



## **Kommentarer 2004-2008 til Nordiske domme i sjøfartsanliggender**

Forfatter	Selvig, Erling
Dato	2012
Publisert	Nordiske domme i sjøfartsanliggender 2004–2008 – (ND-2008-KOM)
Utgiver	Nordisk skibsrederforening

---

## Innholdsfortegnelse

<b>Kommentarer 2004-2008 til Nordiske domme i sjøfartsanliggender</b> .....	1
<b>Innholdsfortegnelse</b> .....	2
<b>Sjøpant, foreldelse og arrest</b> .....	3
<b>Sjøpant, dom og tvangssalg</b> .....	4
<b>Sjøpant og arrestgrunn</b> .....	4
<b>Ansvars-begrensning – rederens «mottiltak»</b> .....	5
<b>Negativt fastsettelses-søksmål om ansvars-begrensning</b> .....	6
<b>»Rocknes»-saken – sjøloven §§ 177 og 180</b> .....	7
<b>1976- eller 1976/1996-fond?</b> .....	8
<b>Begrensnings-fond i utlandet – sjøloven § 178</b> .....	9
<b>1976-fond i Liberia</b> .....	9
<b>Anerkjennes 1976-fond i 1976/1996-stat?</b> .....	10
<b>Begrensnings-fond og Brussels/Lugano-regimet</b> .....	11
<b>Mærsk-saken</b> .....	11
<b>GGR-saken og Lugano</b> .....	12
<b>Brussels/Lugano tetter hullene</b> .....	13
<b>Oljesøls-ansvaret</b> .....	13
<b>Oljeutslipp i økonomisk sone</b> .....	14
<b>Farebegrepet nok en gang</b> .....	15
<b>Farebegrepet – hvor er vi?</b> .....	16
<b>Forum-klausuler – sjøloven § 310</b> .....	17
<b>Sjøloven § 310 – Lugano 2007</b> .....	18
<b>Forum-avtalers rettsvirkning</b> .....	19
<b>Litispensens-problemer</b> .....	19
<b>Forum-avtale i ugyldig kontrakt</b> .....	20
<b>Forum-avtale og tredjemenn</b> .....	20
<b>Forum-klausul og fellehavari</b> .....	21
<b>Med-forsikring og forumavtale</b> .....	22
<b>Direkte krav mot P&amp;I-assurandør</b> .....	23
<b>FAL § 7-6 kan fravikes</b> .....	24
<b>Voldgift om P&amp;I-ansvar</b> .....	25
<b>Norsk internasjonal doms-myndighet</b> .....	26
<b>Transportør-ansvar i innenriksfart</b> .....	27
<b>Internasjonal transport – sjøloven § 280</b> .....	27
<b>Erstatnings-beregningen</b> .....	28
<b>Lasteskade-ansvar og følgeskader</b> .....	29
<b>Mer om følgeskader og CMR</b> .....	29
<b>Ansvars-fritak og grove feil</b> .....	30
<b>»Wingull» i nytt perspektiv</b> .....	31
<b>NOTER</b> .....	32

Erling Selvig

Helt siden domssamlingen ble grunnlagt for godt hundre år siden, har de fleste årganger også inneholdt kommentarer fra redaksjonens side. Dette er en tradisjon som går helt tilbake til den første redaktøren, direktør *Johs. Jantzen* i Nordisk Skibsrederforening, og som jeg har søkt å videreføre i perioden ND 1979 til ND 2003. Deretter er det dessverre blitt noen år med stort arbeidspress og dårlig samvittighet. Men nå skal jeg forsøke å ta igjen det tapte, og etter hvert få gitt en oversikt over «de mer interessante domme» i ND 2004 til ND 2008 for å bruke Jantzens ord. Domsmaterialet i disse årgangene er imidlertid ganske så bredt – årgangene er omfattende, også emnemessig. Til tross for betydelige strukturendringer er sjøtransport og en allsidig skipsfartsnæring fortsatt viktige næringsområder for de nordiske land. Sjørett og tilgrensende rettsområder har beholdt sin stilling som et viktig arbeidsfelt for nordiske jurister.

Det er praktisk sett ikke mulig å behandle hele domsmaterialet fra 2004- til 2008-årgangene på en gang. Kommentarene her dekker om lag halvparten. De store gruppene er dommer om globalbegrenset rederansvar og forumspørsmål, bl.a. fordi reglene i Lugano konvensjonen viser seg å få stadig større praktisk betydning på sjøfartsområdet. Men også om klassiske tema som oljeforurensnings- og lasteskadeansvar, samt sjøpant for hyrekrav er det mye nytt. Resten – Kommentarer 2004–2008 (II) – må dessverre utstå til 2009-årgangen.

## Sjøpant, foreldelse og arrest

Etter sjøloven § 55 foreldes sjøpanterett ett år etter at kravet oppsto, og foreldelse kan bare avbrytes ved arrest av skipet som leder til tvangssalg. Dette er en regel som skal sikre grunnlaget for realkreditt i skip. Over årene er tolkingsspørsmålene stort sett løst av domstolene nærmest som en ren ordtolking av bestemmelsen<sup>1</sup>. Rettspraksis kan derfor virke nokså formalistisk, særlig når det gjelder sjøpant for hyrekrav, men f.eks. ND 1980 s. 178 NH viser at det også gjøres unntak fra den strenge linje<sup>2</sup>. Når det gjelder utgangspunktet for foreldelsesfristen – når «oppsto» kravet – foreligger også noe rom for tolkning. Dette har Norges Høyesterett nå utnyttet i to tilfelle.

En tolking har vært at hyrekravet oppstår gradvis, etter hvert som rett til hyre opptjenes, uavhengig av forfalls- eller utbetalingstiden, se ND 1992 s. 198 Midt-Hordaland, på s. 209-11. I *ND 2004 s. 621 NH* som gjaldt foreldelse av sjøpant for den del av hyrekravet som arbeidsgiveren skal trekke som forskuddsskatt, hevdet skattemyndighetene at tidspunktet for arbeidsgiverens plikt etter skattelovgivningen til å innbetale skattetrekk måtte være avgjørende. Dette godtok ikke Høyesterett, som mente at hyrekravet oppsto på utlønningstidspunktet<sup>3</sup>, fordi det var da arbeidsgiverens plikt til å trekke forskuddsskatten oppsto. Dette taler for at et vanlig hyrekrav normalt må anses som oppstått på fastsatt utbetalingstidspunkt (forfallstiden)<sup>4</sup>. I samsvar med dette kom Høyesterett i *ND 2004 s. 275 NH* også til at en sjømanns krav på hyre og annen erstatning ved uberettiget avskjed oppsto ved selve avskjeden som var den erstatningsbetingende handling, og at erstatningskravet i tiden etter avskjeden oppsto dag for dag inntil hyreplikten opphørte.

Hovedspørsmålet i *ND 2004 s. 275 NH* var imidlertid et annet. Sjømannen ble avskjediget i april 2002 og reiste i september søksmål mot rederiet som var konkurs. Men arrest av skipet som skiftet eier, ble først foretatt vel et år senere, i november 2003. Sjømannen hevdet at foreldelsesfristen for sjøpanteretten først kunne begynne å løpe når erstatningskravet var avgjort ved rettskraftig dom fordi ellers ville sjøpanteretten være foreldet etter sjøloven § 55 før kravets eksistens og omfang var avgjort. Dette holdt ikke – kravet var oppstått ved avskjeden. *Tingretten*, som fikk full tilslutning fra *Høyesterett*, uttalte bl.a. at en foreldelsesregel knyttet til rettskraftig dom vil harmonere dårlig med begrunnelsen for arrestinstituttet, dvs. å sikre verdier som det kan tas utlegg i når endelig dom foreligger. Sjøpantet for erstatningskravet var derfor foreldet etter sjøloven § 55 fordi arresten av skipet fant sted mer enn ett år etter avskjeden av sjømannen.

Poenget i *ND 2004 s. 275 NH* er at *søksmål om et krav sikret ved sjøpant*, ikke er tilstrekkelig til å avbryte foreldelsesfristen. I saken var søksmålet om erstatning for uberettiget avskjed reist mer enn ett år før arrest av skipet ble begjært, men spørsmålet om dette hadde noen betydning for om kravet var foreldet eller ikke, ble ikke en gang drøftet av domstolene, noe ordlyden i sjøloven § 55 heller ikke innbød til. At § 55 skal tas på ordet slik at det bare er ved arrest av skipet foreldelsesfristen kan avbrytes, fremgår også av forarbeidene i Ot.prp.nr.32 (1970–1971) s. 50.

Det samme følger av *ND 1997 s. 165 DH* hvor Danmarks Høyesteret virkelig fikk spørsmålet satt på spissen. Saken gjaldt sjøpant for hyrekrav i et grønlandsk fiskefartøy, og søksmål var reist innen fristen ved grønlandsk domstol. Domstolen mente at foreldelse av sjøpantet ikke var inntrådt fordi den grønlandske prosesslovgivning ikke inneholdt regler om arrest av skip, og når dette spørsmålet ikke var omhandlet ved endringen av den danske sjølov i 1972, måtte derfor foreldelse kunne avbrytes ved søksmål (gjengitt i *ND 1996 s. 136 ØL*). Dommen ble deretter anket inn for danske domstoler, som knapt – og upåvirket av at grønlandsk lov manglet arrestinstitutt – konstaterte at sjøpantet var foreldet fordi arrest av skipet ikke var foretatt slik sjøloven krever (*ND 1997 s. 165 DH* og *ND 1996 s. 136 ØL*). Dette må vel innebære at foreldelse i dette tilfellet bare kunne avbrytes ved arrestbeslutning av dansk domstol selv om skipet lå i grønlandsk havn. Unntaket i sjøloven § 55 annet ledd om at foreldelsen ikke løper så lenge sjøpanthaveren er «rettslig avskåret fra å arrestere skipet», gjelder ikke i et slikt tilfelle, jf. også *ND 1992 s. 145*. Praktiske forhold, f.eks. at skipet befinner seg i utlandet (*ND 1994 s. 111 ØL*), vil heller ikke være relevante.

## Sjøpant, dom og tvangssalg

Etter sjøloven § 55 kan foreldelse av sjøpanterett bare avbrytes ved arrest som *fører til tvangssalg av skipet*. Dette var bakgrunnen for at sjømannen i *ND 2004 s. 275 NH* (omtalt ovenfor) hevdet at fristen først kunne begynne å løpe når kravet sikret ved sjøpant var avgjort ved rettskraftig dom, men dette godtok altså ikke Høyesterett. Det samme må gjelde i forhold til andre sjøpantkrav, f.eks. krav på erstatning for person- og tingsskade. Hvor lang tid det i det enkelte tilfellet kan gå fra arresten til tvangssalg av skipet, fremgår imidlertid ikke av § 55. Et naturlig utgangspunkt er at dette må bestemmes ut fra den tid som en sjøpanthaver nødvendigvis trenger for å kunne få begjært og gjennomført tvangssalg etter reglene i tvangssalglovgivningen. Sjøpanteretten kan ikke falle bort som foreldet dersom sjøpanthaveren etter arrest uten ugrunnet opphold gjør det som etter prosesslovgivningen er nødvendig for å oppnå tvangsgrunnlag ved rettskraftig dom og få gjennomført tvangssalg av skipet så snart dette lar seg gjøre på lovlig måte. Saksforholdet i *ND 2004 s. 275 NH* som er omtalt ovenfor, illustrerer en del av de problemer som da kan oppstå, også at tiden inntil tvangssalget kan bli lang, unntatt – som i *ND 1980 s. 178 NH* – når tvangssalg begjæres av en kontraktspanthaver.

Bakgrunnen for disse problemene er at verken sjøpanterett eller arrest av skipet gir tvangsgrunnlag slik at tvangssalg straks kan kreves gjennomført, jf. tvfbl. §§ 4-1 og 11-2, samt tvisteloven § 33-7 tredje ledd. Tvangssalg kan derfor ikke begjæres før rettskraftig dom for sjøpantkravet foreligger, og det kan ta år selv om søksmål er reist før foreldelsesfristen utløper. I mellomtiden kan imidlertid selve arresten av skipet være bortfalt. Etter tvisteloven § 33-10 (1) bokstav c) faller arresten bort dersom søksmål ikke er reist eller tvangsauksjon begjært innen ett år etter at arrest ble foretatt, og bortfall kan bare unngås ved begjæring om forlengelse *før* utløpet av denne fristen. Her er det en del å passe på for advokatene. Tas sjøloven § 55 på ordet, må bortfall av arresten bety at arresten av skipet mister sin fristavbrytende virkning fordi skipet da blir frigitt før tvangssalg, jf. tvisteloven § 33-10 tredje ledd, og at sjøpanteretten dermed er bortfalt som foreldet fordi den ikke i ettertid har «ledet til tvangssalg». Selv om søksmål – som i *ND 2004 s. 275 NH* – er reist før arresten, fører tvisteloven § 33-10 første ledd til det samme dersom tvangssalg ikke er begjært innen ett år etter arresten av skipet, med mindre ettårsfristen begjæres forlenget før den er utløpt. Er arresten falt bort, må rettskraftig dom for sjøpantkravet i tilfelle fullbyrdes etter reglene om utleggspant og begjæring om tvangssalg av skipet etter tvfbl. §§ 11-3 annet ledd, 11-7 tredje ledd og 11-10, men da er altså sjøpanteretten bortfalt, og kravets prioritet bestemmes av tidspunktet for registreringen av utleggspantet i skipsregisteret, jf. sjøloven § 41 annet ledd.

## Sjøpant og arrestgrunn

I nordisk rettspraksis har vært mye frem og tilbake når det gjelder spørsmålet om sjøpantet i skipet i seg selv gir arrestgrunnlag, eller om arrest av skipet bare kan besluttes når det foreligger vanlig sikringsgrunn etter reglene i prosesslovgivningen. I så fall vil hovedvilkåret være at debtors atferd gir grunn til å frykte for at tvangssalg enten vil bli forspilt eller vesentlig vanskeliggjort (tvisteloven § 33-2 første ledd), og arrest for å unngå foreldelse av sjøpant i skipet vil i seg selv ikke være arrestgrunn.

I Norge har det lenge vært klart at sjøpanterett gir grunnlag for arrest av skip selv om det ikke foreligger vanlig sikringsgrunn (tvisteloven § 33-2 tredje ledd). I dansk og svensk rett har det imidlertid tidvis vært stilt

krav om vanlig sikringsgrunn også når sjøpanterett ligger til grunn for arrestbegjæringen, og det selv om arrest begjæres for å unngå foreldelse av sjøpanterett etter sjøloven § 55<sup>5</sup>. I svensk rett følger det nå av en særlig regel i sjøloven at sjøpant i skipet utgjør et eget grunnlag for arrest.

I dansk rett synes det i stedet å være etablert et skille mellom arrest basert på vanlig sikringsgrunn etter reglene i prosesslovgivningen ved *arrest i skip som formuesobjekt*, og *arrest og tilbakeholdelse av skip* for å sikre sjørettslige krav etter reglene i sjøloven kapittel 4 som bygger på arrestkonvensjonen 1952<sup>6</sup>. Grunnlaget for dette skillet er to dommer som begge gjaldt foreldelse av sjøpant for hyrekrav. Den første var *ND 1996 s. 141 VL* hvor *Vestre Landsret* fravek en tidligere dom i samme sak (*ND 1996 s. 146 VL*), og uttalte at «sølovens arrestinstitutt er et selvstændiget arrestinstitutt, som kan og skal anvendes hvis betingelserne herfor etter søloven er opfyldt, uanset om betingelserne for arrest efter retsplejeloven [§ 627] er til stede» (*ND 1996* på s. 146). Det var en stund omtvistet om dette var siste ord i saken<sup>7</sup>. Nå har imidlertid også *Østre Landsret* i *ND 2004 s. 425 ØL* sluttet seg til rettsoppfatningen i *ND 1996 s. 141 VL*, og dermed skulle vel saken være klar.

Dommene i *ND 1996 s. 141 VL* og *ND 2004 s. 425 ØL* innebærer, så vidt jeg kan se, at etter dansk rett kan arrest av skip – men ikke arrest i skip – besluttes etter reglene i sjøloven kapittel 4 uten vanlig sikringsgrunn. Forutsetningen er imidlertid at det krav arresten skal sikre, er omfattet av oppregningen i sjøloven 92, og at arresten innebærer tilbakehold av skipet innenfor domstolens jurisdiksjon eller for øvrig begrensning av dets adgang til forflytning. Også de fleste typer av krav sikret ved sjøpant i skipet, vil normalt være «sjørettslige krav», men sjøloven § 92 omfatter også mange andre typer av krav. Den danske løsning innebærer således et vesentlig mer vidtgående unntak fra det alminnelige krav om sikringsgrunn i prosesslovgivningen enn den norske tvisteloven § 33-2 tredje ledd som bare gjelder krav med sjøpanterett. Ved norsk og nordiske ratifikasjon av arrestkonvensjonen 1952 synes det å ha vært enighet om at arrest av skip til sikring av sjørettslige krav (uten sjøpanterett) fortsatt kunne gjøres betinget av sikringsgrunn<sup>8</sup>. Den danske retsplejelovens regler om krav til sikringsgrunn inneholder etter endring i 1988 imidlertid ikke noe unntak for krav med sjøpanterett slik som tvisteloven § 33-2 tredje ledd<sup>9</sup>. Begrunnelsen i *ND 1996 s. 141 VL* og *ND 2004 s. 425 ØL* som bygger på at sjøloven kapittel 4 inneholder et eget arrestinstitutt for skip, viser hvordan en likevel kan unngå at dette – sammen med foreldelsesregelen i sjøloven § 55 – fører til urimelig rettstap for den som har sjøpant for hyrekrav. Men prisen synes å være at adgangen til å foreta arrest for å sikre «sjørettslige» krav også kan bli mye videre i dansk enn i norsk rett. I *ND 2002 s. 142 Frostating* og *ND 2005 s. 313 Borgarting* ble således arrestbegjæring for to typer av sjørettslige krav avslått fordi vanlig sikringsgrunn ikke forelå. Om prinsippet i *ND 1996 s. 141 VL* og *ND 2005 s. 425 ØL* vil føre til andre resultater i dansk rett, gjenstår å se.

## Ansvars-begrensning – rederens «mottiltak»

Etter sjøloven § 177 (= 9 kap. § 7) kan rederen utøve sin rett til ansvarsbegrensning ved å opprette begrensningsfond ved domstol der det er reist søksmål mot ham eller begjært arrest eller annen tvangsforretning i anledning av krav mot ham som er undergitt reglene om globalbegrenset rederansvar<sup>10</sup>. Reglene om arrest av skip er derfor også av stor betydning i forhold til reglene om begrenset rederansvar, først og fremst fordi erstatningssøksmål normalt kan reises der arresten foretas eller rederen stiller sikkerhet for å få frigitt skipet (tvisteloven § 4-5 nr. 5), og fordi rederen kan etablere begrensningsfond ved arrestvernetinget.

Begrensningsfondet er rederiets vanlige «mottiltak» når rederen etter en sjøulykke må regne med å bli holdt ansvarlig av flere skadelidte. Begrensningsfondets oppgave er å sørge for at lovens ansvarsgrænse får gjennomslag som en samlet grense for rederens ansvar for alle krav fra samme ulykke som er undergitt ansvarsbegrensning (sjøloven §§ 175 og 175a). Fondet har derfor virkning for alle krav undergitt samme ansvarsgrænse (sjøloven § 177 annet ledd). Dessuten har loven regler som søker å hindre at en kreditor oppnår dekning på annen måte enn ved å melde sitt erstatningskrav i fondet (sjøloven § 178).

Det er likevel ikke noe vilkår for ansvarsbegrensning at rederen begjærer begrensningsfond opprettet. Har en skadelidt reist et erstatningssøksmål mot rederen, kan rederen også påberope ansvarsbegrensning for å sikre at domsbeløpet ikke overstiger ansvarsbeløpet (sjøloven § 180). I så fall får imidlertid ansvarsbegrensningen bare virkning som innsigelse eller «mottiltak» overfor det eller de krav søksmålet og dommen gjelder, med mindre rederen tar forbehold og etter dommen oppretter begrensingsfond. Ellers kan dommen fullbyrdes. Rekkevidden av sjøloven § 180 er – som vi skal se nedenfor – blitt et sentralt spørsmål når det gjelder rederens adgang til å påberope rett til ansvarsbegrensning i forbindelse med såkalte «negative fastsettelsessøksmål».

Etter ordlyden i sjøloven §§ 177 og 180 er således rederens rett til ansvarsbegrensning direkte knyttet til at rederen ved søksmål eller andre rettslige skritt blir holdt ansvarlig for et krav undergitt ansvarsbegrensning. Skadelidtes valg av forum for sitt erstatningssøksmål eller arrest av skipet er ofte av vesentlig betydning. Dette skyldes først og fremst at de enkelte lands lovgivning om ansvarsgrenser og ansvarsbegrensning kan være nokså forskjellige, og at spørsmål om ansvarsbegrensning normalt blir avgjort etter reglene i det land hvor rederen blir holdt rettslig ansvarlig, dvs. etter *lex fori* (sjøloven § 182). Bakgrunnen er at vi har hele tre internasjonale konvensjoner om globalbegrenset rederansvar, alle med forskjellige ansvarsgrenser, anvendelsesområder og tilslutning. Den eldste er fra 1957 og er vel nå stort sett historie. De fleste europeiske land er for tiden tilsluttet og har lovgivning bygget enten på 1976-konvensjonen eller på 1976-konvensjonen som endret i 1996 (*1976/1996-konvensjonen*), men en del er også tilsluttet begge disse konvensjonene. Dette gir godt grunnlag for *forumshopping*, både fra skadelidtes og rederens side. En skadelidt vil oftest forsøke å få reist sitt søksmål mot rederen i en stat der ansvarsgrensene vil være høyest, f.eks. ved å foreta arrest av skipet der, mens en reder omvendt forsøker å unngå et slikt søksmål, f.eks. ved å holde skipet borte fra havner i slike land. Ellers er det ikke så mye rederen kan gjøre.

## Negativt fastsettelses-søksmål om ansvars-begrensning

Sjøloven §§ 177 og 180, og de tilsvarende regler i 1976- og 1976/1996-konvensjonene, er ikke til hinder for at rederen reiser eget søksmål for å fremme egne erstatningskrav mot skadelidte grunnet på samme sjøulykke, f.eks. en kollisjon. En reder kan også reise et «negativt fastsettelsessøksmål» med påstand om at rederen overhodet ikke har noe ansvar for sjøulykken og for erstatningskrav som ventes fremmet av skadelidte (tvisteloven § 1-3 nr. 2). Men etter §§ 177 og 180 kan rederen i så fall ikke samtidig kreve at det i søksmålet også avgjøres om rederen har rett til å begrense det ansvar han måtte ha for mulige erstatningskrav fra de skadelidte. Noe annet forutsetter at de skadelidte ikke nøyer seg med å påstå frifinnelse i rederiets søksmål, men selv velger å fremme et erstatningskrav ved motsøksmål (tvisteloven § 15 tredje ledd) slik at også kravet og det omfang kan bindende avgjøres i dommen, jf. sjøloven § 180 annet ledd. Selv om rederiet i og for seg kan reise et negativt fastsettelsessøksmål mot skadelidte med vernetting ved det valgte forum, normalt i et land som antas å ha gunstige regler om ansvarsbegrensning, er regelverket om ansvarsbegrensning materielt til hinder for at rederiet i et slikt søksmål også kan få fastslått generelt at *eget ansvar* overfor skadelidte er undergitt ansvarsbegrensning, eller at rederen kan opprette begrensingsfond der rederen har reist sitt søksmål<sup>11</sup>. Det må således her skilles mellom (1) spørsmålet om den valgte domstol har kompetanse til å behandle rederens søksmål mot skadelidte (vernetings- og jurisdiksjonsspørsmålet), og (2) spørsmålet om rederen materielt har rett til å påberope reglene om ansvarsbegrensning i et søksmål som ikke gjelder hvilke erstatningskrav skadelidte tilkommer, og i hvilken utstrekning ansvaret for de enkelte krav vil bli beløpsmessig begrenset (ansvarsbegrensningsspørsmålet).

Spørsmålet om rederen kan reise negativt fastsettelsessøksmål i kombinasjon med krav om rett til ansvarsbegrensning ved domstol der skadelidte ikke har reist erstatningssøksmål, sto sentralt i *ND 2005 s. 65 Åbo Hovrätt*. Saken gjaldt en transport i 2001 av jernbanevogner fra Italia til Åbo. Lasten forskjøv seg på reisen, og skipet måtte søkte nødhavn i Le Havre, der lasteieren fikk arrest i skipet for lasteskadetakret, og rederiet deretter opprettet begrensingsfond. Dagen før hadde imidlertid det finske rederiet reist to søksmål ved finsk domstol. I et fastsettelsessøksmål i Helsingfors var påstanden at rederiet var uten ansvar for lasteskaden, og at rederiet i alle tilfelle hadde rett til ansvarsbegrensning etter den finske sjøloven, men dette søksmålet ble avvist på formelt grunnlag (*ND 2003 s. 63 Helsingfors*). Samtidig hadde rederiet også reist et tilsvarende fastsettelsessøksmål ved Åbo tingsrätt, først og fremst for å få fastslått sin rett til ansvarsbegrensning og selve størrelsen av ansvarsbeløpet (*ND 2004 s. 95*). Åbo-søksmålet var altså reist før arresten av skipet i Le Havre, og etter Brussels-konvensjonen, 1968 (og Lugano-konvensjonen) art. 6a var tingsrätten i Åbo da i og for seg kompetent til å prøve spørsmål vedrørende ansvarsbegrensning. *Åbo Tingsrätt* kom imidlertid til at det var en forutsetning for ansvarsbegrensning etter sjøloven – uavhengig av om begrensingsfond var opprettet eller ikke – at skadelidte hadde reist erstatningssøksmål ved tingsrätten i Åbo om krav undergitt begrensning (jf. sjøloven §§ 177 og 180). Dette vilkåret var ikke oppfylt, og rederiets søksmål ble avvist. For øvrig mente tingsrätten at rederiet heller ikke hadde rettslig interesse i få avgjort spørsmål om ansvarsbegrensning så lenge det ikke var avklart om rederiet var ansvarlig for lasteskaden.

*Åbo Hovrätt* opphevet denne avgjørelsen (*ND 2005 s. 65*). For det første fulgt det av Brussels-konvensjonen art. 6a at de finske domstoler hadde *kompetanse* til også å behandle rederens søksmål om retten til ansvarsbegrensning uavhengig av om det var reist erstatningssøksmål mot rederen eller ikke. I følge de finske

lovforarbeidene gjaldt dette også tilfelle hvor rederens søksmål var reist før skadelidtes erstatnings søksmål, og da kunne ikke søksmålet avvises på grunn av manglende rettslig interesse. Det må nok være riktig at et søksmål ved domstol som er kompetent etter bestemmelser i Brussels-konvensjonen (Lugano-konvensjonen) normalt ikke kan avvises på grunn av manglende rettslig interesser. Den alminnelige oppfatning er at slike søksmål ikke er uforenelig med Brussels/Lugano-regimet, men forutsetningen er likevel at rederiet etter nasjonal rett har rettslig interesse i å få prøvet spørsmålet<sup>12</sup>.

For det annet var hovrätten i Åbo i ND 2005 s. 65 ikke enig med tingsrätten i at sjølovens regler og de tilsvarende regler i 1976-konvensjonen artiklene 10 og 11 medførte at et fastsettelsessøksmål om ansvarsbegrensning var betinget av at rederiets søksmål knyttet seg til et erstatnings søksmål mot rederiet: «Även enligt dessa artiklar kan redaren åberopa rätten till ansvarsbegränsning fastän en begränsningsfond inte upprättas. I artiklarna ingår inga bestämmelser om att en förutsättning för åberopande av rätten till ansvarsbegränsning skulle vara att en ovan avsedd skadesståndstalan skall vara anhängig.»

Etter min oppfatning kan dette neppe være en holdbar lovtolkning. Det er klart etter 1976-konvensjonen artikkel 11 (sjøloven § 177) at begrensningsfond bare kan opprettes ved domstol der et erstatningskrav rettslig er gjort gjeldende mot rederen. Dette er imidlertid ikke en prosessforutsetning eller en jurisdiksjonsregel. Bestemmelsen oppstiller derimot materielle vilkår for rederens adgang til å gjøre gjeldende ansvarsbegrensning på denne måten, og det forutsettes videre at krav som meldes i fondet, deretter normalt vil bli meldt i fondet og pådømt som ledd i begrensningssøksmålet og ikke ved særskilt søksmål (sjøloven § 177 tredje ledd). Vilåårene for opprettelse av begrensningsfond i sjøloven § 177 må sees i sammenheng med bestemmelsene i 1976/1996-konvensjonen artikkel 13 «Bar to other actions» som knytter særlig rettsvirkning til stedet hvor begrensningsfondet er opprettet (sjøloven § 178).

Det er nå avklart at ansvarsbegrensningsskonvensjonene 1976 og 1976/1996 artiklene 10 til 13 ikke inneholder jurisdiksjonsregler som gjør unntak fra eller innvirker på Brussels/Lugano-regelverket, men kun materielle regler om ansvarsbegrensning<sup>13</sup>. Omvendt er det også klart at Brussels/Lugano-regelverket bare inneholder regler om domstolens kompetanse og anerkjennelse av dommer, og at dette regelverket ikke har regler som styrer hvilke materielle regler en domstol skal anvende ved pådømmelsen av et søksmål som omfattes av dens kompetanse. Som påpekt av Åbo Hovrätt utvider Brussels/Lugano-artikkel 6a domstolens kompetanse i ansvarsbegrensningssaker, men bestemmelsen innebærer ikke noen utvidelse av eller tillegg til den rett til ansvarsbegrensning som følger av sjølovens regler eller av de internasjonale konvensjonene om ansvarsbegrensning<sup>14</sup>.

Er begrensningsfond ikke opprettet, følger det av sjøloven § 180 at ansvarsbegrensningen skal gjennomføres slik at erstatningen tilkjent i den enkelte dom ikke overstiger ansvarsbeløpet, og at ansvarsbeløpet i tilfelle skal fordeles forholdsmessig mellom de erstatningskrav mot rederen som er gjort gjeldende og blir pådømt i samme søksmål. Ellers kan skadelidte ikke få fullbyrdsdom for sitt krav slik sjøloven § 180 forutsetter<sup>15</sup>. Men rederen kan sørge for at det i dommen inntas særskilt forbehold for andre mulige krav, og deretter hindre fullbyrdsdom av de pådømte krav ved deretter å opprette begrensningsfond, jf. sjøloven § 180 annet og tredje ledd. Også etter konvensjonenes artikkel 10 nr. 3 skal reglene i artikkel 12 om fordelingen av ansvarsbeløpet mellom de erstatningskrav som er fremmet, gis tilsvarende anvendelse når ansvarsbegrensning påberopes uten opprettelse av begrensningsfond. En slik fordeling lar seg ikke gjennomføre innenfor rammen av et negativt fastsettelsessøksmål som i ND 2005 s. 65 Åbo Hovrätt. Et negativt fastsettelsessøksmål som bare gjelder selve retten til ansvarsbegrensning og størrelsen av ansvarsbeløpet, men som først og fremst omhandler og avgjør rederiets påstand om at rederiet ikke har erstatningsansvar overfor skadelidte, faller derfor utenfor rammen av den ordning for ansvarsbegrensning uten begrensningsfond som er etablert i sjøloven § 180 og 1976- og 1976/1996-konvensjonen artikkel 10. Kommer domstolen til at rederiet er ansvarlig helt eller delvis for sjøulykken, har skadelidte krav på frifinnelsesdom.

## »Rocknes»-saken – sjøloven §§ 177 og 180

«Rocknes» saken gir eksempel på en noe annen variant av kombinasjonen av negativt fastsettelsessøksmål og ansvarsbegrensning, se ND 2006 s. 248 *Gulating*. I januar 2004 havarerte skipet etter grunnstøtning utenfor Bergen, og et statlig forvaltningsorgan traff vedtak etter forurensningsloven § 76 om å fremme krav mot rederiet som omfattet det offentlige utgifter til bergning og opprydding av oljesøl. Før erstatnings søksmål ble reist fra statens side, reiste rederiet i mai 2004 søksmål i Oslo for å få kjent forvaltningsvedtaket ugyldig og – subsidiært – å få fastslått at rederiet hadde rett til å begrense sitt ansvar etter sjølovens regler for de krav

vedtaket omhandlet. Det subsidiære kravet om ansvarsbegrensning ble aldri avgjort i søksmålet. Årsaken var at en kennelklubb noe senere hadde saksøkt rederiet i Bergen med krav på erstatning for bunkersoljeskade fra «Rocknes», og at rederiet deretter i april 2005 begjærte begrensingsfond opprettet der. Begjæringen ble i første omgang avslått av Bergen tingrett fordi spørsmålet om begrensingsfond allerede var del av søksmålet i Oslo, men etter anke ble denne beslutningen opphevet i *ND 2006 s. 248 Gulating*. Lagmannsretten viste til at saken i Oslo gjaldt gyldigheten av forvaltningsvedtaket, og så lenge begrensingsfond ikke var opprettet i Oslo, var søksmålet ikke til hinder for at rederiet opprettet begrensingsfond i Bergen når rederiet der ble saksøkt av en skadelidt fra samme ulykke. Dette må åpenbart være riktig forståelse av sjøloven § 177 første og annet ledd, jf. § 178.

Etter dette mistet «Rocknes»-rederiet interessen for spørsmålet om begrensingsfond og ansvarsbegrensning i søksmålet ved Oslo tingrett. Ett hovedspørsmål i saken ble etter hvert om det var norske lovregler basert på 1976/1996-konvensjonen eller på 1976-konvensjonen som kom til anvendelse ved opprettelsen av begrensingsfondet i Bergen. Dette ble behandlet først i *ND 2006 s. 252 Gulating* og deretter av *Høyesterett i ND 2007 s. 110 NH*, se straks nedenfor. At rederiet etter sjøloven § 180 kunne kombinere ugyldighetssøksmålet med en påstand om rett til ansvarsbegrensning etter sjøloven også uten å opprette begrensingsfond, var imidlertid et spørsmål som levde videre som en anførsel fra rederiet, subsidiært i lagmannsretten og prinsipielt i Høyesterett. Rederiets hovedsynspunkter er mest utførlig gjengitt i *ND 2006 s. 248 Gulating*, på s. 249-50. Staten hevdet generelt at etter sjøloven §§ 177 og 180 kunne ansvarsbegrensning gjøres gjeldende, enten ved opprettelse av begrensingsfond eller som særskilt innsigelse, bare mot en kreditor som har tatt rettslig skritt for å inndrive sitt erstatningskrav. Høyesterett gikk ikke nærmere inn på dette spørsmålet (*ND 2007* på s. 114 avsnitt (25)), men *Gulating lagmannsrett* ga staten medhold på dette punkt og uttalte (*ND 2006* på s. 260-61):

«Lagmannsretten kan heller ikke se at kjærende parts [rederiets] subsidiære anførsel kan føre fram. Den begjæring kjærende part fremsatte i forbindelse med stevningen til Oslo tingrett ... var slik lagmannsretten ser det ikke fremsatt i en slik sammenheng at vilkårene i sjøloven er oppfylt.

Det følger av sjøloven § 177 første ledd at grunnvilkåret for at det kan opprettes begrensingsfond, er at det reises søksmål eller begjæres arrest eller annen tvangsforretning vedrørende krav som etter de foregående paragrafer kan begrenses. Bestemmelsen må forstås dit hen at den som har begrensingsrett ikke selv kan opprette begrensingsfond, men er avhengig av at kreditorene velger forum, enten ved å reise søksmål eller gå til tvangsforretning.

I det foreliggende tilfelle er det vist til begjæring i stevning som gjelder sak om gyldigheten av Kystverkets vedtak om å gjøre kjærende part ansvarlig for forurensningsskade. I saken har kjærende part påstått seg frifunnet. Det er ikke fremmet motsøksmål. Det foreligger således ikke et søksmål eller begjæring om tvangsforretning vedrørende krav som kan begrenses.»

## 1976- eller 1976/1996-fond?

Regelverket om ansvarsbegrensning i sjøloven bygger nå på 1976/1996-konvensjonen som har vesentlig høyere ansvarsgrenser enn 1976-konvensjonen. «Rocknes»-ulykken hendte imidlertid før 1996-protokollen internasjonalt trådte i kraft 13. mai 2004, dvs. dagen etter at rederiet reiste sitt ugyldighetssøksmål mot staten og begjærte ansvarsbegrensning ved Oslo tingrett. På dette tidspunkt hadde Norge for lengst ratifisert 1996-protokollen og gjennomført regelverket der i sjøloven (2000). Norge valgte likevel fortsatt å være tilsluttet 1976-konvensjonen, og det ble i sjøloven § 170 annet ledd fastsatt at lovens regler om ansvarsbegrensning basert på 1976-konvensjonen likevel skulle gjelde for rederier som ved begjæring om begrensingsfond hadde sitt hovedforretningssted i stat som var bundet av 1976-konvensjonen, men ikke av 1996-protokollen<sup>16</sup>. Denne tosporsløsningen viste seg å være ugrei.

Spørsmålet om «Rocknes»-fondet i Bergen skulle tilsvare sjølovens ansvarsgrense basert på 1976-konvensjonen eller på 1976/1996-konvensjonen, hadde sammenheng med at «Rocknes» var et tyskeid skip. Tyskland hadde allerede i 2001 ratifisert 1976/1996-konvensjonen, men valgte på samme måte som Norge fortsatt å være tilsluttet 1976-konvensjonen. Tilsynelatende var saken grei fordi både Norge og Tyskland hadde ratifisert 1976/1996-konvensjonen før «Rocknes» forliste, og vilkåret for ansvarsbegrensning etter sjølovens regler basert på 1976-konvensjonen skulle dermed ikke være oppfylt. I *Høyesterett* (*ND 2007 s. 110 NH*) ble resultatet likevel at begrensingsfondet skulle tilsvare ansvarsbeløpet etter 1976-konvensjonen.

Et første problem i forhold til sjøloven § 170 var at 1996-protokollen folkerettslig ikke trådte i kraft før 13. mai 2004, dvs. etter at skipet forliste. Etter *Høyesteretts* oppfatning (*ND 2007* på s. 114) innebar dette at 1996-protokollen ikke trådte i kraft for Tyskland ved selve ratifikasjonen i 2001, men først ved tidspunktet for protokollens internasjonale ikrafttreden (noe som også gjaldt for Norge). På ulykkestidspunktet måtte derfor Tyskland regnes som 1976-stat: «Norge er på denne bakgrunn folkerettslig bundet til å anvende 1976-



konvensjonens regler overfor ansvarlige fra stater som var part i konvensjonen, på hendelser som fant sted før 1996-protokollen trådte i kraft.» (ND 2007 på s. 116)

Et annet problem i forhold til sjøloven § 170 var imidlertid at rederiet begjærte opprettelse av begrensningsfondet i Bergen først 28. april 2005. På dette tidspunkt var 1996-protokollen for lengst trådt i kraft slik at Tyskland da var bundet av 1996-protokollen. Unntaket i sjøloven § 170 annet ledd for rederier fra stater som på begjæringstidspunktet bare var bundet av 1976-konvensjonen, syntes derfor ikke å komme til anvendelse. På den annen side fremgikk det klart i 1996-protokollen artikkel 9 nr. 3 at regelverket om ansvarsbegrensning i 1996-protokollen bare gjaldt i forhold til hendelser inntruffet *etter* at protokollen er trådt i kraft i forhold til den enkelte stat som har sluttet seg til protokollen. Ut fra denne bestemmelse og lovforarbeidenes uttalelser om betydningen av at Norge overholdt sine folkerettslige forpliktelser, kom *Høyesterett* til at ordlyden i sjøloven § 170 første ledd, som viste til det tidspunkt da begjæringen om ansvarsbegrensning fremsettes, ikke kunne «forstås slik at den regulerer den overgangssituasjon som den foreliggende sak gjelder» (ND 2007 på s. 116): «Hendelsestidspunktet og ikke begjæringstidspunktet må her danne skjæringstidspunkt. 1976-konvensjonens regler må følgelig komme til anvendelse overfor ansvarlige fra 1976-stater når hendelsen fant sted før ikrafttredelsen av 1996-protokollen selv om begjæring om ansvarsbegrensning først ble satt frem etter at protokollen trådte i kraft.»

Det må være god folkerett at en stats folkerettslige plikter i henhold til ratifikasjon av en internasjonal sjørettskonvensjon først oppstår når vilkårene for at konvensjonen folkerettslig skal tre i kraft, er oppfylt. ND 2007 s. 110 NH viser at dette også gjelder i forhold til stater som har ratifisert 1996-protokollen for internasjonal ikrafttreden. For stat som deretter ratifiserer 1996-protokollen, trer protokollen i kraft 90 dager etter ratifikasjonen. I forhold til lovgivningen i slik stat vil således «Rocknes»-problemet – og 1996-protokollen artikkel 9 nr. 3 – kunne få betydning dersom staten ikke samtidig sier opp 1976-konvensjonen. Men for Norge og andre stater som i dag bare er bundet av 1976/1996-konvensjonen, er saken grei enn så lenge, men erfaringen fra «Rocknes»-dommen kan komme godt med ved håndteringen av fremtidige endringer i internasjonale sjørettskonvensjoner.

## Begrensnings-fond i utlandet – sjøloven § 178

En reder som har opprettet begrensningsfond, må – hvis ansvarsbegrensningen skal bli effektiv – gis vern mot at enkeltkreditorer skaffer seg dekning på annen måte enn ved å melde sine krav i det fond som allerede er opprettet. Det bør derfor også unngås at rederen senere blir nødt til å opprette nytt begrensningsfond ved domstol i et annet land. Både 1976- og 1976/1996-konvensjonen artikkel 13 har derfor regler om «Bar to other actions» som søker å hindre at en kreditor forfølger sitt krav på egen hånd uavhengig av det begrensningsfond rederiet har opprettet. Disse reglene ligger til grunn for sjøloven § 178.

I internasjonal skipsfart er det likevel ofte problematisk å få gjennomført globalbegrensning av rederansvaret på en effektiv måte. Det er således usikkert om et begrensningsfond opprettet i et land vil bli anerkjent i andre land og stenge for nye dekningsaksjoner der, f.eks. ved arrest av skipet. Årsaken er dels at reglene om «Bar to other actions» i den enkelte begrensningskonvensjon bare gjelder mellom stater som er tilsluttet samme konvensjon, og dels at reglene – slik sjøloven § 178 viser – langt fra er vanntette og derfor gir spillerom for skjønn og forumshopping<sup>17</sup>. I enkelte stater kan også konvensjonsreglene i praksis bli anvendt på en måte som internasjonalt vanskeliggjør gjensidig anerkjennelse av begrensningsfond.

## 1976-fond i Liberia

ND 2008 s. 479 *Sø- og Handelsretten* illustrerer dette. Saken gjaldt undertransportørens lasteskadeansvar under containertransport fra Italia til Liberia i 2001. Skipet som tilhørte et dansk rederi, kantret i havnen i Monrovia med det resultat at godset ble stjålet fra vraket, og at det oppsto omfattende vrakfjernings- og forurensningsansvar. I juli 2002 fikk rederiet under uklare forhold opprettet et begrensningsfond i Monrovia etter 1976-konvensjonen som Liberia – og Danmark – var tilsluttet, men det fastsatte fondsbeløpet var ca. 50 % høyere enn etter konvensjonen. Domstolen bestemte straks å forhåndsallokere omlag halvparten av ansvarsbeløpet til dekning av vrakfjerningsansvaret, og deretter at det meste av restbeløpet skulle benyttes til å dekke havnemyndighetens erstatningskrav. Bare en liten del av fondet ble derfor tilbake til fordeling mellom

øvrige kreditorer, og lasteskadekravet fra den danske eieren av godset og dennes vareassurandør som var meldt i fondet få dager etter at det ble opprettet, ville bare få en helt bagatellmessig dividende fra fondet.

Etter dette reiste vareassurandøren eget søksmål mot det danske rederiet m.fl. ved Sø- og Handelsretten fordi et begrensingsfond fordelt i strid med reglene i 1976-konvensjonen ikke kunne være gjenstand for anerkjennelse i Danmark etter sjøloven § 178. Rederiet påstod i første omgang søksmålet avvist og hevdet at konnossementet hadde en engelsk jurisdiksjonsklausul som var gyldig etter sjøloven §§ 252 tredje ledd og 310 femte ledd. *Sø- og Handelsretten* kom til at konnossementets «Himalaya»-klausulen ga rederiet som undertransportør rett til å gjøre foruminnvendingen gjeldende, men etter *Højesterets* oppfatning skulle søksmålet fremmes fordi «Himalaya»-klausulen i konnossementet bare omfattet dets ansvarsbestemmelser og ikke avtale om verneting (*ND 2007 s. 448 DH*)<sup>18</sup>.

Etter forpostfektningen om forum ble hovedspørsmålet i saken om begrensingsfondet i Liberia beskyttet rederiet mot det danske erstatningssøksmålet (*ND 2008 s. 479 Sø- og Handelsretten*). Vareassurandøren anførte at rederiets lasteskadeansvar måtte bestemmes uavhengig av fondet i Monrovia fordi fondet var opprettet og fordelt i strid med reglene i 1976-konvensjonen, og fordi fondet derfor reelt ikke hadde vært tilgjengelig, jf. sjøloven § 178 femte ledd. *Sø- og Handelsretten* kom imidlertid til at rederiet måtte frifinnes. Rettens utgangspunkt var at begrensingsfondet i Liberia måtte anerkjennes i Danmark fordi både Danmark og Liberia var 1976-stater, og at spørsmål om opprettelse og fordeling av begrensingsfond derfor hørte under Liberias lov og domsmyndighet, jf. konvensjonen artikkel 14. Videre fulgte det av konvensjonen artikkel 13 at en kreditor som har meldt krav i fondet, er avskåret fra å reise krav uavhengig av fondet (sjøloven § 178 første ledd), med mindre begrensingsfondet ikke er tilgjengelig (sjøloven § 178 femte ledd). Fordelingskjennelsen fra domstolen i Monrovia viste imidlertid at lasteskadekravet var godtatt som dividendeberettiget i fondet, og unntaket i sjøloven § 178 femte ledd kunne da ikke anvendes. Forhold som skjevdeling og andre uregelmessigheter ved fondsprosedyren i Liberia kunne vareassurandøren ha gjort gjeldende ved anke av fordelingskjennelsen, og en dansk anerkjennelse av kjennelsen ville derfor ikke «være åpenbart uforeneligt med retsordenen i Danmark». Rederiet ble følgelig frifunnet.

Denne dommen er neppe noe blinkskudd fra Sø- og Handelsrettens side. Det forhold som retten betegner som «en vis skævdeling», innebar i virkeligheten en grov tilsidesettelse av prinsippet om at et begrensingsfond skal fordeles mellom kreditorene «in proportion to their established claims against the fund», jf. 1976-konvensjonen artikkel 12 nr. 1. Etter konvensjonen artikkel 14 skal riktignok spørsmål vedrørende opprettelse og fordeling av begrensingsfond – som påpekt av retten – avgjøres etter loven i det land hvor fondet er opprettet. Imidlertid inneholder denne artikkelen et uttrykkelig forbehold for reglene om begrensingsfond i 1976-konvensjonen kapittel III, dvs. reglene i artiklene 11 til 13. Dette er derfor regler som skal følges og gis forrang i forhold til nasjonale regler omfattet av artikkel 14. Videre er reglene om «Bar to other actions» i artikkel 13 nr. 1 og 2 om virkningen av opprettelse av begrensingsfond, herunder anerkjennelse av fond i annen konvensjonsstat, direkte knyttet til begrensingsfond opprettet i samsvar med vilkårene i konvensjonen artikkel 11, og dermed også til prinsippene i artikkel 12 om forholdsmessig fordelingen mellom kreditorene av begrensingsfond opprettet etter artikkel 11. En annen 1976-stat kan etter min mening derfor ikke være *konvensjonsmessig* forpliktet til å anerkjenne et begrensingsfond i en 1976-stat som er opprettet i strid med vilkårene i artikkel 11, eller som blir fordelt åpenbart i strid med reglene i artikkel 12. I så fall er konvensjonens grunnleggende spilleregler ikke fulgt, og dette må bety at rederiet ikke har gjort et begrensingsfond av den type 1976-konvensjonen omhandler «actually available» – faktisk tilgjengelig – for kreditor. I slike tilfelle bør derfor unntaket i artikkel 13 nr. 3 og sjøloven § 178 femte ledd anvendes. Dette unntaket er utformet som en begrensning av en konvensjonsstats plikt etter 1976-konvensjonen artikkel 13 til å anerkjenne begrensingsfond i andre 1976-stater, og er således ikke – slik Sø- og Handelsretten synes å gå ut fra – basert på de alminnelige og vesentlig strengere «ordre public» synspunkter.

Det er for øvrig grunn til å nevne at bestemmelsene i 1976/1996-konvensjonen artiklene 11 til 14 fullt ut svarer til 1976-konvensjonen artiklene 11 til 14. Bemerkningene ovenfor har derfor adresse også til tilsvarende spørsmål som måtte oppstå i forhold til en 1976/1996-stats plikt til å anerkjenne utenlandsk begrensingsfond etter 1976/1996-konvensjonen.

## Anerkjennes 1976-fond i 1976/1996-stat?

De enkelte EU/EØS-lands regler om ansvarsgrenser og ansvarsbegrensning kan være nokså forskjellige, først og fremst fordi en del stater har lovgivning bygget på 1976-konvensjonen, mens andre stater har gjennomført

regelverket i 1976/1996-konvensjonen. I enkeltsaker kan derfor ulike konvensjonstilknytninger medføre at både anvendelsesområdet for og ansvarsgrensen i de enkelte staters lovgivning blir forskjellig. Det gir godt grunnlag for *forumshopping*, f.eks. slik at en reder som har opprettet begrensingsfond i 1976-stat, deretter utsettes for rettsfølgning ved arrest av skip eller erstatningssøksmål i en 1976/1996-stat. Dette var tilfellet i ND 2007 s. 370 NH.

ND 2007 s. 370 NH gjelder arrest av «M/V General Grot-Rowecki» (GGR) som i 2006 kolliderte med «M/V ECE» (ECE) i den britiske kanal med det resultat at ECE sank. I januar 2007 reiste ECEs eier og assurandører erstatningssøksmål i Paris hvorefter rederiet begjærte og 7. mars s.å. fikk opprettet begrensingsfond basert på 1976-konvensjon (euro 4,5 mill.). ECE meldte senere et erstatningskrav på USD 16,5 mill. i fondet. Et par dager før Paris-domstolens beslutning ble GGR ved anløp av norsk havn arrestert etter krav fra ECEs eier og assurandører, og GGR måtte stille sikkerhet på USD 14 mill. for å få skipet frigitt. GGR viste til 1976-fondet i Paris og begjærte arresten opphevet, men avsto naturlig nok fra å kreve opprettelse av nytt norsk begrensingsfond basert på den høyere ansvarsgrensen i den norske 1976/1996-lovgivningen. Det første spørsmålet i saken ble derfor om det franske begrensingsfondet medførte at arresten måtte oppheves og stilt sikkerhet frigis etter reglene i 1976-konvensjonen artikkel 13 og de tilsvarende reglene i sjøloven §§ 186, jf. 178.

Som det fremgår av omtalen av «Rocknes»-saken (ND 2007 s. 110 NH) ovenfor, inneholdt den norske sjøloven på denne tiden to forskjellige regelsett om ansvarsbegrensning, ett basert på 1976/1996-konvensjonen og ett basert på 1976-konvensjonen. *Høyesterett* viste til at 1976-regelverket – og dermed sjøloven § 186 – bare gjaldt i tilfelle hvor begrensingsfond etter 1976-konvensjonen var opprettet til fordel for en reder som var hjemmehørende i en 1976-stat (sjøloven § 170 annet ledd). Dette var ikke tilfellet her, og etter norsk rett kom derfor bestemmelsen i sjøloven § 178 tilsvarende 1976/1996-konvensjonen artikkel 13 til anvendelse. Etter sjøloven § 178 var det imidlertid et vilkår for opphevelse av arresten at rederen hadde opprettet begrensingsfond etter reglene i 1976/1996-konvensjonen, og et begrensingsfond i Paris etter 1976-konvensjonen ga følgelig ikke grunnlag for å oppheve arresten etter sjølovens regler. Dermed var imidlertid ikke GGR saken løst.

## Begrensings-fond og Brussels/Lugano-regimet

Det annet spørsmål som måtte adresseres av Høyesterett i ND 2007 s. 370, var om Lugano-konvensjonen medførte at en norsk domstol likevel måtte anerkjenne GGRs begrensingsfond i Paris og derfor oppheve arresten av GGR i Norge. Lugano-konvensjonen 1988 er motstykket til EUs Brussels-konvensjonen 1968, og begge disse konvensjonene er senere uten vesentlige endringer avløst av Brussels I-forordningen (44/2001/EF) og Lugano-konvensjonen 2007. Brussels/Lugano-regelverket inneholder regler om jurisdiksjon, litispens og anerkjennelse av rettsavgjørelser som er felles for hele EU/EØS-området<sup>19</sup>. I ND 2007 s. 370 NH var spørsmålet om Norge som Lugano-stat pliktet å anerkjenne den franske domstolens beslutning om opprettelse av begrensingsfond for GGR. Dette spørsmålet ble løst av Høyesterett med utgangspunkt i Danmarks Høyesterets dom i «Mærsk»-saken (ND 2005 s. 631 DH) og EF-domstolens avgjørelse i samme sak, *Mærsk Olie & Gas A/S mot Firma M. de Haan en W. de Boer* (C-39/02)<sup>20</sup>.

## Mærsk-saken

*Mærsk-saken* startet allerede i ND 1998 s. 135 VL. En hollandsk tråler hadde under fiske skadet en rørledning på dansk sokkel, og opprettet deretter begrensingsfond etter 1957-konvensjonen ved hollandsk domstol der rederiet hadde hjemting etter Brussels-konvensjonen 1968, jf. artiklene 2 og 6A<sup>21</sup>. Mærsk meldte ikke erstatningskrav i det hollandske fondet, men reiste senere erstatningssøksmål ved dansk domstol for å få fordel av den danske sjølovens høyere ansvarsgrense bygget på 1976-konvensjonen. Innen fastsatt frist ble det heller ikke meldt andre krav i fondet, og den hollandske domstol besluttet derfor å avvikle fondet og utbetale midlene i fondet til rederiet.

*Vestre Landsret* kom til at rederiet kunne saksøkes ved skadestedsverneting i Danmark. Det fulgte imidlertid av Brussels-konvensjonen 1968 artiklene 25 til 27 at den hollandske domstols opprettelse av begrensingsfond måtte anerkjennes i Danmark. Dette gjaldt selv om dagjeldende sjølov § 241 (nå § 178) som bygget på 1976-konvensjonen, ikke tillot et hollandsk fond opprettet etter 1957-konvensjonen slik virkning<sup>22</sup>.

Dommen ble anket til den danske høyesterett som besluttet å forelegge spørsmål om tolkingen av reglene i Brussels-konvensjonen for EU-domstolen. I *Mærsk Olie & Gas A/S mot Firma M. de Haan en W. de Boer* (C-39/02) kom EU-domstolen til at litispensdereglerne i konvensjonen artikkel 21 ikke var til hinder for erstatningssøksmål ved dansk domstol fordi dette søksmålet og begrensningssøksmålet ikke hadde samme gjenstand og grunnlag. Den hollandske domstols beslutning om å opprette begrensingsfond var imidlertid en «rettsavgjørelse» etter konvensjonen artikkel 25, og når beslutningen var meddelt Mærsk på forskriftsmessig måte, pliktet danske domstoler å anerkjenne det hollandske begrensingsfondet etter konvensjonen artikkel 26<sup>23</sup>.

EU-domstolens konklusjoner ble lagt til grunn da Mærsk-saken ble sluttbehandlet i *ND 2005 s. 631 DH*. Fra Mærsk side ble det hevdet at spørsmålet om anerkjennelse av det hollandske begrensingsfondet måtte avgjøres etter den danske sjøloven som bygget på 1976-konvensjonen og derfor ikke anerkjente begrensingsfond etter 1957-konvensjonen. Etter Mærsk oppfatning gjaldt Brussels-konvensjonen ikke avgjørelser om ansvarsbegrensning fordi konvensjonens artikkel 57 gjorde unntak for andre konvensjoner «som regulerer jurisdiksjon og anerkjennelse eller fullbyrding av dommer på særskilt avgrensede saksfelter», herunder 1957- og 1976-konvensjonen. Til dette uttalte Høyesteret kort og godt at Danmarks og Nederlands tilslutning til henholdsvis 1976- og 1957-konvensjonen «ikke giver grundlag for i medfør af EU-domskonventionens art. 57 at fravige konventionens regler.» (ND 2005 på s. 658). Selv om litispensdereglerne ikke stengte for Mærsk danske erstatningssøksmål, måtte derfor de hollandske rettsavgjørelser «lægges til grund ved de danske domstoles behandling av erstatningssagen». Ut fra dette kom Høyesteret til at det hollandske rederiet måtte frifinnes for Mærsk erstatningskrav (ND 2005 på s. 658):

«På den anførte baggrund finder Højesteret, at de hollandske afgørelser skal anerkendes og tillægges retskraft i Danmark efter deres innhold. Det gælder også den hollandske afgørelse, som i december 1988 endeligt afviklede ansvarsbegrensingsfondet og dermed afsluttede ansvarsbegrensningen i Holland. Afgørelserne må forstås således, at de angår det samlede ansvar for (alle) de skader, der i givet fald kan henføres til den omhandlede sejlads. Mærsk Olie og Gas A/S undlod trods opfordring hertil at anmelde erstatningskravet i begrensingsfondet inden udløbet af anmeldelsesfristen. Efter det oplyste har dette præklusiv virkning etter hollandsk ret. Mærsk Olie og Gas har herefter ikke noget krav mod Firma M. de Haan en W. de Boer ..., der som følge heraf frifindes.»

Det fremgår for øvrig av opplysningene fremlagt for Høyesteret at de hollandske reglene om begrensingsfond og begrensingsprosedyren i hovedsak tilsvarer reglene i sjøloven §§ 177 og 231 flg. Også våre regler innebærer at rederen er fritatt for ansvar for krav fra samme sjøulykke når fondet er fordelt eller avvirket ved rettskraftig dom (sjøloven § 245, jf. § 238)<sup>24</sup>.

## GGR-saken og Lugano

Både GGR-saken (ND 2007 s. 370 NH) og Mærsk-saken (ND 1998 s. 135 VL) viser altså at reglene om «Bar to other actions» i artikkel 13 i henholdsvis 1976/1996- og 1976-konvensjonen ikke får tilsiktet virkning som vern mot krav fra enkeltkreditorer i tilfeller hvor et rederi påberoper ansvarsbegrensning i samme sak i stater med ulike konvensjonstilknytning. Også i *ND 2007 s. 370 NH* ble derfor hovedspørsmålet til slutt – slik som i Mærsk-saken – om det utenlandske begrensingsfondet måtte anerkjennes etter Brussels/Lugano-regelverket. Fra ECEs side var det ikke reist erstatningssøksmål mot GGRs rederi i Norge, og formelt gjaldt GGR-saken bare om arresten måtte oppheves fordi Lugano-konvensjonen medførte at norske domstoler pliktet å anerkjenne den franske beslutningen om opprettelsen av 1976-fondet i Paris.

Høyesterett kom til at dette var tilfellet. Det fulgte av Lugano-konvensjonen art. 26 at en dom avsagt i en annen Lugano-stat skal anerkjennes i Norge, dvs. der gis «positiv og negativ materiell rettskraft». Et begrensingsfond opprettet i Frankrike var etter fransk rett til hinder for arrest av skipet, og anerkjennelse av beslutning ville bety at en arrest foretatt i Norge måtte oppheves. Høyesterett viste til at EU-domstolens avgjørelser var «en viktig rettskilde» ved tolkingen av Lugano-konvensjonen, og i samsvar med Mærsk var en beslutning om å opprette begrensingsfond en rettsavgjørelse som – på samme måte som vanlig dom – måtte anerkjennes av norske domstoler. Videre kom Høyesterett til at unntaket i Lugano-konvensjonen artikkel 57 ikke omfattet ansvarsbegrensingskonvensjonen 1976. Dette spørsmålet var ikke avgjort av EU-domstolen i Mærsk, men Høyesterett la særlig vekt på den danske høyesteretts tolking av Brussels-konvensjonen artikkel 57 i Mærsk-saken (ND 2005 s. 631 DH). Den franske domstols opprettelse av begrensingsfond i Paris måtte derfor anerkjennes av norske domstoler, og arresten av GGR ble opphevet selv om dette ikke kunne grunnes på sjølovens regler. Om forholdet til sjølovens bestemmelser uttalte Høyesterett (ND 2007 s. 376):

«Utvalget antar at Luganokonvensjonens regler må gis forrang. Konvensjonen gjelder som nevnt som norsk lov. Utslagsgivende må etter utvalgets oppfatning være at Norge etter konvensjonen har en folkerettslig forpliktelse til å gi avgjørelsen samme rettsvirkning i Norge som den har i opprinnelseslandet, og dette gjelder selv om en annen løsning måtte følge av norsk intern rett. ... Så lenge avgjørelsen må anerkjennes i medhold av artikkel 26, vil derfor den løsning som følger av sjøloven, måtte vike.»

## Brussels/Lugano tetter hullene

Mærsk-saken (ND 2005 s. 631 DH) og GGR-saken (ND 2007 s. 370 NH) viser at Brussels/Lugano-regelverket gjelder fullt ut også i forhold til rettsavgjørelsen vedrørende ansvarsbegrensning av sjørettslige krav, selv om de enkelte staters nasjonale begrensingsregler ikke bygger på samme ansvarsbegrensningskonvensjon eller for øvrig er ulike. Dette betyr at Brussels/Lugano-regelverket effektivt tetter de «europiske» huller i de enkelte konvensjonenes «Bar to other actions» bestemmelser. Prinsipielt er Brussels/Lugano et *prosessrettslig* regelverk av generell rekkevidde og gjelder derfor også alle typer av tvister på sjørettsområdet. Hovedformålet er å forhindre – via regler om litispensens og anerkjennelse av rettsavgjørelser – at det innenfor EU/EØS-området foregår parallelle søksmål eller i tilfelle treffes innbyrdes uforenelige rettsavgjørelser i samme tvist mellom samme parter. Formålet er altså ikke å oppnå at det *materielle* resultat i en tvist skal bli det samme uavhengig av ved hvilken EU/EØS-stats domstoler og etter hvilken stats materielle rettsregler en tvist blir avgjort. I forhold til tvister om globalbegrensning av rederansvaret medfører derfor Brussels/Lugano-regelverket at en EU/EØS-stat har plikt til å anerkjenne et begrensingsfond opprettet i annen EU/EØS-stat selv om de sjørettslige regler om rederes rett til ansvarsbegrensning er forskjellige i de to statene<sup>25</sup>. Hos oss følger dette av at Lugano-konvensjonen er så vel folkerettslig forpliktende for Norge som en del av norsk prosesslovgivning (tvisteloven §§ 19-16 og 4-8).

Anerkjennelsen i Norge av en annen EU/EØS-stats rettsavgjørelse innebærer at avgjørelsen ikke skal være gjenstand for overprøving, og – som påpekt av Høyesterett – at avgjørelsen skal tillegges «positiv og negativ materielle rettskraft» i forholdet mellom partene. Den franske rettsavgjørelsen vil altså stenge for arrest av GGR i Norge (tvisteloven § 19-15 annet ledd), og – generelt – at nytt søksmål i Norge om samme krav eller tvist skal avvises (tvisteloven § 19-15 tredje ledd, jf. § 4-8). Et krav fra GGR om opprettelse av nytt norsk begrensingsfond vil således måtte avvises. Høyesterett har derfor utvilsomt rett i at Norges folkerettslige forpliktelser etter Lugano-konvensjonen var til hinder for arrest av GGR ved norsk domstol, jf. også tvisteloven § 1-2 som er til hinder for arrest eller opprettelse av nytt begrensingsfond når dette vil være uforenelig med en konvensjon mellom Norge og fremmed stat.

Det kan likevel stilles spørsmålsteget ved om dette *rettslig* også innebærer – slik Høyesterett er inne på i sitatet fra GGR saken (ovenfor) – at det foreligger en «regelkollisjon» mellom Lugano-konvensjonen og sjølovens begrensingsregler, og at denne skal løses ved at Lugano-konvensjonen gis «forrang». Resultatet i GGR-saken synes i første rekke å reflektere det som er den helt normale og uunngåelige *prosessrettslig* virkning av at en rettsavgjørelse i fremmed stat skal anerkjennes og tillegges rettskraft i Norge, uavhengig av hvordan rettsforholdet mellom GGR og ECE ville bli fastlagt etter norsk *materiell* rett, herunder sjølovens regler. At GGR ikke kunne kreve arresten opphevet etter reglene i sjøloven § 178, er således ikke ensbetydende med at ECE etter norsk rett hadde krav på å få GGR arrestert i Norge. Etter norsk rett og sjøloven § 98 bestemmes vilkårene for arrest av skip i Norge av reglene i tvisteloven kapittel 33, særlig §§ 33-2 og 33-3, og i tilfelle med materielle begrensninger som måtte følge av sjøloven § 178. Gjennom bestemmelsene i tvisteloven §§ 1-2, 4-8 og 19-16 er Lugano-konvensjonen gjort til del av norsk prosesslovgivning, men er for øvrig uten betydning for norsk materielle rett, herunder norsk sjølov og lovvalgsrett. Det er derfor neppe treffende å beskrive dette som en «regelkollisjon» som må løses etter prinsippet om «forrang». Resultatet i GGR-saken måtte bli det samme uavhengig av om ellers gjeldende norsk rett ga eller ikke ga adgang til arrest av GGR i Norge, jf. tvisteloven § 19-16, jf. § 19-15. Prinsippet om forrang vil derimot gjelde ved konflikt mellom bestemmelser i den norske tvisteloven og Lugano-konvensjonen, jf. tvisteloven §§ 4-8 og 19-16, jf. § 1-2.

## Oljesøls-ansvaret

Ved skipshavari i kystnære farvann foreligger det vanligvis fare for oljesøl enten havaristen er tankskip eller har bunkers om bord. Bergningsarbeidet blir derfor samtidig tiltak for å hindre eller begrense oljesøl, og naturlig nok vil myndighetene på forskjellig vis engasjere seg i håndteringen av situasjonen. Forurensnings- og

sjølovgivningen gir hjemmel for myndighetsinngrep og har regler om skipets ansvar for kostnadene ved myndighetstiltakene, jf. sjøloven §§ 183 og 191. Det oppstår likevel ofte tvist om kostnadsdekning for tiltak i regi av det offentlige. Tvangsberging av skipet har gitt flere eksempler på dette<sup>26</sup>. Kostnadene ved bruk av ressurser som inngår i myndighetenes oljeberedskap kan også kreves dekket<sup>27</sup>. I to danske dommer videreføres nå denne linjen.

*ND 2005 s. 524 Sø- og Handelsretten* gjelder et tankskip lastet med fyringsolje som grunnstøtte nær flere naturvernsområder. Forsvarskommandoen sendte straks et orlogsfartøy («Thurø») til havaristedet for å få oversikt over situasjonen. Da fartøyet manglet oljevernustyr, ble det erstattet av et miljøskip fra Forsvaret («Mette Miljø») som ble i området til tankskipet ble brakt flott og ført til havn. Forsvarskommandoen fikk medhold i sitt krav på utgiftsdekning etter sjøloven § 191, herunder utgifter til mannskapslønn, ressursbruk, vedlikehold og administrasjon av skipene beregnet ut fra medgått tid. *Retten* konkluderte at det forelå alvorlig fare for oljesøl som følge av at det var sterk vind i området og uklart hvilke skader skipet hadde fått, samt at det måtte foretas lektring av skipet. Det var rimelig av «Thurø» straks ble sendt til havaristedet selv om skipet manglet oljevernustyr, og at «Mette Miljø» ble i området inntil havaristen var brakt flott.

Den andre saken, *ND 2005 s. 532 Sø- og Handelsretten* gjaldt en grunnstøtning med utslipp av fyringsolje som resultat. Forsvarskommandoen sendte her et miljøskip til havaristedet som la ut oljelenser. Rederiet tømte skipet for oljen uten å varsle Forsvaret, og miljøskipet ble i området for å overvåke situasjonen mens havaristen ble berget. Også her fikk Forsvarskommandoen medhold i sitt krav etter sjøloven § 191 på dekning av utgiftene til mannskapslønn, ressursbruk, vedlikehold og administrasjon av skipene beregnet ut fra medgått tid. Dette omfattet også den periode miljøskipet overvåket bergingsarbeidet etter tømningen av skipet, bl.a. fordi dette var et rimelig tiltak på grunn av risikoen for utslipp av mulig gjenværende olje i skipet.

## Oljeutslipp i økonomisk sone

Oljeforurensning ved utslipp av olje eller oljeblandet vann fra skip ved seilas i åpen sjø er dessverre fortsatt et alvorlig og tilbakevendende problem. Ved slike utslipp voldes det sjelden skader som vil være erstatningsmessige etter sjølovens kapittel 10 om ansvaret for oljesøl fra skip. Det er således først og fremst forvaltnings- og strafferettslige sanksjoner som kan komme på tale. Sverige har søkt å motvirke slike oljeutslipp fra skip som seiler igjennom den svenske økonomiske sone i Østersjøen ved å håndheve et generelt forbud mot forurensning i loven om «åtgärder mot förorening från fartyg» (1980:424). «Kustbevakningen» har derfor i flere tilfelle pålagt utenlandske skip objektivt ansvar for vannforurensningsavgift etter reglene i loven. Dette har naturlig nok reist spørsmål om rekkevidden av svensk domsmyndighet og jurisdiksjon i forhold til utenlandske skip ved gjennomfart i svensk økonomisk sone. De prinsipielle spørsmål om forholdet mellom den svenske vannforurensningsloven og havrettskonvensjonen og mellom flaggstats- og kyststatsjurisdiksjon er hovedtemaet i *ND 2004 s. 1 Högsta domstolen i Sverige*.

I *ND 2004 s. 1 SH* var rederiets hovedinnvending mot «Kustbevakningens» avgiftsvedtak at jurisdiksjonen over utenlandsk skip ved gjennomfart i den økonomiske sonen i første rekke tilkommer flaggstaten, og at myndighetsinngrep fra en kyststat bare kunne skje i den utstrekning havrettskonvensjonen artikkel 220 gir hjemmel for inngrepet. Det ble hevdet at havrettskonvensjonen artikkel 220 var ment å være uttømmende og bare å gi kyststaten rett til inspeksjon og enkelte andre myndighetsinngrep på skipet, samt strafferettslige sanksjoner, og videre at vilkåret for slike myndighetsinngrep mot utenlandske skip var at skipet befant seg innenfor svensk territorialfarvann eller økonomiske sone.

Den svenske høyesterett viste først til at utformingen av de svenske lovreglene om vannforurensningsavgiften skjedde på bakgrunn av MARPOL-konvensjonen (1973 /1978), og havrettskonvensjonens regler om kyststaters økonomiske soner. Det ble uttalt (*ND 2004* på s. 4- 5):

«Möjligheten att inrätta ekonomisk zon vilar på havrättskonventionen. Den ekonomiska zonen ingår inte i Sveriges sjöterritorium ... jf. artikkel 55 i havrättskonventionen. Zonen är inte heller att jämnställa med det fria havet. Syftet med en ekonomisk zon är bl.a. att utsträcka en stats jurisdiktion avseende skyddet för den marina miljön. Kuststaten har enligt konventionen (artikel 56) både rätt och skyldighet att vidta åtgärder för att skydda havsmiljön i den ekonomiska zonen. Med hänvisning härtill utvidgades möjligheterna att ta ut vannföroreningsavgift till den ekonomiska zonen. ...

Vattenföroreningslagen innehåller inga uttryckliga domsrättsregler avseende uttag av vattenföroreningsavgift. Det står dock klart att begränsningarna vad avser straffrättsliga ingripanden inte varit avsedda att tillämpas på den i administrativ ordning uttagna vattenföroreningsavgiften. ...

Det är också tydligt att bestämmelserna om ingripande för inspektion och säkrande av bevisning i den lydelse de erhållit i vattenföroreningslagen primärt har till syfte endast att reglera under vilka förutsättningar tvångsåtgärder får vidtas mot fartyg

i den økonomiske zonen. Den omständigheten att avgiften riktas mot den som är ägare eller redare och inte mot den som gjort utsläppet, talar också för att det för uttagandet av avgiften saknar betydelse hurvida ingripande skett innan fartyget lämnat den svenske ekonomiska zonen. Någon bäring på domsrätten som sådan har således inte dessa bestämmelser.»

Den svenske høyesterett kom altså til at lovens særlige vilkår for tvangsinngrep overfor utenlandsk skip, basert på havrettskonvensjonens regler, ikke begrenset adgangen til pålegg av vannforurensningsavgift. Videre ble det uttalt (ND 2004 s. 5-7) at reglene i vannforurensningsloven hvilte på folkerettslig grunn, og viste til at svensk lov som hovedregel skal tolkes i samsvar med Sveriges folkerettslige forpliktelser. Havrettskonvensjonens bestemmelser om kyststatsjurisdiksjon i den økonomiske sonen var et kompromiss mellom flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart og kyststatens rett til å sikre miljøvern i den økonomiske sonen, og det forelå derfor atskillig spillerom for ulike tolkninger. Formålet med bestemmelsene i havrettskonvensjonen artikkel 220 om tvangsinngrep kunne således ikke antas å gi en uttømmende regulering av en kyststatens jurisdiksjon i økonomisk sone, men omhandlet først og fremst adgangen til tvangsinngrep mot utenlandske skip ved gjennomfart i den økonomiske sonen. Havrettskonvensjonen artikkel 228 ga riktignok flaggstatsjurisdiksjonen forrang i enkelte tilfeller, men dette var ikke til hinder for at kyststaten reagerte på et regelbrudd i sin økonomiske sone etter at skipet hadde forlatt sonen. Etter dette konkluderte den svenske høyesterett at det ikke var i strid med folkeretten å anvende avgiftsbestemmelsene i vannforurensningsloven på oljeutslipp fra utenlandsk skip ved gjennomfart i den økonomiske sonen selv om det ikke ble foretatt noe inngrep mot skipet mens det befant seg i den svenske sonen.

Den prinsipielle og grundige drøftelsen i ND 2004 s. 1 SH av de folkerettslige spørsmål knyttet til skipsfart i økonomiske soner og forholdet mellom flaggstats- og kyststatsjurisdiksjon, er selvsagt av stor interesse også i forhold til miljøvernlovgivningen i de øvrige nordiske land. I alle tilfelle synes ND 2004 s. 1 SH å ha avklart svensk rett på dette området. I en senere sak om svensk vannforurensningsavgift ble således jurisdiksjonsspørsmålet overhodet ikke reist, og tvisten gjaldt bare om oljeutslippet stammet fra det utenlandske skipet som hadde fått avgiftspålegget, se ND 2007 s. 77 *Stockholm*.

## Farebegrepet nok en gang

Et hovedvilkår for rett til bergelønn er at skipet som mottar hjelp, er «i fare» (sjøloven § 445, jf. § 441), og i praksis oppstår det ofte tvist om dette har vært tilfellet. En side av spørsmålet er om skipet ved egen innsats kunne klare seg ut av situasjonen uten hjelp fra andre, men i ettertid er det ofte vanskelig å si noe sikkert om hva som ville ha hendt om hjelpen 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 har foreligget fare for havari og skade på skipet?

Spørsmålet om farebegrepet i bergningsretten har i senere år vært behandlet av Høyesterett i tre dommer som alle gjelder situasjoner hvor skipet har fått maskinproblemer eller mistet motorkraften og driver mot land<sup>28</sup>. I den første saken (ND 1996 s. 238 NH) uttalte Høyesterett at det avgjørende for rett til bergelønn er at skipet «objektivt sett» har vært i fare, og kom til at dette ikke var tilfellet. Det var altså ikke nok at mannskapet eller partene med rimelighet kunne oppfatte situasjonen der og da slik at fare forelå, men forelå det risiko for en forverring av situasjonen, ville faren være reell selv om risikoen ikke materialiserte seg. I Kommentarene i ND 1997 s. v-vi reiste jeg spørsmål om en ikke i stedet burde bygge på en vurdering av skipets situasjon på den tid hjelpen ble ytet, og om ikke det fartøy som ba om hjelp, burde ha risikoen for at en i ettertid kom til at det forelå en feilvurdering av den situasjon og usikkerhet som hadde foreligget.

I ND 1999 s. 269 NH viste Høyesterett til ND 1996 s. 238 NH og fastholdt at spørsmålet om det har foreligget fare må «bedømmes objektivt», og at det derfor ikke er nok at partene «tror» at det foreligger fare. Retten uttalte imidlertid også at fare-spørsmålet måtte «vurderes ut fra situasjonen slik den forelå på bergningstidspunktet» og presiserte hva som lå i dette (ND 1999 på s. 275):

«Dette medfører for det første at om en risiko som forelå på dette tidspunkt, senere viser seg ikke å inntre, er dette ikke til hinder for at det kan foreligge en bergningssituasjon. For det annet må spørsmålet om det foreligger fare, vurderes på grunnlag av den kompetanse og de ferdigheter som mannskapet om bord har. I tillegg kommer at det ved bevisvurderingen bl.a. må legges vekt på hvordan mannskapet om bord og den som foretok bergningen, faktisk vurderte situasjonen.»

Ut fra dette vurderte Høyesterett bevismaterialet i saken slik at skipet «under de rådende omstendigheter var utsatt for en skaderisiko som var så høy at den dekket av sjølovens farebegrep» (ND 1999 på s. 277), og tilkjente bergelønn. I Kommentarene i ND 1999 s. xxvi-xxvii mente jeg ut fra dette at ND 1999 s. 269 NH reflekterte en mer nyansert tilnæringsmåte til farebegrepet enn ND 1996 s. 238 NH.

I den tredje saken – *ND 2001 s. 556 «Norsk Viking»* la også *Haugesund Byrett* til grunn at *ND 1999 s. 269 NH* innebar en «kursendring» fra Høyesteretts side i forhold til *ND 1996 s. 238 NH*. Saken gjaldt et skip fullastet med gassolje som på grunn av oljelekkasje i giret måtte redusere maskinkraften og deretter ble drevet mot land av vinden, men som nok selv kunne nå nødhavn med redusert fart dersom giret tålte belastningen. Et par timer etter at det tilkalte skipet begynte slepet, var oljelekkasjen i giret reparert, og «Norsk Viking» kunne fortsette reisen for egen maskin. Byretten uttalte (*ND 2001* på s. 560): «Det som således skal vurderes er hvordan situasjonen fortonte seg for de personer som var involvert der og da og ikke vurdert i ettertid etter at det er foretatt eksakte beregninger i denne saken om hvor langt maskinen kunne ha vært kjørt uten skade på giret.» Byretten viste videre til at begge skipsførerne på fartøyene hadde oppfattet situasjon som kritisk, og at situasjonen ga grunnlag for bergelønn slik *ND 1999 s. 269 NH* var å forstå.

Ut fra *ND 2001 s. 556 Haugesund* hevdet jeg i Kommentarene i *ND 2001 s. xxxviii* at «Rettstilstanden skulle dermed være godt avklart.» Men dermed hadde jeg nok solgt skinnen før dyret var skutt. Byrettens dom i «Norsk Viking» ble påanket og i *ND 2004 s. 378 Gulating* kom lagmannsretten til at skipet ikke skulle betale bergelønn, men en rimelig slepegodtgjørelse. Objektivt sett hadde ikke skipet vært i reell fare. Skipet kunne ha gått med lekkasjen i atskillig tid eller enkelt truffet tiltak for å stanse eller redusere oljelekkasjen, og skipet hadde derfor hatt god tid til å gå til trygg havn. Etter lagmannsrettens oppfatning (*ND 2004* på s. 381) hadde byretten her «for det helt vesentlige har basert seg på et *subjektivt* farebegrep», mens det riktige utgangspunktet – etter Rt-1996-907 [*ND 1996 s. 238*] og til Rt-1999-74 [*ND 1999 s. 269*] – var at «spørsmålet om fare foreligger må vurderes *objektivt*». Lagmannsretten gikk ikke nærmere inn på «hvilke subjektive innslag som eventuelt vil kunne oppfanges av farevurderingen», men uttalte (*ND 2004* på s. 382) – med henvisning til det avsnitt fra *ND 1999 s. 269 NH* som er gjengitt ovenfor – generelt at:

«de involverte personers oppfatning på bergningstidspunktet [er] å anse som et *bevismoment*, ikke – slik byretten har lagt til grunn – det avgjørende vurderingstema i relasjon til spørsmålet om fare. Lagmannsretten oppfatter ellers førstvoterendes uttalelser omkring farevurderingen som en presisering og kanskje også en varsom nedtoning av læren om at farevurderingen er objektiv.»

*Høyesterett* stadfestet lagmannsrettsdommen i *ND 2004 s. 383 NH*, men i begrunnelsen er det inntatt en ytterligere presisering av det avsnitt i *ND 1999 s. 269 NH* som er gjengitt ovenfor, og som også lagmannsretten fant grunn til å kommentere. Høyesterett uttalte i *ND 2004* på s. 390 avsnitt (42):

«I likhet med førstvoterende i sakene fra 1996 og 1999 legger jeg til grunn at det bare er skip som objektivt sett er i fare, som kan være gjenstand for bergning. Det jeg har gjengitt fra førstvoterendes votum i saken fra 1999, fremstår for meg som en presisering og utdypning av bevisstemaet ved vurderingen av om faren var reell, og ikke som en endring av den rettslige norm. Lagmannsretten har også bygget på dette, og den ankende part har ikke angrepet lagmannsrettens generelle lovførståelse.»

## Farebegrepet – hvor er vi?

Etter tre høyesterettsdommer kan det fastslås at begrepet «fare» i sjøloven § 441, jf. § 445, skal tolkes som en henvisning til et *objektivt* farebegrep. Den rettslige norm som skal danne utgangspunktet for vurderingen av om skipet reelt har vært i fare, er således klar nok. Men Høyesterett (*ND 2004* på s. 390) betegnet også – slik som lagmannsretten – uttalelsen i *ND 1999 s. 269 NH* som «en presisering og utdypning av bevisstemaet ved vurdering av om faren var reell». Praktisk sett betyr dette at oppmerksomheten i grensetilfelle flyttes til og konsentreres om *hvilke bevisstema* som vil være relevante ved vurderingen av om skipet i det enkelte tilfelle har vært i reell fare. Det er i denne sammenheng uttalelsen i *ND 1999 s. 269 NH* som er gjengitt ovenfor, sammenholdt med bemerkningene til uttalelsen fra Høyesterett og *Gulating Lagmannsrett* i «Norsk Viking»-saken, er av betydelig interesse.

I mine Kommentarer i *ND 1999 s. xxvi-xxvii* mente jeg at *ND 1999 s. 269 NH* ga uttrykk for «en mer nyansert tilnæringsmåte» ved farevurderingen enn *ND 1996 s. 238 NH*. Det er klart nok at det rettslig er et vilkår for rett til bergelønn at skipet objektivt sett befant seg i fare da hjelpen ble ytet. Samtidig viser de bevisstema som etter *ND 1999 s. 269 NH* vil være relevante ved vurderingen av om faren var reell, at det heller ikke uten videre er nok til å avslå krav på bergelønn at det i ettertid kan konstateres at skipet faktisk og objektivt sett egentlig ikke hadde befunnet seg i fare. Det er på dette punkt det synes å være en viktig forskjell mellom *ND 1996 s. 238 NH* og *ND 1999 s. 269 NH*.

I *ND 1996 s. 238 NH* ble det i ettertid godtgjort at skipet selv med nedsatt maskinkraft kunne ved egen hjelp ha klart seg og nådd sikker havn uten reparasjon, og at det derfor objektivt sett da ikke hadde vært i fare. Spørsmålet for Høyesterett var om det likevel var nok at «alminnelig kyndige personer der og da med



rimelighet burde oppfatte situasjonen slik at fare forelå», og Høyesterett svarte generelt (ND 1996 på s. 242) at «et skip som ikke objektivt sett er i fare, ikke kan være gjenstand for bergning», og bergelønn ble ikke tilkjent.

I ND 1999 s. 269 NH fastholdt Høyesterett at farevurderingen er objektiv, og at det ikke er nok at mannskapet «tror» at skipet reelt er i fare. Det avsnitt fra begrunnelsen (ND 1999 på s. 275) som er gjengitt ovenfor, åpner likevel for en mer nyansert vurdering av om skipet må antas reelt å ha vært i fare. Det fremgår der at selv om farevurderingen er objektiv, skal farespørsmålet vurderes ut fra situasjonen slik den forelå på bergningstidspunktet, og det skal også tas hensyn bl.a. til den kompetanse og de ferdigheter som mannskapet om bord har, og til hvordan mannskapet om bord og den som foretok bergningen faktisk vurderte situasjonen. Dette synes å innby til en vurdering av om mannskapet, hvis det hadde håndtert situasjonen forsvarlig og fornuftig, med rimelighet burde eller kunne ha fått skipet ut av sin vanskelige situasjon ved egen hjelp, og av om mannskapets bedømmning av skipets situasjon og behov for hjelp ut fra forholdene slik de måtte oppfattes, har vært forsvarlig. Det er nok dette Gulating Lagmannsrett viser til (ND 2004 på s. 382) når retten peker på spørsmålet om «hvilke subjektive innslag som eventuelt vil kunne oppfanges av farevurderingen». Også vurderingen av slike forhold på skipets side må imidlertid ventes å bli basert på «objektive» normer, knyttet bl.a. til alminnelig oppfatning av godt sjømannskap. Dette vil gi grunnlag for å skille mellom tilfelle hvor mannskapet hadde forsvarlig grunnlag for å legge til grunn at skipet virkelig var i fare – som i ND 1999 s. 269 NH – selv om det i ettertid fortsatt er tvil om dette egentlig hadde vært situasjonen, og de tilfelle – som i ND 1996 s. 238 NH og ND 2004 s. 383 NH – hvor skipets grunnlag for å tilkalle hjelp også i ettertid synes å ha vært utilstrekkelig.

Uavhengig av disse forhold viser de tre høyesterettsdommene – sett i sammenheng – at det på det tidspunkt et skip i vanskeligheter mottar hjelp, ikke vil være lett å forutsi om et annet skip som yter hjelp, vil ha rett til bergelønn eller bare vederlag for utført slepning eller annet arbeid. I ND 2004 s. 383 NH, på s. 391 bemerker Høyesterett «at skip, særlig i trange farvann, av hensyn til sjøsikkerheten må kunne anmode om assistanse uten at dette skal gi det assisterende skip krav på bergelønn.» Dette er vel riktig nok, men samtidig viser det seg at det skip som skal yte hjelp, i mange tilfelle legger vekt på å få avklart forholdet ved bergningsavtale før hjelp ytes. Erfaringen er at dette kan føre til unødig forsinkelse, og til at myndighetene, ut fra egen vurdering av situasjonen, må gripe inn med pålegg om tvangsbergning for å gardere seg mot at et skip i vanskeligheter til slutt kan grunnstøte og føre til oljeforurensning i kystområder. Både skipets og myndighetenes handlemåte i en kritisk situasjon vil nok vesentlig bli påvirket av den vekt det generelt legges på å forhindre oljesøl fra et skips last eller bunkers, og den risiko for oljesøl som i så fall tolereres, er nok lavere enn den faregrad som normalt er blitt krevet av domstolene i bergelønnssaker. I dette perspektivet er det positivt at det i både ND 1999 s. 269 NH og ND 2004 s. 383 NH gis tilslutning til en noe åpnere og bredere vurdering av om skipet reelt befant seg i fare, «ut fra situasjonen slik den forelå på bergningstidspunktet». Likevel må det gå en nedre grense, og at Høyesterett i ND 2004 s. 383 NH kom til at grensen var passert fordi «Norsk Viking» burde og ville ha klart seg ved forholdsvis enkle egne tiltak, er det vanskelig å være uenig i. Men at «Norsk Viking» i den situasjon som forelå i ND 2004 s. 383 NH, raskt valgte en lettvin, men sikker utvei, lar seg lettere forstås når det tas i betraktning at skipet nettopp hadde tatt om bord oljelasten ved Mongstad-anlegget og at oljelasten var eiet av et norsk oljeselskap.

## Forum-klausuler – sjøloven § 310

Spørsmål knyttet til tolking, gyldighet og rekkevidde av jurisdiksjonsklausuler vies fortsatt stor oppmerksomhet i nordisk sjørettspraksis. Utviklingen på skipsfartsområdet har ført til at valg og etablering av egnet forum har rettslig og praktisk fått stadig større betydning for hvordan sjørettslige tvister til slutt blir løst eller avgjort. I internasjonal skipsfart gjør ulikheter i de enkelte lands rettsregler og lovvalg at hver part ofte legger mye arbeid og energi i å få tvisten brakt inn for et forum hvor sjansen til å nå frem er størst, jf. de dommer om etablering av begrensingsfond som er omtalt ovenfor. Dette er også bakgrunnen for jurisdiksjonsreglene for stykkgodsfart i sjøloven § 310 (kap. 13 § 60) som skal sikre at søksmål om lasteskadekrav i nordisk eksport- og importhandel kan reises ved nordisk domstol uavhengig av hvilken eksklusiv jurisdiksjonsklausul den enkelte transportavtalen måtte inneholde. Reglene der setter grenser for jurisdiksjonsklausulenes gyldighet. En lasteier eller dennes vareassurandør kan således reise søksmål ved norsk domstol dersom det sted hvor transportavtalen ble inngått eller stedet hvor godset ble levert til transport eller utlevert til mottakeren, ligger i Norge selv om transportavtalen har en jurisdiksjonsklausul som krever at søksmål skal reises ved domstol i fremmed stat<sup>29</sup>.

Sjøloven § 310 gjelder også ved gjennomgangs- og multimodal transport til og fra nordisk land selv om transportopplegget forutsetter en landtransport forut for eller etter selve sjøtransporten<sup>30</sup>. Som *ND 2007 s. 382 Sø- og Handelsretten* viser, kan det imidlertid i slike tilfelle oppstå tolkingsspørsmål. Saken gjaldt transport av vindmøller fra Danmark til USA under et konnossement som anga at godset skulle mottas til transport i Århus, lastes på skip i Bremerhaven og utleveres i kalifornisk havn. Konnossementet hadde en koreansk jurisdiksjonsklausul, og transportøren hevdet at fortransporten på vei til Bremerhaven var undergitt CMR-konvensjonen, og at sjøloven § 252 annet ledd medførte at lovens § 310 første ledd ikke gjaldt tvingende for sjøtransport fra Bremerhaven til USA, jf. også § 310 femte ledd. Det ble hevdet at «leveringsstedet» og «utleveringsstedet» i § 310 første ledd måtte tolkes som laste- og lossehavnen. *Retten* la imidlertid avgjørende vekt på at konnossementet omfattet «en samlet transportaftale», og at det fremgikk uttrykkelig av lovforarbeidene at «der i tilfælde af omlastning udenfor Norden kan anlægges sag i Norden, uanset om det første led af transporten sker med skib eller andet transportmiddel» (*ND 2007* på s. 385). Det ble også vist til at dette var bakgrunnen for at ordene «lastehavn» og «lossehavn» i den danske sjølovkomiteens lovutkast §§ 310 første ledd og 252 tredje ledd under lovbehandling ble erstattet med de nøytrale uttrykk «leveringssted» og «utleveringssted». Den koreanske jurisdiksjonsklausulen var derfor ugyldig, og søksmål kunne reises mot transportøren ved «leveringsstedet» i Danmark.

Et tilsvarende jurisdiksjonsspørsmål knyttet til multimodal transport var noe tidligere avgjort i *ND 2004 s. 421 Sø- og Handelsretten*. Her gjaldt søksmålet skade på et parti frosne reker ved transport under et gjennomgangskonnossement som dekket skipstransport fra Nuuk, Grønland til Ålborg fulgt av veitransport fra Ålborg og til Bremerhaven hvor godset skulle lastes og fraktes til Tokyo. Gjennomgangskonnossementet var utstedt av et japansk rederi og inneholdt en japansk jurisdiksjonsklausul. Lasteierens vareassurandør mente imidlertid at det her dreiet seg om to transporter slik at leveringsstedet for godset ved hovedtransporten var Ålborg, og at det følgelig forelå dansk vernetting etter sjøloven § 310. *Retten* kom også her til at hele transporten var dekket av en samlet transportavtale. Leveringsstedet etter sjøloven § 310 var derfor Nuuk og ikke Ålborg, og dansk vernetting forelå derfor ikke selv om godset ble mottatt til transport i grønlandsk havn. Dette må nok ha sammenheng med at det i den danske sjøloven skilles mellom Danmark og Grønland, jf. dansk sjølovs § 517 og anordning nr. 8, 15. januar 1996, men var søksmålet reist ved domstol i Grønland, burde søksmålet der ha vært fremmet.

## Sjøloven § 310 – Lugano 2007

Etter sjøloven § 310 femte ledd skal de tvingende jurisdiksjonsreglene i paragrafens første ledd ikke komme til anvendelse for så vidt annet følger av Lugano-konvensjonen og – i Danmark, Finland og Sverige – av Brussels I-forordningen (44/2001/EF). Dette er viktig fordi jurisdiksjonsreglene i Brussels/Lugano-regelverket gjelder generelt ved søksmål mot personer hjemmehørende innenfor EU/EØS-området, og fordi reglene om kompetent domstol bare kan fravikes ved eksklusiv vernetingsavtale som omfattes av Brussels/Lugano artikkel 23, jf. artikkel 3 nr. 1. Etter artikkel 23 skal en eksklusiv jurisdiksjonsklausul – også i transportavtale – tillegges virkning dersom den viser til domstol i en EU/EØS-stat, og klausulen må anses avtalt mellom partene på en av de måter artikkel 23 nr. 1 angir. Norge og de andre nordiske stater er derfor forpliktet til å anerkjenne slike avtaler om vernetting i saker som omfattes av Brussels/Lugano-regelverket, uavhengig av om forumavtalen vil være i strid sjøloven § 310 første ledd, se NOU 1993:36 «Godsbefordring til sjøs» s. 54:

«Utgangspunktet blir derfor at Lugano konvensjonen for sitt område vil gjelde for transportavtaler undergitt Haag-Visby reglene, og at Lugano konvensjonen [1988] art. 17 om anerkjennelse av eksklusive forumklausuler er til hinder for innføringen av særlige regler om jurisdiksjonsklausulers gyldighet på Lugano konvensjonens område.»

Innenfor EU/EØS-området gjelder Brussels/Lugano artikkel 23 om anvendelsen og rekkevidden av eksklusive forumklausuler, og sjøloven § 310 første ledd kommer derfor ikke til anvendelse. Dette er også lagt til grunn i rettspraksis<sup>31</sup>. På den annen side, artikkel 23 innebærer et unntak fra de alminnelige vernetingsreglene i Brussels/Lugano-regelverket. Etter EU-domstolens praksis skal derfor artikkel 23 tolkes strengt, og dette er nå fulgt opp av Høyesterett i Rt-2011-1532, hvor det ble uttalt at kontrakten enten måtte inneholde en uttrykkelig vernetingsklausul eller henvisning til standardvilkår som inneholdt slik klausul. En slik tolkingssaksis begrenser selvsagt rekkevidden av bestemmelsen. Utenfor området for artikkel 23 gjelder de øvrige vernetingsregler i Brussels/Lugano-regelverket, bl.a. den særlige regel i artikkel 5 nr. 1 hvorefter søksmål om tvister i kontraktsforhold kan reises ved oppfyllellesvernettinget, dvs. ved domstol i den stat hvor den forpliktelse eller tjeneste tvisten gjelder, skal oppfylles eller utføres<sup>32</sup>.

## Forum-avtalers rettsvirkning

Brussels/Lugano artikkel 23 om vernetingsavtaler bygger på prinsippet om kontraktsfrihet og innebærer at domstolene i EU/EØS-området generelt skal anerkjenne eksklusive jurisdiksjonsklausuler som gyldige. Har partene i et kontraktsforhold avtalt at tvister mellom dem som utspringer av en kontrakt, skal avgjøres av domstol eller domstolene i en bestemt EU/EØS-stat, er således den normale virkning av vernetingsavtalen at andre EU/EØS-domstoler ikke er kompetente til å behandle – og skal avvise – søksmål om slike tvister mellom kontraktspartene. Dette gjelder uavhengig av om søksmålet reises mot en part som har bosted i en EU/EØS-stat eller ikke, jf. Lugano artiklene 3 nr. 1 og 4 nr. 1, og skyldes at artikkel 23 innebærer et unntak fra de øvrige reglene om EU/EØS-domstolenes kompetanse i Brussels/Lugano-regelverket.

Brussels/Lugano artikkel 23 får stor praktisk betydning på sjørettsområdet, særlig fordi kontrakter i internasjonal skipsfart så ofte inneholder engelsk forum- og lovvalgsklausul. En står her overfor en finere form for «forumshopping» fordi det valgte forum generelt anses fordelaktig for den som utformer eller bruker slike standarddokumenter. Imidlertid innbyr eksklusive jurisdiksjonsklausuler også til mottiltak og forumshopping når tvist er oppstått. En part som mener at engelsk jurisdiksjon er ufordelaktig, kan f.eks. ha innsigelser basert på klausulens tolking, rekkevidde og gyldighet for å få avvist søksmålet fra engelsk domstol. En part kan også forsøke seg med søksmål etter de alminnelige vernetingsreglene ved en annen EU/EØS-stats domstoler for å få avgjort slike spørsmål der. Det foreligger en omfattende engelsk rettspraksis som viser at Brussels/Lugano-regelverket – til tross for artikkel 23 og iherdig innsats fra engelske domstolers side – ikke alltid effektivt hindrer en slik fremgangsmåte som etter engelsk rett oppfattes som kontraktsbrudd<sup>33</sup>.

## Litispensens-problemer

Spørsmål knyttet til forumvalg og forumshopping har kommet i en annen stilling etter at EU/EØS-statene har fått et felles regelverk for domsmyndighet, litispensens og anerkjennelse av dommer i Brussels/Lugano. I forhold til virkningen av vernetingsavtaler er det særlig reglene om litispensens i Brussels/Lugano artikkel 27 som kan få betydning. Reises det søksmål mellom de samme parter og på samme søksmålsgrunnlag i flere EU/EØS-stater, skal den domstol hvor søksmål først ble reist og som er «first seised», selv avgjøre om den har domsmyndighet i saken. Domstolen i den andre EU/EØS-staten som er «second seised», skal i mellomtiden stanse søksmålet der, og deretter avvise søksmålet dersom den domstol som først mottok søksmål, kommer til at den har domsmyndighet etter vernetingsregler i Brussels/Lugano-regelverket.

Litispensensreglene i artikkel 27 gjelder uavhengig av om søksmål er reist etter de alminnelige vernetingsreglene i Brussels/Lugano eller ved avtalt forum. Litispensensreglene får imidlertid en særlig betydning hvis søksmålet ved den domstol som er «first seised», er reist etter de alminnelige vernetingsreglene i strid med forumavtale etter artikkel 23. Uavhengig av om denne domstolen har anvendt de alminnelige vernetingsreglene riktig eller ikke når det fastslår at den har domsmyndighet, skal avgjørelsen anerkjennes i andre EU/EØS-stater. I *Turner v. Grovit* (C-159/02) uttalte EU-domstolen at «The Convention [nå Brussel I forordningen] does not permit the jurisdiction of a court to be reviewed» av domstol i annen EU/EØS-stat. Engelske domstoler kan således heller ikke ved en «anti-suit injunction» hindre at en annen EU/EØS-stats domstol som er «first seised», avgjør forumspørsmålet, herunder om den engelske jurisdiksjonsklausulen skal føre til at søksmålet avvises. Etter EU-domstolens oppfatning vil en «anti-suit injunction» utgjøre en «interference with the jurisdiction of a foreign court» som er uforenelig med Brussels/Lugano-regimet<sup>34</sup>.

I forhold til litispensensreglene spiller det altså ingen rolle om den domstol som først mottok søksmål, bygger sin kompetanse på de alminnelige jurisdiksjonsregler, f.eks. på skadestedsvernetinget eller arrestvernetinget. Kreves søksmålet avvist på grunn av en forumsklausul, er det opp til denne domstolen å avgjøre spørsmål vedrørende forumsklausulens tolking, rekkevidde og virkning, normalt etter eget lands rett og kontraktstradisjon. Skulle en part som vil unngå det valgte forum, lykkes å få reist søksmål i annen EU/EØS-stat etter de alminnelige jurisdiksjonsregler i Brussels/Lugano før det er reist søksmål ved det valgte forum, vil således spørsmålet om forumklausulen skal tillegges virkning eller ikke, bli avgjort av den første domstolen og ikke av domstol i den stat forumklausulen selv viser til, jf. *Gasser v. MISAT* (C-116/02). I mange EU/EØS-stater tar det atskillig tid å få avgjort et jurisdiksjonsspørsmål, og selv om forumklausulen fører til at søksmålet til slutt blir avvist etter Brussels/Lugano artikkel 23, kan en kontraktspart på denne måten oppnå fordeler ved en slik form for trenering av saken. f.eks. ved å oppnå et gunstig forlik<sup>35</sup>.

Bemerkningen ovenfor gjelder i hovedsak tilsvarende i forhold til søksmål i annen EU/EØS-stat i strid med en engelsk voldgiftsklausul. Voldgiftsavgifter er imidlertid overhodet ikke omfattet av Brussels/Lugano-regelverket, se artikkel 1 nr. 2 bokstav d). Det er derfor ikke knyttet særlig litispensvirkning til at det pågår voldgiftssak om samme tvist mellom samme parter i en annen EU/EØS-stat. Selv om søksmålet i en annen EU/EØS-stat er reist i tid etter en engelsk voldgiftssak, vil således litispensreglene i artikkel 27 ikke komme til anvendelse. Det er derfor opp til domstolen hvor søksmål er reist etter de alminnelige vernetingsreglene i Brussels/Lugano, å avgjøre om voldgiftsklausulen skal medføre avvisning av søksmålet<sup>36</sup>.

## Forum-avtale i ugyldig kontrakt

Hovedregelen i voldgiftsloven § 18 er at en voldgiftsrett selv avgjør spørsmål om sin egen domsmyndighet, herunder innsigelser mot gyldigheten av voldgiftsavgiften. Etter § 18 annet ledd skal voldgiftsavgiften anses som en selvstendig del av den kontrakt den er en del av, og voldgiftsavgiften er således ikke uten videre ugyldig selv om voldgiftsretten kommer til at kontrakten er ugyldig. *ND 2008 s. 303 Borgarting* viser at det samme gjelder i forhold til jurisdiksjonsklausuler. Bakgrunnen for saken var et rettsforlik om oppgjør for kaskokade inngått mellom et utenlandsk rederi og sjøforsikringselskap som deretter ble dekket av norsk reassurandør. Reassurandøren hevdet at forliket var ugyldig på grunn av uriktige opplysninger fra rederiets side og reiste søksmål i Oslo med krav om tilbakebetaling fra rederiet. Ett av spørsmålene var om søksmålet skulle avvises på grunn av forlikets engelske jurisdiksjonsklausul. *Lagmannsretten* kom til at forliksavgiftens vernetingsavgift gjaldt også ved søksmål om gyldigheten av forliket og bygget her på *Hov*, *Rettergang III s. 80-81*. Søksmålet ble derfor avvist.

## Forum-avtale og tredjemenn

En følge av at Brussels/Lugano artikkel 23 om vernetingsavgifter skal tolkes strengt, er at en forumavgift bare får virkning for tvister mellom de to partene som har inngått den. Det stilles generelt strenge krav til klarhet ved tolkning av vernetingsavgifter og ved avgjørelsen av om en person kan anses som part til vernetingsavgiften<sup>37</sup>. Hovedregelen er således at ulike tredjemenn som kan ha forskjellig tilknytning til en sjøtransport, enten på skipets eller lastens side, ikke er omfattet av en vernetingsavgift, med mindre tredjemann, f.eks. en konnossementsinnehaver eller vareassurandør, rettslig sett har trådt inn i og gjør gjeldende rettigheter til en part bundet av vernetingsavgiften (partssuksesjon)<sup>38</sup>. I praksis står en her overfor nokså ulike typetilfeller.

At vernetingsavgift etter Brussels/Lugano artikkel 23 bare er bindende for avgiftspartene, betyr at senderens lasteskadesøksmål mot en undertransportør etter sjøloven § 286 (13:36) normalt ikke omfattes av en vernetingsavgift med transportøren som ellers oppfyller kravene i Brussels/Lugano artikkel 23 (*ND 2001 s. 13 Göteborg*). Dette gjelder selv om konnossementet inneholder en såkalt «Himalaya»-klausul som gir transportørens undertransportører og andre hjelpere rett til å påberope de bestemmelsene i konnossementet som omhandler transportørens ansvar og øvrige rettigheter etter konnossementet, jf. *ND 2007 s. 455 DH*.

*ND 2007 s. 455* gjaldt en containertransport fra Italia til Liberia som ble utført av et dansk rederi som undertransportør. Skipet kantret i havnen i Monrovia. En del av godset ble senere stjålet fra vraket, og vareassurandøren reiste lasteskadesøksmål mot rederiet og skipets danske eier ved Sjø- og Handelsretten. Begge rederier påstod søksmålet avvist fordi konnossementet utstedt av transportøren inneholdt en engelsk jurisdiksjonsklausul. Rederiene viste til at en jurisdiksjonsklausul i konnossement for ikke-nordisk fart var gyldig etter sjøloven §§ 252 tredje ledd og 310 femte ledd, og hevdet at konnossementets «Himalaya»-klausul måtte medføre at jurisdiksjonsklausulen var bindende også i forholdet mellom senderens vareassurandør og rederiene. Dette var Sjø- og Handelsretten enig i, men *Høyesteret* kom til at søksmålet skulle fremmes. «Himalaya»-klausulen medførte at en undertransportør kunne påberope de ansvarsbegrensninger som transportøren har som avgiftspart, men klausulen omfattet ikke en avgift om vernetingsavgift. Jurisdiksjonsklausulen stengte derfor ikke for søksmål mot rederiene ved dansk domstol.

Høyesterets avgjørelse er i samsvar med tidligere nordisk rettpraksis og også med engelsk tolking av «Himalaya»-klausulen<sup>39</sup>. For øvrig er det klart nok at ingen av de mange personer som kan omfattes av en «Himalaya»-klausul, vil være avgiftspart i forhold til sender, eier eller mottaker av godset slik Brussels/Lugano artikkel 23 krever. På samme måte vil heller ikke en «identity of carrier»-klausul som vanligvis inntas i konnossementer, og som sier at transportavgiften skal anses som inngått mellom vareeieren og skipets eier,

medføre at en jurisdiksjonsklausul i konnossementet omfatter søksmål mot skipets eier når denne ikke er part i transportavtalen<sup>40</sup>. I forhold til Brussels/Lugano artikkel 23 er det således klart at verken «Himalaya»- eller «identity of carrier»-klausulen medfører at en vernetingsavtale kan påberopes av andre enn transportavtalens parter, jf. *ND 2005 s. 16 Sundsvall*, på s. 22-23 (omtalt nedenfor), hvor det uttales at en slik klausul ikke oppfyller det krav til klarhet om partsforholdet som følger av EU-domstolens praksis.

Selv om en vernetingsavtale etter Brussels/Lugano artikkel 23 bare er bindende for avtalepartene, vil imidlertid en forumklausul i det lokalkonnossement som undertransportøren har utstedt til transportøren, være bindende dersom senderen fremmer sitt erstatningskrav mot undertransportøren i henhold til lokalkonnossementet, på samme måte som om det er transportøren selv som holder undertransportøren ansvarlig i regressomgangen<sup>41</sup>. Et litt uvanlig eksempel på slik partsuksesjon gir *ND 2007 s. 38 Svea Hovrätt* som gjaldt en transport fra Sverige via Hamburg til Venezuela. Etter oppdrag fra senderen påtok et svensk spedisjonsfirma å ordne transporten med ansvar som transportør, og inngikk deretter transportavtale med et Hong Kong-rederi som – via spedisjonsfirmaet – overlot til et tysk rederi å utføre transporten fra Hamburg til Venezuela under et konnossement med tysk jurisdiksjonsklausul. Da spedisjonsfirmaet som hadde transportøransvar overfor senderen, reiste lasteskadesøksmål mot det tyske rederiet, hevdet rederiet at søksmålet måtte avvises fordi konnossementets forumklausul var gyldig etter Brussels artikkel 23. *Hovrätten* var enig i dette. Det tyske rederiets avtale om transporten fra Hamburg var inngått med Hong Kong-rederiet, som deretter hadde overdratt sine rettigheter etter avtalen til det svenske spedisjonsfirmaet. Når firmaet krevde erstatning etter det tyske rederiets konnossement, måtte derfor jurisdiksjonsklausulen i konnossementet være bindende også for spedisjonsfirmaet.

## Forum-klausul og fellehavari

Certepartier og konnossementer inneholder nesten alltid bestemmelser om fellehavari, oftest supplert med forums- og lovvalgsklausuler. Skipets og lastens ansvar for fellehavaribidrag er derfor kontraktskrav som kan omfattes av oppfyllellesvernetinget i Brussels/Lugano artikkel 5 nr. 1 eller av artikkel 23 om vernetingsavtaler. I praksis oppstår det her likevel vanskelige forumspørsmål.

Når det gjelder *skipets* ansvar for fellehavaribidrag, illustreres dette av *ND 1995 s. 203 NH*. Saken gjaldt et norsk KS-eid skip som var bareboat-bortfraktet til komplementaren og deretter tidsbortfraktet til Shell. Oljeselskapet bortfraktet senere skipet til et norsk rederi på «Shelltime»-vilkår med engelsk lovvalgs- og forumklausul. Rederiets søksmål om skipets bidrag til fellehavari ble imidlertid ikke reist mot Shell, men mot kommandittselskapet og komplementaren ved hjemting i Oslo, og begge krevde søksmålet avvist fordi forumklausulen var gyldig etter Lugano artikkel 17 [nå 23]. *Høyesterett* avviste søksmålet. Retten viste til at det eneste grunnlaget for rederiets krav på fellehavaribidrag var «Shelltime»-certepartiet, og at det fulgte av Lugano artikkel 17 at søksmål om et krav som bygget på dette certepartiet, måtte reises ved engelsk domstol. Dette gjaldt selv om søksmålet ikke var reist mot Shell, men mot de tidligere bortfraktere i befraktningsrekken.

Det ligger nær å anta at *ND 1995 s. 203 NH* reelt gjelder et tilfelle av partssuksesjon. I forhold til det norske rederiet var det Shell som bortfrakter som var ansvarlig for skipets fellehavaribidrag, og Shell ville i tilfelle kunne holde de tidligere bortfraktere i befraktningskjeden ansvarlig i regressomgangen. I forhold til rederiet vil de tidligere bortfrakterne da ikke ha større ansvar enn det som fulgte av deres avtaler med Shell.

Søksmål fra skipet eller dets assurandørers side om *lastens bidrag* i fellehavari reiser andre forumspørsmål, særlig for lasteieren eller dennes vareassurandør som normalt må avgi havarierklæring og påta seg ansvaret for havaribidrag for å få utlevert godset. Dette var tilfellet i *ND 2005 s. 16 Sundsvall*. Saken gjaldt i korte trekk transport av en tømmerlast fra Bremen til amerikansk havn med et skip eid av et norsk NIS-rederi (*Great Lakes*), i henhold til transportavtale med et østerriksk firma. For transporten ble to «CONLINEBILL»-konnossementer utstedt i Great Lakes' navn, men det fremgikk også at rederiets c/o adresse var et rederi i Sverige (*Nordgrens*). Bakgrunnen var at Nordgrens hadde en eierinteresse i skipet på 50 prosent og foresto den kommersielle driften av skipet. På reisen sviktet maskinen, og skipet måtte slepes til lossehavnen, hvor rederiet erklærte fellehavari. Lasten ble så utlevert mot at de østerrikske eiere og vareassurandører påtok seg solidarisk ansvar for havaribidrag, og dispasje ble etter krav fra Great Lakes senere utferdiget i Oslo.

Etter konnossementene skulle søksmål reises ved «carrier's principal place of business». Nordgrens og dets kaskoassurandør fremmet derfor krav på havaribidrag fra lasten ved søksmål mot den østerrikske senderen og eieren av lasten og dennes vareassurandør ved tingsrätten i Sundsvall som var Nordgrens' «principal place of

business». Det ble anført at Great Lakes hadde sitt faste forretningssted hos Nordgrens som foresto den kommersielle driften av skipet, og at kravet på havaribidraget tilkom Nordgrens. Dette ble bestridt av de østerrikske partene. Etter at *retten* hadde påpekt at retten ex officio måtte avgjøre forumspørsmålet etter Brussels I-forordningen, viste Nordgrens til Brussels/Lugano artikkel 23 og hevdet at transportavtalen var inngått med Nordgrens, og at Great Lakes bare var undertransportør. Da kravet på havaribidrag derfor tilkom Nordgrens, forelå det også oppfylleelsesverneting etter Lugano artikkel 5 nr. 1 i Sverige. De østerrikske saksøkte krevde søksmålet avvist. Det fremgikk av konnossementene at disse var utstedt under transportavtale inngått med Great Lakes, som var den registrerte eier av skipet med forretningssted i Bergen, og som ikke hadde annen tilknytning til Sverige enn dets c/o adresse hos Nordgrens. Konnossementets forumklausul var gyldig etter Brussel/Lugano artikkel 17 [nå 23], og medførte derfor at søksmål i tilfelle måtte reises ved norsk domstol. Havarierklæringene var utstedt til den norske dispasjøren uten å utpeke Nordgrens som berettiget part, og det forelå derfor heller ikke oppfylleelsesverneting etter Brussels/Lugano artikkel 5 nr. 1 i Sverige.

*Sundsvalls Tingsrätt* kom til at søksmålet måtte avvises. Brussels/Lugano artikkel 23 kom ikke til anvendelse fordi transportavtalen etter konnossementene var inngått mellom den østerrikske senderen og Great Lakes, og ingen av saksøkerne – verken Nordgrens eller den svenske kaskoassurandøren – var parter i transportavtalen og dermed i forumavtalen. Konnossementets «identity of carrier»-klausul kunne ikke medføre at en tredjemann trekkes inn i partsforholdet og derfor heller ikke at også Nordgrens måtte anses som part ved anvendelsen av Brussels/Lugano artikkel 23's regler om vernetingsavtaler (ND 2005 på s. 23). Den svenske kaskoassurandøren som først ved subrogasjon hadde trådt inn i Nordgrens rettsforhold, kunne følgelig heller ikke anses som part i vernetingsavtalen. Heller ikke kunne en vareassurandør anses som ansvarsforsikrer i forhold til vernetingsregelen i Brussels/Lugano artikkel 11.

*Tingsrätten* kom videre til at det ikke forelå oppfylleelsesverneting etter Brussels/Lugano artikkel 5 nr. 1 i Sverige. I og for seg var ansvar og krav etter en havarierklæring omfattet av denne bestemmelsen. Men stedet hvor det forelå oppfylleelsesverneting, berodde både på hvem som var berettiget part (kreditor) etter havarierklæringene, og på hvor forpliktelsen til å betale havaribidrag skulle oppfylles. Dette fremgikk ikke av havarierklæringene, men når disse var utstedt for at transportøren skal oppgi sin tilbakeholdsrett og sjøpanterett i godset, lå det her nær å anta at Great Lakes var rette kreditor, og at betalingsstedet derfor var i Norge<sup>42</sup>. På den annen side hadde dispasjøren lagt til grunn at Nordgrens var eier av skipet, og i så fall ville betalingsstedet være i Sverige. Da det i havarierklæringen ikke var angitt hvem som var berettiget part og rette kreditor, og dette for øvrig var uklart, måtte søksmålet avvises fordi det ikke var godtgjort at det forelå oppfylleelsesverneting etter Brussels/Lugano artikkel 5 nr. 1 i Sundsvall. Søksmålet ble derfor avvist.

Moralen er at et skips reder og kaskoassurandør nok bør legge noe mer arbeid og omtanke i utformingen av de havarierklæringer som benyttes for å sikre innbetaling av felleshavaribidrag fra lasten enn tilfellet var i saken i ND 2005 s. 16 Sundsvall. I de ulike flerpartsforhold som vi ofte møter i internasjonal skipsfart, er det viktig å få presisert hvem som er rette kreditor for havaribidraget og hvor dette i tilfellet skal betales. Det kan heller ikke uten videre legges til grunn at søksmål mot de parter som avgir havarierklæringen og har ansvaret for lastens bidrag, kan reises ved det forum som konnossementet eller certepartiet angir. Dersom en mottaker eller lasteeier som påtar seg ansvaret for havaribidraget, ikke også er part i den transportavtale som gir rett til felleshavaribidrag og dermed er bundet av forumklausulen der, bør det i havarierklæringen selv fastsettes hvor søksmål i tilfelle skal reises av rederiet eller dets kaskoassurandør.

## Med-forsikring og forumavtale

Også avtale om medforsikring under rederiets kasko- og P&I-forsikringer kan reise uventede forumspørsmål i forhold til Brussels/Lugano-regelverkets bestemmelser om vernetingsavtaler (artikkel 17, nå 23) og oppfylleelsesverneting (artikkel 5 nr. 1), se *ND 2005 s. 443 Sø- og Handelsretten*. En dansk entreprenør inngikk avtale med et hollandsk rederi om leie og kjøp av et spesialfartøy for havnearbeider, og ba rederiet sørge for at fartøyet ble medforsikret under rederiets forsikringer. Dette skulle ordnes gjennom rederiets hollandske forsikringsmegler som utstedte forsikringssertifikat til entreprenøren med opplysninger om rederiets forsikringsavtaler, men polisekopier ble ikke oversendt. Et halvt år senere totalhavarete havnefartøyet, og hele erstatningen under kaskoforsikringen ble utbetalt til det hollandske rederiet. Entreprenøren gikk deretter til søksmål mot den hollandske megler og kaskoassurandør ved Sø- og Handelsretten, men disse påsto søksmålet avvist. Det ble hevdet dels at entreprenøren som medforsikret utledet sin rett av rederiets forsikringspolise og var bundet av polisens hollandske vernetingsavtale, og dels at det for megleren verken forelå dansk

oppfylleelsesverneting eller skadestedsverneting etter Brussels/Lugano artikkel 5 nr. 1 og 3. Entreprenøren som bare var medforsikret og ikke forsikringstaker, kunne heller ikke reise dansk søksmål mot kaskoassurandøren ved dansk forsikringsverneting etter Brussels/Lugano artikkel 8 [nå 9] første ledd nr. 2.

*Sø- og Handelsretten* avviste begge søksmålene. Retten viste til at det ikke var godtgjort at den danske entreprenøren hadde mottatt kopi av forsikringspolisen. Ut fra dette og fordi ordlyden i forsikringssertifikatet var generell, og forhold vedrørende medforsikringsdekningen ikke var blitt drøftet mellom partene, kom retten til at det ikke var godtgjort at entreprenøren var blitt bundet av den hollandske forumklausul i kaskoforsikringspolisen. Entreprenøren som var medforsikret og ikke forsikringstaker, kunne heller ikke reise søksmål i Danmark mot kaskoassurandøren etter Brussels/Lugano artikkel 8 [nå 9] første ledd nr. 2. Videre kom retten til at megleren ikke hadde oppfylleelsesverneting i Danmark fordi oppfylleelsesstedet for meglerens plikt til å ordne medforsikringen lå i Holland (Brussels artikkel 5 nr. 1). Det forelå heller ikke dansk skadestedsverneting (Brussels artikkel 5 nr. 3) fordi en erstatningsbetingende handling fra meglerens side i tilfelle hadde foregått i Holland.

*Sø- og Handelsretten* synes således å ha lagt til grunn at den danske entreprenøren bare ville være bundet av kaskopolisens hollandske jurisdiksjonsklausul dersom medforsikringsordningen var blitt avtalt på en slik måte at entreprenøren var blitt part i en vernetingsavtale med assurandøren som omfattes av Brussels artikkel 23. Retten tok således ikke direkte standpunkt til kaskoassurandørens anførsel om at entreprenøren som medforsikret utledet sin rett av kaskopolisen. Dette må i forhold til Brussels artikkel 23 innebære at *avtalt* medforsikring ikke kan ses på som et tilfelle av partssuksisjon, og at den medforsikrede bare vil være bundet av en jurisdiksjonsklausul som er del av medforsikringsavtalen. Resultatet er i så fall i samsvar med kravet til klarhet i vernetingsavtalers partsforhold og prinsippet om streng tolking av artikkel 23, men de uryddige avtaleforhold som ND 2004 s. 443 omhandler, gjør det nok vanskelig å si noe helt sikkert om rettens oppfatning på dette punkt.

## Direkte krav mot P&I-assurandør

Etter Brussels/Lugano artikkel 10 [før 9] kan forsikringstakeren reise søksmål mot ansvarsassurandøren på skadestedet, og etter artikkel 11 nr. 1 [før 10] kan ansvarsassurandøren også saksøkes av forsikringstakeren ved domstol hvor skadelidte har reist erstatningssøksmål mot forsikringstakeren, forutsatt at dette er tillatt etter *lex fori*. Disse bestemmelsene – og de alminnelige vernetingsregler for forsikrings søksmål i artikkel 9 – gjelder tilsvarende for skadelidtes rett til å reise søksmål direkte mot skadevolderens ansvarsassurandør «når slike direkte søksmål er tillatt». I internasjonal skipsfart er adgangen for skadelidte til direkte søksmål mot rederes og transportørers ansvarsassurandør – P&I-assurandøren – et komplisert tema, bl.a. fordi P&I-klubbenes vilkår søker å stenge for slike søksmål, og fordi de enkelte lands forsikringslovgivning har til dels ulike regler om i hvilken utstrekning direkte søksmål er «tillatt»<sup>43</sup>.

Skadelidtes adgang til direkte søksmål mot P&I-assurandøren vil være av størst betydning i tilfelle hvor transportøren eller rederiet (forsikringstakeren) er insolvent. Fra skipsfarts- og finanskrisen i første del av 1990-årene har vi en omfattende svensk rettspraksis som viser dette, og som omhandler vareassurandørenes rett til arrestverneting på P&I-klubbens forretningssted og adgang til i regressomgangen å få arrest i og utbetaling av forsikringserstatningen etter reglene om skadelidtes rett til å fremme erstatningskravet direkte mot ansvarsassurandøren<sup>44</sup>. Men reglene og holdningen i de nordiske land er her ikke helt de samme. Dette fremgår klart i ND 2005 s. 73 *Kouvola Hovrätt*.

ND 2005 s. 73 gjaldt en containertransport fra India via finsk havn og til Moskva. Under transporten til Moskva utført av en finsk transportør, forsvant containeren, og da transportøren var gått konkurs, fremmet den indiske vareassurandøren direkte krav mot transportørens P&I-assurandør og reiste søksmål ved finsk domstol. P&I-klubben påstod søksmålet avvist fordi klubbens vilkår inneholdt engelsk voldgifts- og lovvalgsklausul. *Tingsrätten* viste til Brussels artikkel 10 og 11 nr. 2 og kom til at søksmål kunne reises ved finsk skadestedsverneting fordi skaden var oppstått som følge av feil utvist av transportøren i Finland, og fordi den indiske senderen og vareassurandøren ikke var part i den voldgiftsavtale P&I-klubben påberopte.

I *hovrätten* var hovedspørsmålet ikke om det forelå finsk domsmyndighet, men om den finske forsikringsavtaleloven § 67 ga skadelidtes vareassurandør et direkte erstatningskrav mot ansvarsassurandøren, dvs. om søksmålet var «tillatt» etter finsk rett slik at vilkåret i Brussels artikkel 11 nr. 2 var oppfylt. *Hovrätten* tolket fal. § 67 etter ordlyden og avviste derfor søksmålet. Bestemmelsen ga bare den skadelidte selv rett til å

fremme direkte krav mot ansvarsassurandøren i tilfelle hvor den som hadde voldt skade var gått konkurs, og her var skadelidte den indiske senderen som imidlertid hadde fått sitt tap erstattet av vareassurandøren. Vareassurandøren som erstatningskravet mot transportøren var blitt overført til ved utbetaling av vareforsikringen, var ikke omfattet av fal. § 67 og kunne derfor ikke fremme sitt regresskrav etter fal. § 75 direkte mot P&I-assurandøren. Fal. § 67 var et unntak fra prinsippet om at «endast avtalsparterne har rätt att åberopa det ingångna avtalet». Formålet med § 67 var å beskytte en skadelidt som ikke hadde mottatt erstatning for sitt tap og var uten forsikringsdekning, men ikke å regulere oppgjøret mellom ulike assurandører (ND 2005 på s. 82): «Parterna idkar internationell försäkringsverksamhet på vilket det i oklara fall är mera motiverat att tillämpa i försäkringsavtalet överenskomna rättsregler än i olika länder stiftade från varandra avvikande specialstadganden.»

Resultatet i den finske dommen kan synes noe overraskende. Domstolens tolkning av den finske fal. § 67 avviker fra svenske domstolers tolkning av en tilsvarende bestemmelse i den svenske forsikringsavtaleloven § 95. Etter svensk rettspraksis kan vareassurandøren reise søksmål direkte mot P&I-assurandøren ved hjemtinget dersom det der er tatt arrest i transportørens krav på å få dekket ansvaret overfor lasteeieren av P&I-assurandøren, eller transportørens konkursbo har overdratt kravet mot P&I-assurandøren til vareassurandøren, men om P&I-klubben plikter å utbetale erstatningen, beror på om kravet er bindende fastslått overfor transportøren på den måte som P&I-vilkårene krever<sup>45</sup>.

## FAL § 7-6 kan fravikes

I norsk rett er skadelidtes rett til å fremme sitt erstatningskrav direkte mot ansvarsassurandøren, fastslått i forsikringsavtaleloven § 7-6. Det følger imidlertid av loven § 1-3 at denne bestemmelsen kan fravikes ved vilkår i forsikringsavtalen når forsikringen har tilknytning til «næringsvirksomhet», herunder ansvarsforsikring knyttet til registrert skip og luftfartøy. Dette gjelder imidlertid ikke når «sikrede» – den som er ansvarlig for skaden – er insolvent, jf. loven §§ 7-8 annet ledd og 7-6 sjette ledd.

I forhold til vanlig P&I-forsikring vil et første spørsmål være om forsikringsavtalen inneholder vilkår som klart nok fraskriver eller begrenser skadelidtes rett til å kreve erstatning direkte av P&I-assurandøren etter loven § 7-6. I så fall er et annet spørsmål om fraskrivelsen også må tillegges virkning i forhold til Brussels/Lugano artikkel 11 nr. 2 slik at skadelidtes søksmål mot P&I-assurandøren ved norsk skadestedsverneting må avvises fordi vilkåret om at søksmålet skal være «tillat» etter norsk rett, ikke er oppfylt i et slikt tilfelle. I forhold til spørsmål om norsk domsmyndighet etter Lugano artikkel 11 nr. 2 må imidlertid det avgjørende etter min mening i alle tilfelle være at skadelidte har et rimelig grunnlag for å fremme et direkte krav mot P&I-assurandøren dersom det hevdes at forsikringen ikke kan anses å ha tilknytning til næringsvirksomhet, eller at forsikringsavtalens vilkår ikke vil innebære at loven § 7-6 er satt til side ved avtale. Dette er spørsmål som en skadelidt må ha krav på å få avgjort ved norsk domstol. At det viser seg at kravet ikke fører frem, innebærer ikke at søksmålet må avvises – som i *ND 2005 s. 73 Kouvola Hovrätt* (omtalt ovenfor), men at ansvarsassurandøren frifinnes. Dette ble også resultatet i *ND 2008 s. 267 NH*.

I *ND 2008 s. 267 NH* var det spørsmål knyttet til avtale- og lovtolkning ved direkte krav mot ansvarsassurandøren for et luftfartøy som sto sentralt. I forhold til vanlig P&I-forsikring er det imidlertid bare spørsmålet om loven § 7-6 var blitt fraveket i forsikringsvilkårene til den engelske ansvarsassurandøren som er av interesse. Det var lagt til grunn at forsikringstakeren – den erstatningsansvarlige – ikke var insolvent, og at loven § 7-8 derfor ikke kom til anvendelse. Ansvarsforsikringen var tegnet på internasjonalt brukte standardvilkår, og hovedspørsmålet for Høyesterett var om det fremgikk tydelig nok av vilkårene at assurandørens ansvar var betinget av at forsikringstakeren først hadde betalt erstatningen til skadelidte. I forsikringsavtalen var det fastsatt at «The Insurers will indemnify the Insured in respect of all sums which the Insured shall become legally liable to pay, and shall pay, as compensatory damages» for ulike typer av tings- og personskade. *Høyesterett* (ND 2008 på s. 273-74) la til grunn at fortolkningen måtte baseres på den engelske teksten, og viste til at engelske domstoler hadde fortolket tilsvarende vilkår som en «pay to be paid»-klausul som innebar at erstatningsutbetaling til skadelidte var en betingelse for ansvar for ansvarsassurandøren. Det var etter Høyesteretts oppfatning ikke holdepunkter for at vilkåret skulle forstås på en annen måte enn i engelsk rett, og loven § 7-6 var derfor fraveket (ND 2008 på s. 274):

«Lagmannsretten kom til at klausulen likevel var for uklar til å få virkning. Jeg er ikke enig i dette. Klausulen har et avklart og innarbeidet innhold i engelsk rett. Selv om forsikringsavtalen skal bedømmes etter norsk rett, er klausulen en integrert del av en forsikringsavtale inngått i en internasjonal sammenheng. Det ville være uheldig om det da skulle gjelde



ytterligere krav til klarhet for å gi klausulen virkning. Jeg peker i denne forbindelse på at man i NOU 1987:24 side 42 klart forutsetter at klausuler av denne type ville stå seg.»

## Voldgift om P&I-ansvar

Norske P&I-klubber driver i hovedsak internasjonal forsikringsvirksomhet. Ansvarskader som omfattes av en P&I-dekning for så vel norske som utenlandske medlemmer, kan oppstå i ulike deler av verden. Det må vel være bakgrunnen for at Gard i sine forsikringsvilkår har fastsatt at tvister som oppstår i forsikringsforholdet mellom Gard og et medlem, skal avgjøres ved voldgift i Oslo og etter norsk lov, men med unntak for forsikringsavtaleloven. Dersom et rederimedlem likevel reiser søksmål mot Gard i utlandet, vil voldgiftsklausulen i de fleste tilfeller føre til at søksmålet blir avvist. Men – som det fremgår ovenfor i omtalen av litispensjonsproblemer ved forumavtaler – vil det selv innenfor Brussels/Lugano-området da være den utenlandske domstol hvor søksmål i tilfelle reises, som avgjør hvilken virkning voldgiftsklausulen skal tillegges. Det samme gjelder dersom en skadelidt reiser søksmål og krever erstatning direkte av P&I-assurandøren for skade som det påstås at et rederimedlem med ansvarsdekning i P&I-foreningen er ansvarlig for. I så fall er skadelidte dessuten en tredjemann i forhold til forsikringsavtalen og voldgiftsklausulen i den, og en kan ikke uten videre gå ut fra at også skadelidte er bundet av voldgiftsklausulen slik at søksmålet blir avvist.

ND 2007 s. 80 FH omhandler de spørsmål som en utenlandsk domstol i tilfelle må ta standpunkt til ved avgjørelsen av om domstolen – til tross for voldgiftsklausulen – har domsmyndighet i et søksmål som skadelidte har reist direkte mot P&I-assurandøren. Saken gjaldt en finsk båteier som i 1994 under en tur i den finske skjærgården ble påført skade som følge av høye bølger fra et passerende skip ansvarsforsikret i Gard. Rederiet var etter ulykken gått konkurs og ble avvirket i 1998-99, og skadelidte fremmet derfor erstatningskravet direkte mot P&I-klubben. *Den finske Høyesterett* fastslo først at det ikke nødvendigvis var det lands lov som gjaldt for forsikringsavtalen som skulle legges til grunn ved avgjørelsen av om voldgiftsklausulen var bindende for skadelidte<sup>46</sup>. Når forsikringsavtalen fastsatte at voldgift skulle finne sted i Oslo, og forsikringsavtalen som skadelidte grunnnet sitt krav på var undergitt norsk lov, kom imidlertid retten til at også spørsmålet om voldgiftsklausulen var bindende for skadelidte, måtte bli å avgjøre etter norsk lov.

Hovedspørsmålet i saken ble derfor om voldgiftsavtalen etter norsk rett var bindende for en skadelidt som etter forsikringsavtaleloven § 7-6 krevde erstatning direkte fra P&I-assurandøren fordi forsikringstakeren som hadde forårsaket skaden, var gått konkurs. *Den finske høyesterett* viste til at etter norsk rett var en skadelidt som utnyttet sin rett etter § 7-6, som hovedregel bundet av samme vilkår som forsikringstakeren og den forsikrede, men norske lovforarbeider og teori ga også støtte for at dette ikke gjaldt en voldgiftsklausul. På den annen side fulgte det av loven § 7-6 fjerde ledd at forsikringsgiveren i forhold til skadelidte kunne gjøre gjeldende de samme innsigelser som overfor den forsikrede. I mangel av rettspraksis måtte man da bygge på de norske regler om voldgiftsavtalers virkning etter overføring av det rettsforhold avtalen omfatter. Både i Norge og på internasjonalt nivå hadde man gått ut fra at en tredjemann som trer i stedet for en avtalepart, enten ved rettsovergang eller direkte på grunnlag av lov, ville være bundet av voldgiftsavtalen, noe som senere også ble lovfestet i den norske voldgiftsloven § 10 annet ledd. Dette fulgte også av prinsippet i loven § 7-6 fjerde ledd hvoretter en skadelidt som utnytter sin direkte søksmålsrett mot ansvarsassurandøren, ikke får bedre rett mot assurandøren enn forsikringstakeren og den forsikrede<sup>47</sup>. Skadelidtes søksmål grunnnet på forsikringsavtalen mot Gard ble derfor avvist.

Den finske høyesteretts begrunnelse i ND 2007 s. 80 FH har meget til felles med det synspunkt knyttet til partssuksesjon som er blitt lagt til grunn når det etter Brussels/Lugano artikkel 23 avgjøres om en tredjemann er bundet av en vernetingsavtale, se omtalen ovenfor. Resultatet virker likevel ganske «barskt» når hensyn tas til at skadelidte var en finsk privatperson som vil ha betydelige praktiske og økonomiske problemer ved å gjøre sitt krav gjeldende ved voldgift i Oslo. Det kan imidlertid også reises spørsmål om dette resultatet egentlig stemmer så godt med norsk rett når forholdet er at den som var ansvarlig for skaden – rederiet – er gått konkurs. I så fall skulle skadelidte etter norsk rett ha en ubetinget rett til å reise søksmål direkte mot P&I-assurandøren, jf. forsikringsavtaleloven § 7-8 annet ledd. Denne bestemmelsen kan nok neppe ha vært påberopt i saken, og den er heller ikke omtalt i den finske høyesteretts dom.

I tilfelle hvor rederiet er blitt insolvent, følger det av forsikringsavtaleloven § 7-8 annet ledd at loven § 7-6 kommer preseptorisk til anvendelse også ved ansvarsforsikring i næringslivsforhold. Loven § 7-6 skal derfor komme til anvendelse uavhengig av hva som måtte være fastsatt i P&I-vilkårene, herunder – slik som i ND 2007 s. 80 FH – et vilkår om at den norske forsikringsavtaleloven ikke skal gjelde for P&I-forsikringen. Når

rederiet er insolvent, vil derfor vilkår i forsikringsavtalen som innebærer at P&I-assurandørens ansvar er gjort betinget av at rederiet har betalt erstatning til skadelidte («pay to be paid»-vilkår), eller av at tvist mellom assurandøren og rederiet skal avgjøres ved voldgift eller på en annen bestemt måte, ikke være bindende for en skadelidt som fremmer direkte krav mot assurandøren<sup>48</sup>. Når norsk rett skal legges til grunn ved vurderingen av om voldgiftsklausulen er bindende for en skadelidt som fremmer direkte krav mot P&I-assurandøren, burde derfor resultatet ha blitt – hvis forsikringsavtaleloven § 7-8 er påberopt – at søksmålet ikke avvises. I en regelkollisjon mellom de preseptoriske regler i forsikringsavtaleloven §§ 7-6 og 7-8 og overføringsregelen i voldgiftsloven § 10 annet ledd som ikke er preseptorisk, må etter min oppfatning forsikringsavtaleloven §§ 7-6 og 7-8 gis forrang.

For øvrig bør det nevnes at forsikringsavtaleloven § 7-6 femte ledd bestemmer at skadelidtes direkte søksmål mot ansvarsassurandøren må reises i Norge, med mindre annet følger av Norges folkerettslige forpliktelser, for eksempel Lugano-konvensjonen. I det tilfellet ND 2007 s. 80 gjaldt, forelå det utvilsomt skadestedsverneting i Finland etter Lugano artikkel 5 nr. 3. Et problem vil imidlertid her kunne være at det i tilfelle av direkte søksmål mot en ansvarsassurandør etter Lugano artikkel 11 nr. 2 – slik som i *ND 2005 s. 73 Kouvola Hovrätt* (omtalt ovenfor) - likevel kan reises spørsmål om slikt søksmål er «tillatt» etter finsk rett, noe som i tilfelle er et vilkår for at finsk domstol skal være kompetent etter Lugano artikkel 11 nr. 2. Dette spørsmålet trengte imidlertid den finske høyesterett ikke å ta standpunkt til i ND 2007 s. 80 FH.

## Norsk internasjonal doms-myndighet

Fra de siste 20 årene foreligger det ganske mange høyesterettsdommer om rekkevidden av norske domstolers internasjonale domsmyndighet. Høyesteretts hovedsynspunkt har vært at tvistemålslovens alminnelige regler om verneting er utformet med tanke på hvor i Norge søksmål kan fremmes, og at det – selv om et verneting i tilfelle kan påvises – derfor vanligvis er en forutsetning for norsk domsmyndighet at et internasjonalt saksforhold har en rimelig norsk tilknytning. Den prinsipielt viktige dom om kravet til norsk tilknytning er Rt-1993-44 som gjaldt avgrensning av samskyldnerverneting i tvistemålsloven § 33, men denne avgjørelsen er få år senere fulgt opp i dommer fra sjø- og luftfartsområdet som gjaldt avgrensning av skadestedsverneting i tvistemålsloven § 29, se Kommentarene i ND 1999 s. xii-xvi.

Denne rettspraksis er bakgrunnen for *ND 2006 s. 398 NH* hvor en vareassurandør – etter å ha dekket en lasteskade – forsøkte å få etablert arrest- eller formuesverneting mot et utenlandsk rederi og dets norske P&I-assurandør på grunnlag av rederiets mulige krav på ansvarsdekning av P&I-assurandøren. Saken gjaldt en transport fra Antwerpen til Mexico utført av et russisk rederi som var P&I-forsikret i Skuld, og tvisten var således ikke omfattet av Lugano-regelverket. Etter at den meksikanske vareassurandøren hadde dekket lasteskaden, ble det inngått engelsk rettsforlik mellom rederiet og vare- og P&I-assurandørene. Uryddighet ved oppfyllelsen av forliket førte imidlertid til at vareassurandøren senere reiste søksmål i Oslo mot rederiet og Skuld og hevdet at de saksøkte hadde samskyldnerverneting i Oslo (tvistemålsloven § 33) og at rederiet gjennom medlemskap i Skuld hadde formuesverneting i Oslo (tvistemålsloven § 32)<sup>49</sup>.

*Høyesterett* tok som utgangspunkt at norske vernetingsregler ikke er avgjørende også for norske domstolers internasjonale domsmyndighet, og kom i samsvar med tidligere rettspraksis til at tvistemålsloven § 33 ikke ga samskyldnerverneting i Norge når saksforholdet manglet norsk tilknytning<sup>50</sup>. I forhold til tvistemålsloven § 32 var det første spørsmålet om rettsforholdet mellom rederiet og Skuld medførte at det russiske rederiet som forsikringstaker hadde en formuesgjenstand i Norge og dermed formuesverneting her. *Høyesterett* mente at dette var tilfellet hvis rederiet hadde en fordring på Skuld fordi det selv hadde betalt lasteskadekravet, men derimot ikke når rederiets fordring mot Skuld var avhengig av resultatet i det søksmål vareassurandøren hadde reist mot rederiet i Oslo. Retten var imidlertid «tilbøyelig til å mene» at rederiets rettigheter som medlem av Skuld som gjensidig forsikringssselskap nok kunne være en rettighet som var omfattet av tvistemålsloven § 32. *Høyesterett* tok imidlertid ikke noe klart standpunkt til dette spørsmålet fordi det «i tillegg til vilkåret om at saksøkte [rederiet] har en formuesgjenstand her i landet, må stilles et krav om at saken har en viss tilknytning til Norge». Dette vilkåret var ikke oppfylt: «Bortsett fra at rederiets ansvarsassurandør er norsk, er saken uten tilknytning til Norge» (ND 2006 på s. 403). Høyesterett kom derfor til at søksmålet måtte avvises og viste til at søksmål kunne reises mot det russiske rederiet enten i Russland eller ved oppfyllellesverneting i Mexico.

Prinsippet om at norsk domsmyndighet vanligvis er betinget av at et internasjonalt saksforhold har «tilstrekkelig» norsk tilknytning, ble i 2005 lovfestet i tvisteloven § 4-3 første ledd som fremtrer som en generell begrensning av rekkevidden av lovens alminnelige vernetingsregler. Det fremgår av lovforarbeidene at

det her dreier seg om en kodifisering av tidligere rettspraksis. Tvisteloven § 4-3 første ledd må nok – tross sin generelle ordlyd – tolkes med de begrensninger dette skulle tilsi<sup>51</sup>. Bestemmelsen må følgelig antas å få betydning først og fremst i forhold til ulike verneting som nevnt i tvisteloven § 4-5. Om et internasjonalt kontraktsforhold inneholder en forumavtale hvorefter tvister skal avgjøres ved norsk domstol, skulle derfor tvisteloven § 4-6 om avtalt verneting normalt komme til anvendelse. Men i § 4-6 første ledd sies det noe kryptisk at «slik avtale kan enten avskjære eller komme i tillegg til de verneting som følger av §§ 4-3 til 4-5», og henvisningen her til loven § 4-3 omfatter også § 4-3 første ledd. I Rt-2010-1197 har imidlertid Høyesterett presisert at tvisteloven § 4-3 første ledd ikke krever at et internasjonalt saksforhold må ha sin nærmeste eller sterkeste tilknytning til Norge, og at norsk domsmyndighet også vil omfatte saksforhold som har en rimelig eller naturlig tilknytning til norske forhold. En norsk jurisdiksjonsklausul må normalt antas å være tilstrekkelig i så måte.

Tvisteloven § 4-8 fastsetter at Lugano-konvensjonen gjelder som norsk lov. Uavhengig av vernetingsreglene i tvisteloven §§ 4-3 til 4-6 vil det derfor foreligge verneting og internasjonal domsmyndighet i Norge når dette følger av bestemmelsene i Lugano-konvensjonen. I så fall vil det ikke kunne stilles ytterligere krav etter tvisteloven § 4-3 første ledd om at saksforholdet også skal ha norsk tilknytning, jf. tvisteloven § 1-2. ND 2006 s. 398 NH gjaldt imidlertid ikke søksmål som var omfattet av reglene i Lugano-konvensjonen, jf. artikkel 4.

## Transportør-ansvar i innenriksfart

I sjøloven §§ 274 flg. om lasteskadeansvaret skilles det på to viktige punkter mellom innenriks og internasjonal transport. Ved innenriksfart kan ikke transportøren påberope ansvarsfritak for skade som skyldes nautisk feil eller brann (sjøloven § 276 tredje ledd), og den beløpsmessige grense for lasteskadeansvaret er 17 SDR (= ca. 187 kr) pr. kilo av det gods som er skadet eller tapt (sjøloven § 280 annet ledd), og ikke 2 SDR pr. kilo eller minst 667 SDR pr. kollo (sjøloven § 280 første ledd). Disse bestemmelsene ble tatt inn i loven i 1996 fordi transportmønstrene i Norge tilsier at ansvaret ved innenriks sjøtransport i hovedsak bør være det samme som ved innenriks vei- og jernbanetransport<sup>52</sup>.

Dette er bakgrunnen for *ND 2004 s. 482 Nord-Troms Tingrett*. Der var hovedspørsmålet om transport av en snøscooter mellom *to havner på Svalbard* var en innenrikstransport slik at ansvarsgrensen utgjorde 3.740 SDR etter sjøloven § 280 annet ledd, og ikke 667 SDR etter § 280 første ledd. Rettens utgangspunkt var at Svalbard etter svalbardloven § 1 er en del av kongeriket Norge, og at det bare på enkelte områder er fastsatt særskilte regler, bl.a. slik at transport på Svalbard ikke regnes som innenriksfart i forhold til norske regler om skips sjødyktighet og mannskapshyrer. Et tilsvarende unntak var imidlertid ikke fastsatt i forhold til sjølovens regler om transportøransvaret, og retten kom derfor til at ansvarsgrensen for innenriksfart skulle legges til grunn ved sjøtransport mellom havner på Svalbard. Dette må vel bety at transport mellom en havn på Svalbard og en havn på Fastlands-Norge også må regnes som innenriksfart i forhold til sjølovens regler om transportøransvaret. Begge deler er for øvrig vel begrunnet.

## Internasjonal transport – sjøloven § 280

Beregningen av ansvarsgrensen ved internasjonal transport (sjøloven § 280 første ledd) fører ofte til tvist<sup>53</sup>. En ansvarsgrense beregnet etter 667 SDR pr. kollo eller annen enhet av godset, eller minst 2 SDR pr. kilo av skadet eller tapt gods, vil i enkelttilfeller variere ganske mye – og nokså tilfeldig – med godsets forsendelsesmåte og vekt. I praksis vil kilogrensen få størst betydning ved transport av et lite antall av tunge enheter, f.eks. slik som i *ND 2004 s. 373 NH*.

ND 2004 s. 373 gjaldt en transport fra Egersund til dansk havn bl.a. av to semitrailere. Under reisen røkurringene på det ene kjøretøyet, som veltet slik at også det andre ble påført skade. Begge tilhengerne ble kondemnert, og spørsmålet var om ansvarsgrensen skulle beregnes ut fra vekten av tilhengerne alene, eller etter vekten av de to kjøretøyene med trekkvogn, noe som ville gi nær dobbelt så høy vekt og ansvarsgrense. *Høyesterett* kom til at vekten av tilhengerne skulle legges til grunn (ND 2004 på s. 377):

«I vår sak har skaden rammet tilhengerne. Denne delen av kjøretøyene kan vanskelig anses som en integrert del av hele kjøretøyet. Den kunne anvendes i kombinasjon med andre trekkvogner og hadde sin selvstendige økonomiske verdi. Den omstendighet at tilhengeren på skadetidspunktet var fysisk forbundet med trekkvognen, kan da ikke lede til at man i forhold til kiloregelen i § 280 kan si at hele semitraileren er skadet.»

Ansvarsgrense basert på 667 SDR pr. kollo eller annen enhet av godset (*kolloregelen*) har derimot størst praktisk betydning ved forsendelser som består av et større antall pakker eller gods emballert eller buntet sammen på annen måte. Ansvarsgrensen gjelder da for hver enkelt enhet av godset uavhengig av verdi, noe som ofte fører til at ansvarsgrensen mister sin betydning fordi den er høyere enn erstatningen for den voldte skaden på den enkelte enhet. I våre dager reiser kolloregelen særlige problemer ved transport av enhetslastet gods, dvs. når det ved transport av stykkgoods benyttes container, paller eller lignende transportinnretning for å samle godset og underlette godshåndteringen. Etter sjøloven § 281 skal ansvarsgrensen da beregnes ut fra det antall kolli eller enheter som etter transportdokumentet er pakket i containeren eller innretningen, men for øvrig skal godset i containeren eller innretningen regnes som en enhet.

Dette hører i og for seg greit ut, men det er langt fra lett å få domstolene til å akseptere at ansvarsgrensen for tap av alt godset i en container bare er 667 SDR fordi innholdet i containeren ikke er angitt i konnossementet. I *ND 1996 s. 196 Sjø- og Handelsretten* ble derfor den pakkelisten som transportøren hadde bedt om og fått fra senderen, lagt til grunn for ansvarsgrensen selv om listen ikke var inntatt i fraktbrevet<sup>54</sup>.

En variant av samme problem dukket opp i *ND 2004 s. 427 Sjø- og Handelsretten* som gjaldt containertransport av Lego leketøy fra Sveits til Australia. Det konnossementet som ble utstedt til Lego av speditøren i henhold til NSAB 2000, gjaldt mottagelse til transport av «4x4 S.T.C. – 2427 packages». Men til konnossementet var det av ukjent årsak vedheftet en vareliste som bare anga antallet av paller og vekt av godset i containerne, og som senere ble benyttet da konnossementet for selve sjøtransporten ble utstedt. Lego's erstatningskrav mot speditøren som hadde transportøransvar, gjaldt tap av to containere som besto av henholdsvis 70 paller og 1.258 kartonger, og 64 paller og 512 kartonger. Ved beregningen av ansvarsgrensen etter sjøloven § 281 la retten til grunn speditørkonossementets opplysning om godset fordi partene ikke hadde noen felles oppfatning om betydningen av den avvikende beskrivelsen av godset i varelisten som var vedheftet konnossement. Antallet kartonger ble derfor avgjørende for ansvarsgrensen, noe som følger direkte av sjøloven § 281.

## Erstatnings-beregningen

Resultatet i *ND 2004 s. 427 Sjø- og Handelsretten* medførte at ansvarsgrensen etter sjøloven § 280 ble vesentlig høyere enn erstatningen for tapet av Lego-leketøyet. Ved tapsberegningen ble fakturaverdien i australske dollar lagt til grunn, noe som nok skyldtes at det her gjaldt en varetransport internt i Lego-konsernet. Ellers er regelen i sjøloven § 279 at erstatningen skal beregnes ut fra markedsverdien på bestemmelsesstedet. Det er imidlertid ikke alltid det der foreligger noen markedsverdi for godset. I *ND 2006 s. 234 Oslo Tingrett* som gjaldt transport av kunstgjødsel fra Qatar til Manila, var dette tilfellet, og erstatningen ble da beregnet ut fra fakturaverdien med tillegg av transportkostnadene og 10 % avanse. Dette er i samsvar med tidligere rettspraksis<sup>55</sup>.

Et annet eksempel gir *ND 2006 s. 291 Frostating* som gjaldt erstatningen for ruteknusing og annet hærverk på to Cadillac 1959 bilvrak/oppusningsobjekter mens de sto i lossehavnen. Retten la til grunn at erstatningen skulle tilsvare verdien av «gods av samme slag», og at kjøpesummen for vrakene som var ca. 2.000 USD, i mangel av andre holdepunkter, ville være et riktig uttrykk for verdien. Eierne hevdet at sjøloven § 280s ansvarsgrense på 2 SDR pr. kilo måtte ses på som en slags minimumserstatning, men dette førte naturlig nok ikke frem. Heller ikke kunne kostnadene ved tilvirkning av nye originale bilruter kreves erstattet fordi erstatningen da ville langt overstige bilenes verdi.

Dommen i *ND 2006 s. 291* har en del til felles med *ND 2006 s. 302 Hammerfest* som gjaldt beregning etter sjøloven § 279 av erstatningen for skade på en brukt fiskebåt. Eierne hadde valgt å reparere båten og krevde kostnadene erstattet. Rederiet hevdet at eieren i stedet burde ha begrenset tapet ved å kjøpe en tilsvarende brukt båt, og at gjenanskaffelsesverdien derfor burde legges til grunn. Retten vurderer en rekke spørsmål knyttet til kostnader og tidstap under de to alternativene, herunder ved overføring av fangstrettigheter til ny båt, og kommer til slutt til at det ikke er godtgjort at kjøp av ny båt ville ha ført til mindre tap. Retten nevnte også at eieren hadde en anstrengt økonomi og derfor vanskelig kunne kjøpe ny båt når ansvarsassurandøren som erkjente ansvar, la stein til byrden ved å avslå å utbetale noe av erstatningen før tvisten og rettsaken var avgjort.

## Lasteskade-ansvar og følgeskader

Etter sjøloven § 279 skal erstatningen for gods som er tapt eller skadet, beregnes med «utgangspunkt» i verdien av tilsvarende gods på bestemmelsesstedet. Etter sjøloven § 275 første ledd omfatter imidlertid lasteskadeansvaret også annet tap som er en følge av tap av eller skade på godset. Det knytter seg likevel en del usikkerhet til hvilke skadefølger erstatningen skal omfatte<sup>56</sup>. Flere av dommene om rekkevidden av lasteskadeansvaret gjelder tilfeller hvor råvarer er blitt forurenset under transporten, og hvor forurensningen gjør at det hos mottakeren oppstår maskinskader eller produksjonstap når råvarene blir brukt etter utleveringen på bestemmelsesstedet.

Både dansk og norsk høyesterett har kommet til at slike følgeskader omfattes av reglene om transportørens lasteskadeansvar og ikke av regler om produktskader eller annet ansvar utenfor kontrakt<sup>57</sup>. Reglene om erstatningsberegningen ved sjø- og veitransport er imidlertid ulike, og sjølovens ansvarsregler rekker lengst. Den sentrale dom er *ND 1987 s. 160 NH*, hvor det på prinsipielt grunnlag ble fastslått at sjøtransportøren måtte erstatte maskinskade på et skip som fikk utlevert forurenset bunkersolje. I *ND 1995 s. 173 DH* derimot ble det antatt at reglene om erstatningsberegningen i den danske CMR-loven (= veifraktloven §§ 32 og 34) uttømmende fastsatte hvilke tapsposter som kommer i tillegg til selve verdiforringelsen av godset, og at en veitransportør derfor ikke pliktet å erstatte skader på mottakerens produksjon som følge av at et sementparti var blitt forurenset under transporten.

## Mer om følgeskader og CMR

Spørsmål om transportørens ansvar for skade på et skips maskineri ved bruk av bunkersolje forurenset under transporten, kom opp igjen i et veitransportsøksmål i *ND 2007 s. 10 SH*. Bunkersoljen var blitt feilblandet av en undertransportør, som i regressomgangen ble holdt ansvarlig på ikke-kontraktsrettslige grunnlag etter den svenske veitransportloven § 37 (= veifraktloven § 37). Undertransportøren påstod frifinnelse og viste til at loven § 37 gir enhver som transportøren svarer for, rett til å påberope bestemmelser i loven som utelukker transportørens ansvar eller som angir eller begrenser erstatningens størrelse.

*Hovrätten* (ND 2004 s. 22) mente – i motsetning til ND 1995 s. 173 DH – at en slik skade på annen eiendom enn lasten måtte betraktes som en produktskade og ikke som en følge av lasteskade. Hovrätten la videre til grunn at den svenske veitransportlovens regler bare gjaldt transportørens lasteskadeansvar. Reglene om omfanget av lasteskadeansvaret var derfor ikke til hinder for at en fraktfører pålegges culpa- eller produktansvar for skade på annen eiendom enn godset, og dette ansvaret ble heller ikke foreldet etter fristen på ett år i den svenske loven § 41 (= veifraktloven § 41), men etter alminnelige foreldelsesregler.

I den *svenske høyesterett* (ND 2007 s. 10 SH) var foreldesspørsmålet hovedsaken. Fraktføreren ble frifunnet fordi reglene i veitransportloven § 41 (= CMR artikkel 32) gjaldt generelt for krav vedrørende befordring omfattet av loven, også en fraktførers ikke-kontraktsrettslig ansvar basert på culpa eller produktansvar. I samsvar med ND 1996 s. 25 SH, uttalte den svenske høyesterett (ND 2007 på s. 12-13):

«Det anses således sakna betydelse om talan grundas på fraktavtalet eller om talan förs på utomobligatorisk grund (jfr. artikel 28 i CMR). Likaså förefaller det vara allmänt vedertaget att det saknar självständig betydelse om anspråket stöder sig på konventionens särskilda ersättningsregler eller på nationella rättsregler. ...»

Med hänsyn till vad som nu anförts får 41 § VTL anses tillämplig på alla anspråk som hör till ett under lagen hänförligt fraktavtal. I denna sammanhang får ett anspråk anses hör till ett fraktavtal om det med hänsyn till vem som gör anspråket gällande, vad det avser och omständigheterna kring dess uppkomst finns ett sakligt samband mellan anspråket och befordringen.»

Den svenske høyesterett presiserte (ND 2007 på s. 13) at et erstatningskrav kan anses å utspringe av fraktavtalen uten at det nødvendigvis må gjelde erstatning for skade som omfattes av veitransportlovens regler om fraktførerens lasteskadeansvar, forutsatt at det foreligger et «saklig samband mellom anspråket og befordringen». Her forelå det slik tilknytning fordi forurensningsskaden var oppstått ved feil under selve innlastingen av bunkersoljen i tankbilen. Når det gjelder foreldelse av ansvaret for følgeskade, fører ND 2007 s. 10 SH derfor neppe noen forskjell mellom reglene for veitransport og sjøtransport. Foreldelsesregelen i sjøloven § 501 første ledd nr. 7 gjelder således for krav på «erstatning for tap av eller skade på eller vedrørende gods» og har derfor samme rekkevidde som ansvarsreglene i sjøloven §§ 275 følgende.

Hvis derimot rekkevidden av veifraktlovens regler om lasteskadeansvarets omfang fastlegges slik som i ND 1995 s. 173 DH, vil resultatet bli at en veitransportør helt fritas for ansvar for skade på mottakerens øvrige

eiendom som følge av lasteskaden, med mindre erstatning likevel kan kreves på ikke-kontraktsrettslig grunnlag, slik ND 2004 s. 22 Göta Hovrätt la til grunn. I så fall blir et ikke-kontraktsrettslig ansvar for slike følgeskader et viktig supplement til fraktføreransvaret etter veifraktloven. Verken ND 1995 s. 173 DH eller ND 2007 s. 10 SH avklarer dette spørsmålet. Det foreldesspørsmål som ble avgjort i ND 2007 s. 10 SH, kan imidlertid bare oppstå dersom et slikt ansvarsgrunnlag antas å foreligge. Dette vil ikke være tilfellet hvis bestemmelsen i veitransportloven § 37 derimot kombineres med tolkingen av den danske CMR-loven i ND 1995 s. 173 DH. I så fall skulle den svenske undertransportøren vært frifunnet for ansvar for skaden på skipets maskineri etter loven § 37 fordi veitransportlovens regler som angir eller begrenser erstatningens størrelse (§§ 32 og 34), skal gis tilsvarende anvendelse. Det hadde vært greiere om rekkevidden av lasteskadeansvaret i veitransportlovgivningen generelt var blitt fastlagt ut fra det krav til «saklig samband mellan anspråket och befordringen» som legges til grunn i ND 2007 s.10 SH og som også ligger til grunn for tolkingen av rekkevidden av sjølovens §§ 275 og 279 i ND 1987 s. 160 NH.

## Ansvars-fritak og grove feil

Lov- og kontraktsfaste ansvarsfritak og ansvarsgrenser har stor praktisk betydning på transportområdet. Et viktig spørsmål som har oppstått i mange ulike sammenheng, er derfor om og i hvilken utstrekning grove feil på transportørens eller andre aktørers side gir grunnlag for å gjøre unntak fra slike bestemmelser. Dette har vært et tilbakevendende tema i domssamling<sup>58</sup>.

Etter sjøloven § 283 gjelder ikke ansvarsgrensene i sjøloven § 280 dersom lasteskade er voldt ved særlige grove egenfeil fra transportørens side, og bestemmelsen har derfor så å si ingen praktisk betydning. Sjøloven § 284 annet ledd inneholder imidlertid en spesialregel som omfatter tilfelle hvor lasteskaden skyldes at godset er blitt lastet på dekk i strid med uttrykkelig avtale om transport under dekk. Bestemmelsen gjelder imidlertid ikke andre typer av alvorlige kontraktsbrudd, f.eks. forhold som ofte anses omfattet av deviasjonsbegrepet. I *ND 2006 s. 291 Frostating* (omtalt ovenfor) var det avtalt at to Cadillac 1959 vrak/oppussingsobjekter skulle transporteres fra USA til Trondheim i container, men bilene ble fraktet under dekk på en åpen mafivogn. Eierne hevdet at hærverk på bilene skyldtes at container ikke var brukt, og at sjøloven § 284 annet ledd om ulovlig dekkslasting var forankret i et generelt prinsipp om at «alvorlige kontraktsbrudd» var til hinder for ansvarsbegrensning etter sjøloven § 280. *Lagmannsretten* var ikke enig og viste til at § 284 annet ledd var en spesialregel om ansvar for dekkslast, og at vilkårene for ubegrenset ansvar etter sjøloven § 283 ikke var oppfylt.

Spørsmål om kontraktsfaste ansvarsfritak kan settes til side og derved ikke gjelde for skade som er voldt ved *grov uaktsomhet*, er fra tid til annen reist i forhold til standardvilkår for spedisjons- og reparasjonsoppdrag. I norsk rett følger det av *ND 1994 s. 136 NH* at en speditør normalt kan fraskrive seg ansvar for skade som ikke skyldes ledelsens egen grove uaktsomhet, og at verken alminnelige kontraktsregler eller avtaleloven § 36 gir grunnlag for å tilsidesette ansvarsfritaket i tilfelle hvor skaden skyldes grov feil fra speditørens ansattes side<sup>59</sup>. I dansk rett har en derimot ikke vært fremmed for å pålegge ubegrenset ansvar for grov uaktsomhet<sup>60</sup>. I finsk rett er dette også situasjonen.

I *ND 2006 s. 21 Kouvola Hovrätt* ble et stuerifirmas ansvarsfraskrivelse satt til side etter avtaleloven § 36. Saken gjaldt en containertransport av frosset kjøtt fra Finland via Frederikshavn for videre transport til Los Angeles. Stuerifirmaet hadde påtatt seg å motta containeren i Frederikshavn og lagre den inntil den kunne videresendes derifra. Da en arbeidstaker koblet til strømmen til containeren for å sikre frysetemperatur på -18 grader tente containerens varselslys, og arbeidstakeren oppdaget at termostaten var feilinnstilt. Arbeidsformannen ble varslet om dette, men traff av ulike grunner ikke ytterligere tiltak, og kjøttet i containeren ble ødelagt. Etter det finske stueriforbunds standardvilkår var ansvar betinget av grov uaktsomhet og undergitt en lav ansvarsgrense. *Tingsrätten* kom til at det forelå grov uaktsomhet på stuerifirmaets side fordi man unnlot å treffe skadeforebyggende tiltak etter å være blitt kjent med skaderisikoen. I et slikt tilfelle ville det være åpenbart urimelig i forhold til oppdragsgiveren om ansvarsgrensen skulle gjelde, og bestemmelsen ble derfor satt til side etter avtaleloven § 36. *Hovrätten* kom – basert på den finske høyesteretts tolking av begrepet grov uaktsomhet i unntaket fra ansvarsbegrensning i CMR (= veifraktloven § 38) – til at stuerifirmaet var ansvarlig for lasteskaden, og var enig med tingsrätten i at ansvarsgrensen skulle settes til side etter avtaleloven § 36.

I *ND 2003 s. 500 Lofoten* som gjaldt reparasjon av skip og utførelse av sveisearbeider med stor fare for brann og uten brannsikringstiltak, kom tingretten ut fra tilsvarende synspunkter til at en generelt utformet

ansvarsbegrensningsklausul måtte settes til side på grunn av bevisst grov feil fra ansattes side. Nå tyder imidlertid *ND 2006 s. 198 Frostating* på at domstolene vil være noe tilbakeholden med å konstatere grov uaktsomhet og ubegrenset ansvar. Avgjørende vil være om det som følge av stor risiko for skade og brudd på klare handlingsregler, foreligger et markert avvik fra forsvarlig handlemåte, samt om selve hendelsesforløpet som førte til skaden på skipet fremtrer som påregnelig. Rettens flertall (4-1) kom til at grov uaktsomhet ikke var utvist, bl.a. fordi at også en uforutsett feil ved skipet hadde bidratt til at det kantret og ble skadet. Det ble også lagt vekt på hva som ville være en rimelig risikoplassering og at skipet under verkstedoppholdet skulle være kaskoforsikret, jf. også *ND 1994 s. 136* omtalt ovenfor.

Også *ND 2005 s. 194 Oslo* viser at en domstol nøler med å sette til side en ansvarsbegrensning, særlig hvis den standardkontrakt det gjelder er et «agreed document». Saken gjaldt forsinket levering av et fremdriftsmaskineri (to hovedmotorer med gir) til et skip som hadde sammenheng med nokså uryddig avvikling av en kontrakt basert på *NL 92* «Alminnelige leveringsbetingelser for leveranse av maskiner». Saken er interessant også fordi den har en del til felles med «Wingull» saken i *ND 1979 s. 231 Norsk voldgift*, og fordi det såkalte «Wingull»-prinsippet hadde vært vurdert ved utformingen av ansvarsbestemmelsene i *NL 92*. En bestemmelse i *NL 92* fastsatte at ansvarsbestemmelsene kunne fravikes dersom leverandøren hadde utvist grov uaktsomhet, og om dette var tilfellet, eller om ansvarsgrensen kunne settes til side etter «Wingull»-prinsippet var hovedspørsmålene i saken.

*Oslo Tingrett* kom til at forsinkelsen skyldtes bl.a. manglende kontroll fra leverandørens side ved innhenting av tilbud fra underleverandør og mangler ved oppfølgingen av bestillingene, men mente at leverandørens handlemåte samlet sett ikke utgjorde grov uaktsomhet (*ND 2005* på s. 202-03):

«En vesentlig begrunnelse for ansvarsbegrensningen inntatt i *NL 92* er å gi avtalepartene forutberegnelighet når det gjelder risiko knyttet til overdragelse av maskiner mv., overdragelser som ofte involverer store verdier og risiko for store økonomiske ringvirkninger. I denne forbindelse fremstår det som skjedde knyttet til feilbestillingen av gir isolert sett som noe som absolutt er påregnelig. Dette må ha vært noe som avtalekonsipistene så for seg som mulig grunnlag for mislighold da *NL* ble utformet. Retten er derfor av den oppfatning at forutberegnelighet tilsier at også tradisjonelle mislighold av denne type i utgangspunktet bør omfattes av ansvarsbegrensningen.»

## »Wingull» i nytt perspektiv

Etter *Oslo Tingretts* vurdering i *ND 2005 s. 194* kunne heller ikke prinsippene i «Wingull»-dommen (*ND 1979 s. 231*) føre til at ansvarsbegrensningen ble satt til side. Jeg oppfatter tingrettens synspunkter i denne sammenheng som ensbetydende med at «Wingull»-prinsippene i våre dagers kontraktsrett må ventes å bli anvendt med betydelig forsiktighet og gitt begrenset rekkevidde. Tingretten viste til at «Wingull» skrev seg fra 1970-årene og uttalte (*ND 2005* på s. 205):

«Forholdet ligger således i tid forut for tilblivelsen av *NL 92*, og refererer seg til ansvarsbegrensningen i tidligere standardavtale «Form 188». Ansvarsbegrensningen i Form 188 var noe mer vidtgående enn i den senere *NL 92*, og prinsippene i *Wingull*-dommen var et tema da ansvarsbegrensningen i *NL 92* skulle utformes. Ansvarsbegrensningen i *NL 92* må betegnes som noe mer balanserte mellom kjøpers og leverandørsidens interesser enn det som var tilfelle i Form 188, nettopp med det formål å fange opp de praktiske tilfeller og skape forutberegnelighet. Prinsippene nedfelt i *Wingull*-dommen kan vanskelig anvendes som grunnlag for å fravike ansvarsbegrensningen nedfelt i *NL 92*, uten at man tar i betraktning at ansvarsbegrensningene i *NL 92* fremstår som vesentlig mer balanserte enn de som ble fraveket i *Wingull*-dommen. Retten finner det imidlertid ikke nødvendig å ta stilling til om *Wingull*-dommens prinsipper generelt i det hele tatt er anvendelig for fravikelse av bestemmelsene i *NL 92*, da retten er av den oppfatning at nærværende sak uansett ikke kan sammenlignes med det forhold som var til behandling i *Wingull*-dommen. Retten viser til at *Wingull*-dommen omfatter en leveranse av et fremdriftsanlegg hvor det oppsto mange havarier og hvor man til tross for rettesøk over 1, 5 år ikke hadde avklart årsaken.»

Det ligger nær å anta *Oslo Tingretts* synspunkter her kan være sterkt påvirket av Høyesteretts uttalelser i løpet av de siste 10-15 årene om anvendelsen av avtaleloven § 36 i forhold til kontrakter innenfor typiske næringslivsområder<sup>61</sup>. I alle tilfelle er det grunn til å vente at prinsippene i «Wingull»-dommen – på samme måte som avtaleloven § 36 – i våre dager vil bli sett på som alminnelige kontraktsrettslige regler som ofte påberopes, men som bare i rene unntakstilfeller vil bli anvendt av en domstol eller voldgiftsrett i næringslivssaker.

Oslo i januar 2012

Erling Selvig

**NOTER**

- 1 *Falkanger & Bull*, Sjørett, 7. utg. 2010, s. 108 til 110.
- 2 Se Kommentarene i ND 1980 s. viii (ND-1980-KOM). Den strenge tolkingslinje er særlig utpreget i ND 1981 s. 250 Vesterålen hvor skipet var arrestert etter krav både fra en kontraktspanthaver og fra fire sjømenn med sjøpant for hyrekrav. En femte sjømann hadde ikke selv begjært arrest av skipet, men han kunne ikke dra fordel av de øvrige fem arrestene fordi foreldelsesfristen løp fra det tidspunkt kravet oppsto og derfor måtte avbrytes ved arrest for det enkelte sjøpantekrav. Også i ND 1996 s. 141 VL, på s. 146 ble det lagt til grunn at det i tilfelle må foretas særskilt arrest for hvert av de sjøpantsikrede hyrekrav. En sjøpanthaver kan således ikke slå seg til ro med at skipet allerede er under arrest etter krav fra annen kreditor.
- 3 Jf. Utredning nr. VIII fra Sjølovkomiteen s. 78.
- 4 I ND 1996 s. 141 VL ble det tilsvarende lagt til grunn at hyrekravet oppsto etter hver reise.
- 5 Se bl.a. ND 1982 s. 23 VS, ND 1986 s. 34 SH og ND 1994 s.111 ØL, jf. Kommentarer i ND 1982 s. xviii, ND 1987 s. ix-xv og ND 1995 s. vi-vii. I ND 1996 s. 146 VL ble det likevel antatt at arrestgrunn forelå når debitor var insolvent og sjøpant for hyrekrav ville falle bort som foreldet hvis skipet ikke ble arrestert.
- 6 Se Kommentarer i ND 1997 s. x-xi «Arrest etter to systemer».
- 7 Dette ble hevdet av *Gomard*, Fogedrett, 4. utg. 1997, s. 227-28, men se *Bredholt, Martens & Philip*, Søloven, 3. utg. 2001, s. 134.
- 8 Det fremgår av lovforarbeidene at henvisningen til tvangsfullbyrdelsesloven i sjøloven § 98 skal forstås i samsvar med dette, jf. Ot.prp.nr.88 (1992–1993) s. 13-14 og 24. I virkeligheten var formålet med arrestkonvensjonen 1952 ikke å gi statene hjemmel til å foreta arrest av skip, men å etablere internasjonalt aksepterte begrensninger av konvensjonsstatenes adgang til å foreta arrest av skip etter nasjonal lovgivning med den virkning at skipet ble tilbakeholdt på arreststedet. Dette fremgår klart både av ordvalg og utformingsmåte når det gjelder de sentrale bestemmelsene i konvensjonen artiklene 1 til 5.
- 9 Kommentarer i ND 1995 s. vi-vii.
- 10 Begrensningsfond kan for øvrig også opprettes der det er begjært voldgift for et krav som er undergitt begrensning, se Kommentarer i ND 2003 s. v.
- 11 Se min artikkel «Limitation of Shipowners' Liability and Forum Shopping in EU/EEA States» i SIMPLY 2010 s. 359 flg., på s. 380-81, jf. Kommentarer i ND 2003 s. v-vi.
- 12 *The Taty* (C-406/92), samt *Briggs & Rees*, Civil Jurisdiction and Judgments, 5. Utg. 2009, s. 626-28.
- 13 ND 2005 s. 631 DH (Mærsk-saken) og ND 2007 s. 370 NH, jf. mine artikler i SIMPLY 2005 s. 1 flg., på s. 23-29, og i SIMPLY 2010 s. 359 flg., på s. 363- 65 og 373-79.
- 14 Jf. min artikkel i SIMPLY 2010 s. 359 flg., på s. 386-88.
- 15 Jf. NOU 1980:55 s. 40 sp. 1-2.
- 16 Jf. Ot.prp.nr.90 (1998–1999) s. 11-12.
- 17 Se min artikkel i SIMPLY 2010 s. 359 flg., på s. 371-73.
- 18 Dette er i samsvar med tidligere rettspriksis, jf. Kommentarene i ND 1991 s. vi-vii (ND-1991-KOM) og ND 1995 s. xxvi-xxvii (ND-1995-KOM).
- 19 En oversikt over hovedelementene i Lugano-regelverket er gitt i Kommentarene i ND 2001 s. v-xxv (ND-2001-KOM), og i min artikkel «The Lugano Convention and Limitation of Shipowners' Liability», i SIMPLY 2005 s. 1 flg., på s. 14-20.
- 20 Samling af afgørelser 2004 s. 09657.
- 21 I motsetning til 1976-konvensjonen artikkel 11 (sjøloven § 177) satte 1957-konvensjonen art. 2 ikke som vilkår for opprettelse av begrensningsfond at skadelidte først hadde holdt rederen rettslig ansvarlig for skaden ved den domstol der fondet ble opprettet.
- 22 Vestre Landsrets tolking av dagjeldende sjølov § 241 svarer til tolkingen av sjøloven § 178 i ND 2007 s. 370 NH som omtalt ovenfor.
- 23 Dette betyr omvendt at et erstatnings søksmål mot rederen i en EU/EØS-stat ikke er til hinder for at begrensningsfond besluttet opprettet i en annen EU/EØS-stat, eller for at rederen der reiser søksmål for å få fastsatt at erstatningskravet i tilfellet er undergitt ansvarsbegrensning i det begrensningsfond rederen allerede har fått opprettet, jf. *Assi Eurolink*-saken i ND 2006 s. 73 *Svea Hovrätt*, jf. ND 2003 s. 40 *Svea Hovrätt*.
- 24 En utførlig analyse av virkningene i forhold til sjølovens regler om ansvarsbegrensning av EU-domstolens og Høyesterets avgjørelser i *Mærsk*-saken, er gitt i min artikkel i SIMPLY 2005 s. 1 flg.
- 25 *Philip*, EU-IP, 2. utg. 1994, s. 108-09.
- 26 Se kommentarene i ND 1989 s. xix-xxi (ND-1989-KOM) og ND 1997 s. vii-viii (ND-997-KOM).
- 27 Se kommentarene i ND 1981 s. viii-xi (ND-1981-KOM), ND 1983 s. ix-x (ND-1983-KOM) og ND 1989 s. xxi. (ND-1989-KOM), jf. *Falkanger & Bull* l.c. s. 187-88.
- 28 Dommene omtales i *Falkanger & Bull* l.c. s. 447-48.
- 29 Jf. *Falkanger & Bull* l.c. s. 292-96.
- 30 NOU 1993:36 «Godsbefordring til sjøs» s. 55 sp. 2.
- 31 Se f.eks. ND 1995 s. 203 NH, ND 2001 s. 13 Gøteborg og ND 2005 s. 16 Sundsvall, jf. *Bredholt, Martens & Philip*, Søloven 3. utg. 2001. s. 353.



- 32 ND 2005 s. 16 Sundsvall, på s. 24-25, som omtales nedenfor. Om oppfylleelsesvernet ved sjøtransport, se Kommentarene i ND 2001 s. vi-viii (ND-2001-KOM). For andre typer av kontrakter på sjørettsområdet, se Kommentarene i ND 2003 s. xxvi-xxxi (ND-2003-KOM).
- 33 *Briggs & Rees* l.c. s.170-72.
- 34 *Turner v. Grovit* [2004] 2 Lloyd's Rep. 169, jf. *Briggs & Rees* l.c. s. 171. Se også EU-domstolens avgjørelse i *Allianz SpA v. West Tankers Inc (The Front Comor)* [2009] 1 Lloyd's Rep. 413 hvor befrakterens ansvarsassurandør hadde reist søksmål mot rederiet ved italiensk skadestedsvernet i strid med certepartiets engelske voldgiftsklausul. – Også hos oss er regelen at spørsmålet om norsk domstol er kompetent til å behandle et søksmål, er et prosessrettslig spørsmål som skal avgjøres etter domstollandets rett, se Rt-2008-1207.
- 35 *Gasser v. MISAT* [2004] 1 Lloyd's Rep. 222, jf. *Dickinson*, A Charter for Tactical Litigation in Europe, [2004] LCMLQ s. 257.
- 36 *Briggs & Rees* l.c. s. 813-16. Se *Allianz SpA v. West Tankers Inc (The Front Comor)*, omtalt i note 34.
- 37 *Briggs & Rees* l.c. s. 164 og 175 flg.
- 38 *Briggs & Rees* l.c. s. 182-85, jf. Kommentarene i ND 2001 s. iv-vi (ND-2001-KOM). Det må således skilles mellom tilfelle hvor tredjemann har trådt inn i rettigheter etter transportavtalen, og tilfelle hvor tredjemanns krav bygger på eget rettsgrunnlag, se Kommentarene i ND 1995 s. xxiv- xxvii (ND-1995-KOM).
- 39 Se Kommentarene i ND 1991 s. vi-vii (ND-1991-KOM) og ND 1995 s. xxvi-xxvii (ND-1995-KOM), og *Briggs & Rees* l.c. s. 470-71.
- 40 ND 1990 s. 130 SH, jf. Kommentarene i ND 1991 s. vi (ND-1991-KOM).
- 41 Se ND 2002 s. 3 Göteborg og Kommentarene i ND 2003 s. xxxi-xxxii (ND-2003-KOM), jf. s. ix-x med note 13.
- 42 Se Kommentarene i ND 2001 s. vii (ND-2001-KOM) og Rt-2008-1207.
- 43 Se Kommentarene i ND 2001 s. xviii-xxv (ND-2001-KOM) og ND 2003 s. xxxi (ND-2003-KOM). Se også den utførlige fremstillingen i *Bull*, Tredjemannsdekninger i forsikringsforhold, 1988, s. 119-51.
- 44 ND 1995 s. ix-xi og ND 1997 s. xvii-xviii.
- 45 Se oversikten i Kommentarene i ND 1995 s. ix-xi (ND-1995-KOM) og ND 1997 s. xvii-xviii (ND-1997-KOM). For norsk rett, se *Bull*, Forsikringsrett, 2008, s. 545 flg., særlig s. 548 og 557-59. – Om lovvalg ved avgjørelsen av om direkte krav mot ansvarsassurandøren er «tillatt» slik Brussels/Lugano artikkel 11 nr. 2 (før 10 annet ledd) setter som vilkår, se Kommentarene i ND 2001 s. xviii-xxiv (ND-2001-KOM).
- 46 Dette er i samsvar med voldgiftsloven § 18 annet ledd første punktum som fastslår at en voldgiftsavtale som er en del av en kontrakt, skal anses som en selvstendig del uavhengig av andre deler av kontrakten.
- 47 *Bull*, Forsikringsrett, 2008, s. 551-52.
- 48 *Bull*, Forsikringsrett, 2008, s. 448, jf. s. 559 hvor det fremgår at loven § 7-8 sikrer skadelidtes rett etter § 7-6 til å fremme direkte krav mot P&I-assurandøren i tilfelle hvor rederiet (forsikringstakeren) er blitt insolvent, og at en avtale om at § 7-6 ikke skal tillegges virkning i insolvenstilfelle.
- 49 De vernet som omfattes av tvistemålsloven §§ 32 og 33 anerkjennes ikke i Brussels/Lugano-regelverket, jf. artikkel 3 nr. 2. Tvistemålsloven § 33 er derfor ikke videreført i tvisteloven § 4-5. Formuesvernet i tvisteloven § 4-3 annet ledd annet punktum gjelder heller ikke innenfor Lugano-området, men i sjøfartsforhold gjelder arrestvernet fortsatt, se tvisteloven § 4-5 nr. 5 annet punktum og Lugano-konvensjonen artikkel 67.
- 50 Det ble særlig vist til Rt-1993-44 og Rt-2004-1018, som ikke gjelder sjøfartsforhold.
- 51 Jf. Rt-2010-1197 som, i en sak om internetthandel, inneholder en prinsipiell drøftelse av hva som ligger i kravet til norsk tilknytning, og som viser at Rt-1998-1647 (= ND 1998 s. 277 NH, kommentert i ND 1999 s. xii-xiii) tillegges vesentlig vekt for rettsutviklingen på dette området. – En meget utførlig og instruktiv behandling av tvisteloven § 4-3 er gitt i *Schei m.fl.*, Tvisteloven. Kommentartutgave bind I, Oslo 2007, s. 181-95.
- 52 Ot.prp.nr.34 (1995–1996), jf. veifraktloven (1974) §§ 28 og 32 annet ledd.
- 53 Se *Falkanger & Bull* l.c. s.284-86.
- 54 Se Kommentarene 1997 s. xxv-xxvi (ND-1997-KOM).
- 55 *Selvig*, Erstatningsberegningen ved lasteskader, Sjørettsforeningen i Göteborg Skrifter 1962: 2 s. 29-30.
- 56 *Falkanger & Bull* l.c. s. 283-84 med henvisninger.
- 57 ND 1987 s. 160 NH, jf. Kommentarene i ND 1987 s. xiii-xiv (ND-1987-KOM), og ND 1995 s. 173 DH, jf. Kommentarene i ND 1995 s. xxiv (ND-1995-KOM). Se også ND 2001 s. 86 Østre Landsret hvor kontraktsvilkårene ga grunnlag for å skille mellom selve lasteskaden og mottakerens etterfølgende produksjonstap og skade på råvarelageret.
- 58 Se bl.a. Kommentarene i ND 2003 s. xviii-xix (ND-2003-KOM), ND 1995 s. xx, ND 1993 s. viii-xii (ND-1993-KOM) og xviii-xix, og ND 1979 s. x-xi (ND-1979-KOM). – Særlig omfattende er praksis knyttet til unntaket fra ansvarsgrensen i veifraktloven basert på grov uaktsomhet etter veifraktloven § 38, se ND 2003 s. xvi-xviii og ND 2001 s. xxix-xxx.
- 59 Se Kommentarene i ND 1993 s. viii-ix.
- 60 Se ND 2003 s. 195 Sø- og Handelsretten og Kommentarene i ND 2003 s. xviii-xix.
- 61 *Hagstrøm*, Obligasjonsrett, 2. utg. 2011, s. 301.