuje okolišu uvjetovan je specifičnošću pravnog režima mora, kao ambijenta u kojem se manifestiraju štetne posljedice. Specifičnost pravnog režima mora povlači za sobom i problem lokalizacije delikta, i kvalifikacije protupravnosti štetnog događaja. Takav ambijent s jedne strane, a s druge mobilnost broда, onemogućuju primjenu općih kolizijskih rješenja⁸⁷.

Pored navedenih čimbenika na izbor mjerodavnog prava utječu i pravni principi i načela međunarodnog privatnog prava: jedooobraznost, pravna sigurnost i predvidivost, s jedne strane, a s druge, ne smije se izgubiti iz vida svrha materijalnog prava koje se u konkretnom slučaju primjenjuje.

Diverzifikacija kolizijskog prava deliktних odnosa potvrđuje opći stav doktrine i judikature prema kojem je isključiva i neelastična primjena fiksnog kolizijskog principa *lex loci delicti* prikladna samo za slučajeve jednostavnih delikata, ali ne i za specifične i složene odnose izvanugovorne odgovornosti za štetu, a pogotovo ne i za ekološke katastrofe. Da je tome tako govori i nastojanje pravne doktrine usmjerano ka unifikaciji kolizijskog prava za štete na okolišu, posredstvom opće međunarodne konencije⁸⁸. Međutim, to ne znači da je u toj materiji potrebno iznaći potpuno novo kolizijsko rješenje. Stoga se u tom smislu predlaže usvajanje postojećih kolizijskih principa, koji se, gdje je to potrebno, mogu prilagođavati specifičnostima spornog odnosa.

⁸⁶ Ekološke katastrofe se često u doktrini, a pogotovo američkoj, nazivaju i *mass torts* čime se naglašava osnovna karakteristika postupaka koji se vode povodom naknade štete, a ta je veliki broj zainteresiranih stranaka, složenost i dugotrajnost postupka. Za takve se postupke, zbog njihove složenosti pokušavaju iznaći najpogodnija pravna (procesna i materijalna) rješenja, ali i odgovarajuća kolizijska pravila. Vidjeti: Juenger, *Mass Disasters and the Conflict of Laws*,

⁸⁷ Naime, prema tradicionalnim pravilima, za onečišćenje na otvorenom moru ne može se zahtijevati naknada štete. Jurisdikcija država nad tim područjem postoji samo u pogledu njenih državljana i njenih brodova. Rémond-Gouilloud Martine, "Compensating Victims of Pollution Caused by Activities at Sea", *COMPENSATION FOR POLLUTION DAMAGE*, Paris 1981, OECD, str.208.

⁸⁸ Nedavno je donijeta odluka (na XVII sastanku Haške konferencije u svibnju 1993.) da se na dnevni red konferencije stavi i pitanje izbora mjerodavnog prava i eventualno sukob međunarodne nadležnosti u materiji odgovornosti za štetu uzrokovanu okolišu.

Pri fomuliranju kolizijskog pravila za štete na okolišu treba imati u vidu dvije osnovne karakteristike razvoja međunarodnog deliktneog prava: fleksibilnu primjenu kolizijskog pravila *lex loci delicti* i zaštitu oštećenih.

Lex loci delicti - princip ubikviteta

Načelna se primjena *lex loci delicti commissi* i u ovom segmentu odnosa izvanugovorne odgovornosti za štetu smatra opravdanom. Već je istaknuto da hrvatska doktrina smatra primjenu kolizijskog principa *lex loci delicti* za štete uzrokovane onečišćenjem mora jedinim mogućim rješenjem⁸⁹.

Primjena *lex loci delicti* zahtijeva rješavanje nekih konceptualnih problema, kao na primjer, onog najvažnijeg: gdje je mjesto delikta? Problem dislokacije mjesta štetne radnje od mjesta štetnih posljedica prisutan je upravo kod ekoloških šteta, a pogotovo kod šteta uzrokovanih brodom.

U slučaju dislokacije mjesta štetnog događaja i mjesta štetnih posljedica, što je karakteristično za štete od zagađivanja okoliša D'Oliviera predlaže da se pri izboru mjerodavnog prava između više prava, nadležni organ rukovodi principom zaštite oštećenog - dakle da se primjeni pravo koje je za oštećenog najpovoljnije⁹⁰, a to je u pravilu, pravo države u kojoj se manifestiraju štetne posljedice - *lex damni*. Takvo je rješenje prihvatljivo i sa stanovišta hrvatskog kolizijskog prava, budući da je princip ubikviteta usvojen i *ZRSZ*. Međutim, dok se u komparativnom pravu izbor povoljnijeg prava prepušta oštećenom⁹¹, u hrvatskoj se doktrini smatra da to pravo pripada nadležnom organu⁹².

89 Matic, Međunarodno privatno pravo, o.c.bilj.83., str.54.

90 D'Oliviera, Class Action in Relation to Cross-Border Pollution, o.c.bilj., str.50.

91 Jednostrani izbor mjerodavnog prava, opravdava se vodećim principom zaštite slabije strane, ili stranke koja zastupa slabije interese. Prema D'Olivieri taj princip omogućuje najbolji mogući odnos između preventivnih i kompenzatornih mjera, D'Oliviera, Class Action in Relation to Cross-Border Pollution, str.50.

Alternativni sistem poveznica koji se ostvaruje posredstvom elektivne kumulacije danas je široko prihvaćen sistem izbora deliktneog statuta, a posebno pogodno područje primjene tako formuliranog kolizijskog rješenja područja su odgovornosti proizvođača i onečišćenje okoliša. Zaštita i favoriziranje oštećenog, princip materijalnog deliktneog prava u sferi sukoba zakona očituje se pravom oštećenoga da, u situaciji kada je za rješavanje spora moguće primjeniti više prava, izabere ono, koje je za njega najpovoljnije, odnosno ono koje će mu osigurati najprikladniju naknadu za štetu koju je pretrpio; Bourel P, Du rattachement de Quelques Délits spéciaux en Droit International Privé, o.c.bilj. str.297-298.

Jednostrani izbor mjerodavnog prava podvrgnut je određenim ograničenjima. Oštećeni ne može izabarti kao mjerodavno bilo koje pravo. Njegov se izbor sužava na točno određena prava, s kojima je štetan događaj u suštinskoj vezi. Tako na primjer, odredba čl.138. švicarskog Zakona o međunarodnom privatnom pravu za štetu uzrokovanu zagađivanjem okoliša štetnim imisijama izbor oštećenog ograničava se na švicarsko pravo, ako je ono ujedno i pravo države u kojoj se nalazi nekretnina ili pravo države na području koje je nastupila štetna posljedica.

92 Sajko, Međunarodno privatno pravo, o.c.bilj., str.66; Prema stajalištu koje dominira hrvatskom pravnom doktrinom nadležni je organ dužan po službenoj dužnosti voditi računa o povoljnijem pravu, te da bez obzira na očitovanja stranke, taj isti organ mora primjeniti

Nadalje, izbor tužitelja uvjetuje se okolnošću da je tuženi mogao predvidjeti posljedice svog djelovanja⁹³, odnosno da je štetnik mogao predvidjeti primjenu prava koje je tuženik izabrao⁹⁴. Time se štite interesi tuženika, ali i međunarodne trgovine. Primjer takvog ograničenja nalazimo u odredbi čl.7. Haške konvencije o mjerodavnom pravu za odgovornost proizvođača koja onemogućava da se kao mjerodavno izabere pravo države ako proizvođač nije mogao razumno predvidjeti da će se na području te države proizvod naći u opticaju (čl.6.). Da li se predvidivošću treba uvjetovati izbor povoljnijeg prava i u području onečišćenja mora s brodova? Naime, zbog mobilnosti broda odnosno mogućnost da se šteta uzrokovana brodom manifestira i na područjima udaljenim od brodarka ili brodovlasnika, primjena mjerodavnog prava ne bi se mogla uvjetovati "predvidivošću" od strane brodovlasnika.

U IV točki već spomenutih *Deset točaka Osnebruka* naglašava se konsensus koji je postignut u pogledu primijene *lex loci delicti* kao načelnog kolizijskog pravila za štete od onečišćenja okoliša⁹⁵. Zanimljivo je napomenuti da se u američkoj judikaturi, a i doktrini, nakon odbacivanja fiksnog kolizijskog pravila *lex loci delicti* i usvajanja elastičnih policy-oriented pristupa rješavanja sukoba zakona, upravo u području masovnih delikata (ekoloških šteta) zagovara povratak već odbačenom fiksnom kolizijskom pravilu *lex loci delicti commissi*⁹⁶.

pravo koje je prema njegovom mišljenju povoljnije, Goldštajn i drugi, OBVEZNO PRAVO, Zagreb 1979, str.389-390.

93 D'Oliviera, Class Action in relation to Cross-Border Pollution, o.c.bilj., str.53.

94 Zanimljivo je stajalište prisutno u doktrini prema kojem uvjet "predvidivosti", posredno pravo izbora daje tuženiku. Ako se na primjer proizvođač ne pozove na odredbu čl.7. Haške konvencije o odgovornosti proizvođača, to jest ako ne prigovori izboru tužitelja, tada se smatra kao da je tužitelj izbor ujedno i njegov, Bourel, Du rattachement de quelques délits spéciaux en droit international privé, o.c.bilj. ., str.299.

95 Pri tome se naglasilo da je u najvećem broju međugraničnih šteta na okolišu štetnik sa sjedištem u jednoj državi, a oštećeni se nalaze u drugoj (ili drugim) državama) zbog čega se oštećenima treba priznati pravo izbora između prava države na čijem je teritoriju nastupila šteta, (što je kod štete, ekonomske, redovno boravište) i prava države na čijem se području nalazi štetnik (princip ubikviteta izbora između mjesta štetnog djelovanja i štetnih posljedica). Mjesto štetnog događaja poklapa se u pravilu s mjestom redovnog boravišta štetnika. Da li to znači, da kada je šteta uzrokovana brodom na otvorenom moru, a štetne se posljedice manifestiraju u teritorijalnom moru određene države, da se mjestom delikta može smatrati mjesto sjedišta brodovlasnika?

96 Američka je judikatura primjenjivala *lex loci delicti* u slučajevima zrakoplovnih nesreća (Piper Aircraft Co. v. Rreyno 454 U.S. 235, 260 (1981)). Bez obzira na sve njegove slabosti kolizijsko pravilo *lex loci delicti* najprikladnije je rješenje, ali samo za neke od masovnih delikata, kao npr. zrakoplovne nezgode, gdje je mjesto nezgode isključivo na području jedne države, ali tamo gdje se ono ispoljava na području različitih država, ono više ne omogućuje jedinstveni tretman. Pravna doktrina, potaknuta složnošću takvih postupaka, ukazala je na potrebu jedinstvenosti postupka, i jedinstvenost mjerodavnog prava:

"...one begins to wonder whether reverting to a hard and fast rule would not be preferable...Apart from ease of application, the *lex loci delicti* rule also assures equal treatment of victims who perish in a common disaster..." Juenger F.K., "Mass Disasters and the Conflict of Laws",

Pravo najbliže veze

Primjena *lex loci delicti* opravdana je za štete na okolišu manjih razmjera, koje se u cijelosti manifestiraju u teritorijalnom moru i morskoj obali određene države. Takvo rješenje odgovara i slučajevima onečišćenja tipa *Bhopal* ili *Černobil*, gdje je šteta uzrokovana opasnom djelatnošću industrijskih postrojenja fiksnog situsa na području jedne države. Međutim, za štete od onečišćenja složenijeg činjeničnog i pravnog sklopa doktrina primjenu kolizijskog pravila *lex loci delicti* treba uvjetovati okolnošću da između spornog odnosa i nekog drugog prava ne postoji bliža veza. Prihvatiti isključivu jurisdikciju i mjerodavnost prema kriteriju *locus delicti*, u mnogim slučajevima značilo bi postupiti protivno interesu oštećenog. Njegov se interes ne mora poklapati sa zaštitom koju mu pruža pravni sistem države u kojoj je delikt nastupio, bez obzira da li se radi o pravu države u kojoj je izvršena štetna radnja, ili pravu države u kojoj je nastupio štetni događaj.

Teško je decidirano navesti situacije u kojima bi pravo neke druge države bilo u užoj vezi sa spornim odnosom, nego što je to *lex loci delicti*. Međutim, bez sumnje je da bi jedna od tih situacija bila svakako ona transnacionalnih šteta, gdje se pravi štetnik nalazi skriven iza vela strane registracije (*piercing-the-veil situations*). Opet ćemo se pozvati na slučaj *Amoca Cadiza*, koji ilustrira da u nekim situacijama stvarni krivac nije brodovlasnik ili brodar, već stvarni vlasnik brodar, o čemu je svakako pri izboru mjerodavnog prava potrebno voditi računa.

Autonomija volje stranaka

Da li u ovom specifičnom segmentu deliktne odgovornosti dopustiti kolizijski princip autonomije volje stranaka u smislu izbora mjerodavnog prava? To pitanje treba razmotriti uzimajući u obzir posljedice jednog takvog izbora na zaštitu koju za sobom povlači režim osiguranja odgovornosti.

Jedan od rijetkih primjera gdje je sud u sporu povodom naknade štete uzrokovane onečišćenjem mjerodavno pravo odredio na temelju poveznice autonomije volje stranaka odluka je nizozemskog suda u poznatom slučaju *Bier B.V., Reinwater Foundation v. Mines de potasse d'Alsaces* iz 1976⁹⁷. Nizozemski su se tužitelji opredijelili za primjenu nizozemskog prava, a francuski su se tuženici, u svojem odgovoru na tužbu, suglasili s tim izborom. Roterdamski je sud prihvatio takav retroaktivan izbor mjerodavnog

University of Illinois Law Review, 1989, 1, str.110.

97 Osim što je spor *Mines de Potaces* poznat po tome što je povodom tog spora Europski sud pravde dao svoje tumačenje odredbe čl.5(3) Briselske konvencije, odnosno pojma *locus delicti*, *Bier B.V. i Reinwater Foundation v. Mines de Potasse d'Alsace S.A.*, 30.studeni 1976 (21/76); (1976) ECR 1735, NJ 1977 494.

prava od strane parničnih stranaka, a Apelacioni sud iz Haga, budući da izboru mjerodavnog prava nije nitko prigovorio, potvrdio je prvostupanjsku odluku⁹⁸. Budući da priziv upućen Hoge Raad-u nije sadržavao prigovor u pogledu dijela odluke o izboru mjerodavnog prava, Vrhovni je sud samo konstatirao mjerodavnost nizozemskog prava⁹⁹.

U kontekstu rasprave o opravdanosti primjene stranačke autonomije volje, potrebno je razmotriti i pitanje da li se stranke mogu, bez obzira na to koje je pravo mjerodavno, sporazumijeti o primjeni jednoobraznih međunarodnih pravila (autonomnih međunarodnih materijalnih odredbi), kojima se utvrđuju standardi odgovornosti, kao i pitanja obujma i naknade štete (kao što su, na primjer, smjernice za priznanje i procijenu štete od onečišćenja mora naftom, vidjeti bilj.7.). Izbor jednoobraznih međunarodnih autonomnih pravila ne može se tretirati kao izbor mjerodavnog prava, jer se ovdje radi samo o izboru pravila za jedno ili više pitanja koja mogu proizaći iz spornog odnosa, a ne za odnos u cijelini. Time dolazimo do pitanja da li je dopušteno cijepanje deliktneog statuta, a u tom je pogledu stav teorije prilično jedinstven. Naime, cijepanje deliktneog statuta ne smatra se opravdanim. S druge strane, takva je mogućnost priznata strankama kod ugovornih odnosa. U svakom slučaju potrebno je napomenuti, da ukoliko se nadležni organ odluči za varijantu stranačkog izbora mjerodavnog prava, tada taj izbor mora biti izričit ili mora nedvosmisleno proizlaziti iz okolnosti slučaja.

UMJESTO ZAKLJUČKA

Ideja o uvođenju kolizijskog principa autonomije volje na prvi je pogled revolucionarna. Međutim, polazeći od okolnosti da su sporovi koji se vode povodom naknade štete uzrokovane okolišu dugotrajni, sporazum stranaka u pogledu mjerodavnog prava taj će postupak zasigurno ubrzati. Stoga se, u slučaju sukoba zakona u sporovima o naknadi štete uzrokovane brodovima, zalažemo za kolizijski princip autonomije volje stranaka, a u nedostatku sporazuma, za primjenu *lex loci delicti commissi*, osim ako ne postoji bliža veza spornog odnosa s pravom neke druge države. U slučaju dislokacije mjesta štetnog događaja i mjesta štetnih posljedica, što je karakteristično za štete od zagađivanja okoliša, pri izboru između više prava, treba se rukovoditi principom favoriziranja oštećenog - dakle da se primjeni pravo koje je za njega najpovoljnije, a to je pravo države u kojoj se manifestiraju štetne posljedice - *lex damni*.

⁹⁸ D'Oliviera, Class Action in Relation to Cross-Border Pollution, str.47; Court of Appeal the Hague, 10.9.1980. Environmental Liability Review 1981, 1, str.15.

⁹⁹ Nizozemska judikatura u materiji deliktneih odnosa prihvaća kolizijski princip autonomije stranaka uz uvjet da su se o mjerodavnom pravu stranke sporazumijele nakon štetneog događaja ili, najkasnije u momentu upuštanja u raspravu o meritumu, D'Oliviera, Class Action in Relation to Cross-Border Pollution, str.47.

Suočen s problemom izbora mjerodavnog prava nadležni organ mora taj problem riješiti vodeći računa o konkretnim okolnostima slučaja, svrsi odštetnog prava (prava zaštite okoliša), privatnim interesima, ali i interesima države u kojoj su se manifestirale štetne posljedice. Traženo kolizijsko rješenje treba formulirati prema kolizijskim načelima hrvatskog međunarodnog privatnog prava, čime se ne bi smjela isključiti analogna primjena suvremenih rješenja i principa poredbenog međunarodnog privatnog prava u toj materiji. Naime, tamo gdje unifikacija materijalnih odredbi nije uspjela (ili nije ni poduzeta) relativni stupanj uniformnosti moguće je postići i usvajanjem istih kolizijskih pravila, odnosno unifikacijom ovih posljednjih. Ako su kolizijska pravila zainteresiranih država ista, tada će se na iste sporne situacije primjenjivati isto materijalno pravo, bez obzira na to pred sudom koje države će se voditi spor. Unifikacija kolizijskih rješenja bi zaštitila opravdana očekivanja stranaka, s jedne strane, a s druge, barem djelomično, ublažila toliko prisutan fenomen *forum shoppinga*.

Summary

EXTRA-CONTRACTUAL LIABILITY FOR POLLUTION DAMAGE CAUSED BY A VESSEL

Damage to the sea caused by pollution from a vessel is in most cases international due to the fact that maritime relations are mostly characterized by a foreign element. Consequently, if no uniform international provisions are applicable, courts and other competent authorities, while deciding claims for compensation, are faced with the problem of conflict of laws. The Croatian Maritime Code does not contain a legal conflict of laws provision for extra-contractual liability for pollution damage caused by a vessel to the sea. The question is, therefore, whether the court in the process of determination of the governing law, besides the general conflict of laws provision regarding delict contained in the Croatian Act on Private International Law - which refers to lex loci delicti commissi - can in addition consider conflict of laws provisions of comparative private international law. The latter go beyond the traditional principle of lex loci delicti, providing that delictual liability can be determined by the law of the most significant relationship to the event and the parties, or by the law chosen by both parties or by a plaintiff. In this article the appropriate conflict of laws rule for that particular situation is discussed. We would like to prove that in the process of determination of applicable law for this specific liability in maritime law, the court must not limit itself to conflict of laws provision lex loci delicti commissi but has to consider the mentioned conflict of laws provisions that are part of comparative private international law, because this is required by specific factors of environmental damage caused to the sea by vessels.