



Kommentarer 1996-97 til Nordiske domme i sjøfartsanliggender

Forfatter	Selvig, Erling
Dato	1999
Publisert	Nordiske domme i sjøfartsanliggender 1996-97 – (ND-1997-KOM)
Utgiver	Nordisk skibsrederforening

Innholdsfortegnelse

Kommentarer 1996-97 til Nordiske domme i sjøfartsanliggender	1
Innholdsfortegnelse	2
Bergning	3
Farebegrepet	3
Fritidsbåter	3
Renter av bergelønn	4
Oljesølvansvaret	4
Globalbergrensning av slepeansvaret	5
Obejektivt ansvar i vattenlagen	5
Frembefrakters ansvar	5
Arrest etter to systemer	6
«Kan»-regelen i arrestretten	7
Arrestjuridiksjon	7
Arrestverneting og forumavtaler	7
Når kan arrestvernetinget fravikes?	8
Voldgift og ugyldighet	9
Mer om svensk P&I ansvar	9
CMR konvensjonens rekkevidde	10
Direkte krav mot underfraktfører	10
Utleveringsansvar etter CMR	11
CMR ansvaret og landveistrøveri i Italia	12
Kunne ranet unngås?	12
Det uungåelige ran	13
Er beviskravene for strenge?	14
Transportørens bevisbyrde	14
Kollobegrensning og containerlast	14
Ulovlig dekkslasting	15
Foreldelse av utleveringsansvaret	15
Ugyldig K/S tegning	15
Endringer i redaksjonen	15
Noter	16

Erling Selvig

Bergning

Nordisk bergningsrett har fått nytt lovgrunnlag. Det er i og for seg ikke egnet til å overraske fordi tidligere lovgivning var basert på bergningskonvensjonen av 1910. Men dette regelverket hører nå altså historien til fordi IMO-konvensjonen fra 1989 er blitt gjennomført av de nordiske land. I sjøloven kapittel 16 om bergning fremtrer bergningsretten i ny – lovteknisk – påkledning, men bortsett fra reglene om vederlag for tiltak mot miljøskade er det få realitetsendringer.¹ Prinsippene om «no cure no pay», skjønnsmessig utmåling av bergelønn, gyldighet av bergningsavtaler m.m. lever videre. Hovedlinjene i nordisk bergningsrett lar seg fortsatt tilbakeføre til Frederik II's sjølov 1561, den svenske sjølov 1667 og DL/NL 4-3 og 4-4.² Kjente og kjære problemer fra den snart 100-årige rettspraksis i domssamlingen vil være like aktuelle som før, og rettspraksis knyttet til tidligere lovgivning vil fortsatt gi god veiledning på de fleste områder.

Farebegrepet

Et av hovedvilkårene for rett til bergelønn er at skipet som får hjelp er «i fare». Uttallige er de dommer som gjennom årene har dreiet seg om hvilket minstekrav til skadesannsynlighet – hvilken faregrad – som her er påkrevet. En side av spørsmålet er om skipet ved egne midler kunne klare seg ut av situasjonen uten hjelp fra andre. Dette er forhold som først og fremst må vurderes ut fra de opplysninger som er tilgjengelige i den situasjon som skipet befant seg i, men ofte er det vanskelig selv i ettertid å si noe sikkert om hva som ville ha hendt om hjelp var uteblitt. Er det da tilstrekkelig at partene gikk ut fra at det forelå en faresituasjon? Eller er vilkåret for bergelønn at det også faktisk forelå fare for havari og skade på skipet? Sagt på en annen måte: Gjør bergningsretten bruk av et *objektivt* farebegrep?

Dette spørsmålet måtte *Norges Høyesterett* ta standpunkt til i en sak hvor et fiskefartøy med maskinproblemer tilkalte assistanse og ble tatt under slep (ND 1996 s. 238). I ettertid ble det konstatert at fartøyets motor, selv om ytelsen var nedsatt, fortsatt hadde nok kraft til å få fartøyet til havn. Objektivt sett hadde det altså ikke foreligget noen faresituasjon, og spørsmålet var om bergelønn likevel skulle utgå fordi partene vurderte situasjonen annerledes da hjelpen ble ytet. Høyesterett kom til at «loven må forstås slik at et skip som ikke objektivt sett er i fare, ikke kan være gjenstand for bergning», og det ble derfor bare tilkjent vanlig slepevederlag. Flertallet mente å finne støtte for sitt syn i lovforarbeidene til sjøloven 1893 og en endringslov fra 1964. Men støtten var ikke sterkere enn at en dommer dissenterte, og mente at en vurdering ut fra situasjonen på den tid hjelp ble ytet måtte bli avgjørende. I de fleste bergningstilfelle vil vel dette også være vurderingstemaet. Den enkle forklaring er at det vil knytte seg betydelig usikkerhet både til hvilken situasjon som egentlig forelå, og til hvordan den ville utvikle seg hvis hjelpen uteble. Slik usikkerhet må det fartøy som ber om hjelp selv bære risikoen for. Er det da noen grunn til å ha en særregel for de tilfelle hvor det i ettertid tross alt kan fastslås at partene feilvurderte situasjonen?

Fritidsbåter

Det har lenge vært klart nok at bergningsreglene gjelder alle slags skip, også mindre fartøyer. Betydningen av dette har økt med et stadig voksende antall av fritidsbåter med en verdi som ofte må skrives med både seks- og syvsifrede tall. Når et gammelt rettsinstitutt møter en ny virkelighet, er det imidlertid ikke til å unngå at det oppstår problemer. Noe av forklaringen er vel at det tar tid før båtfolket blir vant med at det gjelder andre regler på sjøen enn på land – at fritidsbåten ikke er en bil som går på vannet. Det kan nok også ha betydning at bergning av fritidsbåter ofte gjelder båter uten folk ombord som har slitt seg under forhold hvor totalhavari truer, og at oppmuntringsprinsippet da gjennomgående slår ut i høye bergelønner. To svenske dommer illustrerer dette. Den ene gjaldt en motorbåt forsikret for 2,5 mill. kr. (ND 1997 s. 13), og der fastsatte *Svea hovrätt* en bergelønn på omlag 10 % av bergede verdier. Den andre dommen gjaldt et tilfelle hvor en hel flytebrygge med fortøyede båter hadde slitt seg (ND 1997 s. 62), men tvisten var begrenset til bergningen av en seilbåt forsikret for nær 0,9 mill. kr. Den bergelønn som *Göteborgs tingsrätt* fastsatte lå også her på omlag 10%-nivå, men det ble tatt hensyn til at bergerne allerede hadde fått bergelønn fra de andre båteierne svarende

til omlag 10 % av bergede verdier. Betyr dette at det nå er etablert et slags «normalnivå» for bergelønnens størrelse i slike tilfelle?

Renter av bergelønn

I ND 1995 s. xxvii-xxviii omtales *Frostating lagmannsretts* dom i saken om bergningen av hurtigruteskipet *Narvik* (ND 1994 s. 327). Dommen ble påanket til Høyesterett, men anken ble nektet fremmet bortsett fra for spørsmålet om fra hvilket tidspunkt det skal svares forsinkelsesrenter av bergelønnskrevet (ND 1997 s. 378). Spørsmålet er ofte viktig fordi – som *Narvik*-saken viser – det kan gå mange år fra bergningen av skipet til bergelønnskrevet er endelig avgjort.

Frostating lagmannsrett kom til at man måtte innfortolke i bergningsavtalen at kravet på bergelønn forfalt når bergningen var avsluttet, og tilkjente renter fra dette tidspunkt. *Høyesterett* mente imidlertid at dette ikke var holdbart. Bergningsavtalen i dette tilfellet inneholdt intet om renter, og da måtte rentekravet bygge på reglene i loven om forsinkelsesrenter (lov 17. des. 1976 nr. 100). Høyesterett hadde allerede i ND 1919 s. 105 fastslått at de alminnelige regler om renter av formueskrav også gjaldt for bergelønn. Etter § 2 i loven om forsinkelsesrenter inntrådte renteplikten *en måned etter skriftlig påkrav* om betaling, med mindre forfallsdagen «er fastsatt i forvegen», og etter lovforarbeidene var kravet da at en betalingsfrist lot seg fastslå *før* forfallsdagen. Forøvrig fant Høyesterett ikke at det forelå noen entydig og bindende rettspraksis for en annen regel på bergningsområdet. Noen grunn til at renteplikten skulle inntre på et annet tidspunkt enn for oppgjør etter annet bestilt og utført arbeid var det heller ikke. Dermed er det autoritativt fastslått at «påkravsregelen» gjelder, med mindre bergningsavtalen selv inneholder særlige regler om renteplikt.

Oljesølsansvaret

Det første internasjonale regelverk for erstatning for oljesølskader ble etablert ved ansvarskonvensjonen 1969 og fondskonvensjonen 1971, og de nordiske land var raskt ute med sin ratifikasjon og gjennomføringslovgivning. Det varte imidlertid ikke lenge før det nye ansvarssystemet kom under press, bl.a. som følge av *Amoco Cadiz*-ulykken i slutten av 1970-årene. Etter årelangt IMO-arbeid ble nye ansvars- og fondskonvensjoner vedtatt i 1992. Også denne gang var de nordiske land blant foregangslandene. Men som følge av usikkerhet m.h.t. internasjonal oppslutning forøvrig ble 1969/1971 systemet beholdt inntil videre ved siden av det nye regelverket. Resultatet ble derfor et tosporet system supplert med kompliserte regler om virkeområdet for hvert regelverk, gjennomført ved lovendringer i 1995.

Overgangsperioden ble imidlertid atskillig kortere enn fryktet. Allerede i 1998 var den internasjonale tilslutning til 1992-systemet tilstrekkelig til at den nordiske lovgivning basert på 1969/1971 konvensjonene kunne oppheves. Hos oss ble dette gjort ved lov av 15. mai 1998 nr. 26, som trådte ikraft straks. Dette innebar ikke bare en betydelig forenkling av lovverket, men også en ganske vesentlig forhøyelse av grensene for oljesølsansvaret. Også ellers innebærer 1992-konvensjonene en del endringer.³ En viktig side av oljesølsansvaret – forholdet til forurensningslovgivningen – står imidlertid i samme stilling som før.⁴

Forurensningslovgivningen inneholder ganske vide inngrepshjemler, og hvordan disse benyttes vil få stor betydning for omfanget av kostnadsansvaret når det gjelder å forhindre eller begrense miljøskadene. Det er derfor ikke så rart at rederiet og assurandøren ofte har et annet syn enn myndighetene på hvilken fremgangsmåte som skal velges for å unngå miljøskader. *Kammarrätten i Jönköping* har flere ganger måttet ta standpunkt til lovligheten av sjøfartsmyndighetenes pålegg. I *Feederchief*-saken (ND 1988 s. 27) godtok retten et pålegg om tvangsbergning av grunnstøtt skip til tross for at rederiet mente at det ville ha vært enklere og billigere å pumpe oljen ut av skipet før det ble berget. I *Opus*-saken (ND 1997 s. 53) dreiet det seg om å forhindre oljesøl fra en fiskebåt som lå på 20 meters dyp. Pålegget til rederiet gikk også her ut på plikt til å fjerne vraket med oljen ombord, men rederiet bestred lovligheten av pålegget og hevdet at det var tilstrekkelig å få olje pumpet ut uten å berge fartøyet, som deretter kunne sprenges. Dette antok man ville koste omlag en firedel av bergningsutgiftene og ville neppe føre til miljøskade av betydning. *Kammarrätten* kom derfor til at «en så genomgripande åtgärd som en bärgning av fartyget inte framstår som påkallad och rimlig för att avlägsna oljan», og ga rederiet medhold (ND 1997 s. 53 s. 58-59).

Vi må nok også i forhold til oljesølsansvaret godta at forurensningsmyndighetene har et betydelig spillerom for skjønn ved utformingen av pålegg og tiltak for å hindre miljøskade. Domstolene vil først kunne gripe inn

dersom uforholdsmessig kostnadskrevede fremgangsmåter blir krevet iverksatt. Hovedregelen vil imidlertid fortsatt være at kostnadene ved gjennomføringen av de myndighetsfastsatte tiltak omfattes av oljesølsansvaret når det gjelder «utgifter, skade og tap som følge av rimelige tiltak» for å hindre oljeskade, jfr. sjøl. § 191 annet ledd.⁵ At bergelønn og andre utgifter ved tvangsbergning og vrakfjerning omfattes, har i og for seg lenge vært på det rene.⁶ Men – som ND 1997 s. 53 viser – dette gjelder altså ikke når det vil være urimelig eller ugrunnet å kreve at rederiet ordner opp på denne måten.

Globalbergrensning av slepeansvaret

I kommentaren i ND 1995 s. xiii flg. omtaler jeg ND 1995 s. 84 *Helsingfors hovrätts* dom vedrørende anvendelse av reglene om globalbegrensning i tilfelle hvor skade voldes av et slepetog. På grunn av feilnavigering fra slepebåtens side hadde lekteren støtt på og skadet offentlige sjøsikkerhetsanordninger i Ålandhavet. Det forelå ikke egen uaktsomhet fra lekterens side, og spørsmålet var om slepebåtens ansvar skulle begrenses etter dennes tonnasje eller om også lekterens tonnasje skulle telle med. Hovrätten kom til at ansvaret i slike tilfelle måtte *bestemmes særskilt for hvert av fartøyene i slepetoget*, og slepebåtens egen ansvarsgrense ble derfor avgjørende. Dette prinsippet er nå godtatt av *Finlands Högsta Domstolen* i ND 1996 s. 73. Resultatet ble samlet sett likevel et annet fordi også lekterredieriet ble pålagt ansvar for skaden, men ikke etter sjøl. § 151 som man ville ha gjort i norsk rett (jfr. ND 1995 s. xiii).

Obejektivt ansvar i vattenlagen

Den finske vattenlagen pålegger eieren av et fartøy objektivt ansvar for skade som fartøyet volder ved støt, bølger, gnister m.v. på tredjemanns eiendom av ulike slag (kap. 1 § 25). Spørsmålet var om bestemmelsen også kom til anvendelse ved sjøfart og – deretter – om det ville være forenlig med culpa-prinsippet i sjøloven (sjøl. § 151) å pålegge objektivt ansvar for skade som oppsto i forbindelse med driften av et skip. Sjølovens regler om sammenstøt kom her ikke direkte inn i bildet etter som skaden oppsto ved støtning mot annen eiendom enn et skip, sml. sjøl. § 161. *Högsta Domstolen* uttalte at ordlyden i den finske lovbestemmelsen var generell. Den måtte derfor også gjelde ansvar for støtningsskader på sjøen uten hensyn til om det forelå uaktsomhet, og sjølovens alminnelige regler om rederens husbondsansvar stengte ikke uttrykkelig for anvendelsen av andre og strengere ansvarsregler.⁷ Resultatet ble altså at også lekterredieriet ble ilagt ansvar, og at både slepebåten og lekteren kunne kreve sitt ansvar begrenset etter egen tonnasje. Farlig gods – skade på skipet

Sjølovens regler om befrakterens ansvar for skade på skipet som forårsakes av farlig gods er forskjellige for stykkgodstransport (sjøl. § 291 = 13 kap. 40 §) og reise- og tidsbefraktning (sjøl. §§ 357 og 385 = 14 kap. 37 § og 65 §). For stykkgodstransport er utgangspunktet objektivt ansvar, men i befraktningsforhold kreves det som hovedregel at det er utvist uaktsomhet av befrakteren eller noen han svarer for. Hvor langt ansvaret i reise- og tidsbefraktningsforhold rekker vil derfor i stor grad bero på hvem befrakteren hefter for. Det er alminnelig antatt at dette må avgjøres etter de alminnelige regler om kontraktshjelperansvaret,⁸ og dette bekreftes nå av en *svensk voldgiftsdom* i ND 1997 s. 41. Skaden på skipet skyldtes der selvantennelse i et parti trefiberplater som produsenten som avlaster leverte til skipet, og det var feil ved produksjonen som førte til varmeutvikling og brann. Voldgiftsrettens konklusjon var at tidsbefrakteren heftet for slike feil fra avlasterens side. Et særlig spørsmål var om det ville ha noen betydning at rederiet utstedte konnossement til avlasteren. Dette er et slags *Lulu*-problem (jfr. ND 1960 s. 349 SH) fordi befrakteren hevdet at dermed var hans stilling som kontraktpart i forhold til rederiet overtatt av avlasteren som konnossementsinnehaver. Men dette synspunkt fant voldgiftsretten klart uholdbart. Befrakteren måtte derfor erstatte rederiets tap.

Frembefrakterens ansvar

Ansvarsspørsmålet i ND 1997 s. 41 ble komplisert av det forhold at rederiet ikke fremmet erstatningskravet mot sin egen befrakter, men mot en frembefrakter. Her, som så ofte ellers i moderne shipping, var forholdet at det samtidig knyttet seg flere certepartier til skipet. I slike tilfelle vil det jo vanligvis være sistemann i certepartikjeden som skaffer lasten til skipet, og som dermed må regne med å bli holdt ansvarlig dersom lasten volder skade på skipet. Dette gjelder selv om vi prinsipielt nok må fastholde at rederiet også vil kunne fremme krav på erstatning mot den første av befrakterne som følge av at denne vil ha kontraktshjelperansvar for senere frembefrakter og dennes avlaster (ND 1997 på s. 50).

Når frembefrakteren holdes ansvarlig direkte av rederiet, vil imidlertid forholdet være at det ikke består noe eget kontraktsforhold mellom rederiet som skadelidt og den befrakter som holdes ansvarlig. Dette forhold synes ikke å ha vært fremme i den svenske voldgiftssaken hvor det generelt ble uttalt (ND 1997 på s. 51):

«Skiljenämnden finner det välmotiverat att ... resebefraktaren i förhållande till *respektive bortfraktare* ansvarar för avlastarens vårdslöshet; befraktarsidan står närmast att bära risken för följderna av sådan vårdslöshet.» (Min understrekning av flertallsformen.) Danske domstoler derimot synes å ta sontringen mellom ansvar i og utenfor kontraktsforhold noe mer alvorlig.

I ND 1997 s. 174 *Vestre Landsret* ble en frembefrakter holdt direkte ansvarlig av rederiet på både kontraktsmessig og ikke-kontraktsmessig grunnlag. Spørsmålet om kontraktsansvaret ble imidlertid avvist og henvist til voldgift, noe som førte til at frembefrakteren ble frifunnet. Deretter fortsatte saken, men den gjaldt da bare erstatningsansvar utenfor kontraktsforhold. *Vestre Landsret* kom til at frembefrakteren måtte omfattes av befrakterbegrepet i sjøl. 1893 § 97 (= sjøl. 1994 § 357) fordi bestemmelsen gjaldt også ansvar for «skade på skibet», og fordi dette uttrykk ble tilføyet ved en lovendring i 1972 nettopp for å fange opp tilfelle hvor det ikke besto noe kontraktsforhold mellom rederiet og frembefrakteren. Så vidt jeg kan se må disse synspunktene tillegges den samme betydning ved tolkingen av sjøl. § 357.

Arrest etter to systemer

Svært mange av de avgjørelsene som gjelder arrest, har sin bakgrunn enten i sjøl. § 55 om avbrytelse av foreldelse for sjøpant sikret hyrekrav eller i spørsmål knyttet til arrestforum. Felles for mange av sakene er at de reiser særlig spørsmål om forholdet mellom reglene i sjøloven kapittel 4 om arrest i skip for å sikre sjørettslige krav og prosesslovgivningens alminnelige regler om arrest.⁹ At de nordiske lands prosesslovgivning byr på en del ulikheter, kan derfor få uventede konsekvenser ved anvendelsen av de ellers ensartede reglene om arrest av skip i sjøloven.

Prinsipielt er det klart nok at sjølovens arrestregler bare gjelder arrest til sikring av sjørettslige krav, og dessuten bare arrest som innebærer at skipet skal tilbakeholdes. Forøvrig gjelder de alminnelige reglene om arrest i prosesslovgivningen. Men sjølovens arrestregler inneholder også en generell henvisning til arrestreglene i prosesslovgivningen. Spørsmålet blir hvor mye av dette lovstoffet som dermed skal hensyntas ved anvendelsen av sjølovens egne regler, se kommentarene i ND 1995 s. vi-vii (ND-1995-KOM).

For dansk retts del er det nå kommet to nye avgjørelser av *Vestre Landsret* med viktige bidrag til løsningen av slike spørsmål (ND 1996 s. 141 og 146). Et hovedspørsmål er om reglene om arrestgrunn og andre alminnelige vilkår for arrest også skal gjelde ved arrest av skip til sikring av sjørettslige krav. Etter ND 1996 s. 146 som gjaldt avbrytelse av foreldelse av sjøpant for hyrekrav, er svaret ja. Men etter hjemvisning til fogderetten kom saken noen måneder senere igjen inn for *Vestre Landsret* i ND 1996 s. 141. Denne avgjørelsen kan leses på en annen måte og synes å gi mye mindre plass for å anvende de alminnelige arrestreglene. Der uttales at «sølovens arrestinstitutt er et selvstendig arrestinstitutt», og det gis arrest til sikring av hyrekrav uansett om sjøpantet er foreldet eller ikke. Når det gjelder de prinsipielle spørsmål, se *Vestre Landsret* følgende (ND 1996 s. 141 s. 145-46):

«Reglerne i sølovens kapitel 4, der blev ændret ved lov nr. 159 af 15. marts 1989, indeholder særlige regler om arrest i skib. Ved arrest i skib forstås efter sølovens § 92, stk. 1, 2. pkt., tilbageholdelse af et tilstedeværende skib. Arrest i skib efter søloven kan kun foretages til sikkerhed for søretskrav, jf. sølovens § 92, stk. 1, 1. pkt., og arresten forudsætter, at sølovens arrestbetingelser, jf. § 93, er opfyldt. Efter retsplejelovens § 628, stk. 3, skal sager om arrest i skib med forbud mod skibets afsejling til sikring af et søretskrav behandles efter sølovens arrestregler. Er sølovens særlige arrestbetingelser ikke opfyldt, skal en anmodning om arrest behandles efter retsplejelovens regler, og denne lovs arrestbetingelser skal være opfyldt. Efter sølovens § 92, stk. 2, gælder dette udtrykkeligt, når arresten skal foretages uden forbud mod skibets afsejling.

Det følger således af forholdet mellem retsplejelovens almindelige arrestregler og de senere spesielle regler om arrest i skib, at sølovens arrestinstitutt er et selvstendig arrestinstitutt, som kan og skal anvendes, hvis betingelserne herfor efter søloven er opfyldt, uanset om betingelserne for arrest efter retsplejeloven er til stede. Det bemærkes herved, at bestemmelsen i sølovens § 96, der i øvrigt henviser til bestemmelserne om arrest i retsplejeloven, ikke efter sin ordlyd og placering i søloven eller efter dennes forarbejder kan antages at tage sigte på retsplejelovens betingelser for foretagelse af arrest. Det følger således af bemærkningerne til bestemmelsen, at der spesielt tænkes på «alle øvrige spørgsmål om arrestens retsvirkninger» og forfølgningen af arresten.

Da der er fremsat begjæring om arrest efter sølovens regler, da kravene er søretskrav, der er sikret ved søpant, da betingelserne for arrest efter sølovens § 93 i øvrigt er opfyldt, og da indkærede ikke under arrestagen skal godtgøre, at kravene fortsat har søpant, stadfæster landsretten kendelsen.»

Om disse to avgjørelsene lar seg forene, eller om uttalelsene om arrestgrunn som vilkår for arrest etter sjølovens regler i ND 1996 s. 146 er satt til side ved ND 1996 s. 141, må man nok være dansk jurist for å kunne si noe sikkert om.¹⁰

«Kan»-regelen i arrestretten

Det er forøvrig ikke bare danske domstoler som må stri med spørsmål knyttet til anvendelsen av alminnelige rettsregler i arrestsaker. Et eksempel fra norsk rettspraksis er Rt-1995-396 hvor *Høyesteretts kjæremålsutvalg* uttalte at oppfyllelse av lovfastsatt vilkår for arrest ikke innebærer at det foreligger noe rettskrav på å få arrest.¹¹ Den alminnelige regel i norsk prosesslovgivning er at arrest «kan» – ikke «skal» – besluttes når vilkårene foreligger, og dette prinsippet gjelder nok også i forhold til sjølovens arrestregler. Saken der gjaldt arrest i et ganske uoversiktlig rettsforhold. Begjæringen om arrest ble avslått med henvisning til dette og til at det krav som skulle sikres ved arrest i fiskeredsaker tilhørende en fabrikktråler, manglet tilknytning til Norge. Det sistnevnte synspunkt er en slags «forum non convenience»-betragtning, men noe helt sikkert grunnlag har et slikt synspunkt ikke i norsk rett. Det dukket imidlertid opp igjen i ND 1997 s. 398 *Hålogaland lagmannsrett* hvor et russisk mannskap ville ha arrest i skipet for hyrekrav. Der ble likevel saken avgjort etter en bestemmelse i den russisk-norske skipsfartsavtale art. 14 hvoretter hvert land var forpliktet til å avstå fra å behandle tvister mellom skipsfører og mannskap på skip hjemmehørende i det annet land.

Arrestjuridiksjon

Arrest har lenge vært et viktig ledd i håndhevelsen av sjørettslige krav. Etter sitt formål er arrest et innledende rettergangsskritt som gir kreditor beslag som sikrer dekning når kravet senere er bindende avgjort. Arresten har imidlertid også rettslige og faktiske virkninger som ofte får *reell* betydning for hvordan tvisten mellom partene til slutt blir løst. En arrest gir nemlig normalt også juridiksjon der den er foretatt, og kan dermed også få betydning for lovvalget. Likevel møter vi ofte det syn at arrest og arrestverneting ikke er helt «stuerene» innslag i nasjonal og internasjonal sjørett. En forklaring er nok at arrest ofte forbindes med «forum shopping», en annen at arrest og arrestverneting har vist seg å være våpen med adskillig effektivitet når det gjelder å komme unna de eksklusive forumklausulene som vanligvis finnes i sjørettslige kontraktsforhold. Populariteten blant sjørettsadvokater er likevel upåklagelig. Den enkle forklaring er at arrestverneting ofte gir den eneste praktiske mulighet til å få håndhevet et krav og forhindret at debitor fortsetter å forhale oppgjøret. I internasjonal shipping vil derfor en advokat neppe nøle med å gjøre bruk av arrestinstituttet dersom dette er i klientens interesse – og det viser seg altså svært ofte å være tilfellet. Arrestjuridiksjonen i sjørettssaker er naturligvis også et tilbakevendende tema i domssamlingen.¹²

En side ved arrestverneting er at det ofte fører til at søksmålet blir lokalisert i et land som kravet og tvisten forøvrig har liten tilknytning til. Det er derfor ikke til å unngå at vi fra tid til annen ser «forum non convenience» synspunkter trukket inn i avgjørelser om arrest og arrestverneting. Kjennelsen av Høyesteretts kjæremålsutvalg i Rt-1995-396 som er omtalt ovenfor, er et eksempel på dette. Men andre tungtveiende hensyn kan trekke i motsatt retning, først og fremst at arrestverneting er en forutsetning for at kreditor kan få avgjort hvilken rett han har, og det på en måte som også sikrer dekning av kravet dersom han vinner frem med sitt søksmål. Et eksempel på dette gir ND 1997 s. 239 *Frostating lagmannsrett*, som også inneholder en rekke prinsipielle synspunkter på hva som kreves for at arrestverneting skal anses satt til side på avtalegrunnlag.

Arrestverneting og forumavtaler

Saken gjaldt hyrekrav på et typisk «flag of convenience» skip, og hadde ingen tilknytning til Norge bortsett fra at skipet anløp norsk havn. Besetningen var polsk og skipet kontrollert av greske interesser via selskaper i Liberia og Panama. Den internasjonale transportarbeiderføderasjonen ITF hadde tydeligvis lenge jaktet på skipet og lyktes et par år før, via det svenske sjømannsforbund, å få rederiet til å godta ITF Special Agreement med svensk lovvalgsklausul (og svensk juridiksjon?). Det forelå standardiserte hyrekontrakter for sjøfolkene, og disse viste til engelsk eller polsk juridiksjon. Arresten gjaldt hyrekrav etter at mannskapet ved en ITF kontroll i Rotterdam hadde avmønstret fra skipet. Reder-siden hevdet at arresten måtte heves og saken avvises fordi hyrekontraktene hadde avtalt verneting utenfor Norge, og at bestemmelsene om arrestverneting i tvistemålsloven § 31, jfr. § 36 dermed var fraveket. For sjøfolkene ble det derimot fremholdt at en polsk dom

ikke hadde tvangskraft i Norge, og at søksmål i England på grunnlag av en ITF avtale ikke ville føre frem. Hvis saken ikke kunne fremmes ved norsk arrestverneting, ville derfor sjøfolkene reelt være avskåret fra å forfølge sine hyrekrav. Det ble også vist til særreglene for verneting for arbeidsavtaler i NIS-loven § 6 og Luganokonvensjonen art. 19 nr. 5.

Frostatings lagmannsrett konstaterte at de norske reglene om arrestverneting (tvml. § 31) kunne fravikes på forhånd ved skriftlig avtale, men pekte samtidig på at dette isolert sett vil være ensidig til fordel for den som eier eller rår over skipet. I ITF avtalen og hyrekontraktene som alle var rene standardkontrakter, var det i alt benyttet tre ulike vernetingsklausuler, men ingen av dem sa uttrykkelig at arrestvernetinget var utelukket. Det var liten grunn til å tolke et avtaleverk utarbeidet av ITF slik at det impliserte «en fraskrivelse av det formentlig sterkeste virkemiddel som organisasjonens medlemmer har til disposisjon» (ND 1997 s. 246). Dessuten gjaldt det her et «gruppesøksmål om vederlag i arbeidsforhold, og ikke et individuelt forretningsforhold». Uten konkrete holdepunkter kunne ikke standardkontraktens vernetingsklausuler da tolkes som fraskrivelse av arrestvernetinget eller oppfylle de krav som måtte stilles for å ha gjennomslagskraft i forhold til tvml. § 31, jfr. § 36. Det fremgår imidlertid av avgjørelsen at rettens prinsipielle syn på arrestvernetinget, særlig dets rolle i mannskapsforhold, fikk stor betydning for tolkningen. Retten uttalte (ND 1997 på s. 245):

«Formålet med arrest og sikkerhetsstillelse etter tvangsloven og sjølovens regler, er å gi kreditorene anledning til å benytte en aktuell situasjon til å sette ... [skipets eier og reder] under press. En vesentlig del av poenget med arrestinstituttet ville bortfalle, og verdien av sikkerhetsstillelse ville bli redusert, selv hensyntatt sjøloven § 96, i et tilfelle som det foreliggende, dersom ikke kravet kunne forfølges videre på arreststedet med utgangspunkt i arresten eller sikkerhetsstillelsen. En fravikelse av arrestvernetinget kan således i realiteten bety en fraskrivelse av retten til å ta arrest i skip for krav mot reder, befrakter o.l.

En avtale om å fravike arrestvernetinget må i alle tilfelle gjøres skriftlig, jf tvistemålsloven § 36 og § 452 annet ledd. Skriftlighetskravet må tolkes strengt, jf de prinsipper som ligger til grunn for NIS-loven (lov om norsk skipsregister) § 6 tredje og fjerde ledd og Luganokonvensjonen art 17 nr 5, selv om verken loven eller konvensjonen gjelder i denne sak.

For at en avtalemessig fraskrivelse av arrestvernetinget skal slå gjennom, må det etter lagmannsrettens vurdering dreie seg om jevnbyrdige kontraktparter. Dessuten må fraskrivelsen inngå i en forretningsmessig kontrakt der ensidig oppgivelse av en i sjøfartsforhold viktig beføyelse har et motstykke eller opptrer i en sammenheng som gjør kontrakten balansert og oppgivelsen forklarlig. Det må etter lagmannsrettens syn videre enten fremgå eksplisitt av klausulen eller entydig av sammenhengen og balansen i avtalen at (også) arrestvernetinget omfattes av fraskrivelsen eller begrensningen.»

Hvilken rekkevidde skal vi så tillegge denne avgjørelsen og de prinsipielle synspunkter den inneholder? I kortform er resultatet at vernetingsklausuler som etter ordlyden utpeker et bestemt forum, ikke stenger for arrestverneting med mindre dette fremgår uttrykkelig av ordlyden. Det er lett å fastslå at dette bryter med hvordan det hittil har vært vanlig å lese de juridisksjønsklausuler som benyttes f.eks. i konnossementer og certepartier.¹³ Luganokonvensjonen art. 17 nr. 1 inneholder også den hovedregel at den domstol juridisksjønsklausulen utpeker skal ha enekompetanse, dvs. klausulen angir *eksklusiv* juridisksjø selv om dette ikke er uttrykkelig sagt. Forøvrig bør det også merkes at Luganokonvensjonens bestemmelse ikke – slik som den norske tvml. § 36 – oppstiller et ubetinget skriftlighetskrav. Den godtar også juridisksjønsklausuler som er kommet til uttrykk i en form som er i samsvar med handelsbruk i tilsvarende kontraktsforhold, f.eks. i standardiserte kontraktsvilkår. Heller ikke i norsk rett har det hittil vært vanlig å stille et strengt skriftlighetskrav ved tolkingen av tvml. §§ 36 og 452 om vernetings- og voldgiftsavtaler.¹⁴

En mulig tolking av avgjørelsen av *Frostatings lagmannsrett* er at den egentlig bare angår hva retten omtaler som «gruppesøksmål om vederlag i tjenesteforhold», og at den må leses på bakgrunn av at Luganokonvensjonen art. 17 nr. 5 helt forbyr forhåndsavtaler om verneting i arbeidsforhold. Jeg tror likevel at dette vil gi avgjørelsen en for snever ramme. Også søksmål i henhold til individuelle arbeidsavtaler om sjøpantsikrede hyrekrav dekkes klarligvis av domstolens begrunnelse. Dessuten inneholder avgjørelsen synspunkter av generell rekkevidde når det gjelder hvilke krav som må stilles til skriftlig avtale vedrørende tilsidesettelse av reglene om arrestverneting i tvml. § 31.

Når kan arrestvernetinget fravikes?

Etter lagmannsrettens syn vil en «avtalemessig fraskrivelse av arrestvernetinget» slå igjennom hvis

- (1) det dreier seg om «jevnbyrdige kontraktparter», og
- (2) fraskrivelsen inngår i «en forretningsmessig kontrakt der ensidig oppgivelse av en i sjøfartsforhold viktig beføyelse har et motstykke eller opptrer i en sammenheng som gjør kontrakten balansert og oppgivelsen forklarlig», og

- (3) det vil «enten fremgår eksplisitt av klausulen eller entydig av sammenhengen og balansen i avtalen at (også) arrestvernetinget omfattes av fraskrivelsen».

Lagmannsrettens grunnsyn er således at det er en direkte sammenheng mellom adgangen til å håndheve sjørettslige krav ved arrestverneting og balansen i kontraktsforholdet. Jeg leser lagmannsretten slik at det er den *reelle* balanse i rettsforholdet mellom partene det her siktes til, og at det i virkeligheten er *kombinasjonen av partenes kontrakts- og prosessrettslig stilling* som blir bestemmende for om slik balanse foreligger. Realismen i en slik holdning understrekes av den internasjonalisering som skipsfartsnæringen har gjennomgått i løpet av de siste 10-20 årene, med stadig økende innslag av uoversiktlige – til dels ganske uryddige – selskapsorganisatoriske forhold som resultat. Under slike forhold gir tradisjonell kontraktspraksis på skipsfartsområdet adskillig spillerom for aktører som av ulike grunner gjør sitt beste for å vanskeliggjøre eller unngå enhver rettsforfølgning. Den nødvendige tillit til sjørettslige kontraktsforhold lar seg i lengden neppe opprettholde uten prosessrettslige tiltak. I så måte står neppe arbeidskontrakter i noen særstilling i forhold til næringslivskontrakter i sjøfartsforhold. Det er på denne bakgrunn en må se både de nye bestemmelsene om jurisdiksjon i sjøl. §§ 310-11 (13. kap. §§ 60-61) og det forhold at hverken EU's domskonvensjon eller Luganokonvensjonen stenger for arrestverneting i sjørettssaker.¹⁵

Praktiseringen av nasjonale regler om arrestverneting vil uunngåelig bli tilpasset den virkelighet man møter i internasjonale skipsfartsforhold. Frostating lagmannsretts avgjørelse bør først og fremst leses som et forsøk på å trekke opp retningslinjene for hvordan dette best kan gjøres. Det er mulig at lagmannsrettens synspunkter på forholdet mellom arrestverneting og vanlige forumklausuler er blitt noe farvet av rettens vurdering av det konkrete saksforhold, og at retningslinjer beregnet på sjørettslige kontraktsforhold generelt skulle ha vært artikulert på en noe mindre markert måte. Vi får vel se etterhvert hvordan andre domstoler nærmer seg tilsvarende spørsmål. Det er imidlertid all grunn til å merke seg at Frostating lagmannsretts tolkingsresultat dypest sett er grunnet på et rimelighets- og rettferdssyn sentralt forankret i norsk – og nok også nordisk – kontraktstradisjon, og at også kontrakter i internasjonale skipsfartsforhold må la seg håndheve på en effektiv måte for å imøtekomme såvel private som kommersielle parters behov. Internasjonaliseringen av skipsfart og annet næringsliv må nødvendigvis sette etablerte rettsoppfatninger på en rekke områder under press. Frostating lagmannsretts avgjørelse viser oss hvordan domstolene kan møte noen av de utfordringer som skyldes at rettsåndhevelsen – internasjonaliseringen til tross – fortsatt er et nasjonalt anliggende og må foregå på nasjonalt plan.

Voldgift og ugyldighet

Voldgiftsklausuler i certepartier omfatter vanligvis «any dispute under the terms of this Charter Party». Slike klausuler dekker klarligvis alle krav som kan grunnes på certepartiets bestemmelser eller på de rettsregler som gjelder for certepartier. Det er imidlertid ikke helt klart hvordan man skal håndtere krav som bygger på at den ene part har utvist uredelighet eller annet forhold som kan ha betydning for spørsmål både om kontraktsbrudd og om avtaleugyldighet (avtaleloven §§ 30-33). Et slikt tilfelle er det vi har med å gjøre i ND 1996 s. 223 *Høyesteretts kjøremålsutvalg*. Der ble det hevdet at den ene part svikaktig hadde gitt uriktige opplysninger som ledet til avtaleinngåelsen, og at parten derfor pliktet å betale erstatning. Kjøremålsutvalget delte seg i spørsmålet om kravet skulle avgjøres ved voldgift eller ikke. Utvalget var imidlertid enig om at en slik voldgiftsklausul ikke omfattet spørsmålet om det overhodet forelå en gyldig kontrakt fordi ugyldigheten ville i tilfelle også omfatte voldgiftsklausulen. Spørsmålet om certepartiet var ugyldig, og om ugyldighetsgrunnen i tilfelle ga rett til erstatning for den negative kontraktsinteresse, hørte derfor under domstolen.¹⁶ *Flertallet* leste imidlertid stevningen slik at det ikke ble gjort gjeldende at certepartiet og voldgiftsklausulen var ugyldig, og at det påståtte uredelige forhold bare ble benyttet som grunnlag for «erstatningskrav basert på certepartiet». Et slikt krav var omfattet av voldgiftsklausulen og saken ble avvist. *Mindretallet* derimot mente at erstatningskravet bygget på at certepartiet og voldgiftsklausulen var ugyldig, og kom derfor til motsatt resultat.

Mer om svensk P&I ansvar

Svensk rettspraksis om P&I assurandørens ansvar etter FAL § 95 i tilfelle hvor medlemsrederiet går konkurs tar aldri slutt. Spørsmålet om P&I vilkårene stenger for direkte krav fra skadelidte mot P&I assurandøren dukker stadig opp i gamle og nye varianter. Hovedspørsmålet synes imidlertid stadig å være det samme, nemlig om P&I vilkårene må vike for de rettigheter FAL § 95 gir en skadelidt i tilfelle hvor skadevolderen er insolvent.

Det har hittil ikke lyktes P&I assurandøren å dekke seg bak skadevolderen i slike tilfelle, se kommentarene i ND 1995 s. ix-xi (ND-1995-KOM).¹⁷

Som regel er kravet mot P&I assurandøren blitt fremmet av vareassurandør som har dekket en lasteskade, men i ND 1996 s. 1 *Hovrätten för Västra Sverige* var det rederiet som fremmet regresskrav mot sin tidsbefracters ansvarsassurandør. P&I assurandøren ble igjen dømt til å betale. Dommen nevnes her fordi den kan betraktes som en slags oppsummering av svensk rettspraksis på området og fordi den inneholder en omsorgsfull gjennomgang av de ulike innvendinger P&I assurandøren har hatt i slike saker. Dommen gir imidlertid også enkelte nye bidrag, særlig når det gjelder P&I assurandørens stilling når rederiet, etter å ha betalt lasteieren og fått dekning av en ansvarsassurandør, fronter for denne og gjør regresskrav mot tidsbefrakteren gjeldende i eget navn.

Det er prinsipielt viktig at hovrätten her (ND 1996 på s. 19) godtar rederiet som rett saksøker og dermed godkjenner den praksis at et rederi ofte fronter for sin assurandør, jfr. ND 1977 s. 357 NV. Retten forkaster også innsigelsen om at rederiet ikke har lidt noe tap når det selv har mottatt dekning fra egen ansvarsassurandør. I realiteten gjaldt selvsagt tvisten om det var rederiets eller tidsbefrakterens ansvarsassurandør som skulle bære lasteskadeansvaret i henhold til et konnossement utstedt under certepartiet. Etter tidscertepartiet var dette befrakterens sak, og når alle innsigelser var forkastet, måtte ansvaret altså til slutt dekkes av befrakterens P&I assurandør. Det ville også ha blitt resultatet om tidsbefrakteren ikke var blitt insolvent. P&I assurandørens ansvar ble hverken større eller mindre av at kravet ble gjort gjeldende direkte av rederiet. Men, som hovrättens dom viser, det gikk altså mer enn 20 år fra rederiet dekket lasteskadekravet til oppgjøret mellom rederiets og tidsbefrakterens ansvarsassurandør ble avsluttet. Jeg fristes til å minne om det gamle ord om at når enden er god, er all ting vel og bra, men i dette tilfelle vil det være å trekke for vidtgående slutninger av domsresultatet.

CMR konvensjonens rekkevidde

Den internasjonale konvensjonen om veifraktavtaler (CMR) er gjennomført ved særskilt lovgivning i de nordiske land og i Sverige og Norge også lagt til grunn for innenriks veifraktrett. Til tross for at regelverket er meget omfattende, har det i senere år oppstått flere spørsmål av prinsipiell betydning når det gjelder hvor langt de ulike deler av det egentlig rekke. I ND 1995 s. xxii flg. drøftet jeg spørsmål knyttet til rekkevidden av CMR's regler om transporter som utføres av *flere fraktførere i rekkefølge*. Som det fremgår av veifraktl. § 45 gjelder disse reglene bare når det fraktbrev som utferdiges av første fraktfører følger godset og overleveres til de etterfølgende fraktførere sammen med godset. Dette er nå bekreftet av ND 1996 s. 25 *Sveriges Högsta Domstolen*, som fastslår at heller ikke den særlige regel om foreldelse av regresskrav mellom flere fraktførere i CMR art. 39 nr. 4 (= veifraktl. § 49 tredje ledd) gjelder hvor det transportorganisatoriske opplegg er et annet. Hvordan skal man så håndtere de tilfelle som faller utenfor CMR's særlige regler om flere fraktførere?

Direkte krav mot underfraktfører

Et meget vanlig opplegg i moderne veitransport er at den kontraherende fraktfører ikke utfører noen del av transporten selv, men engasjerer en eller flere underfraktførere for å få godset frem til bestemmelsesstedet. I ND 1995 s. 238 NH var spørsmålet om eieren av godset i slike tilfelle kunne kreve erstatning av en underfraktfører, og Høyesterett kom til at CMR's vanlige regler om lasteskadeansvaret gjaldt direkte også for underfraktføreren (se kommentarene i ND 1995 s. xxi-xxii (ND-1995-KOM)). Det er en tilsvarende tilnæringsmåte *Högsta Domstolen* gjør bruk av i ND 1996 s. 25, men der dreier det seg om den kontraherende fraktførers regresskrav mot underfraktføreren. Spørsmålet var om regresskravet var undergitt de alminnelige regler om foreldelse av fraktføreransvaret i CMR art. 32 (= veifraktl. § 41), og svaret var ja. Retten la til grunn at underfraktføreren var en kontraktsmedhjelper som den kontraherende fraktfører heftet for etter CMR art. 3 (= veifraktl. § 6), og da måtte foreldelsesreglene gjelde. Resultatet ble likevel ikke så ille for den kontraherende fraktfører fordi de særlige regler om suspensjon av foreldelse ved fremsettelse av krav på erstatning (CMR art. 32 nr. 2 = veifraktl. § 41 tredje ledd) kom ham til hjelp. At foreldelsen stanses ved skriftlig krav er noe vi ellers er uvant med, og det er derfor all grunn til å merke seg *Högsta Domstolens* klargjørende bemerkninger om hvordan suspensjonsregelen skal forstås og anvendes i praksis.

Det fremgår ikke direkte av domsgrunnene i ND 1996 s. 25 SH hva som var det egentlige grunnlag for den direkte anvendelse av CMR's foreldelsesregler på regresskrav mot underfraktføreren. En mulig tolkning er at Högsta Domstolen gjennom sin henvisning til CMR art. 3 anså det som opplagt at det dreiet seg om et krav som utpringer av eller vedrører transport undergitt CMR, og som derfor direkte omfattes av ordlyden i CMR art. 32.¹⁸ En annen tolkning vil være at avtalen mellom den kontraherende fraktfører og underfraktføreren i seg selv var en fraktavtale undergitt CMR, dvs. den kontraherende fraktfører var «sender» i lovens forstand i forhold til underfraktføreren. Denne siste tolkingen fører til at underfraktføreren ansvar i sin helhet ville bli bestemt av CMR's regler. Reelt vil en slik tilnæringsmåte stemme godt med ND 1995 s. 238 NH hvor undertransportøren fikk sitt ansvar i forhold til godsets eier bestemt av CMR art. 17 (= veifraktl. § 27).

Et vilkår for å anvende CMR direkte på fraktavtalen mellom den kontraherende og den utførende fraktfører vil imidlertid være at avtalen gjelder en «internasjonal transport» innenfor anvendelsesområdet for CMR. Dette vilkåret vil ikke alltid være oppfylt, f.eks. når underfraktføreren er en av flere og bare har påtatt seg å utføre en «nasjonal» transportstrekning. I så fall må underfraktføreren ansvar bestemmes av nasjonal veifraktrett, men også da vil CMR art. 32 komme inn. Ordlyden i art. 32 er vid nok til å innebære at selve foreldesspørsmålet avgjøres etter CMR's regler fordi krav mot underfraktføreren vil være krav i anledning av befordring som (ellers) er undergitt konvensjonen.

Utleveringsansvar etter CMR

CMR-konvensjonen har ikke uttrykkelige regler om fraktføreren ansvar for utlevering av godset til uriktig mottaker. Dette skaper en viss usikkerhet med hensyn til hva de alminnelige ansvarsreglene fører til i slike tilfelle.

For det første har vi de tilfelle hvor godset blir borte etter utleveringen slik at godset må regnes som tapt. Da vil reglene om fraktføreren lasteskadeansvar komme til anvendelse, se ND 1996 s. 123 *Sø- og Handelsretten i København*. I andre tilfelle vil grunnlaget for erstatningskravet normalt være at selgeren ikke har fått betaling for varene fordi mottakeren, som har kjøpt varene, ikke har sørget for riktig oppgjør. Heller ikke disse tilfellene utgjør noen ensartet gruppe.

Utgangspunktet her er at CMR-fraktbrevet er et ikke-negotiabelt dokument, og at rette mottaker er den fraktbrevet angir uten hensyn til annen legitimasjon. Om mottakeren har betalt kjøpesummen eller plikter å betale den før han mottar varene, er derfor normalt fraktføreren uvedkommende. Dette hindrer selvsagt ikke at fraktavtalen kan inneholde særlige vilkår som pålegger fraktføreren plikter også i slik sammenheng. Ulike fremgangsmåter kan benyttes av en selger som vil sikre seg betaling senest samtidig med at mottakeren får varene utlevert.

En måte er å betinge betaling av kjøpesummen mot utlevering av fraktbrevet. Uteblir betalingen har selgeren fortsatt sin råderett i behold, og kan forhindre utlevering ved å oppnevne ny mottaker (veifraktl. § 18). Etterkommer fraktføreren ikke endringsordren, blir erstatningsansvar resultatet (veifraktl. § 19).

En annen måte CMR gir anvisning på, er å føre kjøpesummen som etterkravsbeløp på fraktbrevet. Da er fraktføreren ansvarlig hvis mottakeren ikke blir avkrevet beløpet før han får varene (veifraktl. § 21). Fraktføreren har imidlertid regress overfor den som faktisk har mottatt godset (ND 1992 s. 361 Eidsivating lagmannsrett). Etterkravsordningen har imidlertid visse svakheter, særlig i tilfelle hvor mottakeren som kjøper hevder å ha motkrav på grunn av mangler ved varene, se ND 1986 s. 216 Frostating lagmannsrett og kommentarene i ND 1987 s. xv-xvi.

En tredje fremgangsmåte er å sørge for at fraktavtalen inneholder uttrykkelig bestemmelse om at varene ikke skal bli utlevert uten presentasjon av et eksemplar av fraktbrevet eller et annet dokument knyttet til transporten. Ulike speditørdokumenter benyttes ofte i slike sammenheng, og ND 1996 s. 158 *Østre Landsret* gir et eksempel på det. Der ble varene utlevert uten at mottakeren kunne forevise speditørdokument som han pliktet innløse i bank på stedet. Selgeren fikk derfor medhold i sitt erstatningskrav mot fraktføreren, som måtte dekke det beløp mottakeren skulle ha betalt ved innløsningen. Fraktføreren hovedinnvending var her at CMR's regel om etterkravsbeløp ikke dekket et slikt arrangement, men *Østre Landsret* mente at «princippet» i bestemmelsen måtte begrunne tilsvarende ansvar for fraktføreren. Bakgrunnen for kalamitetene var at den underfraktfører som ble benyttet, ikke hadde fått nødvendige instruksjoner fra fraktføreren. Det forelå dermed både et klart kontraktsbrudd og feil og forsømmelse fra fraktføreren side. Det er således greit nok at

fraktføreren ble pålagt ansvar. CMR-lovgivningen kan ikke leses på den måten at en fraktfører er helt uten ansvar for alt som ikke dekkes av uttrykkelige bestemmelser.

Dette bekreftes også av ND 1996 s. 161 *Vestre Landsret*, men her var det utlevering til urette mottaker som førte til at selgeren ikke fikk betaling. Saken gjaldt møbler solgt av et dansk til et fransk firma, og en fransk underfraktfører utleverte varene til et agentfirma i stedet for til mottakeren. Agentfirmaet innkrevet kjøpesummen da varene senere ble overgitt til mottakeren, men av ulike årsaker fikk selgeren aldri beløpet. Retten mente at det her forelå kontraktsbrudd fra fraktføreren side, og at det var opp til ham å godtgjøre at det ikke var årsakssammenheng mellom feilutleveringen og agentfirmaets mottakelse av betalingen. Når dette ikke var gjort, måtte fraktføreren erstatte beløpet, og han kunne heller ikke påberope ansvarsgrensen for lasteskader fordi CMR's regler om lasteskadeansvaret gjaldt ikke en «fragtførers ansvar for fejludleveringen af varer» (ND 1996 på s. 163).

Realiteten er vel at også ND 1996 s. 161 er nært knyttet til CMR's regel om fraktføreren ansvar for manglende innkreving av etterkravsbeløp (veifraktl. § 21), men det fremgår ikke uttrykkelig i dommen. I byrettens dom var det anført at fraktføreren kontraktsbrudd utgjorde grov uaktsomhet slik at ansvarsbegrensning alene av den grunn ikke kom på tale, men *Vestre Landsret* nøyde seg altså med å fastslå at fraktføreransvaret her ikke var et lasteskadeansvar undergitt ansvarsbegrensningen i CMR. Dette stemmer forøvrig godt med de sjørettslige regler som innebærer at utleveringsansvaret ikke er undergitt begrensning etter sjøl. § 280.

CMR ansvaret og landveisrøveri i Italia

CMR's og veifraktlovens alminnelige regler om fraktføreren lasteskadeansvar blir tolket og anvendt på en måte som innebærer et vesentlig strengere ansvar enn de sjørettslige ansvarsregler. Dette skyldes særlig at ansvarsfritaket for «forhold som fraktføreren ikke kunne unngå og heller ikke var i stand til å forebygge følgene av», gis en forholdsvis snever rekkevidde, og at fraktføreren til fritak fra ansvar dessuten ikke kan påberope feil ved det transportmiddel han gjør bruk av (CMR art. 17 og veifraktl. § 28).¹⁹ Hvor strengt ansvaret egentlig er blitt, illustreres godt gjennom nyere rettspraksis vedrørende ran av hele vogntog som transporterer lettomsettelige fiskeprodukter fra Danmark eller Norge til ulike destinasjoner i Italia. Ranene foregår nå på nattetid mens vogntogene har vært parkert på ikke-bevoktede parkeringsplasser nær italienske motorveier, og karakteriseres av god planlegging og utrivelige metoder. I de fleste tilfelle kommer selve vogntoget til rette etter kort tid, men da er varene for lengst borte.

Det sies ofte at det er intet nytt under solen. Hvordan det nå enn forholder seg med det, passer utsagnet godt på tyveri av vogntog i Italia. Allerede i siste del av 1970-årene var dette et omfattende problem. Bare i 1979 ble mer enn 5000 vogntog bortført, nå ligger antallet på det dobbelte.

De første nordiske dommene på området gjaldt tyveri av vogntog under kortvarig gateparkering i Milano (ND 1982 s. 186 *Frostating lagmannsrett* og ND 1984 s. 42 FH), men senere har landveisrøverne måttet ty til mer sofistikerte opplegg med bruk av vold og våpen. Og nå er det overnattingene og nattkjøring som utgjør den største risikoen. Det er i og for seg opprettet en del parkeringsplasser med væpnet vakthold, men alle får ikke plass der. De nyere dommene gjelder ran på video-overvåkede og sterkt trafikkerte parkeringsplasser uten egne vaktmannskaper.

Kunne ranet unngås?

Hovedspørsmålet i alle de dommer som foreligger, har vært om tyveri eller ran av vogntoget kunne ha vært unngått. De tiltak som vurderes, dekker alt fra installering av gearlås, drivstoffspærre m.v. til organisering av transportene, dobbeltbemanning og instruksjon til sjåførene om bruk av bevoktede parkeringsplasser. Men alt slikt koster tid og penger, og det må til slutt foretas en avveining av kostnadene ved ytterligere tiltak og deres risikoreduerende virkning. Dette er selvsagt domstolene fullt klar over, men med ett unntak har vareassurandørene som har erstattet tapet i første omgang, vunnet frem med sine regresskrav mot fraktførerne. Den vanlige begrunnelse har vært at fraktføreren *ikke har godtgjort at nok er gjort for å unngå bortføring eller ran av vogntoget*. Dette var tilfellet i ND 1982 s. 186 *Frostating lagmannsrett* og ND 1984 s. 42 FH, og to nyere danske dommer følger nå i samme spor.

I ND 1995 s. 166 SØ- og Handelsretten i København ble det vist til at man i begynnelsen av 1990-årene var vel kjent med risikoen for tyveri og ran av parkerte vogntog i Italia. Fraktføreren ble her bebreidet ikke å ha instruert sjåføren om bruk av bevoktet parkeringsplass og skaffet ham informasjon om hvor slike parkeringsplasser var lokalisert. I området hvor sjåføren overnattet var det flere slike parkeringsplasser som kunne ha vært benyttet uten vesentlig ulempe, og fraktføreren hadde derfor ikke godtgjort at tapet av godset skyldes ansvarsfritakende forhold.

I ND 1997 s. 167 *Danmarks Højesteret* ble resultatet det samme. Rettens begrunnelse ligger meget nær opp til synspunktene i ND 1995 s. 166 SØHa. I tillegg ble det pekt på at fraktføreren ikke hadde instruert sjåføren om å tilrettelegge selve transporten slik at bevoktede parkeringsplasser kunne benyttes ved overnattinger. Den parkeringsplass som ble brukt i dette tilfellet frembød ikke samme sikkerhet som de bevoktede stoppesteder, og tapet av godset skyldtes derfor ikke forhold som fraktføreren ikke kunne unngå.

Det uungåelige ran

Også transporter fra Norge blir selvsagt fortsatt utsatt for tilsvarende landeveisrøveri ved italienske motorveier. I ND 1997 s. 230 *Borgarting lagmannsrett* var hendelsesforløpet stort sett det samme som i de danske dommene. Men her synes røverne å ha vært mer utpekulerte og sørget for at sjåføren fikk villedende forholdsordre. Dessuten ble det truet med våpen ved selve ranet av vogntoget. På den annen side hadde vareassurandøren sendt sine sikkerhetsforskrifter for Italia-transporter til fiskeeksportøren, og retten la til grunn at fraktføreren i det store og hele hadde akseptert å utføre transporten i samsvar med disse. Ett av punktene var at overnattinger skulle skje på «bevoktede parkeringsplasser». Lagmannsretten tar ikke noe klart standpunkt til betydningen av sikkerhetsforskriftene ved anvendelsen av veifraktl. §§ 27-28, men kommer til at fraktføreren i alle tilfelle er fri for ansvar for tyveri av lasten.

Dette er altså den eneste av dommene hvor fraktføreren ble frifunnet. Lagmannsrettens utgangspunkt er at formuleringen «ikke kunne unngå» ikke kan oppfattes slik at enhver teoretisk mulighet fraktføreren måtte ha til å unngå tapet eller skaden, skal innebære at han blir ansvarlig: «Fraktføreren må være ansvarsfri der tapet ikke kunne unngås selv med den ytterste varsomhet fra hans side, selv om fraktføreren kunne ha handlet annerledes.» (ND 1997 s. 230 på s. 236.) Retten peker på at ranet var nøye planlagt, og at den overnattingsplass som ble valgt var mye brukt, ble hyppig patruljert av politi, og i det hele ble ansett som ganske trygg på den tiden. Selv om det fantes plasser med eget vaktpersonale i området, var disse ikke alment tilgjengelig og passet dårlig hvis sjåføren skulle nå bestemmelsesstedet Napoli på formiddagstid, slik sikkerhetsforskriftene også krevde. Kravet om bruk av «bevoktet parkeringsplass» måtte tolkes på denne bakgrunn, og retten legger til (ND 1997 på s. 238):

«Under enhver omstendighet finner lagmannsretten at ranet ville ha blitt gjennomført selv om sjåføren hadde forsøkt å komme inn på – og fått adgang til – en av de tre parkeringsplassene som i utgangspunktet var forbeholdt medlemmer av italienske lastebileierforbund. Også dette forholdet skal «godtgjøres» av fraktfører. Det er imidlertid her spørsmål om å føre bevis omkring de nærmere omstendigheter knyttet til gjennomføringen av en ranshandling som har ført til tap av lasten. Det vil være nærmest umulig for fraktfører å føre et sikkert bevis for at ranerne var forberedt på, og eventuelt ville greie å gjennomføre, ranet i alle tilfeller. Her må det være tilstrekkelig at det kan konstateres med en viss overvekt av sannsynlighet at ranet likevel ville skjedd.»

Lagmannsretten tok heller ikke hensyn til anførselen om at ranet ville ha vært unngått ved bruk av to sjåførere. Selv om dette reduserte behovet for overnattinger, ville det på den annen side føre til mer nattkjøring på ransutsatte motorveier.

Kort sagt, etter lagmannsrettens oppfatning hadde fraktføreren dermed godtgjort at tapet skyldtes forhold som ikke kunne ha vært unngått. Dommen er senere stadfestet av *Norges Høyesterett* i Rt-1998-1815 (trykkes i ND 1998), og begrunnelsen er i hovedsak den samme som lagmannsrettens. For Høyesterett forelå det imidlertid også nye opplysninger som tydet på at tilgangen på særskilt bevoktede parkeringsplasser langs italienske motorveier er langt mer begrenset enn opplysningene i den øvrige rettspraksis gir inntrykk av. Er dette riktig, hviler de to danske dommene i ND 1995 s. 166 og ND 1997 s. 167 på et faktisk grunnlag som kanskje ikke samsvarer med virkeligheten.

Er beviskravene for strenge?

Italia-dommene gir grunn til å reise spørsmål om ikke domstolene er i ferd med å stille for strenge krav til bevis fra fraktførerens side for at lasteskaden ikke var til å unngå. Borgarting lagmannsrett er inne på dette når det påpekes *at* ikke «enhver teoretisk mulighet» fraktføreren måtte ha til å unngå skaden, skal føre til ansvar, og *at* en fraktfører som har opptrådt med «den ytterste varsomhet», må være ansvarsfri selv om han kunne ha unngått skaden ved å handle annerledes (ND 1997 s. 230 på s. 236). At det nå årlig bortføres omlag 10 000 trailere og vogntog i Italia, tyder både på at det her dreier seg om usedvanlig velorganisert kriminalitet, og på at det i stor grad vil være nokså tilfeldig hvem som blir utsatt for landeveisrøveriene. Under slike forhold vil et fraktføreransvar bare være begrunnet for så vidt fraktføreren har *praktisk-økonomisk* mulighet til å treffe forholdsregler som reduserer ransrisikoen, og lasteskaden i det enkelte tilfelle har sammenheng med at han ikke har gjort bruk av slike muligheter. Forøvrig synes den form for «svinn» landeveisrøveriet fører til, først og fremst å være en risiko knyttet til selve eksporthandelen på Italia, og mye taler derfor for at tapene bør forbli hos vareassurandørene. I så fall unngår man i hvertfall en god del kostnadskrevende regressøksmål for å få flyttet tapet fra vareassurandøren til fraktføreren og dermed i realiteten til dennes ansvarsassurandør. Ved internasjonale transporter av varer som normalt har forsikringsdekning, er det ikke reparasjonshensynet, men prevensjonshensynet som bør tillegges størst vekt ved artikuleringen av reglene om transportøransvaret – enten dette skjer ved lovgivning eller i rettspraksis.²⁰ Tolkes og anvendes CMR-konvensjonens ansvarsregler så strengt at fraktføreren bare rent unntaksvis unngår ansvar, blir det reelt (for) liten forskjell på fraktføreransvaret og normaldekningen under en vareforsikring.

Transportørens bevisbyrde

Det fremgår av rettspraksis vedrørende CMR's ansvarsregler at utfallet i det enkelte tilfelle i stor grad blir en følge av at det er opp til transportøren å godtgjøre at tapet skyldes forhold han er fritatt for ansvar for. At de sjørettslige ansvarsregler er utformet som et presumpsjonsansvar som krever at transportøren godtgjør at det ikke foreligger feil eller forsømmelse på hans side (sjøl. § 275 = kap. 13 § 25), har selvsagt også stor betydning for hvor langt sjøtransportørens ansvar strekker seg. Det innebærer at transportøren også er ansvarlig i tilfelle hvor skadeårsaken er ukjent eller det forøvrig er usikkert hva transportøren har foretatt seg for å hindre skaden. Årgangene 1996-97 gir en rekke eksempler på det.²¹ Både i og utenfor sjøfartsforhold er det imidlertid slike bevisbyrdereglers hovedoppgave å gi anvisning på hvordan ansvarsspørsmålet skal løses når det knytter seg *faktisk* usikkerhet til hvilken handlemåte fra transportørens side som skal legges til grunn ved anvendelsen av lovens ansvarsregel. Flere av dommene om landeveisrøveri i Italia som er omtalt ovenfor, inneholder imidlertid formuleringer som kan tyde på at bevisbyrdereglene også trekkes inn hvor det knytter seg usikkerhet til *den rettslige vurdering* i tilfelle hvor hendelsesforløpet og de øvrige faktiske forhold er godt klarlagt. Prinsipielt har imidlertid bevisbyrdereglene ingen rolle i slik sammenheng. Det er da domstolens egen oppgave å vurdere transportørens handlemåte opp mot lovens ansvarsregel og avgjøre om handlemåten innebærer at transportøren har – eller ikke har – gjort nok for å unngå det tap som er oppstått. Her dreier det seg om å fastlegge den *atferdsnorm* loven inneholder og ikke om å anvende lovens regel om at usikkerhet og tvil om relevante faktiske forhold skal gå ut over transportøren.

Kollobegrensning og containerlast

I containerfarten vil sjøtransportørens ansvar vanligvis bli begrenset på grunnlag av vekten av det gods som er stuet i containere, dvs. til 2 SDR pr. kilo av det gods som er tapt eller skadet. Årsaken er selvsagt sjøl. § 281 (= kap. 13 § 31) som innebærer at godset i containeren vil bli ansett som ett kollo når konnossementet eller fraktbrevet ikke angir hvor mange pakker m.v. som den inneholder. Selv om ansvaret begrenses etter vekt, vil imidlertid lasteeieren langt fra alltid få noe i nærheten av full erstatning. Dette legger selvsagt press på den domstol som skal tolke og anvende reglene i sjøl. §§ 280-81, bl.a. avgjøre hvor mye som skal til for at antallet pakker i containeren skal komme i betraktning og gi en høyere ansvarsgrense. ND 1996 s. 196 *Sø- og Handelsretten i København* gir et eksempel på dette og viser at det ikke alltid er påkrevet at pakkeantallet fremgår uttrykkelig av transportdokumentet. Der anga fraktbrevet bare antatt vekt, men etter anmodning fra transportøren utarbeidet senderen etterpå en pakkliste over innholdet i containeren. Dette var etter rettens mening tilstrekkelig fordi transportøren burde ha sagt fra dersom han fortsatt ville betrakte containeren som ett kollo, og retten beregnet deretter ansvarsgrensen etter antallet i pakkelisten. Begrunnelsen er god selv om det

nok kan tenkes at retten var noe påvirket av at innholdet av containeren var en vanlig families flyttelass og ikke handelsvarer.

Ulovlig dekkslasting

Spørsmålet om sjøtransportøren kan begrense sitt ansvar i tilfelle hvor lasteskaden skyldes ulovlig dekkslasting, har vært et stridsspørsmål i mange land. Hos oss er spørsmålet nå løst ved sjøl. § 284 (= kap. 13 § 34) som gjør unntak fra kollobegrensningen bare i tilfelle hvor dekkslastingen er i strid med uttrykkelig avtale. Den islandske sjølov inneholder ingen særlig bestemmelse om dette, men i ND 1997 s. 161 *Islands Højesteret* ble resultatet likevel at transportøren ble ilagt fullt ansvar. Bakgrunnen for dekkslastingen var et forbehold om dekkslasting av den type som sjøtransportdokumenter i dag vanligvis inneholder. Retten kom likevel til at lasting av en stor snøfreser på åpent dekk utgjorde vesentlig kontraktsbrudd fra transportørens side, og noen rett til ansvarsbegrensning forelå da ikke. Det er godt mulig at resultatet ville ha blitt det motsatte dersom saken var blitt avgjort etter sjøl. § 284, men legger en til grunn – som Højesteret gjorde – at lastemåten var klart i strid med transportørens plikter etter fraktavtalen, er resultatet greit nok.

Foreldelse av utleveringsansvaret

Ved Visby-protokollen 1969 fikk foreldelsesregelen i Haagreglenes art. 3 nr. 6 et tillegg som skulle gjøre det klart at foreldelsesfristen gjaldt «all liability whatsoever in respect of the goods», og poenget var bl.a. å fange opp utleveringsansvaret (NOU 1972:11 s. 24). En uttrykkelig bestemmelse om dette ble tatt inn i den danske og norske sjøloven og finnes nå i sjøl. § 501 nr. 8. Den svenske sjølov fikk imidlertid ikke noen tilsvarende særregel, og det er først ved ND 1996 s. 53 *Högsta Domstolen* at det nå er gjort helt klart at svensk rett på dette punkt ikke adskiller seg fra dansk og norsk rett. Ved hjelp av litt frisk fortolkningsteknikk og under henvisning til at «lagstiftning som grundas på en internasjonell konvention måste ... tolkas mot bakgrund av konventionens ursprungstext», kom retten til at utleveringsansvaret var undergitt ett-års foreldelse.

Ugyldig K/S tegning

Ved voldgiftsdommen i Tweendeck-saken ND 1991 s. 360 og 372 ble det fastslått at en deltaker i kommandittselskap ikke kan gjøre gjeldende at tegningen er ugyldig etter at selskapet er registrert. Dette resultatet er nå bekreftet av ND 1996 s. 270 *Norges Høyesterett*. Når det gjelder dette og andre spørsmål vedrørende ugyldige tegninger vises forøvrig til kommentarene i ND 1989 s. xi flg. (ND-1989-KOM) og ND 1991 s. xix flg. (ND-1991-KOM).

Endringer i redaksjonen

Det har i løpet av de senere år skjedd betydelige endringer når det gjelder redaktører og nordisk redaksjonskomité for domssamlingen. Først ble professor *Hans Jacob Bull* avløst av advokat *Lars Olav Askheim*, og nå er advokat *Geir Gustavsson* kommet inn i Askheims sted som redaktør. I redaksjonskomitéen skjedde det dansk vaktskifte ved at kommitteret *Jørgen Bredholt* gikk ut og advokat *Jesper Martens* kom inn. Og siste år trakk professor *Kurt Grönfors* og rådmann *Frank Witt* seg, og chefsrådmann *Tomas Huldén* og hovrättsassessor *Svante O. Johansson* trådte inn i redaksjonskomitéen i deres sted.

Til alle som har bedt om avløsning fra sine verv vil jeg gi uttrykk for en hjertelig takk for utmerket innsats og særdeles hyggelig samarbeid gjennom mange år. Uten engasjement fra et bredt nordisk sjørettsmiljø vil det ikke være mulig å holde domssamlingen på det kvalitetsnivå den nå har og har hatt i snart 100 år. Samtidig er det viktig at nye generasjoner føler ansvar og ser det verdifulle i fortsatt samhold i nordisk sjørett, og derfor er villige til å bidra til å videreføre og videreutvikle domssamlingen til hjelp og nytte for alle som i en eller annen egenskap arbeider med skipsfartens rettslige problemer. Jeg føler at vi nå har fått et nytt, godt team på plass, og ser frem til gode samarbeidsår.

Oslo juni 1999

Noter

- 1 Ot. prp. nr. 34 (1995-96).
- 2 Se *Selvig i Danske og Norske Lov i 300 år* (Red. Ditlev Tamm), 1983, s. 518-20 og 524.
- 3 Ot. prp. nr. 21 (1994-95) s. 5 flg.
- 4 Se kommentarene i ND 1989 s. xviii flg. (ND-1989-KOM).
- 5 Jfr. Ot. prp. nr. 21 (1994-95) s. 11-12.
- 6 ND 1983 s. 1 SH, se også kommentarene i ND 1981 s. viii-xi og ND 1983 s. ix-x.
- 7 Jfr. *Selvig*, Bedriftsansvaret i sjøfartsforhold TfR 1977 s. 413, på s. 414.
- 8 *Falkanger & Bull*, Innføring i sjørett, 5. utg. 1999, s. 335 og 337.
- 9 I Norge finnes reglene i tvfbl. 14-1 flg.
- 10 *Gomard*, Fogedret, 4. utg. 1997, s. 227-28 legger hovedvekten på ND 1996 s. 141.
- 11 Rt-1995-396 ble ved en feiltagelse ikke trykket i ND 1995, men vil bli tatt inn i ND 1998.
- 12 Se bl.a. kommentarene i ND 1982 s. ix-xii, ND 1985 s. v-viii, ND 1987 s. xix, ND 1989 s. x-xi og ND 1991 s. ix-x.
- 13 *Selvig*, Arrestjurisdiksjon i sjørettssaker, Marlus nr. 45 (1979) s. 18 flg.
- 14 ND 1991 s. viii med henvisninger, jfr. ND 1985 s. vi, jfr. *Schei*, Tvistemålsloven, 1990, s. 437.
- 15 *Gomard*, Civilprocessen 4. utg. 1994, s. 87, jfr. Luganokonvensjonen art. 54A og 57.
- 16 *Schei* l.c. s. 439 synes å gi uttrykk for en annen oppfatning. Rt-1924-216 som det der vises til gjaldt imidlertid ikke opprinnelig ugyldighetsgrunn, men spørsmål om en kontrakt var bortfalt p.g.a. bristende forutsetninger.
- 17 Det samme er tilfellet i dansk rettspraksis, se *Vestergaard Pedersen*, Skadelidtes direkte krav mod skadevolderens ansvarsforsikringsselskab, UfR 1999 B s. 214-21.
- 18 Innstilling I om lovgivning vedrørende fraktavtaler om godsbeholdning med kjøretøy på veg (1964) s. 48-50.
- 19 Se bl.a. ND 1981 s. 137 NH og dommer vist til i kommentarene i ND 1982 s. v. Se også *Bull*, Innføring i veifrakttrett, 1996, s. 63 flg.
- 20 *Selvig*, Haag-regler, Hamburg-regler og sjøforsikringspraksis, Nordisk Försäkringstidskrift, 1979 s. 121, på s. 124 flg.
- 21 ND 1996 s. 191 SøHa, ND 1996 s. 212 NV, ND 1996 s. 361 Sunnfjord, ND 1997 s. 73 Kalmar, ND 1997 s. 207 Borgarting og ND 1997 s. 302 NH.
- 22 *New Carriage of Goods by Sea*, red. *H. Honka*, 1997, s. 173 flg.