

ODGOVORNOST PRIJEVOZNIKA ZA PLOVIDBENU SPOSOBNOST BRODA

*Doc. dr. sc. Jasenko Marin**

UDK 368.23:347.791.3

347.791.3:368.23

Izvorni znanstveni rad

Primljeno: lipanj 2007.

U radu se obrađuje pravno uređenje prijevoznikove odgovornosti za štetu na teretu proizašlu iz plovidbene nesposobnosti broda. Analiziraju se rješenja međunarodnih i nacionalnih izvora prava s posebnim naglaskom na recentnu sudsku praksu. Definira se plovidbena sposobnost broda u kontekstu ugovora o prijevozu stvari morem. Objašnjava se značenje i domašaj obveze prijevoznika da uloži dužnu pažnju kako bi brod osposobio za plovidbu kao i posljedice koje mogu proizaći iz neizvršenja te obveze. Imajući u vidu suvremene uvjete obavljanja pomorskog prijevoza, iznosi se teza o potrebi renoviranja pravnog uređenja te prijevoznikove obveze.

Ključne riječi: sposobnost broda za plovidbu, dužna pažnja, odgovornost pomorskog prijevoznika, prijevoz stvari morem

1. UVOD

Sklapanjem ugovora o prijevozu stvari pomorski prijevoznik preuzima glavnu obvezu "urednog" prijevoza ugovorenih stvari od polazne do odredišne luke. Tu je glavnu obvezu prijevoznik ispunio ako je na odredištu u dogovorenom roku predao primatelju stvari u količini i stanju kako ih je primio na prijevoz. S druge strane, ta obveza nije ispunjena ako je za vrijeme prijevoza došlo do gubitka, oštećenja odnosno manjka stvari ili ako su primatelju stvari predane sa zakašnjenjem. Neispunjenje te ugovorne obveze prijevoznika može izložiti odgovornosti za štetu prema primatelju tereta. Ustanovi li se ta prijevoznikova odgovornost, nastaje za njega nova obveza - obveza naknade štete primatelju.

* Dr. sc. Jasenko Marin, docent Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg maršala Tita 14, Zagreb

Ispunjavanje glavne obveze urednog prijevoza stvari nužno zahtijeva da prijevoznik izvrši niz drugih obveza (npr. primitak tereta na prijevoz, slaganje, čuvanje za vrijeme prijevoza, iskrcaj). Jedna njegova obveza, međutim, posebno se izdvaja po svojoj važnosti i složenosti. Riječ je o obvezi prijevoznika da uloži dužnu pažnju kako bi osposobio brod za plovidbu odnosno za izvršenje ugovorenog prijevoza. Kronološki gledano, to je obveza koju prijevoznik mora izvršiti i prije nego što otpočne prijevoz. Ta je obveza u gotovo svim nacionalnim i međunarodnim pomorskim propisima uvijek posebno naglašena i uređena zasebnim odredbama. Ipak, njezino značenje, obuhvat i posljedice neizvršenja i danas su često predmet spora u sudskoj praksi i stručnoj literaturi. Cilj ovog rada je objasniti značenje i doseg te obveze u današnje vrijeme, osobito u pogledu odgovornosti prijevoznika za štetu na teretu prouzročenu plovidbenom nesposobnošću broda. Suvremeno pravno poimanje te prijevoznikove obveze traži i promjene pozitivnih propisa, o čemu će u radu također biti riječi.

U jednom od naših posljednjih razgovora profesor Velimir Filipović rekao mi je da se sprema napisati rad o odgovornosti prijevoznika za plovidbenu sposobnost broda. Nažalost, iznenadna smrt spriječila ga je u ostvarenju te zamisli. Iako sam potpuno svjestan da je gotovo nemoguće dosegnuti visoku znanstvenu razinu radova profesora Filipovića, želio sam u ovom članku obraditi upravu tu problematiku i tako izraziti neizmjernu zahvalnost prijatelju i mentoru.

2. SPOSOBNOST BRODA ZA PLOVIDBU

Općenito, sposobnost broda za plovidbu (engl. *seaworthiness*, njem. *Seetüchtigkeit*, franc. *navigabilité*) jest sposobnost broda i njegove posade da “se suoče s pomorskim rizicima”.¹

U kontekstu prijevoza stvari morem, pod pojmom sposobnosti broda za plovidbu razumije se da je brod prema svom stanju sposoban obaviti ugovoreno putovanje i sigurno prevesti i sačuvati teret do odredišta. To obuhvaća fizičko stanje broda i njegovu opremljenost, odgovarajući broj stručno osposobljenih članova posade i njihovu uvježbanost, opskrbljenost broda gorivom i zalihama kako bi se obavilo ugovoreno putovanje (plovidbena sposobnost u užem smislu), ali isto tako i tzv. *cargoworthiness*, odnosno sposobnost da se teret može ukrcati,

¹ William Tetley, *Glossary of Maritime Law Terms*, 2nd Edition, 2004., dostupno na <http://www.mcgill.ca/maritimelaw/glossaries/maritime/>, stranica posjećena dana 5.6.2007.

složiti, čuvati, prevesti i iskrcati u stanju u kakvom je primljen na prijevoz. Dakle, plovidbena sposobnost u širem smislu obuhvaća i *cargoworthiness*.²

U teoriji se plovidbena sposobnost broda dijeli na:

- a) opću plovidbenu sposobnost, koja se odnosi na opće stanje broda, i
- b) posebnu plovidbenu sposobnost, koja je *dodatno* potrebna da se obavi konkretno (ugovoreno) putovanje.

U sudskoj praksi koja se odnosi na prijevoz stvari morem sposobnost broda za plovidbu definirana je kao *odgovarajuće* stanje broda s obzirom na njegovu građu, popunjenost posadom, opremom i uređajima imajući u vidu konkretno putovanje i prirodu konkretnog tereta.³ Prema tome, brod mora imati i opću i posebnu plovidbenu sposobnost.

Sposobnost broda za plovidbu institut je koji je uređen ne samo odredbama pomorskog imovinskog prava nego i pomorskog upravnog prava. Naime, upravo su pomorski upravno-sigurnosni propisi oni koji sadržavaju konkretne zahtjeve kojima pojedini brod mora udovoljiti kako bi bio plovidbeno sposoban. Radi poboljšanja sigurnosti plovidbe, ti su uvjeti sve brojniji i složeniji. U pogledu međunarodnih izvora prava, posebno je važna Međunarodna konvencija o sigurnosti života na moru (SOLAS), uključujući osobito njezine dijelove: Međunarodni kodeks o sigurnom upravljanju (ISM) i Međunarodni kodeks o sigurnosti brodova i luka (ISPS).⁴ Što se tiče hrvatskog temeljnog nacionalnog

² Usp. Drago Pavić, Pomorsko imovinsko pravo, Književni krug Split, 2006., str. 127. Tezu da plovidbena sposobnost u širem smislu obuhvaća i *cargoworthiness* potvrdila je i engleska sudska praksa u sporu *The Eurasian Dream*, (2002) 1 Lloyd's Law Reports, str. 719. U odluci suda u tom sporu navedeni su sljedeći aspekti plovidbene sposobnosti broda: fizičko stanje broda i opreme, odgovarajući broj i osposobljenost članova posade, odgovarajuće stanje skladišta i potrebna dokumentacija te *cargoworthiness*. Može zbuniti što Međunarodna konvencija za izjednačenje nekih pravila o teretnici iz 1924. (Haška pravila), u odredbi čl. 3., st. 1. posebno navodi prijevoznikovu obvezu ulaganja dužne pažnje kako bi brod osposobio za plovidbu, potom obvezu primjerenog opremanja, popunjavanja posadom i opskrbe zalihama te konačno osposobljavanja skladišta i ostalih dijelova broda u koje se roba ukrcava radi preuzimanja, prijevoza i čuvanja. Iz pripremljenih tekstova te Konvencije može se zaključiti da se takvom formulacijom željelo obuhvatiti sve aspekte plovidbene sposobnosti broda, o čemu je među tvorcima Haških pravila postojalo neslaganje, usp. *The Travaux Préparatoires of the Hague rules and of the Hague-Visby Rules*, CMI Antwerpen, 1997., str. 145-181.

³ Tako je plovidbenu sposobnost definirao Visoki sud Australije u sporu *The Bunga Seroja*, Lloyd's Law Reports, (1999) 1, str. 527.

⁴ Provedba ISPS kodeksa u Republici Hrvatskoj osigurana je Zakonom o sigurnosnoj zaštiti trgovačkih brodova i luka otvorenih za međunarodni promet, Narodne novine

propisa iz pomorske plovidbe, Pomorskog zakonika, on plovidbenu sposobnost broda uvjetuje udovoljavanjem njegovim odredbama, podzakonskim propisima i tehničkim pravilima.⁵ Pomorski zakonik određuje da sposobnost za plovidbu utvrđuje priznata organizacija (Hrvatski registar brodova), i to “posvjedočuje” izdavanjem odgovarajućih brodskih isprava, zapisa i knjiga. To “posvjedočenje” ne treba shvatiti tako da se sposobnost broda za plovidbu dokazuje svjedodžbom o klasi, što je jedna od isprava koje izdaje priznata organizacija.⁶ Naime, iako su jasne tendencije formaliziranja postupka dokazivanja plovidbene sposobnosti broda, u kontekstu imovinske odgovornosti prijevoznika bitno je utvrditi tu sposobnost broda u određenom relevantnom trenutku i ta se sposobnost, kad je ona sporna, mora utvrđivati s obzirom na taj određeni trenutak.⁷ Štoviše,

48/04 i 51/04. U članku 19. toga zakona određeno je da brod kojem nije izdana svjedodžba u skladu s njegovim odredbama nije sposoban za plovidbu.

⁵ Pomorski zakonik, Narodne novine 181/2004, 76/07, članak 76. U stavku 2., t. 3) toga članka navedeno je da je brod sposoban za plovidbu ako je teret na brodu ukrcan, složen i raspoređen u skladu s propisima kojima se uređuju uvjeti prijevoza tereta te odredbama i uvjetima navedenim u brodskim ispravama, zapisima i knjigama te odobrenoj tehničkoj dokumentaciji.

⁶ Drago Pavić, op. cit. u bilj. 2, str. 129. Isto tako, ni nedostatak svjedodžbe o klasi ne znači nužno da je brod nesposoban za plovidbu. Ipak, u praksi, svi naručitelji prijevoza kao uvjet za sklapanje ugovora s konkretnim prijevoznikom navode da brod mora imati svjedodžbu o klasi odgovarajućeg klasifikacijskog zavoda. Utvrđivanje sposobnosti broda za plovidbu priznata organizacija provodi obavljanjem tehničkog nadzora, odnosno ta se sposobnost provjerava inspekcijskim nadzorom, sukladno čl. 77. Pomorskog zakonika.

⁷ Definiranje (ne)sposobnosti broda za plovidbu nije važno samo kod ugovora o prijevozu nego i kod nekih drugih ugovora povezanih s brodarskim poduzetništvom. Primjerice, kod ugovora o osiguranju broda štete na brodu prouzročene posredno ili neposredno zbog nesposobnosti broda za plovidbu isključene su iz osiguranja broda. U tom kontekstu, Pomorski zakonik u članku 729., st. 3. nesposobnost broda za plovidbu definira kao njegovu opću nesposobnost te nesposobnost za određeno putovanje i prijevoz koje brod obavlja, bilo zbog tehničkih nedostataka bilo zbog njegove nedovoljne opremljenosti, neodgovarajuće posade, prekomjernog ili nepravilnog ukrcavanja tereta, ukrcaja putnika iznad dopuštenog broja, bilo iz drugog razloga. Nadalje, kod ugovora o gradnji broda, brodograditelj je dužan obaviti gradnju sukladno ugovoru i pravilima struke te na način da se brodu mogu izdati, među ostalima, i isprave o sposobnosti za plovidbu, v. čl. 433. Pomorskog zakonika. Kod ugovora o zakupu broda, zakupodavac odgovara za štetu nastalu zbog mana koje čine brod nesposobnim ili smanjuju njegovu sposobnost za ugovoreno ili uobičajeno iskorištavanje, ako su te štete postojale u vrijeme predaje broda zakupoprimaltelju. Zakupodavatelj je, naime, dužan predati zakupoprimaltelju brod u takvom stanju da se može iskorištavati prema ugovorenoj ili uobičajenoj namjeni, v. čl. 662. u

udovoljavanje međunarodnim i nacionalnim propisima samo po sebi ne znači i to da je brod u relevantnom trenutku imao opću i posebnu sposobnost za plovidbu i izvršenje ugovora, što je potvrdila i sudska praksa.⁸

Svaka mana broda ne mora nužno značiti i da je brod plovidbeno nesposoban. Prijevoznik može svjesno ostaviti određeni nedostatak na brodu i dopustiti da brod krene na putovanje jer je riječ o nedostatku koji se lako može otkloniti za trajanja prijevoza, a ne utječe na plovidbenu sposobnost broda i ne ugrožava teret.⁹ Pri odluci o tome je li određeni nedostatak na brodu značio i da je brod bio plovidbeno nesposoban, treba odgovoriti na pitanje bi li ga pažljivi prijevoznik, da je znao za taj nedostatak na početku putovanja, otklonio prije nego što bi dopustio da brod otplovi. Ako je odgovor potvrđan, tada je brod bio plovidbeno nesposoban.¹⁰

3. OBVEZA PRIJEVOZNIKA U POGLEDU PLOVIDBENE SPOSOBNOSTI BRODA

U prethodnom poglavlju bilo je riječi o plovidbenoj sposobnosti kao takvom stanju broda koje omogućuje da se njime obavi ugovoreni prijevoz. U tom kon-

vezi s čl. 660., st. 1. Pomorskog zakonika. Ta "nesposobnost za ugovoreno ili uobičajeno iskorištavanje" zapravo prvenstveno znači nesposobnost za plovidbu, budući da se, prema čl. 658. Pomorskog zakonika, brod daje u zakup radi obavljanja plovidbene djelatnosti. U standardnim obrascima ugovora o zakupu (npr. BARECON 2001) gotovo se uvijek nalazi i klauzula o obvezi zakupodavca da uloži dužnu pažnju prije i u vrijeme isporuke kako bi brod u cjelini bio sposoban za plovidbu, uključujući i potrebnu dokumentaciju.

⁸ Odluka engleskog Žalbenog suda u sporu *Northern Shipping Co. V. Deutsche Seereederei GmbH*, (2000) 2 Lloyd's Law Reports, str. 255.

⁹ Takvo stajalište izraženo je u odluci suda u sporu *The Fjord Wind*, (1999) 1 Lloyd's Law Reports, str. 319. Sudska praksa kreirala je listu nedostataka broda koji dovode do plovidbene sposobnosti broda, v. Martin Dockray, *Cases & Materials on the Carriage of Goods by Sea*, Routledge-Cavendish, 2004., str. 47, kao i D. Pavić, *op.cit.* u bilj. 2, str. 132-133. Ipak, tu tzv. "listu" treba prihvatiti s rezervom jer kod svakog odgovora na pitanje je li brod zbog nekog nedostatka plovidbeno nesposoban treba uzeti u obzir specifične okolnosti svakog pojedinog slučaja.

¹⁰ Carver's *Carriage by Sea*, Volume 1, London, 1971., str. 109-110. Takvo stajalište u sudskoj je praksi zauzeto još u sporu *FC Bradley & Sons Ltd v. Federal Stean Navigation Co* iz 1926., citirano prema M. Dockray, *op.cit.* u bilj. 9, str. 46. Slično je stajalište potvrđeno u novijoj sudskoj praksi u sporu *The Eurasian Dream*, (2002) 1 Lloyd's Law Reports, str. 719.

tekstu iznimno je važno precizirati obvezu prijevoznika za dovođenje broda u stanje plovidbene sposobnosti.

Odredbe relevantnih međunarodnih konvencija - Haško-Visbyjskih pravila (članak 3., st. 1.), Hamburških pravila (čl. 5., st. 1.), kao i hrvatski Pomorski zakonik (čl. 460., st. 1.), imaju sadržajno jednoznačno pravilo o obvezi prijevoznika s obzirom na plovidbenu sposobnost broda.¹¹ Isto pravilo postoji i u pogledu obveze prijevoznika u unutarnjoj plovidbi, sukladno odredbi čl.3., st. 3. Budimpeštanske konvencije o ugovoru o prijevozu robe unutarnjim plovnim putovima (CMNI).¹² Prema tome pravilu, prijevoznik je obavezan uložiti dužnu pažnju kako bi brod osposobio za plovidbu. Dakle, prijevoznikova obveza nije apsolutna - on ne mora brod osposobiti za plovidbu, nego mora uložiti dužnu pažnju kako bi brod osposobio za plovidbu.¹³ Tako

¹¹ Haško-Visbyjska pravila jedinstveni su tekst Međunarodne konvencije za izjednačenje nekih pravila o teretnici iz 1924. (Haška pravila) kako je izmijenjena Protokolom iz 1968. o izmjeni Međunarodne konvencije za izjednačenje nekih pravila o teretnici. Osim toga, postoji i Protokol iz 1979. o izmjenama Međunarodne konvencije za izjednačenje nekih pravila o teretnici iz 1924., kako je izmijenjena Protokolom iz 1968. Republika Hrvatska obavezana je i Haškom konvencijom iz 1924., *Službeni list SFRJ, Dodatak - Međunarodni ugovori* 7/1959, kao i Protokolima iz 1968. i 1979., v. *Narodne novine - Međunarodni ugovori* 3/1995. Hamburška pravila uobičajeni je naziv za Konvenciju Ujedinjenih naroda o prijevozu robe morem iz 1978. koja ne obvezuje Republiku Hrvatsku a na međunarodnoj razini na snazi je između 32 države, www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/transport_goods/Hamburg_status.html, stranica posjećena 23.5.2007. Naglasimo da Hamburška pravila ne sadržavaju eksplicitno pravilo o obvezi prijevoznika da uloži dužnu pažnju u osposobljavanje broda za plovidbu, ali se takav zaključak može izvesti iz teksta odredbe čl. 5., st. 1. Usp. Velimir Filipović i Emilio Pallua, *Komentar Hamburških pravila, Usporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja*, br. 78., Zagreb, 1978., str. 74-76.

¹² *Narodne novine - Međunarodni ugovori* 10/04.

¹³ Drugačije je u cestovnom prijevozu. Odgovornost cestovnog prijevoznika za štetu na teretu prouzročenu manjkavim stanjem vozila temelji se na strogom kauzalitetu (objektivnoj odgovornosti), arg. iz čl. 17., st. 2., Konvencije o ugovoru o međunarodnom prijevozu robe cestom (CMR) iz 1956., detaljnije: A. Messent, David A. Glass, *CMR: Contracts for the International Carriage of Goods by Road*, 3rd edition, LLP, London-Hong Kong, 2000., str. 136-139. Republika Hrvatska stranka je CMR na temelju notifikacije o sukcesiji, *Narodne novine - Međunarodni ugovori* 1/92. Međunarodni propisi iz željezničkog i zračnog prijevoza ne sadržavaju izričite odredbe o odgovornosti prijevoznika za stanje prijevoznog sredstva, ali smatram da je obveza izvršenja prijevoza ispravnim prijevoznim sredstvom implicitno sadržana i u ugovorima u tim granama prijevoza.

određenu prijevoznikovu obvezu pronalazimo još u glasovitom američkom Harter Act iz 1893.¹⁴

Kada se govori o toj prijevoznikovoju obvezi, potrebno je naglasiti da je to obveza koja je za prijevoznika “neizbježna i osobna”. “Neizbježnost” ponajprije znači da se prijevoznik ne može ugovornom klauzulom osloboditi te obveze. Takva klauzula, i kad bi postojala, ne bi imala pravni učinak.¹⁵ Dakle, odredbe o obvezi ulaganja dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu su kogentne.

“Osobnost” te prijevoznikove obveze ogleda se u tome što se on ne može osloboditi odgovornosti time što je osposobljavanje broda za plovidbu povjerio svojem zaposleniku, nezavisnom podugovaratelju ili nekoj drugoj osobi. Ulaganje dužne pažnje u osposobljavanje broda za plovidbu zapravo je obveza koju, u pogledu odgovornosti za njezino izvršenje, prijevoznik ne može delegirati na drugu osobu. Prijevoznik će u tom smislu biti odgovoran ne samo za propust svoje dužne pažnje u izboru “delagata” nego i za propust u ulaganju dužne pažnje koju počinu “delegat”, dakle osoba kojoj je prijevoznik povjerio obavljanje nekog posla koji utječe na osposobljenost broda za plovidbu. U sudskoj praksi to je stajalište izraženo još u glasovitoj presudi *The Muncaster Castle*.¹⁶

¹⁴ U čl. 2. Harter Act navodi se da je zabranjeno ugovorno derogiranje prijevoznikove obveze da upotrijebi dužnu pažnju kako bi primjereno opremio brod, popunio ga posadom, opskrbio te učinio brod sposobnim za plovidbu i izvršenje predviđenog puta. Prema *common law*, svaki ugovor o prijevozu implicitno sadržava jamstvo prijevoznika da je brod sposoban za plovidbu, ali je bilo dopušteno u ugovor staviti odgovarajuću klauzulu kojom prijevoznik to ne jamči i kojom otklanja odgovornosti za plovidbenu sposobnost broda. Stupanjem na snagu engleskog Zakona o prijevozu robe morem iz 1971., koji ozakonjuje Haško-Visbyjska pravila, pravilo o apsolutnom prijevoznikovu jamstvu da je brod sposoban za plovidbu je promijenjeno. Obveza prijevoznika ublažena je na uporabu dužne pažnje kako bi plovidbeno osposobio brod. Štoviše, u slučajevima prijevoza na koji se primjenjuje Zakon, u ugovorima je zabranjeno unositi klauzule kojima je cilj uvesti apsolutnu obvezu prijevoznika da brod osposobi za plovidbu. Slično pravilo vrijedi i za većinu drugih država anglosaksonskog prava.

¹⁵ Arg. iz čl. 3., st. 8. Haško-Visbyjskih pravila te iz članka 460., st. 2. Pomorskog zakonika. Postoji tumačenje da kod ugovora o zakupu broda stranke mogu ugovoriti da zakupodavac preda zakupoprincipu brod koji nije sposoban za plovidbenu djelatnost, usp. Brajković i sur., Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi s napomenama i komentarskim bilješkama, Narodne novine, Zagreb, 1981., str. 277.

¹⁶ *Riverstone Meat Co Pty Ltd v. Lancashire Shipping Co Ltd*, (1961) 1 Lloyd's Law Reports, str. 57. U novijoj praksi to je stajalište potvrđeno i u sporu *The Eurasian Dream*, (2002) 1 Lloyd's Law Reports str. 719. Tako prijevoznik odgovara za propust dužne pažnje za-

Za preciziranje te prijevoznikove obveze potrebno je:

- a) definirati dužnu pažnju kao zahtijevanu razinu pažnje prijevoznika, dakle sadržajno odrediti prijevoznikovu obvezu, i
- b) odrediti vremenske okvire trajanja prijevoznikove obveze ulaganja dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu.

3.1. Pojam dužne pažnje

Dužna pažnja (engl. *due diligence*, njem. *Sorgfaltspflicht*, franc. *diligence raisonnable*) prijevoznika nije definirana u Haško-Visbyjskim pravilima, Hamburškim pravilima ni u Pomorskom zakoniku. Riječ je o pravnom standardu čije je tumačenje dala pomorskopravna teorija i sudska praksa.¹⁷ Novija stajališta sudova definiraju dužnu pažnju kao razumne napore i pažnju uložene kako bi se osigurala plovidbena sposobnost broda za izvršenje konkretnog putovanja odnosno kako bi brod bio spreman suočiti se s uobičajenim plovidbenim rizicima toga putovanja.¹⁸ Prema sudskoj praksi, dužna pažnja je razumna pažnja koja se zahtijeva od prijevoznika, a neupotreba dužne pažnje zapravo je nepažnja, dakle prijevoznikova krivnja.¹⁹

Ako bismo tražili zakonsku definiciju prijevoznikove dužne pažnje, odgovor bi valjalo pronaći u odredbama članka članka 10. Zakona o obveznim odnosima koje govore o ponašanju u ispunjavanju obveza i ostvarivanja prava.²⁰ Prijevoznik je u praksi sklapanja ugovora gotovo beziznimno stručnjak, profesionalac

povjednika, članova posade, ali i, primjerice, menadžera pa i brodopopravljača kojima je povjerio zadatke koji ulaze u zonu osposobljavanja broda za plovidbu.

¹⁷ Pitanje dužne pažnje bilo je predmetom rasprave i u našoj literaturi, usp. Branko Jakaša: Udžbenik plovidbenog prava, Narodne novine, Zagreb, 1983., str. 192-193; Ivo Grabovac: Oglеди o odgovornosti brođara, Književni krug, Split, 1997., str. 65-66; Drago Pavić, op.cit. u bilj. 2, str. 129-133. Od mnogobrojne strane literature izdvojimo: Stewart C. Boyd, Andrew S. Burrows, David Foxton: *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*, London, 1996., str. 94-103; Jason Chuah, *Law of International Trade*, Sweet and Maxwell, London, 2005., str. 323-328; Jakob Heidbrink, *General Bases of Carrier Liability for Physical Damage in Transport Law, A comparative Study*, Stockholm, 1988., str. 13-19; Plinio Manca, *Codice della navigazione*, Milano, 1969., str. 170.

¹⁸ Odluka engleskog Žalbenog suda u sporu *The Kapitan Sakharov*, (2000) 2 Lloyd's Law Reports, str. 266.

¹⁹ *The Eurasian Dream*, (2002) 1 Lloyd's Law Reports, str. 737.

²⁰ Narodne novine 35/2005.

u svojoj djelatnosti. Prema odredbi članka 10., stavka 2. Zakona o obveznim odnosima, sudionik u obveznom odnosu dužan je u ispunjavanju obveze iz svoje profesionalne djelatnosti postupati s povećanom pažnjom, prema pravilima struke i običajima (pažnja dobrog stručnjaka).

U domaćoj teoriji dužna pažnja definira se kao pažnja srednje sposobnog prijevoznika, pa se prijevoznik ne može osloboditi odgovornosti pozivom da je uložio maksimum svoje pažnje, ako je ta pažnja sa stajališta srednje sposobnog prijevoznika nedovoljna. Vrijedi i obrnuto - prijevozniku se ne može prigovoriti da nije, unatoč svojim subjektivnim mogućnostima, uložio pažnju koja je veća od one srednje sposobnog prijevoznika.²¹

Sa stajalištem da se prijevozniku ne može prigovoriti neuporaba pažnje koju je, prema svojim osobnim mogućnostima, mogao uporabiti zato što bi to bilo više od pažnje "srednje sposobnog prijevoznika" teško se složiti. Čini se da dužnu pažnju prijevoznika ipak u tolikoj mjeri ne možemo objektivizirati, odnosno "depersonalizirati" pažnjom imaginarnog "srednje sposobnog prijevoznika". U tom kontekstu ključno je pitanje je li određeni prijevoznik u konkretnom slučaju upotrijebio ne samo pažnju koju je morao upotrijebiti (to je pažnja srednje sposobnog prijevoznika) nego i veću pažnju od te ako je prema svojim osobnim (subjektivnim) mogućnostima u konkretnom slučaju to razumno mogao. U tome bi bila neka vrsta "konkretizacije" standarda dužne pažnje na svaki pojedini slučaj. Pažnju "srednje sposobnog prijevoznika" treba shvatiti kao minimum pažnje koju svaki prijevoznik mora uložiti. Međutim, ako određeni prijevoznik u konkretnom slučaju, s obzirom na svoje sposobnosti, ima razumnu mogućnost uložiti i povećanu pažnju, za takvog bi prijevoznika ta povećana pažnja bila njegova dužna pažnja. Drugim riječima, za procjenu je li prijevoznik u konkretnom slučaju uložio dužnu pažnju ipak je potrebno, slikovito rečeno, "načas biti u koži toga prijevoznika" i procijeniti što je on tada razumno morao, ali i mogao učiniti kako bi brod osposobio za plovidbu.

Može se smatrati da tako shvaćen visok stupanj pažnje prelazi razinu dužne pažnje (*due diligence*) i ulazi u viši stupanj izvanredne pažnje (engl. *extraordinary care, utmost care, special diligence*). Na to bi se moglo odgovoriti da je dužna pažnja ona pažnja koja se zahtijeva od konkretne osobe u konkretnom obveznom odnosu. Izvanredna pažnja upravo je stupanj pažnje koji se zahtijeva od stručnjaka-profesionalaca kada djeluju u obveznim odnosima iz svojeg poslovanja. U današnje vrijeme, imajući u vidu zahtjeve moderne trgovine, tehnološke mogućnosti koje današnjim prijevoznicima stoje na raspolaganju te

²¹ Brajković i sur., op. cit. u bilj. 15, str. 185.

njihovu specijaliziranost, opravdano je zahtijevati od njih visoku razinu pažnje. Dužna pažnja više se ne može promatrati jednako kao prije dvjestotinjak godina kad se taj standard počeo koristiti u relevantnim zakonskim i međunarodnim propisima. Od današnjih prijevoznika s punim pravom možemo očekivati da, uzimajući u obzir okolnosti svakog konkretnog slučaja, upotrijebe posebnu pažnju, dakle pažnju osobe koja je stručnjak-specijalist za posao kojim se profesionalno bavi.²² Uostalom, sudska praksa pokazuje da je za prijevoznike danas sve uži prostor u kojem oni plovidbenu sposobnost broda nisu mogli razumno, dužnom pažnjom na vrijeme otkriti.

3.2. Vremensko određenje trajanja obveze ulaganja dužne pažnje u osposobljavanje broda za plovidbu

Haško-Visbyjska pravila u članku 3., st. 1. određuju da je prijevoznik dužan uložiti dužnu pažnju da brod osposobi za plovidbu “prije i na početku putovanja”. Odredba takvog sadržaja može se pronaći u svim zakonima zemalja koje su prijevoz stvari morem uredile po uzoru na Haško-Visbyjska pravila.

Pomorski zakonik u članku 460., st. 1. propisuje da je prijevoznik dužan “pravodobno, do početka putovanja” uložiti dužnu pažnju kako bi brod osposobio za plovidbu.

Dakle, obveza prijevoznika da uloži dužnu pažnju kako bi brod osposobio za plovidbu, prema Haško-Visbyjskim pravilima i Pomorskom zakoniku, vremenski je ograničena. Ona traje do početka putovanja. Otpočinjanjem putovanja ta prijevoznikova obveza prestaje.²³

Za pobliže određivanje prijevoznikove obveze ulaganja dužne pažnje u osposobljavanje broda za plovidbu nužno je precizirati kada ta obveza završava. Naime, trenutak otpočinjanja putovanja je onaj trenutak s obzirom na koji se procjenjuje je li brod bio plovidbeno sposoban. U slučaju spora kod kojeg odgovornost prijevoznika ovisi o odgovoru na pitanje je li brod bio plovidbeno sposoban, sud će se morati “vratiti u trenutak otpočinjanja putovanja” kako bi mogao donijeti odluku o (ne)sposobnosti broda za plovidbu.

²² Za definiciju pojmova *due diligence*, *special diligence*, *utmost care*, *extraordinary care* v. Black's Law Dictionary, West Group, St. Paul, Minn., 1999., str. 435 i 468- 469.

²³ Kod prijevoza putnika morem također postoji obveza prijevoznika da brod osposobi za plovidbu, a ta obveza traje i za čitavo vrijeme putovanja.

Sudska praksa utvrdila je da dužna pažnja mora biti uložena i prije nego što je počeo ukrcaj tereta i da ta obveza traje za vrijeme ukrcaja sve do trenutka kada brod podigne sidro i krene.²⁴ Prema tome, može se reći da obveza ulaganja dužne pažnje završava otpočinjanjem putovanja, dakle prvim pomakom broda iz mjesta u luci u kojem je bio.

Hamburška pravila nemaju posebne odredbe kojima uređuju odgovornost prijevoznika za plovidbenu sposobnost broda. To vrijedi i za pitanje vremenske ograničenosti obveze ulaganja dužne pažnje radi plovidbenog osposobljavanja broda. Iz stilizacije članka 5., st. 1. Hamburških pravila može se zaključiti da ta obveza na strani prijevoznika ipak postoji i da traje do završetka prijevoza.²⁵

Nacrt konvencije o prijevozu robe (djelomično ili u cijelosti) (morem) izrađen pod okriljem UNCITRAL-a u čl. 16. slijedi rješenja Hamburških pravila i predviđa obvezu prijevoznika da uloži dužnu pažnju prije, na početku i za vrijeme putovanja kako bi brod učinio sposobnim za plovidbu i održavao tu sposobnost.²⁶

S obzirom na današnje uvjete obavljanja brodarske djelatnosti, protezanje opisane prijevoznikove obveze i na vrijeme nakon otpočinjanja putovanja sasvim je opravdano. Tvorci Haških pravila tu su obvezu vremenski ograničili na početak putovanja smatrajući, s obzirom na tadašnje uvjete plovidbe, da bi bilo nepravilno tu obvezu nametati prijevozniku i dok je brod na "otvorenom moru" budući da prijevoznik u to doba efektivno nije mogao poduzeti odgovarajuće mjere za održavanje plovidbene sposobnosti broda.²⁷ Međutim, uvjeti plovidbe otada su se bitno promijenili i za takvo uporište danas više nema opravdanja. To vrijedi osobito kad se ima u vidu da poštovanje već sada obveznih tehničko-sigurnosnih propisa, kao što je npr. ISM kodeks, *de facto*

²⁴ *Maxine Footwear Co., Ltd v. Can. Government Merchant Marine*, (1959) 2 Lloyd's Law Reports, str. 113.

²⁵ Usp. Velimir Filipović, Emilio Pallua, op.cit. u bilj. 11, str. 74, i Ivo Grabovac, op.cit. u bilj. 17, str. 66.

²⁶ U posljednjoj dostupnoj verziji spomenutog Nacrta konvencije (iz travnja 2007.) ta odredba nije naznačena kao sporna, iako je u postupku njezina kreiranja bilo dosta dvojbi oko njezina sadržaja, osobito u pogledu protezanja navedene obveze i za vrijeme putovanja. Podrobnije: Vesna Skorupan, *Osobe na strani broda i ugovorna odgovornost za prijevoz stvari morem*, disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, 2005., str. 125 -136. Tekst Nacrta konvencije dostupan je na www.uncitral.org, stranica posjećena 30.6.2007.

²⁷ *The Travaux Préparatoires of the Hague Rules and of the Hague-Visby Rules*, op.cit. u bilj. 2.

znači održavanje plovidbene sposobnosti broda. Pri tome treba imati u vidu da odgovor na pitanje je li uložena dužna pažnja radi činjenja i održavanja broda sposobnim za plovidbu uvijek ovisi o konkretnim okolnostima. Oni kriteriji koji vrijede za procjenu je li prijevoznik uložio dužnu pažnju prije i na početku putovanja ne moraju biti u cijelosti prikladni i za procjenjivanje je li prijevoznik tu obvezu ispunio i u vrijeme kad se brod nalazio u plovidbi. Postoji razlika u položaju broda, prirodi prijevoznikovih dužnosti u vezi s brodom u luci i brodom u plovidbi, pa onda, logično, i u konkretizaciji prijevoznikove obveze da uloži dužnu pažnju u pogledu plovidbene sposobnosti toga broda.

U stručnim se raspravama kritizira protezanje navedene prijevoznikove obveze i na razdoblje trajanja putovanja, između ostalog i zbog toga što tada postaje upitno djelovanje okolnosti da je šteta nastala zbog nautičke pogreške zapovjednika i članova posade. Nautička pogreška je već “tradicionalni” razlog prijevoznikova oslobođenja od odgovornosti za štetu na teretu u Haško-Visbyjskim pravilima i na njima utemeljenim zakonskim propisima.²⁸ U slučaju nautičke pogreške brod u pravilu postaje nesposoban za plovidbu. Postavlja se pitanje hijerarhijskog odnosa odredbe o ekskulpaciji prijevoznika zbog nautičke pogreške zapovjednika (člana posade) i eventualne odredbe o odgovornosti zbog plovidbene nesposobnosti broda koja nastane za vrijeme putovanja.

Odgovor na ovo pitanje može se pronaći u ponovnom naglašavanju činjenice da prijevoznikova obveza nije apsolutna - on neće biti odgovoran zbog toga što je brod nesposoban za plovidbu, nego zbog toga što nije uložio dužnu pažnju da brod osposobi za plovidbu (*a de lege ferenda* i da ga takvim održava).²⁹ Ako je prijevoznik uz uporabu dužne pažnje popunio brod kvalificiranom, stručnom, uvježbanom posadom i ako je uložio dužnu pažnju da ta posada takva bude i za vrijeme putovanja (npr. tako što se za vrijeme putovanja redovito provodila vježba djelovanja posade u izvanrednim situacijama), tada nema njegove odgovornosti.

Nautičku pogrešku može učiniti i zapovjednik odnosno član posade za kojeg je prijevoznik uz uporabu dužne pažnje ispravno procijenio da je kvalificiran, stručan i obučen za određeno putovanje. Tada se prijevoznik može pozvati na nautičku pogrešku kao razlog za oslobođenje od odgovornosti. Međutim, ako nautičku pogrešku počini zapovjednik odnosno član posade za kojeg je

²⁸ Podrobniji prikaz stajališta unutar stručnih krugova koji upozoravaju na tu “opasnost” v. Vesna Skorupan, *op.cit.* u bilj. 26, str. 132.

²⁹ Arg. iz članka 4., st. 1. Haško-Visbyjskih pravila i čl. 552. Pomorskog zakonika.

prijevoznik uz uporabu dužne pažnje mogao utvrditi da nije kvalificiran i obučen za izvršenje određenog putovanja, a nautička pogreška je počinjena zbog nedostatnih znanja i vještina tog člana posade, tada se prijevoznik ne bi mogao osloboditi odgovornosti. Riječ je, naime, o prijevoznikovu propustu u izvršenju primarne obveze - ulaganja dužne pažnje u osposobljavanje broda za plovidbu (što uključuje i popunjavanje broda kvalificiranom i obučenom posadom). Posljedica neispunjenja te primarne obveze jest nedopustivost da se prijevoznik koristi ekskulpacijskim razlogom nautičke pogreške.³⁰

U praksi se kao sporno javilo i pitanje početka prijevoznikove obveze ulaganja dužne pažnje da brod osposobi za plovidbu. U tom pogledu iskristaliziralo se pravilo da tu obvezu prijevoznik ima od onog trenutka kad je "brod u njegovoj orbiti", dakle od trenutka kada on taj brod ima u posjedu.³¹

S obzirom na to da brod može tijekom putovanja do odredišta s prvotno ukrcanim teretom uploviti u više usputnih luka, postavlja se pitanje postoji li na strani prijevoznika obveza ulaganja dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu i pri svakom izlasku broda iz usputne luke.

Pri odgovoru na to pitanje valja primijeniti pravilo da "svaki teret ima svoje putovanje". U tom smislu, prema Haško-Visbyjskim pravilima, obveza ulaganja dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu završava u pogledu svakog tereta početkom putovanja iz luke u kojoj je taj teret ukrcan. Eventualna uplovljavanja broda s tim teretom u neke usputne luke ne znače "oživljavanje" obveze ulaganja dužne pažnje prijevoznika u plovidbenu sposobnost broda s obzirom na taj teret. U usputnim lukama ta će obveza prijevoznika postojati samo u pogledu nekog drugog tereta koji se ukrcava u toj usputnoj luci i u pogledu tog drugog tereta ta obveza traje dok brod ne krene na putovanje iz te luke. Naime, tu otpočinje putovanje tog drugog tereta.³²

³⁰ *Infra*, t. 4.1.

³¹ Takvo stajalište izraženo je u odluci Trgovačkog odjela engleskog Visokog suda od 9. veljače 2006. u sporu *The Happy Ranger* odnosno *Parsons Corporation and Six Others v. Scheepvaartonderneming Happy Ranger*. Sud je utvrdio da obveza prijevoznika vezana uz osposobljavanje novoizgrađenog broda za (prvu) plovidbu započinje od trenutka kad je preuzeo brod od brodograditelja.

³² V. odluku engleskog Žalbenog suda u sporu *The Chyebassa*, (1966) 2 Lloyd's Law Reports, str. 193. Podrobnije o pravilu da svaki teret ima svoje putovanje Zlatko Ćesić: Dužna pozornost u osposobljavanju broda za plovidbu, Pomorski zbornik, 39 (2001) 1, str. 193-207. Za kritiku pravila da svaki teret ima svoje putovanje v. Branko Jakaša, *op.cit.* u bilj. 17, str. 193.

4. POSLJEDICE NEISPUNJENJA OBVEZE ULAGANJA DUŽNE PAŽNJE

4.1. Odgovornost za štetu na teretu

Ako je tijekom prijevoza došlo do štete na teretu (manjak, gubitak, oštećenje), prijevoznik će biti odgovoran za tu štetu ako je ona nastala zbog njegove povrede obveze ulaganja dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu.³³ Za prijevoznikovu odgovornost za štetu potrebno je da se kumulativno ispune sljedeće pretpostavke:

- a) da je šteta posljedica nesposobnosti broda za plovidbu,
- b) da je ta nesposobnost postojala u trenutku otpočinjanja putovanja, i
- c) da prijevoznik nije uložio dužnu pažnju u osposobljavanje broda za plovidbu do početka putovanja.

Dakle, valja razlikovati:

- a) trenutak nastanka štetnog događaja, što u kontekstu o kojem govorimo znači trenutak kad se manifestira nesposobnost broda za plovidbu. To je, u pravilu, trenutak za vrijeme prijevoza (npr. prodor vode u skladište koja vlaži i oštećuje teret), i
- b) trenutak kad je ta nesposobnost postojala, a koji je relevantan za pitanje postojanja prijevoznikove odgovornosti. Taj trenutak prethodi trenutku nastanka štetnog događaja. Riječ je o trenutku otpočinjanja putovanja (primjerice, već tada poklopci skladišta nisu bili ispravni u mjeri da mogu štiti robu u skladištu od vode).³⁴

Važno obilježje obveze ulaganja dužne pažnje prijevoznika radi osposobljavanja broda za plovidbu jest da je to dominantna, primarna prijevoznikova obveza (engl. *overriding obligation*). Posljedica neispunjenja te obveze jest da se prijevoznik ne može pozvati na razloge koji bi ga u cijelosti ili djelomično

³³ Dakako, prijevoznik može biti odgovoran za štetu i zbog drugih razloga, primjerice ako je do štete došlo zbog propusta prijevoznika u čuvanju tereta za vrijeme prijevoza.

³⁴ Nesposobnost broda za plovidbu može se manifestirati i prije otpočinjanja putovanja. Tako, brod će biti plovidbeno nesposoban i ako do štete dođe za vrijeme ukrcaja zbog, primjerice, neispravnosti brodske dizalice koja ispusti teret koji se pri tome ošteti. U tom primjeru brod nije bio valjano pripremljen za ukrcaj tereta što ulazi u pojam nesposobnosti broda za plovidbu u širem smislu, odnosno *cargoworthiness*, *supra*, t. 2. Dizalicu valja tretirati kao brodski uređaj pa njezina neispravnost dovodi do plovidbene nesposobnosti broda.

oslobodili odgovornosti. To znači da se ne može pozvati na neki od izuzetih slučajeva predviđenih u čl. 4., st. 2. Haško-Visbyjskih pravila, odnosno u čl. 553., st. 1. Pomorskog zakonika.³⁵ To je stajalište utvrđeno i u sudskoj praksi.³⁶

Dominantnost te obveze u odnosu prema pravima prijevoznika ogleda se i u slučaju kad je šteta posljedica i propusta prijevoznika da uloži dužnu pažnju u osposobljavanje broda za plovidbu kao i nekog od razloga koji su inače svrstani u izuzete slučajeve. Tada prijevoznik odgovara za cjelokupnu štetu.³⁷

Propust dužne pažnje u osposobljavanju broda za plovidbu ipak ne dovodi do lišavanja prijevoznika njegova prava na ograničenje odgovornosti.³⁸

4.2. Teret dokazivanja uzroka štete i ulaganja dužne pažnje

Posebno je zanimljivo, ali i sporno pitanje tereta dokazivanja dviju činjenica o postojanju kojih ovisi odluka o odgovornosti prijevoznika za štetu na teretu prouzročenu plovidbenom nesposobnosti broda. Te su činjenice sljedeće:

³⁵ Japanski Zakon o prijevozu robe morem iz 1992. u članku 4. st. 2. izričito naglašava da se prijevoznik neće moći eksculpirati pozivanjem na izuzete slučajeve ako se dokaže da je šteta mogla biti izbjegnuta da je prijevoznik upotrijebio dužnu pažnju.

³⁶ Riječ je o stajalištu suda u sporu *Maxine Footwear Co. Ltd v. Can Government Merchant Marine*, (1959) 2 Lloyd's Law Reports, str. 105, a u novijoj anglosaksonskoj sudskoj praksi to je potvrđeno u sporovima *Grean China Metal Industries Co.Ltd v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad (The Bunga Seroja)*, (1999) 1 Lloyd's Law Reports, str. 512. i *The Fiona*, (1994) 2 Lloyd's Law Reports, str. 506. Naglasimo da se popis izuzetih slučajeva iz Pomorskog zakonika ne podudara u cijelosti s onim iz Haško-Visbyjskih pravila. Primjerice, nautička pogreška u Haško-Visbyjskim pravilima je prvonavedeni izuzeti slučaj, dok u Pomorskom zakoniku ona nije smještena u listu izuzetih slučajeva, nego je zasebno navedena kao eksculpacijski razlog, i to u odredbi članka 550., stavka 2.

³⁷ To slijedi iz odluke suda u sporu *The Eurasian Dream*, (2002) 1 Lloyd's Law Reports, str. 719, u kojem je na brodu došlo do požara iz drugih razloga, a ne zbog plovidbene nesposobnosti broda, ali se zbog takvog stanja broda vatra raširila. Sud je utvrdio da je prijevoznik odgovoran za cjelokupnu štetu.

³⁸ Arg. iz odredbe članka 4., st. 5(a) Haško-Visbyjskih pravila u kojem stoji da "...ni prijevoznik ni brod neće ni u kojem slučaju" (naglasio J.M.) "odgovarati za gubitak ili oštećenje robe ili u vezi s robom za iznos veći od..." Iznimke od tog pravila predviđene su u Haško-Visbyjskim pravilima i odnose se: a) na slučaj kad je krcatelj naznačio vrstu i (višu) vrijednost robe prije njezina ukrcaja pa je ta izjava unesena u teretnicu, i b) na slučaj kad je prijevoznik štetu prouzročio djelujući u namjeri da izazove štetu ili bezobzirno i sa sviješću (znanjem) da bi zbog njegova ponašanja vjerojatno mogla proizaći šteta.

1. činjenica da je šteta na teretu prouzročena plovidbenom nesposobnošću broda,³⁹ i

2. činjenica (ne)ulaganja dužne pažnje prijevoznika radi osposobljavanja broda za plovidbu.

Ako tužitelj (strana tereta) tvrdi da je šteta prouzročena plovidbenom nesposobnošću broda tada prema prevladavajućem stavu sudske prakse tužitelj mora dokazati tu činjenicu.⁴⁰

Ako strana tereta uspije dokazati da je plovidbena nesposobnost broda uzrok štete, teret dokazivanja tada se prebacuje na tuženika (prijevoznika) i on mora dokazati da je uložio dužnu pažnju kako bi brod na početku putovanja bio plovidbeno sposoban.⁴¹

Ako prijevoznik uspije dokazati uporabu dužne pažnje, strani tereta ostaje da pokuša dokazati neki drugi uzrok štete (npr. nedostatna briga za teret tijekom prijevoza).

Tako raspoređen teret dokazivanja nije u skladu s načelom da je ulaganje dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu primarna, prevladavajuća

³⁹ To zapravo znači dokazati: a) da je brod bio plovidbeno nesposoban, i b) da je plovidbena nesposobnost broda uzrok nastanka štete na teretu. Dakako, tužitelj prije svega mora dokazati i da je do štete došlo za vrijeme prijevoza, odnosno za vrijeme dok je teret bio "u rukama prijevoznika".

⁴⁰ To prevladavajuće tumačenje sudske prakse slijedi iz druge rečenice čl. 4., st. (1) Haško-Visbyjskih pravila, koja glasi: "Svaki put kada su gubitak ili oštećenje nastali zbog nesposobnosti broda za plovidbu" (označio J.M.), "teret dokaza o upotrebi dužne pažnje pada na prijevoznika ili svaku drugu osobu koja se poziva na oslobođenje predviđeno ovim člankom." U novijoj sudskoj praksi to je potvrđeno u odluci australskog Visokog suda u predmetu *The Bunga Seroja*, (1999) 1 Lloyd's Law Reports, p. 512. To je rješenje Haško-Visbyjskih pravila kritizirano, usp. Drago Pavić, op.cit. u bilj. 2, str. 131, kao i William Tetley, *Marine Cargo Claims*, dostupno na www.tetley.law.mcgill, stranica posjećena 15.6.2007. B. Jakaša, op.cit. u bilj. 17, str. 193, iznosi stajalište da plovidbenu nesposobnost broda treba dokazati onaj tko se na tu činjenicu poziva. Naime, i prijevoznik se, kako god to paradoksalno zvučalo, može ekskulpirati plovidbenom nesposobnošću broda ako dokaže da je, usprkos svome ulaganju dužne pažnje, ta nesposobnost postojala i prouzročila štetu. To je odraz pravila da prijevoznikova obveza u pogledu osposobljavanja broda nije apsolutna, *supra*, t. 3.

⁴¹ Zbog razlika između stilizacije u Harter Act i Haško-Visbyjskim pravilima, američka sudska praksa koleba se oko pitanja je li potrebno dokazivati dužnu pažnju u svakom pogledu osposobljavanja broda za plovidbu (što traži Harter Act) ili samo u pogledu onog segmenta plovidbene nesposobnosti koji je prouzročio štetu (rješenje Haško-Visbyjskih pravila), v. W. Tetley, *ibid.*, bilješka 51, uz pozivanje na relevantnu sudsku praksu.

obveza (*overriding obligation*) ispunjenje koje je pretpostavka korištenju svih drugih prijevoznikovih "sredstava obrane".⁴² U duhu tog načela, ispravno bi bilo da, nakon što strana tereta dokaže da je do štete došlo za vrijeme prijevoza, prijevoznik mora dokazivati da je uložio dužnu pažnju kako bi osposobio brod za plovidbu. To bi morao učiniti samo s obzirom na okolnost koja je dovela do štete.⁴³ Tek ako uspije dokazati ispunjenje te svoje obveze, prijevoznik se može pozvati na sredstva obrane, primjerice na izuzeti slučaj skrivene mane broda - čl. 4., st. 2. (p) Haško-Visbyjskih pravila.⁴⁴ Tužitelju bi tada preostalo ili da pobija prijevoznikove navode ili da dokazuje da je šteta nastala iz nekog drugog uzroka (nedostatna briga o teretu za vrijeme prijevoza).⁴⁵

5. ZAKLJUČAK

U kontekstu ugovora o prijevozu stvari morem, plovidbena sposobnost takvo je stanje broda koje omogućuje da se njime uredno izvrši osnovna prijevoznikova ugovorna obveza - siguran prijevoz tereta od ukrajne do iskrcajne luke.

Prema Haško-Visbyjskim pravilima, kao i prema Pomorskom zakoniku, prijevoznik ima obvezu uporabe dužne pažnje kako bi brod osposobio za plovidbu. Dakle, njegova obveza nije apsolutna, nego relativna, on ne mora osposobiti brod za plovidbu, nego (tek) uložiti dužnu pažnju da bi to učinio.

Ta je njegova obveza dominantna, neizbježna, osobna i vremenski ograničena na početak putovanja.

Neizvršenje te obveze može rezultirati prijevoznikovom odgovornošću za štetu na teretu.

U odnosu na vrijeme kad su kreirane odredbe Haško-Visbyjskih pravila, tehnički i tehnološki uvjeti prijevoza te obvezni sigurnosni standardi bitno su se promijenili. Prijevoznik danas može i mora biti u mogućnosti utjecati

⁴² *Supra*, t. 4.1.

⁴³ Primjerice, ako je šteta na smrznutom mesu posljedica kvara rashladnog uređaja na brodu, prijevoznik bi morao dokazivati da je do početka putovanja uložio dužnu pažnju kako bi rashladni uređaj ispravno funkcionirao i za vrijeme prijevoza. On ne mora dokazivati, primjerice, da je brod opremio valjanim geografskim kartama jer to s nastankom štete nije ni u kakvoj uzročno-posljedičnoj vezi.

⁴⁴ Takvo stajalište zauzeto je u odluci talijanskog Žalbenog suda u Genovi u sporu *The Vis*, *Diritto Maritimo*, 2000., str. 538.

⁴⁵ Usp. W. Tetley, *op.cit.* u bilj. 40, str. 10-11.

na stanje svojeg broda i za vrijeme plovidbe. Ne postoje više razlozi koji bi opravdavali spomenuto vremensko ograničenje njegove obveze ulaganja dužne pažnje radi osposobljavanja broda za plovidbu. Opravdano je prijevoznikovu obvezu vremenski produljiti. Njegova obveza mora biti ulaganje dužne pažnje kako bi ne samo brod učinio sposobnim za plovidbu do početka putovanja nego ga i takvim održavao do kraja putovanja. U tom smjeru valja učiniti i odgovarajuću izmjenu odredaba Pomorskog zakonika.

Još je 1926. godine lord Sumner u sporu *Bradley v. Federal S.N. Co.* naglasio da standard plovidbene sposobnosti broda nije apsolutan. On ovisi, između ostalog, i o znanju i standardima koji prevladavaju u određenom vremenu. Plovidbena sposobnost broda prosuđuje se prema standardima i praksi industrije u relevantnom trenutku, bar u mjeri u kojoj su ti standardi i praksa razumni. Današnji standard shvaćanja plovidbene sposobnosti broda, a time i stupanj pažnje koju prijevoznik mora upotrijebiti kako bi brod doveo u takvo stanje, vrlo je visok. Pri tome valja imati na umu da je prijevoznik stručnjak, profesionalac u svom poslu. Zbog toga mora pri izvršenju svojih obveza kao dužnu pažnju upotrijebiti pažnju stručnjaka. Poštovanje strogih tehničko-sigurnosnih propisa rezultira time da je u današnje vrijeme sve manje nedostataka na brodu za koje se prijevoznik može osloboditi odgovornosti jer izlaze iz okvira onoga što on dužnom pažnjom može pravodobno otkriti. Uložiti dužnu pažnju radi osposobljavanja broda za plovidbu danas za prijevoznika znači učiniti ono što je za njega razumno moguće. To nesumnjivo znači pooštavanje prijevoznikove odgovornosti za plovidbenu sposobnost broda. Ta odgovornost, iako se *de iure* temelji na krivnji prijevoznika, *de facto* se sve više objektivizira.

Summary

Jasenko Marin *

**LIABILITY OF CARRIERS FOR
THE SEAWORTHINESS OF A SHIP**

The Hague-Visby Rules and the national regulations based on them provide for the dominant obligation of a carrier to apply the due diligence principle in order to prepare a ship for voyage, or to perform the contracted carriage of goods. If a carrier does not fulfil this obligation and if some damage occurs on the transported cargo, the carrier will not be exempted from liability for damage. This obligation is personal and unavoidable and is traditionally limited to the beginning of the voyage.

Taking into consideration the technical and organisational characteristics of contemporary carriage by sea, and in particular the possibilities available to the carriers as professionals, a conclusion may be made that it is no longer justified to limit this obligation to the beginning of the voyage. The carrier must be liable for the seaworthiness of the ship until the end of the voyage. The provisions of the Croatian Maritime Code must be amended accordingly.

*A high level of compulsory regulations providing for the safety of navigation, while the viewpoints presented in more recent court decisions confirm the thesis that the carriers' liability for the seaworthiness of the vessel has significantly increased. Although liability today is still *de iure* based on presumed fault, due to very high standards of due diligence that carriers must apply, it can be said that this liability is *de facto* being made increasingly more objective.*

Key words: seaworthiness of a ship, due diligence, liability of sea carrier, carriage of goods by sea

* Jasenko Marin, Assistant Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb

