



Kommentarer 1990-91 til Nordiske domme i sjøfartsanliggender

Forfatter	Selvig, Erling
Dato	1993
Publisert	Nordiske domme i sjøfartsanliggender 1990-91 – (ND-1991-KOM)
Utgiver	Nordisk skibsrederforening

Innholdsfortegnelse

Kommentarer 1990-91 til Nordiske domme i sjøfartsanliggender	1
Innholdsfortegnelse	2
Foruminnvendinger	3
Lovvalgets betydning for forumvalget	3
«Identity of carrier» klausul og forumvalget.....	3
Forumklausulen og tredjemann	4
«Himalaya» klausulen og forumvalget	4
Vedtagelse av voldgift – muntlige oppdrag	4
Skriftlighetskravet	5
Meglerkrav og vertepartivoldgift	5
Domstolsoppnevning av voldgiftsmann	5
Arrest- og formuesvernetinget	5
Arrest i kravet mot P&I assurandøren	5
Fergetransport av kjøretøy	6
Ombordkjøring på ferge	7
Må skaden være oppstått i ansvarsperioden	7
Preseptorisk ansvarsperiode	7
Ansvarsfraskrivelse og forsikring	8
«Knock-for-knock» nok en gang.....	8
Tilbakeholdsrett	8
Avbrutt besittelse	9
Tilbakeholdsrett i befrakterutstyr ombord	9
Ansvar for tilbakeholdt gods	10
Sjøforsikring ved uforklarlig forlis	10
Objektive usjødyktighetsunntak	10
Skipet synker ved kai	11
Mere om K/S deltageres ansvar	11
Overdragelse av K/S andeler	12
K/S deltagernes erstatningsansvar	12
Rederiansatt mannskap	13
Noter	13

Erling Selvig

En blir til stadighet minnet om bredden og nyanserikdommen i nordisk sjørettspraksis. For min egen del blir inntrykket særlig markert hvert annet år når det er tid til å knytte noen bemerkninger til de dommene som er kommet til siden sist. Men det finnes også en del som er variasjoner over velkjente tema.

Foruminnvendinger

Ett slikt område er spørsmål knyttet til jurisdiksjon, voldgift og forumshopping. Ved å tittle tilbake på kommentarene i tidligere årganger kan enhver se at vi her etter hvert har fått en omfangsrik praksis om tenkelige og utenkelige forumspørsmål.¹ Tendensen synes klar. Det ser ut som om stadig flere tvister søkes løst ved innsigelser om at saken ikke er bragt inn for rett forum og derfor må avvises. Vanlige innsigelser er at søksmålet burde ha vært reist i et annet land, at tvisten egentlig skal avgjøres ved voldgift, eller at tvisten ikke er gjenstand for voldgift, men tvert imot hører inn under domstolene. Fører innsigelsen frem, er forhandlingsposisjonen ved et senere minnelig oppgjør sterkt forbedret. Ofte blir resultatet dessuten at saken praktisk sett faller bort fordi det ikke blir noen «omkamp» ved annet forum.

Lovvalgets betydning for forumvalget

Sentralt i slike innledende forumrunder står selvsagt jurisdiksjons- og voldgiftsklausulene, enten poenget er å få en tvist bragt inn for det forum som der anvises eller – omvendt – å unngå dette forum. Slike forumklausuler reiser nokså forskjellige spørsmål:

- a) foreligger det noen forumklausul,
- b) er forumklausulen vedtatt som del av kontrakten,
- c) omfatter forumklausulen, riktig tolket, det foreliggende tilfelle,
- d) kan den part som trekkes til ansvar påberope seg forumklausulen.

En gammel kjenning er spørsmålet om en lovvalgsklausul også innebærer jurisdiksjonsvalg – det omvendte problem, om jurisdiksjonsvalg innebærer valg av *lex fori*, er også velkjent. Prinsipielt står man her overfor to forskjellige spørsmål. Og i dansk rett synes det klart nok at en henvisning til Danmark ikke i seg selv innebærer noen avtale om dansk jurisdiksjon (ND 1991 s. 85 SØHa), noe som forøvrig er godt i samsvar med ND 1989 s. 208 NH.² Begge disse avgjørelsene viser at det hjelper lite å vise til at det er svært vanskelig eller umulig å reise sak i saksøktes hjemland, når hverken klar avtale eller lovfastsatte vernetingsregler hjemler søksmål for nordisk domstol.

«Identity of carrier» klausul og forumvalget

Den vanlig jurisdiksjonsklausul i konnossementer henviser til «carrier's principal place of business». Hva innebærer denne klausulen når skipet er under tidscerteparti og konnossementet ikke utstedes av bortfrakteren (rederiet), men av tidsbefrakteren som frembortfrakter? Svaret skulle i og for seg være greit nok. Da er det tidsbefrakteren som er «carrier» under konnossementet. Men i praksis kompliseres spørsmålet ved at linjekonnossementene også inneholder såkalte «identity of carrier» klausuler, og slike klausuler sier at kontraktsforholdet skal anses bestå mellom rederiet og konnossementsinnehaveren og utpeker derfor rederiet som «carrier». Skal en slik standardklausul tillegges vekt når konnossementet ellers fremtrer som utstedt av tidsbefrakteren? *Sø- og Handelsretten* i København (ND 1991 s. 130) (skal vel være ND 1990 s. 130, Lovdatas anm.) godtok ikke det. Konnossementet inneholdt intet om at transporten skulle utføres av en annen enn tidsbefrakteren, og da kunne «identity of carrier» klausulen heller ikke få betydning. Dette stemmer godt med annen rettspraksis på området.³

Forumklausulen og tredjemann

I ND 1991 s. 130 (skal vel være ND 1990 s. 130, Lovdatas anm.) ble det forøvrig også reist søksmål ved Sø- og Handelsretten mot det danske rederiet, jfr. sjøl. § 123, som kan medføre ansvar for rederiet som utførende transportør. Dette søksmålet ble fremmet selv om søksmålet mot tidsbefrakteren som konnossementsutsteder ble henvist til hollandsk domstol som angitt i konnossementet. Også denne del av avgjørelsen – som begrenser forumklausulens virkning i forhold til tredjemann – er i samsvar med tidligere praksis.⁴

En tilsvarende situasjon har vi når lasteeieren søker å komme unna en jurisdiksjonsklausul ved å reise søksmålet mot noen av transportørens ansatte eller hjelpere på vanlig erstatningsrettslig grunnlag. Sjøl. § 122 fastsetter for slike tilfelle at både de ansatte og andre hjelpere som transportøren hefter for kan påberope seg de samme ansvarsfritak og begrensninger som transportøren selv.

«Himalaya» klausulen og forumvalget

Det samme gjør de såkalte «Himalaya» klausulene som nesten alltid er å finne blant konnossementenes standardklausuler. Får dette noen betydning når søksmål reises f.eks. mot et stevedorefirma engasjert av transportøren? Kan stevedorefirmaet da kreve søksmålet avvist fordi det ikke er reist ved «carrier's principal place of business»?

Spørsmålet kom på spissen i en avgjørelse av *Helsingfors hovrätt* (ND 1990 s. 65). Saken gjaldt en maskintransport fra USA til Helsingfors under et konnossement med amerikansk forum- og lovvalgsklausul. Maskinen ble skadet under lossing i Helsingfors utført av et finsk stevedorefirma og ved hjelp av havnevesenets kraner. Søksmålet mot stevedorefirmaet og havnevesenet ble imidlertid avvist. Ved lasteskader måtte slike hjelperes culpaansvar være subsidiært i forhold til transportørens ansvar etter konnossementet, og forumklausulen var blant de bestemmelser hjelperen kunne påberope seg når konnossementet inneholdt en «Himalaya» klausul. Hovrätten kom derfor til at også søksmålet mot de finske parter måtte anlegges ved amerikansk domstol.

Dette er vel å trekke «Himalaya» klausulen vel langt, og det rimer også dårlig med holdningen til «identity of carrier» klausulens betydning for anvendelsen av konnossementenes forumklausuler. Dessuten er det høyst tvilsomt om de finske parter ville være bundet av konnossementet, noe som var en forutsetning for at de faktisk kunne saksøkes ved amerikansk domstol som avtalt forum. Noe vanlig amerikansk verneting er det ellers ikke lett å påvise i forhold til et stevedorefirma og havnevesen hjemmehørende i Helsingfors. Det er derfor – som det fremgår av den svenske høyesterettsdommen i *Despina*-saken (ND 1977 s. 226, NJA 1977 s. 796 på s. 804) – god grunn til å begrense rekkevidden av forumklausuler til bare å gjelde mellom fraktavtalens parter selv om sjøl. § 122, «Himalaya» og «identity of carrier» klausuler gir ansatte og andre hjelpere rett til å påberope de materielle regler om transportørers lasteskadeansvar.

Vedtagelse av voldgift – muntlige oppdrag

I forhold til voldgiftsklausuler oppstår det ofte spørsmål om klausulen er vedtatt som del av kontrakten. Dette gjelder særlig når voldgiftsklausulen er del av standardvilkår som ikke er gjengitt i eller uttrykkelig inkorporert i avtaledokumentet, f.eks. i spedisjonsforhold hvor oppdrag oftest gis muntlig. Er f.eks. De nordiske spedisjonsvilkårene (NSAB) og voldgiftsklausulen der bindende for kunden i et slikt tilfelle? *Svea hovrätt* (ND 1990 s. 1) stiller strenge krav for å svare ja til det. Utgangspunktet for hovrätten er at NSAB ikke kan anses som handelsbruk bindende for partene. Det er da ikke nok for å anse voldgiftsbestemmelsen vedtatt at kunden i og for seg har hatt kjennskap til NSAB og til at han hadde med et spedisjonsfirma å gjøre. Skulle kunden være bundet, måtte han også, før godset ble levert til speditøren ha innsett eller burde ha innsett at spedisjonsfirmaet gikk ut fra at disse standardvilkårene skulle gjelde for oppdraget.⁵ Da dette ikke var tilfelle, var voldgiftsklausulen ikke til hinder for at søksmålet ble fremmet.

Tilsvarende strenge krav til vedtagelse av voldgiftsklausul stilles det i en dom av *Lofoten herredsrett* (ND 1991 s. 287). Spørsmålet der var om det var muntlig avtalt at bergningen skulle skje i samsvar med Lloyd's Open Form, som bl.a. bestemmer at tvister skal løses ved voldgift i London. Bergelønnstvisten var oppstått mellom to norske fiskebåtrederier og gjaldt assistanse til et fartøy under fiske ved Svalbard. Etter sin art var vel ikke en slik tvist egnet for avgjørelse i London.

Skriftlighetskravet

Norske domstoler kan forøvrig lettere håndtere slike vedtagelsesspørsmål fordi den norske prosesslovgivningen krever at voldgiftsavtaler skal inngås skriftlig. Etter sikker høyesterettspraksis betyr dette at vedtagelsen må skje ved undertegning på et dokument (Rt-1962-1215 og ND 1970 s. 223). Men det kreves ikke at selve voldgiftsbestemmelsen skal stå i det underskrevne dokument; en klausul i standardvilkår som dokumentet henviser til vil normalt bli tillagt rettsvirkning (Rt-1991-635 og Rt-1991-773).

Meglerkrav og vertepartivoldgift

Denne praksis medfører at norsk rett neppe vil anerkjenne voldgiftsklausulen i Lloyd's Open Form dersom det ikke forligger skriftlig bergningsavtale. Tilsvarende betyr det at voldgiftsklausulen ikke vil få virkning for en tredjemann som ikke er part i avtalen eller ikke har undertegnet denne. Dette vil ha betydning f.eks. når det gjelder spørsmål vedrørende meglerens krav på kommisjon i henhold til certepartiets bestemmelser. For norske meglere innebærer dette at de ikke alltid trenger å gå til voldgift i London selv om certepartiet inneholder den vanlige bestemmelsen om voldgift i London etter engelsk rett. I et slikt tilfelle kom *Høyesteretts kjæremålsutvalg* til at saken skulle fremmes for norsk domstol (ND 1990 s. 453). Megleren hadde ikke selv undertegnet certpartiet, og han kunne da reise søksmål for domstolene for å drive inn sitt krav på kommisjon etter at partene var blitt enige om å kansellere certepartiet.

Domstolsoppnevning av voldgiftsmann

Voldgiftsklausuler kan også reise spørsmål om hvilke tvister som omfattes. Er partene uenig om dette, vil den som mener at tvisten faller utenfor ordlyden, ofte nekte å utpeke sin voldgiftsmann. Den annen part har da lite annet å gjøre enn å benytte sin rett til å be domstolene om å oppnevne voldgiftsmannen, slik at det hele kan komme igang. Men hvordan skal retten i så fall forholde seg til selve tvisten om voldgiftsklausulens rekkevidde? Skal retten ta prejudisielt standpunkt til tolkningsspørsmålet? Etter *Høyesteretts kjæremålsutvalgs* syn skal den ikke det (ND 1990 s. 458). Utvalget kom til at rettens oppgave på dette tidlige stadium kun er å foreta selve oppnevningen, og en slik begjæring skal bare avslås hvor det er åpenbart at det ikke er grunnlag for voldgift. En annen sak er at domstolene – etter at voldgift måtte være gjennomført – kan bli bedt om å avgjøre om en voldgiftsdom er ugyldig fordi tvisten ikke omfattes av voldgiftsklausulen, dersom denne hadde vært riktig tolket.

Arrest- og formuesvernetinget

Arrest- og formuesvernetinget har lange tradisjoner i sjøfartsforhold. Populariteten i våre dager skyldes både at dette vernetinget ofte gir den eneste praktisk mulighet for å håndheve et krav, og at det kan brukes også som ledd i «forumshopping».⁶ Kanskje er det nettopp denne fleksibiliteten som forbindes med arrest- og formuesvernetinget som gjør at det vanligvis ikke betraktes som helt «stuerent» eller like velbegrunnet som de tradisjonelle verneting. At det ikke er praktisk mulig å reise søksmål der saksøkte ellers har verneting, er således i seg selv ikke nok til å begrunne jurisdiksjon.⁷ Men har saksøkte formuesverdier som kan arresteres der saken søkes reist, følger vanligvis også formuesvernetinget med. Ingen har imidlertid sagt at alt skal være lett her i verden, og en avgjørelse av *Göteborg tingsrett* (ND 1991 s. 48) viser at det slett ikke er alltid at denne vei viser seg å være farbar.

Arrest i kravet mot P&I assurandøren

Göteborg-saken gjaldt erstatningskrav for lasteskade på en reise fra Belgia til Grekenland. Den greske rederen var gått konkurs, men hadde sin ansvarsdekning i et selskap i Göteborg. Lasteeieren reiste derfor saken der. Ser vi bort fra alle formalitetene et øyeblikk, var det reelle spørsmål om lasteeieren skulle kunne få sin erstatning ved å holde ansvarsassurandøren direkte ansvarlig – forelå rett til såkalt *direct action* mot P&I

assurandøren når rederiet var konkurs? P&I assurandørene gjør sitt beste for å unngå den slags. I denne saken måtte derfor rederiet fronte og kreve saken avvist. Rederiet hadde hverken ansvar for lasteskaden eller selv noe krav mot P&I assurandøren.

På dette området kan det oppstå nokså forskjellige spørsmål.

La oss først se på tilfelle hvor rederiets ansvar for lasteskaden allerede er bindende fastslått. I så fall har rederiet et krav mot P&I assurandøren som det kan tas arrest i der P&I assurandøren har sitt forretningssted. Dermed etableres formuesverneting og – er rederiet insolvent – kan lasteieerne dessuten utnytte sin rett etter den svenske FAL § 95 til å kreve at rederiet overdrar kravet på dekning fra P&I assurandøren til ham. Dette kom *Svea hovrätt* til i 1989,⁸ og de samme synspunkter får nå tilslutning i en dom av *Göteborg tingsrätt* (ND 1991 s. 20). Ingen av de svenske domstolene la her noen vekt på at P&I assurandørens vilkår inneholdt et forbud mot overdragelse av rederiets krav på dekning, og reelt ble det således etablert et «direct action» ansvar for P&I assurandøren i forhold til lasteieeren.

Den andre dommen av *Göteborg tingsrätt* (ND 1991 s. 48) gjaldt imidlertid et tilfelle hvor rederiets ansvar for lasteskaden ikke var fastslått på forhånd. Spørsmålet ble derfor om selve lasteskadesaken mot det greske rederiet kunne reises i Göteborg. Var det nok til å gi formuesverneting at rederiets P&I assurandør var hjemmehørende der? I så fall ville lasteieeren også kunne holde P&I assurandøren ansvarlig etter FAL § 95 slik som i de dommene som er nevnt ovenfor. Tingsrätten avviste søksmålet. Formuesverneting i Göteborg forusatte både at lasteskadekravet ble gitt medhold og at rederiet hadde krav på dekning under P&I forsikringen. Skulle rederiet bli frifunnet, ville således domstolens kompetanse bortfalle. Dessuten ville en dom mellom lasteieeren og rederiet ikke være bindende for assurandøren. En såvidt betinget fordring kunne ikke begrunne formuesverneting.

Avgjørelsen reiser flere spørsmål. Den kan neppe leses slik at formuesverneting bare foreligger når en fordring er erkjent av debitor eller forøvrig bindende avgjort. Domstolen må også kunne ta prejudisielt standpunkt til om det foreligger en fordring. Problemet her var imidlertid at dette ikke kunne gjøres uten samtidig å ta standpunkt til et hovedspørsmål i det søksmål som var reist. Det er forståelig at retten vek tilbake fra å gjøre det. Derimot er det neppe riktig å legge vekt på om en dom mellom lasteieeren og rederiet vil være bindende for assurandøren. *Prosessrettslig* er det klart nok at slik dom ikke er bindende for assurandøren. *Materiellrettslig* er imidlertid P&I forsikringens hovedregel at assurandøren har plikt til å betale når rederiets ansvar er fastsatt ved endelig dom, noe også tingsrättens dom i ND 1991 s. 20 viser.

Fergetransport av kjøretøy

Fergetransport av kjøretøyer av alle slag har fått et betydelig omfang på de mange rutene som går mellom eller til og fra de nordiske land. I Norge er dessuten innenriks fergetransport en viktig del av transportnettlet. Det kan dreie seg om transport av lastebil med eller uten tilhenger som ledd i vanlig varetransport, men en stor del er også transport av personbiler, biler med campingvogner og annet som ledd i vanlig reisevirksomhet og turisttrafikk.

I forhold til sjølovens regler reiser slike fergetransporter adskillige spørsmål, bl.a. fordi en del er undergitt reglene om godstransport mens en annen del er passasjertransport i lovens forstand. Hvilket av de to regelsettene som får anvendelse i tilfelle av skade på kjøretøy, slep eller ting som føres med disse, vil ha betydning både for om transportøren er ansvarlig og for omfanget av ansvaret. Ved passasjerbefordring har transportøren som hovedregel et presumsjonsansvar (sjøl. §§. 189 flg.), men ved godsbeffordring gjøres det unntak fra presumsjonsansvaret for tilfelle av nautisk feil og brann (sjøl. § 118). Ansvarsgrensene er også forskjellige (sjøl. §§ 120 og 192).

Utgangspunktene er her greie nok. Transport av lastebiler, semitrailere og andre lastekjøretøyer – med eller uten last – er godsbeffordring i sjølovens forstand (ND 1991 s. 300 og ND 1991 s. 169 Eidsivating). Omvendt er det like klart at transport av privatfolks biler med eller uten campingvogner og annet slep er passasjerbefordring og undergitt reglene om ansvaret for reisegods (sjøl. § 171 tredje ledd).

Ombordkjøring på ferge

I forhold til begge regelsett oppstår det vanskelige spørsmål når skade skjer under selve ombord- eller ilandkjøringen hvor skipets folk står for dirigeringen av trafikken og plasseringen ombord. Hvem har skylden – føreren av kjøretøyet eller den som dirigerte trafikken? Dette vil ofte ikke la seg bringe på det rene. Et annet spørsmål er om sjølovens ansvarsregler overhodet gjelder transportørens ansvar for skader som oppstår mens kjøretøyet tas ombord og før det er stanset på den plass som anvises.

Bakgrunnen er at ansvarsreglene for reisegods bare gjelder «under befordringen» (sjøl. § 189), og at godsbeholdningsansvaret bare gjelder mens godset (kjøretøyet) er i transportørens varetekt (sjøl. § 118). Fallers ombordkjøringen utenfor disse ansvarsperiodene? Det er jo føreren av kjøretøyet som har kontrollen over det inntil det er kommet på anvist plass. I så fall kan det være fristende å hevde at transportørens ansvar for skade som oppstår før dette tidspunkt må bedømmes etter alminnelige erstatningsregler, bl.a. slik at sjølovens preseptoriske ansvarsregler og ansvarsgrenser ikke kommer til anvendelse.

Må skaden være oppstått i ansvarsperioden

Slike synspunkter dukker opp i en sak i *Eidsivating lagmannsrett* (ND 1991 s. 169). Her fant retten spørsmålet så vanskelig at den unngikk å ta noe klart standpunkt. I en dom av *Ofoten herredsrett* (ND 1991 s. 192) fikk vi derimot en viss avklaring. Der antok retten at befordringen begynte når kjøretøyet krysset fergeledden og kanskje enda tidligere hvis føreren av kjøretøyet da var underlagt instruksjoner fra fergens folks side under ombordkjøringen. For egen del synes jeg dette virker som en god løsning, men jeg mener også at man kan nå det samme resultat uten å knytte løsningen direkte til ansvarsperiodens utstrekning. Skade som skyldes handlemåten til transportørens folk i forbindelse med oppfyllelsen av transportavtalen, må rimeligvis omfattes av de transportrettslige ansvarsregler også når skade oppstår før den egentlige ansvarsperiode begynner. En annen sak er at selve presumsjonen for at en skade skyldes feil eller forsømmelse fra transportørens side, er nært knyttet til det forhold at transportøren faktisk har godset i sin varetekt når skade volderes.

I befraktningsretten forøvrig finner vi også eksempler på at rekkevidden av sjørettslige ansvarsregler ikke uten videre kan bestemmes ved henvisning til regler om ansvarsperiodens utstrekning. Ved reisebefraktning på FIO-vilkår og vanlig tidsbefraktning står befrakteren for ombord- og ilandbringelsen av godset. Rederen kan da vanskelig sies å ha godset i sin varetekt før det er lastet ombord eller etter at utlossingen er påbegynt. Ulike former for medvirkning fra rederens side vil imidlertid ofte være påkrevet under laste- og losseoperasjoner i befrakterens regi. Det er liten tvil om at rederens ansvar for skader som volderes ved slik medvirkning fra rederens folks side, må fastlegges etter de ansvarsregler som gjelder i befraktningsforholdet.⁹ Den medvirkning som ytes fra rederens folks side er ledd i oppfyllelsen av de plikter rederen har etter fraktavtalen, og da må også hans ansvar bestemmes etter de ansvarsregler som gjelder for fraktavtalen.

Preseptorisk ansvarsperiode

La meg i forlengelsen av dommene om fergetransport omtale en dom som gjelder ansvarsperioden ved ro-ro transport. Sjøl. § 168 inneholder den velkjente regelen om at transportøren kan fraskrive seg ansvaret for lasteskader som oppstår i tiden før lastingen begynner eller etter at lossingen er avsluttet. Denne regelen kalles ofte – men misvisende – «tackle-to-tackle» prinsippet. Det har vært mye diskutert hvordan regelen skal anvendes når godset ved eller etter levering til transport stues i container, på trailer e.l. for deretter å bringes ombord.¹⁰ I en slik sak kom *Oslo byrett* (ND 1990 s. 423) til at opplastingen på en «mafi-trailer» som tilhørte rederiet, var en del av lastingen av godset i forhold til sjøl. § 168. Retten la vekt på at (s. 433):

«trailerens skulle trilles ombord i skipet, stå med kassen på under transporten, og trilles i land, også med kassen på, i mottakshavnen. Det legges også vesentlig vekt på at trailerens var eiet av bortfrakter som gjennom sin agent hadde engasjert sjauerfirmaet, og faktisk instruerte sjauerfirmaet om lastemåten gjennom agenten, og som gjennom denne hadde mulighet for kontroll med lastingen. Det vises videre til den rettspraksis som det er referert til om «tøying» av bortfrakteransvaret ved lossing til også å omfatte skade som har oppstått på kaien, og til refererte teoriuttalelser som trekker i retning av å anvende tilsvarende synsmåter på behandlingen av godset før den egentlige ombordbringelse.... Etter rettens oppfatning motsies ikke et standpunkt som anført av

at lasting av trailerne forgikk dagen før skipets ankomst og 150-200 meter fra stedet hvor skipets lasterampe ville befinne seg.»

De dommer vedrørende lossing som det her vises til er ND 1956 s. 178 SH og ND 1960 s. 480 SØHa, men for lastesituasjonen har vi hittil manglet den avklaring som Oslo byretts dom nå gir. Det bør forøvrig merkes at lasteskaden i dette tilfellet skyldtes uforsvarlig opplasting på traileren.

Ansvarsfraskrivelse og forsikring

Det er sjelden å møte kontrakter i sjørettslig sammenheng som ikke inneholder vidtgående ansvarsfraskrivelser. Vi er etter hvert blitt vant til å håndtere spørsmål om vedtagelse, tolking og sensur av slike kontraktsvilkår. Domstolene har på ulike måter klart å unngå å gi ansvarsfraskrivelsene rettsvirkning hvor de vil virke urimelige, og avtaleloven § 36 har utvilsomt oppmuntret domstolene til å videreføre denne linjen med ny styrke.¹¹

Et eksempel på dette gir en dom av *Norges Høyesterett* om verkstedets ansvar for mangler ved nybygget skip (ND 1991 s. 204). Der oppstod det brann i maskinrommet som følge av at en oljeledning var mangelfull og forårsaket lekkasje. Brannskadene ble utbedret av verkstedet som imidlertid krevet særskilt betaling (unntatt for selve oljerøret). Verkstedet mente at kontraktens ansvarsfraskrivelse ikke omfattet slike følgeskader ettersom det her ikke dreiet seg om «en direkte og umiddelbar følge» av verkstedets kontraktsbrudd, dvs. mangelen ved oljeledningen, slik som Skipsbyggingskontrakten 1981 § 12 krever. Ifølge Høyesterett innebar dette kontraktsvilkåret at det «stilles opp et kvalifisert krav til nærhet mellom mangel og skade». Retten mente at dette kravet var oppfylt fordi manglene skapte en betydelig risiko for oljelekkasje med påfølgende eksplosjonsfare, fordi det var nettopp denne risikoen som materialiserte seg, og fordi det gikk meget kort tid fra bruddet på oljeledningen til brannen oppstod. Dessuten var skadene i alt vesentlig begrenset til maskinrommet. Dommen er interessant i en videre sammenheng fordi ansvarsreglene i den nye kjøpsloven er bygget opp omkring en sonndring mellom direkte og indirekte skade (kjøpsl. § 67).¹²

Et hovedargument fra verkstedets side var at de forsikringsordninger som var tilgjengelige for partene, talte mot å tolke kontraktsvilkåret slik at verkstedet fikk ansvar for brannskaden. Dette synspunktet imponerte ikke Høyesterett. Retten konstaterte at verkstedene ved Skipsbyggingskontrakten i 1981 hadde påtatt seg øket ansvar, og at dette skapte et behov for forsikringsdekning som verkstedene selv hadde oppfordring til å finne en tilfredsstillende løsning på. Om dette lyktes eller ikke, var uten betydning når verkstedet med åpne øyne hadde akseptert ansvarsutvidelsen. Hvis man først skulle gi seg inn på rimelighetsvurderinger ved tolkingen, ville også andre synspunkter være relevante.

«Knock-for-knock» nok en gang

Forsikringsargumentet vil derimot få så å si avgjørende betydning for håndteringen av kontraktsvilkårene – også vidtrekkende ansvarsfraskrivelser – i tilfelle hvor kontrakten preges av å være utformet på bakgrunn av bestemte forutsetninger om hvordan relevante forsikringsdekninger i tilfelle skal ordnes. Dette forklarer hvorfor domstolene gjennomgående har akseptert ansvarsfraskrivelser bygget på det såkalte «knock-for-knock» prinsippet. Slepekontrakter og mange off-shore kontrakter inneholder slike ansvarsfraskrivelser. Hovedtanken er at hver av partene skal bære risikoen for skade på sin eiendom og selv sørge for den forsikringsdekning som ønskes. I samsvar med dette er medkontrahenten fritatt for alt ansvar for skade på slik eiendom – unntatt skade som skyldes ledelsens egen uaktsomhet eller grov uaktsomhet. I forhold til avtl. § 36 er det først og fremst forsikringssynspunktet som berger slike kontraktsvilkår. Dette bekreftes nå av en dom av *Eidsivating lagmannsrett* (ND 1991 s. 280).¹³

Tilbakeholdsrett

Tilbakeholdsrett er noe vi møter i mange sjørettslige kontraktsforhold. Krav etter en fraktavtale er sikret ved tilbakeholdsrett i godset. Bergelønnskrev får tilbakeholdsrett i det bergede. Og ved reparasjon og bygging av skip har verkstedet rett å holde skipet tilbake inntil det har fått sitt tilgodehavende. I vanskelige økonomiske tider får tilbakeholdsretten økt betydning, og det er derfor ikke så rart at vi i senere år har fått en del eksempler på noen av de mange og vanskelige spørsmål som kan oppstå. Sjur Brækhus har tidligere skrevet meget og godt

om dette emnet.¹⁴ Som noen av dommene i de siste årganger av domssamlingen viser, oppstår imidlertid spørsmålene i stadig nye varianter.

Avbrutt besittelse

Et grunnvilkår for tilbakeholdsrett er besittelse. Besittelseskravet lar seg ikke alltid forene med praktiske hensyn, og da blir tilbakeholdsretten lett borte.¹⁵ En avgjørelse av *Høyesteretts kjæremålsutvalg* minner oss igjen om dette (ND 1991 s. 176). Der var verkstedet i ferd med å avslutte overhalingen av et fiskefartøy da eieren fikk bruk for å «låne» det et par dagers tid. Deretter ble fartøyet levert tilbake og reparasjonen fullført. Dermed var tilbakeholdsretten gått tapt i forhold til rederiets kreditorer fordi kravet til «fortsett besittelse» i sjøl. § 247 ikke var oppfylt. Ingen av verkstedets folk hadde fulgt med på turen, og det var da uten betydning at verkstedet ikke hadde ment å gi avkall på tilbakeholdsretten.

Tilbakeholdsrett i befrakterutstyr ombord

En annen variant av besittelseskravet oppstår i certepartiforhold når befrakteren i løpet av befraktningsperioden har plassert spesialutstyr ombord, og han dessuten har satt folk ombord for å bruke utstyret. Slike ordninger forekommer f.eks. ved befraktning av spesialfartøyer til off-shore virksomheten eller av skip som skal benyttes i spesielle trades. Kan bortfrakteren i slike tilfelle utøve tilbakeholdsrett i utstyret for å sikre sine krav etter certepartiet? Etter *Norges Høyesteretts* oppfatning er besittelsesvilkåret her ikke oppfylt (ND 1991 s. 423).

Saken gjaldt et skip som skulle undersøke bunnforholdene for en rørledningstrasé, og befrakteren hadde plassert måle- og EDB utstyr ombord som hans folk skulle bruke for å samle inn informasjon. Noe av utstyret var også leaset. Da befrakteren gikk konkurs, hevdet rederiet å ha tilbakeholdsrett i utstyret, herunder disketter, videobånd m.v., men fikk ikke medhold.

Det første spørsmålet var om tilbakeholdsrett kunne utøves etter den vanlige certeparti-bestemmelsen om bortfrakterens «lien» i lasten. Høyesterett konstaterte, som riktig er, at utstyret ikke kunne anses som last og var dermed ferdig med det spørsmålet. Det annet spørsmål var vanskeligere: Hadde rederiet tilbakeholdsrett etter alminnelige ulovfestede regler? Kunne besittelseskravet være oppfylt når befrakteren hadde sine folk ombord som mer eller mindre kontinuerlig brukte utstyret? Nei, mente Høyesterett, og svaret var opplagt nok når spørsmålet om rederiet hadde nødvendig besittelse ble formulert slik retten gjorde.

For Høyesterett var det avgjørende spørsmål om befrakteren var fratatt besittelsen av utstyret. «For at rederiet skulle ha tilbakeholdsrett i dette tilfellet måtte det iallfall være et vilkår av selskapet (befrakteren) var fratatt rådigheten på en slik måte at rederiet når som helst kunne bestemme når selskapet skulle få rådigheten tilbake». (ND 1991 på s. 428). I forhold til selve bruken av utstyret ombord er det klart nok både at et slikt vilkår ikke var oppfylt, og at det heller ikke kunne oppfylles hvis befrakterens folk overhodet skulle kunne bruke utstyret på en praktisk måte i certepartiperioden.

Spørsmålet er om ikke Høyesterett her har trukket for vidtgående slutninger fra Brækhus' utgangspunkt om at besittelseskravet ved tilbakeholdsrett i prinsippet er det samme som ved håndpant.¹⁶ Det relevante spørsmål er vel ikke om befrakteren er *fratatt rådigheten*, men om rederiet *har slik rådighet* over utstyret at det kan forhindre at det fjernes fra skipet og brukes til annet enn certepartiformålet uten at rederiet er inneforstått med det. At utstyret brukes av befrakterens folk mens det er ombord i skipet, volder ikke problemer for rederiet i forhold til mulig sikkerhetsrett i utstyret. Det avgjørende for rederiet er at utstyret ikke tas på land før befrakteren har gjort opp for seg i henhold til certepartiet. Den naturlige måte for rederiet å utøve tilbakeholdsrett på er ikke å gjøre inngrep i den daglige bruk som befrakterens folk gjør av utstyret, men å sørge for at utstyret forblir ombord i skipet inntil dets krav etter certepartiet er betalt. Har rederiet den rådighet over befrakterutstyr som trenges i så henseende, kan rederiet også forhindre at befrakteren disponerer over utstyret på annen måte enn forutsatt i certepartiet. Slik rådighet bør etter mitt syn være tilstrekkelig til å gi tilbakeholdsrett.

Hadde Høyesterett i den foreliggende sak kommet til at rederiet hadde tilbakeholdsrett, ville det ha oppstått et annet, vanskelig spørsmål som følge av at befrakteren hadde skaffet seg en del av utstyret på «leasing» kontrakt. Retten ville i så fall måtte ta standpunkt også til prioritetsrekkefølgen mellom rederiets

tilbakeholdsrett og «leasing»-selskapets eiendomsrett. Her burde imidlertid løsningen være grei nok. I ND 1985 s. 165 avgjorde Høyesterett en tilsvarende konflikt mellom en speditørs tilbakeholdsrett og finansieringsselskapets eiendomsrett til fordel for eiendomsretten.¹⁷ Om rederiet var kommet over det første hinderet, ville det således ha blitt hengende på det andre.

Ansvar for tilbakeholdt gods

Vanligvis er det rettighetsaspektet ved tilbakeholdsretten vi fester oss ved. Men blant reglene om tilbakeholdsrett finner vi også ansvarsregler som kan bli alvorlige nok for den som utøver tilbakeholdsrett. Å ha andres ting i sin varetekt medfører omsorgsplikter. Som det fremgår av en dom av *Svea hovrätt* kan det bli tale om erstatningsansvar hvis tingen skades eller går tapt under oppbevaringen (ND 1991 s. 11). Der var spørsmålet om bergerne av en lystbåt var ansvarlig for brannskader oppstått mens de holdt båten tilbake for å sikre bergelønnskrevet. Retten la til grunn at bergerne her hadde et presumsjonsansvar av samme type som vi kjenner fra andre tilfelle hvor noen i avtalesammenheng forvarer andres ting.¹⁸ For å unngå ansvar måtte derfor bergerne godtgjøre at brannskadene på båten var oppstått uten feil eller forsømmelse fra deres side – og det viste seg å være ingen lett bevisbyrde. Båteieren fikk således medhold i sin påstand om at bergerne var erstatningsansvarlige.

Sjøforsikring ved uforklarlig forlis

I forsikringsverdenen har den økonomiske utvikling i senere år aktualisert velkjente problemer, alt fra forsikringstilfelle fremkalt av dårlig tilsyn og vedlikehold til ren forsikringssvindel. Regelverket har selvsagt sanksjoner rettet mot utilbørlig adferd fra den forsikredes side, men hvor effektive de er, er det ikke helt lett å bedømme. Det er derfor vanlig å støtte opp under disse deler av regelverket ved forsikringsvilkår som på forskjellige måter medfører begrensninger i dekningen på objektivt konstaterbart grunnlag. Det kan f.eks. dreie seg om unntak for skadetilfelle som normalt ikke vil være fremkalt av ytre årsaker. Slike regler er satt på en hard prøve i senere år, både fordi de tross alt reiser vanskelige bevisspørsmål og fordi objektive risikobegrensninger kan tenkes å stride mot preseptorisk lovgivning. I lovgivningen om forsikringsavtaler har vi lenge hatt regler bygget på prinsippet om at dekningen ikke skal gå tapt uten at forsikrede har opptrådt subjektivt klanderverdig. Dette kan illustreres ved noen av de mange sakene om tilsynelatende uforklarlige forlis fra de senere år.¹⁹

Objektive usjødyktighetsunntak

Ett typetilfelle er at skipet uten påviselig årsak forliser i åpen sjø. Adskillige forsikringspoliser har bestemmelser hvoretter assurandøren ikke svarer for skade som skyldes mangler ved skipet eller annen usjødyktighet uten hensyn til om forsikrede har vært i god tro eller ikke. Når man ikke kan forklare hvorfor skipet har forlist, ligger det jo nær å anta at usjødyktighet må være årsaken, iallfall hvis skipet springer lekk og synker. Slike vilkår kan derfor medføre at forsikrede står igjen uten hverken skip eller erstatning, og det er forståelig at det har vært reist spørsmål om forsikringsavtalelovens preseptoriske regler stenger for bruk av slike vilkår. I forhold til FAL 1930 har imidlertid *Norges Høyesterett* nå godtatt at forsikringsdekningen kan begrenses ved objektive vilkår (ND 1990 s. 194). Ut fra lovforarbeidene kom retten til at objektivt usjødyktighetsunntak ikke var i strid med det vern for forsikrede som loven ellers etablerte, fordi avsnittet om sjøforsikring var ment å være fravikelig. Retten viste også til at en her hadde med å gjøre en regel med lang tradisjon innen sjøforsikringen, og at FAL 1989 § 1-3 fastholder at loven er deklarasjonsregler for skadeforsikring knyttet til registreringspliktig skip.

Høyesterett har gjennom ND 1990 s. 194 stillet sjøforsikring i en særstilling i forhold til forsikringsavtaleloven. I Rt-1979-554 var holdningen til risikobegrensningsklausuler en helt annen. Dommen gjaldt kaskoforsikring av et vogntog, og spørsmålet var om selskapets unntak for skader som skyldtes vesentlige mangler eller dårlig vedlikehold av kjøretøyene, kom i strid med FAL 1930's preseptoriske regler. Her uttalte retten (s. 558-59) at

«en anvendelse av risikobegrensningsklausulene etter deres ordlyd ville være uforenelig med det vern av sikredes interesser som kan utledes av forsikringsavtalelovens tvingende regler. ... Avgjørende må etter mitt syn

være at det ville stride mot et grunnleggende prinsipp i forsikringsavtalelovens tvingende regler om Øverland skulle tape sin forsikringsdekning på grunn av hva som objektivt sett er feil ved og dårlig vedlikehold av kjøretøyet når det må legges til grunn at disse forhold ikke skyldes uaktsomhet fra transportfirmaets side. Det er et gjennomgående trekk ved forsikringsavtalelovens tvingende regler at forsømmelser av denne karakter ikke skal føre til rettstap for sikrede når han ikke kan bebreides».

Under FAL 1989 er dette synspunkter som fortsatt har sin gyldighet i forbrukerforhold, men for forsikringer i tilknytning til næringsvirksomhet er altså loven som hovedregel deklarasjonsrett. I Innst. O. nr. 98 (1988-89) s. 27 er det imidlertid klart forutsatt både at avtaleloven § 36 kommer til anvendelse og gir forsikrede vern mot objektive risikobegrensninger som vil virke urimelig overfor ham, og at § 36 kan anvendes på denne måten i sjø- og off-shore forsikring. Høyesteretts dom i ND 1990 s. 194 må derfor leses med den begrensning som ligger i dette.

Skipet synker ved kai

Et annet typetilfelle er at fartøyet synker ved kai, f.eks. mens det ligger ved verksted eller i opplag. I en sak avgjort av *Dispaschören i Sverige* lyktes det eieren av en lystbåt å godtgjøre at frostsprengning av et rør knyttet til båtens selvlensesystem var årsaken til at den sank, men dette hjalp ikke fordi i politen hadde assurandøren gjort unntak for skade som skyldtes is, snø eller frost (ND 1991 s. 43). Et lignende tilfelle som ble pådømt av *Hålogaland lagmannsrett* var vanskeligere (ND 1991 s. 156). Etter heving av fartøyet lot det seg ikke gjøre å påvise bestemte sjødyktighetsmangler, og det var da ikke noe vilkår for erstatning av forsikrede påvist noen bestemt ytre skadeårsak som kunne forklare at fartøyet sank. Det ble lagt vekt på at tilsynet med fartøyet fra eierens side hadde vært godt og regelmessig i opplagsperioden. Men viser det seg at tilsynet har vært utilstrekkelig, vil nok assurandøren bli frifunnet. Slik gikk det i en sak avgjort av *Norges Høyesterett* (ND 1991 s. 214). Årsaken til forliset var der at et rør tilkoblet bunnventilen sprang lekk og at bunnventilen hadde rustet fast i åpen stilling. Det dreiet seg om et skip som hadde ligget i opplag ved et verksted i flere år. Retten mente at forsikrede her måtte ha bevisbyrden for at bedre tilsyn ikke ville ha ført til at feilen ble oppdaget og skaden avverget.

Mere om K/S deltageres ansvar

I kommentarene i ND 1989 s. XI-XVIII (ND-1989-KOM) har jeg under overskriften «Sammenbrudd i K/S-markedet» drøftet en del spørsmål om deltagerens ansvar når selskapet trenger innbetaling av ansvarskapitalen. Hovedformålet var å klarlegge rekkevidden av Norges Høyesteretts dom i *Norske Cruise*-saken (ND 1988 s. 250). Det var hevdet at dommen innebar at en deltager var fri fra sin innbetalingsplikt dersom tegningen av selskapsandelen var beheftet med *ugyldighetsgrunn*, f.eks. som omfattet av avtaleloven §§ 33 og 36. Jeg mener å ha påvist at dommen ikke gir støtte for en slik oppfatning. En analyse av saksforholdet og premissene viser at *Norske Cruise*-dommen bare gjelder spørsmålet om en deltager kan tre ut av selskapet på grunn av kontraktsbrudd eller bristende forutsetninger forårsaket av selskapets handlemåte etter at det var stiftet. Dette er spørsmål som nå er regulert i selskapsloven § 3-25 om *uttrede*. Ved uttrede har deltageren kun krav på en andel av selskapets nettoformue, beregnet og begrenset ut fra hensynet til selskapet og dets kreditorer etter reglene i § 3-25 tredje ledd. Dette betyr at en deltager vil ha liten glede av rett til uttrede i tilfelle hvor selskapet trenger innbetaling av mer kapital for å overleve.

Spørsmålet om K/S-deltagerens stilling når det hefter ugyldighetsmangel ved hans tegning, har en ganske annen betydning både i forhold til selskapet og de andre deltagerne og til selskapskreditorene enn spørsmålet om uttrede. Skal slik ugyldighet tillegges virkning, må resultatet i tilfelle bli at deltageren er fri fra sine plikter etter selskapsavtalen, dvs. han kan nekte å foreta innbetaling av ansvarskapital og kan kreve innskutt kapital tilbakebetalt. Selvsagt vil det være fint for en deltager om han kan komme seg løs på denne måten i tilfelle hvor selskapet er kommet i likviditets- eller solvenskrise. Men nettopp i slike tilfelle er det viktig at selskapskapitalen holdes inntakt for å gi selskapskreditorene dekning og for at selskapet skal kunne innkalle ansvarskapitalen for å holde dem fra livet. Regelen er derfor – på samme måte som i aksjeloven § 2-5 – at en deltagers ugyldighetsinnsigelse avskjæres ved registreringen av selskapet, jfr. forskrift av 14. desember 1989 nr. 1240 som innebærer at aksjeloven § 2-5 gis tilsvarende anvendelse.

Norske Cruise-dommen, som gjaldt et saksforhold fra tiden før forskriften, kommer ikke inn på disse spørsmål og gir derfor ikke holdepunkter når det gjelder gjeldende rett før 1989-forskriften. Dette var imidlertid hovedspørsmålet i en *norsk voldgiftsdom* i ND 1991 s. 372, og resultatet der ble også at deltageres ugyldighetsinnsigelse avskjæres ved selskapets registrering. Etter det jeg kjenner til er voldgiftsdommen senere lagt til grunn i tilsvarende saker. Det var denne dommen – hvor jeg var med i voldgiftsretten – som inspirerte til kommentarene i ND 1989 s. XI flg (ND-1989-KOM)., og det er derfor ikke grunn til her å komme nærmere inn på voldgiftsrettens begrunnelse.

Overdragelse av K/S andeler

Før sammenbruddet var også annenhåndsomsetning en viktig del av K/S-markedet. I et stigende marked var det mange av initiativtagerne til K/S-prosjektene som vil komme seg ut og sikre sine gevinster, og det manglet ikke på nye interessenter, særlig når det nærmet seg årsskifte og det ble behov for å se litt på skattesituasjonen for året. Noe velfungerende annenhåndsmarked kom likevel aldri istand. En årsak var nok at prosjektmeglerne stort sett monopoliserte omsetningen av K/S-andeler for de prosjektene som de selv hadde lagt til rette, noe som også førte til høye transaksjonskostnader. Dessuten hadde vi ingen tradisjoner på dette området på samme måte som på verdipapirmarkedet, og omsetningen preges nok av adskillig uryddighet. Voldgiftsdommen i ND 1991 s. 372 og den tilhørende *voldgiftskjennelsen* i ND 1991 s. 360 illustrerer dette. Saksforholdet der tyder på at man overså behovet for klare linjer også i forhold til selskapet og den bank som hadde gitt nødvendig lån ved kjøpet av skipet.

Finansieringsopplegget for et K/S-prosjekt var basert på en forholdsvis begrenset egenkapitalandel og et tilsvarende stort pantelån i skipet, ofte også beregnet på å dekke både investering og driftskreditt. Dessuten var det en viktig del av opplegget at deltagerne bare skulle innbetale en del av selskapskapitalen ved tegningen, og at resten – som ofte gjaldt betydelige beløp – skulle være ansvarskapital som kunne innkalles av selskapet etter behov. Overdragelse av deltagerandel i slike prosjekter ville derfor være en viktig sak sett både fra selskapets og bankens synspunkt. Det gjaldt å sikre seg at nye deltagere hadde nødvendig soliditet slik at en kunne regne med at forpliktelsen til å innbetale ny kapital ville bli oppfylt. Regelen var derfor at en overdragelse måtte godkjennes både av banken og selskapet før den ble endelig. For selgeren var dette viktig fordi han ville ikke være kvitt sitt deltageransvar før slik godkjenning forelå, jfr. selskapsloven § 3-22 annet ledd.

Ved overdragelse like før et årsskifte hadde man ikke alltid tid til å sørge for å få orden på alle disse formalitetene. Voldgiftsavgjørelsene i ND 1991 s. 360 og 372 viser at dette senere skapte komplikasjoner og ubehagelige overraskelser for partene når K/S-markedet falt sammen før alt var ordnet. Selgeren, som gikk ut fra at han var kommet ut, heftet fortsatt som deltager fordi kjøperne ikke ble godkjent av banken og selskapet. En av kjøperne forsøkte også forgjeves å komme seg ut ved å hevde av han ikke var blitt godkjent som deltager før krisen kom, men voldgiftsretten kom til at det i det foreliggende tilfelle ikke var noe til hinder for at han ble godkjent som deltager etterpå, se ND 1991 s. 372 på s. 410 flg.

K/S deltagerens erstatningsansvar

K/S-deltagerens ansvar for sin del av ansvarskapitalen har derfor vist seg å kunne bli svært så reelt. Når man tar i betraktning hvordan mange av disse prosjektene kom istand og hvordan annenhåndsomsetningen fungerte, er det ikke rart at mange K/S-deltagere – etter det oppsto likviditets- eller solvenskrise i selskapet – lette med lys og lykte for å finne noen som tapet kunne veltes over på. K/S-prosjekter fra slutten av 1980-årene gjaldt vanligvis et forholdsvis gammelt skip som senere viste seg å være i dårlig stand og trengte kostbar reparasjon, og som var innkjøpt og videreplassert i K/S-selskapet til en for høy pris. Det var ofte slike forhold som førte til ugyldighetsinnsigelser basert på at prosjektmegler og initiativtaker ga uriktig eller ufullstendig informasjon i prospektene eller til krav om heving av kjøp av K/S-andeler. I prinsippet er det klart nok at K/S-deltageren – etter å ha dekket sitt ansvar overfor selskapet – har rett til å kreve sitt tap erstattet etter alminnelige ansvarsregler (ND 1989 s. XVIII), men her er det flere skjær i sjøen. Det er ikke alltid så lett å bevise at prospektet har vært uriktig eller villedende, og i mange tilfelle har K/S-deltageren selv vært så uforsiktig ved tegningen eller kjøpet av sin andel at erstatningen i allfall må nedsettes etter reglene om skadelidtes medvirkning. Noen K/S-deltagere har også forsøkt seg med erstatningskrav mot disponenten for skipet. Men når skipet var gammelt og dårlig allerede fra starten av, er det ikke så lett å bebreide disponenten at

reparasjonsregningene ble store og off-hire periodene lange, se *norsk voldgiftsdom* i ND 1991 s. 339. At det hele avsluttes med et tapsbringende salg av skipet, er det heller ikke så lett å legge disponenten til last.

Rederiansatt mannskap

I kommentarene i ND 1989 s. XXIV-XXV (ND-1989-KOM) omtaler jeg noen norske dommer som gjelder forholdet mellom arbeidstageres oppsigelsesvern og den flytteplikt som konsernansatte arbeidstagere har ved omplassering fra ett til et annet konsernselskap. I ND 1989 s. 160 NH ble det antatt at pålegg om overføring til annet konsernselskap ikke kunne betraktes som oppsigelse og at det forelå vesentlig kontraktsbrudd fra arbeidstagerens side når han nektet å la seg overflytte. Tilsvarende spørsmål oppstår i forhold til rederiansatt mannskap som blir beordret til å ta tjeneste på et annet av rederiets skip enn der han tjenestegjør. En dom av *Sø- og Handelsretten i København* gjaldt et slikt tilfelle (ND 1991 s. 117). Der var overstyrmannen på et forsyningskip beordret til å være førstestyrmann på et av rederiets større skip. Rederiet hadde etter arbeidsavtalen rett til å foreta omplassering av mannskap, men styrmannen hevdet at denne beordringen grep så vesentlig inn i hans ansiennitets- og arbeidsforhold at den var uberettiget selv om lønnsnedgangen var beskjedent. Dette fikk styrmannen ikke medhold i fordi retten mente av han måtte være forberedt på at det kunne skje ikke ubetydelige endringer i arbeids- og tjenesteforholdene. At rederiet nektet ham fortsatt tjeneste ombord i forsyningskipet var derfor ikke uberettiget avskjed. Dommen stemmer altså godt med den norske høyesterettsdommen.

Oslo i desember 1993

Erling Selvig

Noter

- 1 Se kommentarene i ND 1989 s. VI-XI (ND-1989-KOM), ND 1987 s. IX-XII, ND 1985 s. V-VIII og ND 1982 s. XIX-XX.
- 2 Se kommentarene i ND 1989 s. VII-VIII (ND-1989-KOM).
- 3 Se kommentarene i ND 1989 s. VI, note 1 (ND-1989-KOM).
- 4 ND 1977 s. 226 SH, se kommentarene i ND 1987 s. VI-VIII.
- 5 Se også ND 1980 s. 1 Svea hovrätt.
- 6 Se kommentarene i ND 1987 s. IX-XII og ND 1982 s. XIX.
- 7 ND 1991 s. 85 SöHa og ND 1989 s. 208 NH, se ovenfor ved note 2.
- 8 ND 1989 s. 47, jfr. kommentarene i ND 1989 s. XI (ND-1989-KOM).
- 9 *Selvig*, Det såkalte husbondsansvar, 1968 s. 182-94.
- 10 *Grönfors*, Sjölagens bestämmelser om godsbefordran, 1982 s. 153-54.
- 11 *Selvig* i Knophs Oversikt over Norges Rett, 10. utgave 1992 s. 349 flg. og s. 552 flg.
- 12 *Selvig* l.c.s. 454 flg.
- 13 Se også ND 1988 s. 263 og kommentarene i ND 1989 s. XXVI (ND-1989-KOM).
- 14 *Brækhus*, Omsetning og kreditt 2, s. 488 flg.
- 15 *Brækhus* l.c.s. 523-25.
- 16 *Brækhus* l.c.s. 498 flg.
- 17 Se kommentarene i ND 1985 s. XIV.
- 18 *Selvig* l.c.s. 607-08, jfr. Rt-1964-132.
- 19 Se nærmere *Brækhus & Rein*, Håndbok i Kaskoforsikring, 1993, s. 165 flg.