

MARLUS

SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW

Heidi Fredly

Befrakterforårsaket
off-hire-begivenhet

425

Befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

Heidi Fredly



Marlus nr. 425
Sjørettsfondet
Nordisk institutt for sjørett
Universitetet i Oslo

© Sjørettsfondet, 2013
ISSN: 0332-7868

Sjørettsfondet
Universitetet i Oslo
Nordisk institutt for sjørett
Postboks 6706 St. Olavs plass
N-0130 Oslo

Telefon: 22 85 96 00
Telefaks: 22 85 97 50
E-post: sjorett-adm@jus.uio.no
Internett: www.jus.uio.no/nifs

Redaktør: Professor Trond Solvang
Bidrag sendes til trond.solvang@jus.uio.no

Abonnement og løssalg:
Den norske bokbyen <http://bokbyen.no/butikk> - post@bokbyen.no

Trykk: 07 Xpress as

Forord

Denne avhandlingen ble skrevet mens jeg var ansatt som vitenskapelig assistent ved Nordisk institutt for sjørett. Avhandlingen publiseres i hovedsak slik den ble innlevert våren 2013.

Å skrive 60-poengs masteravhandling kan til tider være krevende – det var det også for meg. Når jeg likevel i ettertid kun har gode minner fra året som vitenskapelig assistent, skyldes det ikke bare at året var faglig givende, men også de jeg hadde rundt meg.

Først og fremst vil jeg takke alle ved Nordisk institutt for sjørett, avdeling for sjørett, for å ha latt meg få være en del av et hyggelig arbeidsmiljø gjennom et helt år. En spesiell takk går til min veileder, professor Trond Solvang, for å ha foreslått et spennende tema og for tett oppfølging gjennom hele prosessen. Med en smittende interesse for og unik innsikt i faget, har han vært en uvurderlig diskusjonspartner og støttespiller. Videre vil jeg nevne professor emeritus Hans Jacob Bull, for at kontordøren alltid stod åpen og for mange motiverende ord.

Jeg vil også takke mine kjære vit.ass-kolleger Adnan, Charlotte, Henning, Knut, Linn, Marianne og Nicolas, for å ha skapt en fantastisk stemning på kontoret som gjorde at jeg gledet meg til å gå dit hver eneste dag.

Familie og venner fortjener også en takk. En særlig takk går til Fredrik, som bestandig støtter meg, og som har en unik evne til alltid å være positiv.

Helt til slutt vil jeg takke Ane, Charlotte og Hege, for å ha hjulpet meg med korrekturlesing før publisering mens jeg har vært opptatt med eksamenslesing i Philadelphia.

Philadelphia, 11. desember 2013

Innhold

1	INNLEDNING.....	9
1.1	Presentasjon av tema og problemstilling	9
1.2	Materiale og metode.....	11
1.2.1	Materiale	11
1.2.2	Metode.....	12
1.3	Den videre fremstilling.....	16
2	NÆRMERE OM TIDSBEFRAKTNING, KONTRAKTSPARTENES FUNKSJONER OG KRITERIENE FOR VEDERLAGSOPPTJENING.....	18
2.1	Innledning	18
2.2	Kort om tidsbefraktning og funksjonsfordelingen	18
2.3	Nærmere om tidsbortfrakterens funksjoner og kriteriene for vederlagsopptjening.....	20
2.3.1	Vederlagsopptjening og vederlagsrisiko	20
2.3.2	Betingelser for vederlagsopptjening ved tiltredelsen.....	23
2.3.3	Betingelser for vederlagsopptjening under kontraktsperioden	23
2.3.4	Kan off-hire betraktes som mislighold?.....	31
2.4	Nærmere om tidsbefrakterens funksjoner og muligheten til å forårsake off-hire-begivenheter	35
2.4.1	Innledning	35
2.4.2	Bunkers og lasting/lossing	35
2.4.3	Instruksjonsrett	36
2.5	Hensyn ved spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.....	39
2.6	Kort om forholdet mellom vederlagsrisiko og kostnadsansvar ved skade på skipet	40
3	KORT OM UNNTAK FRA OFF-HIRE VED BEFRAKTERFORÅSAKET OFF-HIRE-BEGIVENHET UNDER ENGELSK RETT	43
3.1	Innledning	43
3.2	Utgangspunkter for spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet under engelsk rett	44
3.2.1	Utgangspunkter for off-hire-vurderingen.....	44
3.2.2	Utgangspunkter for unntaksvurderingen. Erstatningsreglenes betydning	45

3.3	Unntak fra off-hire med hjemmel i doktrinen om «indemnity for compliance with charterers' orders»	46
3.3.1	Innledning	46
3.3.2	Visse begrensninger i doktrinenes anvendelsesområde	48
3.4	Unntak fra off-hire ved innskrenkende tolkning av off-hire-klausulen	50
3.5	Oppsummering	51
4	SJØLOVEN § 392 OG UNNTAK FRA OFF-HIRE VED BEFRAKTERFORÅRSAKET OFF-HIRE-BEGIVENHET	52
4.1	Innledning	52
4.2	Ordlyden	53
4.2.1	Innledning	53
4.2.2	Eksplisitt unntak ved tidstap for utbedring av skade	54
4.2.3	Nærmere om vedlikehold	57
4.2.4	Nærmere om «tidsbortfrakterens forhold» og årsaksbetraktninger	57
4.3	Forarbeidene	60
4.4	Rettspraksis	61
4.5	Juridisk teori	64
4.6	Oppsummering	66
5	DET ALMINNELIGE OBLIGASJONSRETTLIGE PERSPEKTIVET	67
5.1	Innledning	67
5.2	Kreditormora: Forholdet til befrakterforårsaket off-hire-begivenhet	68
5.3	Prinsippet om at «risiko følger funksjon»: Forholdet til tidsbefraktning og befrakterforårsaket off-hire-begivenhet	72
5.3.1	Prinsippets anvisning på et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet	72
5.3.2	Prinsippets kildeforankring	75
5.4	Oppsummering	77
6	KONTRAKTSREGULERING AV UNNTAK FRA OFF-HIRE VED BEFRAKTERFORÅRSAKET OFF-HIRE-BEGIVENHET	77
6.1	Innledning	77
6.2	Baltim 1939	78
6.2.1	Innledning	78
6.2.2	Off-hire-klausulen: Vilkår	79

6.2.3	Off-hire-klausulen: Unntak	80
6.2.4	Employment- og indemnity-klausulen	85
6.2.5	Karantene	92
6.2.6	Oppsummering.....	93
6.3	Supplytime 2005.....	93
6.3.1	Innledning	93
6.3.2	Off-hire-klausulen: Vilkår	95
6.3.3	Off-hire-klausulen: Unntak	95
6.3.4	Oppsummering.....	112
6.4	Windtime	113
6.4.1	Innledning	113
6.4.2	Off-hire-klausulen	114
6.4.3	Oppsummering.....	115
6.5	New York Produce Exchange Form	115
6.5.1	Innledning	115
6.5.2	Off-hire-klausulen: Vilkår	116
6.5.3	Off-hire-klausulen: Unntak	116
6.5.4	Blindpassasjerer	121
6.5.5	Oppsummering	122
6.6	Shelltime 4.....	122
6.6.1	Innledning	122
6.6.2	Off-hire-klausulen: Vilkår	123
6.6.3	Off-hire-klausulen: Unntak	124
6.6.4	Oppsummering.....	127
6.7	Oppsummering. Kategorisering av kontraktsreguleringene.	128
6.8	Kontraktsreguleringene i lys av prinsippet om at risiko følger funksjon	130
7	SJØLOVEN § 392 I LYS AV ALMINNELIGE OBLIGASJONSRETTSLIGE PRINSIPPER OG STANDARDKONTRAKTENE	135
7.1	Innledning	135
7.2	Sjøloven § 392 i lys av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper.....	135
7.3	Sjøloven § 392 i lys av standardkontraktene.....	139
7.4	Avsluttende bemerkninger	141
	LITTERATURLISTE.....	143
	Lover	143
	Forarbeider	143

Betenkninger	143
Norges offentlige utredninger	143
Utenlandske forarbeider	143
Danske forarbeider	143
Svenske forarbeider	143
Rettspraksis	143
Norsk Retstidende	143
Nordiske domme i sjøfartsanliggender	144
Annen norsk rettspraksis	144
Upubliserte dommer	144
Engelsk rettspraksis	145
Amerikansk rettspraksis	145
Juridisk litteratur	145
Annet	149
SJØRETTSFONDETS UTGIVELSER	151

1 Innledning

1.1 Presentasjon av tema og problemstilling

Avhandlingens tema er vurderingen av off-hire i en situasjon hvor off-hire-begivenheten er forårsaket av tidsbefrakteren. En avtale om tidsbefraktning av skip går ut på at tidsbortfrakteren, for et nærmere angitt tidsrom, stiller et bemannet og utrustet skips lastekapasitet til rådighet for tidsbefrakteren. Off-hire betegner situasjoner hvor tidsfrakten suspenderes som følge av midlertidige hindringer i skipets drift. Off-hire-reglene regulerer følgelig *vederlagsrisikoen* for midlertidige hindringer.

Gjennomføring av tidsbefraktningavtalen krever et samarbeid mellom kontraktspartene. Dette samarbeidet innebærer at en begivenhet som i utgangspunktet bevirker off-hire, *kan være forårsaket av befrakteren eller noen på hans side*. Avhandlingens problemstilling er hvorvidt det faktum at en off-hire-begivenhet er forårsaket av befrakteren, medfører at det kan gjøres *unntak fra off-hire*.

Som et ledd i gjennomføringen av avtalen har befrakteren dels funksjoner eller gjøremål av «praktisk art»; han skal eksempelvis sørge for bunkers til skipet og leie inn laste- og lossemannskap. Dels har han «rettigheter» med hensyn til bruksutnyttelsen av skipet; instruksjonsretten gir ham rett til å bestemme *hvor* skipet skal seile og *hvilken last* som skal tas om bord. Uttrykket *befrakterforårsaket off-hire* omfatter for det første situasjoner hvor befrakteren *direkte forårsaker* off-hire-begivenheten, eksempelvis hvor skipet skades under lasteoperasjoner. For det andre omfattes situasjoner hvor befrakterens utnyttelse *øker sannsynligheten* for at en off-hire-begivenhet vil inntre, eksempelvis hvor befrakteren beordrer skipet til isbelagte farvann med det resultat at isskade oppstår. I sistnevnte situasjon vil befrakterens instruks normalt ikke være den *direkte årsaken* til skaden, men isskade vil typisk oppstå som følge av den risiko farvannet utgjør. Begrepet *forårsaket* benyttes følgelig i vid betydning, og ikke som en referanse til bestemte regler om årsakssammenheng, eksempelvis de erstatningsrettslige. For å oppnå en viss språklig

variasjon vil jeg også benytte uttrykket *foranlediget*, men dette tilsikter ingen realitetsforskjell.

Dersom befrakteren uaktsomt forårsaker off-hire-begivenheten, vil et unntak fra off-hire kunne følge av alminnelige erstatningsrettslige regler. Off-hire-reglene innebærer at et eventuelt tidstap konverteres til et økonomisk tap på bortfrakterens hånd. Befrakterens erstatningsansvar vil normalt omfatte frakttapet. Problemstillingen i det følgende er imidlertid om unntaksadgangen *rekker videre*; hvorvidt det kan tenkes unntak dersom befrakteren *forårsaker* off-hire-begivenheten, *uten* at befrakteren, eller noen han svarer for, har opptrådt erstatningsbetingende.

Uttrykket *unntak fra off-hire* fordrer en nærmere forklaring. Off-hire betegner en rettsvirkning; ved off-hire suspenderes tidsfrakten. Off-hire er følgelig ensbetydende med vederlagsrelevant oppfyllelssvikt på bortfrakterens side. Spørsmålet i det følgende er i realiteten hvorvidt det overhodet kan sies å foreligge oppfyllelssvikt på bortfrakterens side i situasjoner hvor befrakteren forårsaker off-hire-begivenheten. Problemstillingen kunne derfor ha vært formulert annerledes; som et spørsmål om hvorvidt *vilkårene* for off-hire i utgangspunktet er oppfylt ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet. Av praktiske årsaker benyttes imidlertid uttrykket *unntak fra off-hire*. Det presiseres at uttrykket, med mindre noe annet fremgår av sammenhengen, tar sikte på unntak på grunnlag av objektive kriterier, altså utover situasjoner hvor befrakteren, eller noen han svarer for, har utvist skyld.

Med valg av tema følger også naturlige *avgrensninger*. For at off-hire skal inntre må to vilkår være oppfylt. For det første må det foreligge en *off-hire-begivenhet*, også omtalt som *hindringsbegivenhet*. For det andre må hindringsbegivenheten forårsake et tidstap. Avhandlingens tema er risikoen for *hindringsbegivenhetene*. Behandling av *tidstapsvilkåret* faller følgelig utenfor. Utformingen av tidstapsvilkåret varierer. Siden tidstapsvilkåret får avgjørende betydning for *hvorvidt* off-hire inntre og for *lengden* av off-hire-perioden, vil tidstapsvilkåret i det konkrete tilfellet kunne innvirke på *rimeligheten* av at en hindring allokteres til den ene eller annen part. En nærmere behandling av tidstapsvilkåret har imidlertid ikke vært mulig innenfor rammene av avhandlingen.

1.2 Materiale og metode

1.2.1 Materiale

Problemstillingen behandles fra et norskrettslig perspektiv. Utgangspunkt tas i en analyse av sjøloven § 392.¹ Tatt i betraktning tidscertepartiernes detaljregulering, kan det stilles spørsmål ved hvorvidt det overhodet er interessant å se nærmere på norsk bakgrunnsrett. Betydningen av bakgrunnsrettslige regler på sjørettens område ble fremhevet ved forberedelsen av sjøloven 1994.² Reglene forutsettes å ha en funksjon ved tolkning og utfylling av standardkontraktene.

Off-hire-reglene regulerer vederlagsrisikoen for midlertidige hindringer i normaloppfyllelse av tidsbefraktningens avtalen, og spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire berører generelle prinsipper for vederlagsrisiko i norsk rett. Det vil derfor være interessant å belyse nærværende problemstilling innenfor rammene av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper.

Det vil videre være interessant å se nærmere på hvordan spørsmålet er regulert i utvalgte tidscertepartier. En slik analyse inngår som en sentral del av fremstillingen. Gjennomgangen av kontraktmaterialet *kan* bidra til å belyse innholdet av sjøl. § 392, men denne analysen står i hovedsak «på egne ben». Bakgrunnen er dels at certepartiernes løsninger er for uensartede, dels at materialutvalget er for snevert, til å kunne påvise en fast praksis.³ Gjennomgangen vil imidlertid kunne *bekreft*e eller *avkreft*e en tendens i kontraktspraksis om unntak ved befrakterforårsaket off-hire, som igjen kan belyse sjøl. § 392.

Tidscertepartiene som behandles er Balttime 1939, Supplytime 2005, NYPE 93 (med bemerkninger til 46-versjonen) og Shelltime 4.⁴ Utkastet

¹ Lov av 24. juni 1994 nr. 39 om sjøfarten (heretter sjøl.).

² NOU 1993: 36 s. 15-16.

³ Om kontraktspraksis som rettskilde, se Huser (1991) s. 26 flg., Eckhoff (2001) s. 244 flg., Haaskjold (2002) s. 28-29, Solvang (2009) s. 59-62.

⁴ Revidert versjon av NYPE 93 forventes i mai 2013: https://www.bimco.org/en/Chartering/Documentary_Projects/Revision_of_existing_forms_and_clauses.aspx (sist besøkt 01.06.13).

til det nye offshorecertepartiet Windtime behandles kort.⁵ Innenfor tidsbefraktningsretten foreligger et betydelig antall standarddokumenter.⁶ Nærværende utvalg er begrunnet *dels* i formularenes ulike regulering av off-hire, *dels* i at formularene er utarbeidet fra henholdsvis bortfrakter- og befrakterhold. Balttime 1939 og Supplytime 2005 er utarbeidet av redersiden, mens Shelltime 4 er utarbeidet av befraktersiden. Det er interessant å undersøke hvorvidt formularenes opprinnelse på den ene eller annen side har fått betydning for unntaksadgangen.

På grunn av tidsbefraktningsrettens forankring i internasjonal – særlig angloamerikansk – rett, foreligger et betydelig fremmedrettslig kildetilfang. I det følgende anlegges i hovedsak et norskrettslig perspektiv. Engelske kilder trekkes imidlertid i en viss utstrekning inn, *dels* for å illustrere faktiske forhold, *dels* for å illustrere mulige tolkningsløsninger. Særlige tolkningsspørsmål foranlediget av tidscertepartiens engelske utforming omtales i avsnitt 1.2.2.2.

1.2.2 Metode

1.2.2.1 Generelt

Avhandlingen tar utgangspunkt i tradisjonell, juridisk metode, og rettskildespørsmål behandles der de dukker opp. I nærværende avsnitt gjøres kun noen korte bemerkninger om særlige rettskildespørsmål knyttet til det foreliggende materialet.

Det nordiske lovsamarbeidet innebærer at kilder i tilknytning til de øvrige nordiske sjølovene er av interesse ved tolkning av den norske sjøloven.⁷ Med hensyn til rettspraksis bidrar publisering i den fellesnordiske domssamlingen «Nordiske Domme i Sjøfartsanliggender» (heretter ND) til å tilgjengeliggjøre domsmateriale fra de øvrige nordiske land.

Videre bør noe sies om bruken av voldgiftspraksis. Det er antatt at voldgiftspraksis, som et utgangspunkt, må tillegges rettskildemessig vekt

⁵ Windtime ble vedtatt i mai 2013, og offentliggjøres i slutten av juni 2013: https://www.bimco.org/News/2013/05/28_WINDTIME.aspx (sist besøkt 01.06.13).

⁶ NOU 1993: 36 s. 15.

⁷ NOU 1993: 36 s. 5-6, Falkanger (2010) s. 3-9.

på linje med underordnede domstolers praksis.⁸ Innenfor sjøretten generelt, og tidsbefraktningsretten spesielt, har imidlertid voldgiftspraksis større betydning. Det er to grunner til det. For det første er voldgift den primære form for tvisteløsning på området.⁹ Dette tilsier at voldgiftspraksis tillegges større betydning her enn på andre rettsområder.¹⁰ For det andre bidrar publisering i ND til å gjøre domsmaterialet allment tilgjengelig.

1.2.2.2 Særlig om tolkning av standardkontraktene

I avhandlingen legges det til grunn at tidscertepartiene er underlagt norsk *lovvalg*. Dette innebærer at certepartiene må tolkes i henhold til norske tolkningsregler, og eventuelt utfylles med norsk bakgrunnsrett. Tidscertepartiene inngås mellom profesjonelle parter, og i denne type kontraktsforhold blir en objektiv fortolkning av ordlyden særlig fremtredende.¹¹

Ved tolkning av *standardkontrakter* må utgangspunkt tas i alminnelige regler for avtaletolkning.¹² Partene vil imidlertid sjelden ha noen reflektert holdning med hensyn til forståelsen av kontraktens enkelte bestemmelser.¹³ Dette innebærer at generelle formålsbetraktninger og typiserte reelle hensyn kan få større betydning.¹⁴

Blant standardkontraktene går en hovedsondring mellom de *ensidig utformede* og standardkontrakter utarbeidet av representanter for de to grupper som skal anvende formularet – såkalte «*agreed documents*».¹⁵ De *ensidig utarbeidede* formularene mangler presumptivt likevekt mellom partene, og det hevdes derfor at de

⁸ Brækhus (1990) s. 460.

⁹ Brækhus (1990) s. 449.

¹⁰ Brækhus (1990) s. 459-460, Falkanger (2010) s. 12, Hagstrøm (2011) s. 56.

¹¹ Rt. 2002.1155 på s. 1158-1159, Rt. 2003.1132 avsnitt 34, Rt. 2012.1729 avsnitt 57-63. Dette utgangspunktet utelukker imidlertid ikke at ordlyden kan fravikes dersom en avvikende, felles partsoppfatning *kan påvises*, se eksempelvis Rt. 2003.1132 avsnitt 35 og Falkanger (2010) s. 10.

¹² Michelet (1997) s. 11, Haaskjold (2002) s. 183, Falkanger (2010) s. 10.

¹³ Høgberg (2006) s. 220, Woxholth (2012) s. 385.

¹⁴ Krüger (1989) s. 516-518, Haaskjold (2002) s. 183-184.

¹⁵ Falkanger (1997) s. 289-290, Haaskjold (2002) s. 166.

bør underlegges en restriktiv tolkning.¹⁶ Innen tidsbefraktning foreligger ikke *ett bransjeformular*, men en rekke tidscertepartier, som gjerne er utarbeidet av grupper hvor ulike bransjeaktører er representert. Rederorganisasjonen BIMCO står eksempelvis bak to av formularene som behandles i det følgende; Baltimore 1939 og Supplytime 2005. Tilblivesmåten tilsier at formularene, i større utstrekning enn rent ensidig utarbeidede dokumenter, ivaretar hensynet til rimelig balanse mellom partene. Inntrykket er imidlertid at BIMCOs formularer betraktes som «redervennlige».¹⁷ Standardcertepartiens innhold og utforming varierer, siden kontraktene er tiltenkt brukt i transportforhold av ulik art.¹⁸

Et spørsmål som har vært omfattende diskutert, er betydningen av at standardkontrakten er utformet på engelsk.¹⁹ Så fremt kontrakten er underlagt norsk lovvalg, er utgangspunktet at alminnelige norske tolkningsregler kommer til anvendelse.²⁰ Som *Selvig* uttaler, synes hovedregelen å være at «lovvalget og ikke arbeidssproget er avgjørende».²¹ Man har imidlertid diskutert hvorvidt *norske tolkningsregler* kan åpne for å gi engelskrettslige løsninger innpass i norsk rett.

Ulike tolkningsmetoder kan tenkes å medføre en adoptering av angloamerikansk rett.²² Den teknikk som unntaksvis har vunnet innpass i norsk rett, og som har vært særlig debattert, er at man – ved tolknings-
tvil – ser hen til «formularkonsipistenes formodede intensjon».²³ En slik tilnærming ble anvendt i den norske voldgiftsavgjørelsen inntatt i ND 1983.209. Skipet «M/S Arica» led maskinhavari under en reise fra USA til Japan, og skipet ble slept over Stillehavet for reparasjon i Japan. Spørsmål oppstod om tolkning av tidstapsvilkåret i Texacotime 2. Under engelsk rett måtte klausulen forstås som en periodeklausul. Sjøloven 1893 § 144, 2. ledd, med tilhørende praksis, ga imidlertid anvisning på en

¹⁶ Haaskjold (2002) s. 186.

¹⁷ Gram (1977) s. 170, Solvang (2009) s. 60.

¹⁸ NOU 1993: 36 s. 15.

¹⁹ Selvig (1986), Falkanger (1997), Haaskjold (2002) s. 191-194, Solvang (2009) s. 67-152.

²⁰ Selvig (1986) s. 3-4, Haaskjold (2002) s. 191. Se også fremgangsmåten i LB-2010-179215.

²¹ Selvig (1986) s. 21.

²² Solvang (2009) s. 70 flg.

²³ ND 1983.309 NV, Selvig (1986) s. 4, Haaskjold (2002) s. 193, Solvang (2009) s. 73.

netto-tidstapsløsning. Den engelske løsningen ville føre til et urimelig resultat for bortfrakteren, da befrakteren ville slippe å betale frakt for seilassen frem til lossehavn, som også var reparasjonshavn. Den engelske løsning ble like fullt lagt til grunn. Retten fant at formuleringen var utslag av et bevisst valg hos formularkonsipistene om at klausulen skulle forstås som en periodeklausul. Tanken er at partene, ved å benytte formularet, har *ment* at formularkonsipistenes forståelse skal legges til grunn dem imellom.²⁴ En forutsetning for å anvende nevnte tolkningsmetode er imidlertid at det kan påvises en bevisst forståelse hos konsipistene.²⁵ I fravær av publiserte motiver vil man være henvist til å søke veiledning i hvordan kontrakten er tolket i praksis.²⁶ Denne tolkningstilnærmingen kan fortrenge norsk bakgrunnsrett til fordel for den engelske løsningen. Når den engelske løsningen adopteres ad tolkningsvei, gir en tolkning av klausulen løsningen. Det blir følgelig ikke rom for å utfylle bestemmelsen med norsk bakgrunnsrett.²⁷

Avgjørelsen har vært diskutert i teorien. Et *motargument* har vært at en slik tilnærming åpner for inkonsekvente løsninger. Vedrørende spørsmålet om *hvilke begivenheter som kan bevirke off-hire*, har man i norsk voldgiftspraksis lagt til grunn at norsk bakgrunnsrett har forrang fremfor engelsk antitetisk tolkningsmetode.²⁸ *Selvig* trekker frem det uheldige ved at engelsk rett får innpass med hensyn til enkelte tolknings-

²⁴ Partenes avtale om *norsk lovvalg* kan imidlertid anføres som argument for at partene har avtalt seg *bort* fra den engelskrettslige løsning, se mindretallet i ND 1983.309, på s. 324 flg.

²⁵ Haaskjold (2002) s. 191, Solvang (2009) s. 112. Tolkningsmetoden ut fra «formular-konsipistenes» intensjon har klare likhetstrekk med anvendelse av forarbeider ved lovtolkning, jf. ND 1983.309 på s. 322. *Falkanger* omtaler derfor teknikken som «lovtolkningsmetoden», se *Falkanger* (1997) s. 294-295. Se også Bull (1988) på s. 108 flg. I engelsk rett vil «the parol evidence rule» normalt utelukke å ta hensyn til forarbeider, se *Selvig* (1986) s. 23. Nærmere om regelen i Lewison (2011) punkt 3.11.

²⁶ Det foreligger ikke forarbeider til tidscertepartiene. BIMCO utgir «Explanatory Notes» til sine formularer, men disse må hevdes å gi begrenset veiledning.

²⁷ ND 1983.309 NV på s. 323-324.

²⁸ ND 1950.398 NV på s. 404: «flertallet antar at sjøl. § 144, 2. ledd også må kunne trekkes inn til supplerings av off hire-klausulen, hvor det ikke utvetydig er sagt at den er uttømmende. De engelske tolkningsprinsipper, som leder til en snever antitetisk ordfortolkning av off hire-klausulen, kan ikke overføres til norsk rett».

spørsmål i klausulen, men ikke for andre deler. Denne tilnærmingen åpner for en indre spenning i formularet.²⁹ Tilsvarende betraktninger gjøres av Solvang, som påpeker ytterligere tolkningsmetodiske utfordringer ved adopsjon av engelske tolkningsløsninger.³⁰

Arica-saken gjaldt tolkning av *tidstapsvilkåret*. Med hensyn til spørsmålet om hvilke begivenheter som i utgangspunktet bevirker off-hire – *hindringsvilkåret* – kan sjøloven komme supplerende til anvendelse. I avhandlingen stiller jeg spørsmålet om det kan tenkes et potensielt *unntak* fra den grunnleggende fordelingen av risikoen for hindringer. Det vil vise seg at det på dette punkt trolig ikke finnes *enhetlige tolkningsløsninger* i engelsk rett som kan adopteres til norsk rett. Spørsmålet om anvendelse av tolkningsmetoden i *Arica*-saken kommer derfor trolig ikke på spissen i nærværende sammenheng. I lys av tolkningsdiskusjonen vil jeg imidlertid forsøke å trekke paralleller til engelsk rett underveis. I den grad det *kan* påvises en tolkningsløsning under engelsk rett, vil det være interessant å undersøke hvorvidt den lar seg innpasse i norsk rett.

1.3 Den videre fremstilling

Avhandlingen består av syv kapitler. I kapittel 2 vil jeg gå nærmere inn på kontraktspartenes funksjoner og kriteriene for vederlagsopptjening. Off-hire-reglene blir avgjørende for fastleggelsen av kriteriene for vederlagsopptjening, det sentrale blir derfor å klargjøre *hvilke begivenheter som i utgangspunktet bevirker off-hire*. Videre vil det være interessant å se nærmere på *hvordan befrakteren kan forårsake off-hire-begivenheter*.

I kapittel 3 kaster jeg et kort blikk mot engelsk rett. Spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet er trolig for uavklart under engelsk rett til at materiellrettslig adopsjon av tolkningsvei kan være aktuelt. Engelsk rett er imidlertid en kilde til illustrasjon for faktiske problemstillinger, og engelske tolkningstilnærminger vil kunne belyse mulige tolkninger også under norsk rett. Begrunnelsen for å behandle det engelske materialet på et tidlig tidspunkt, er at

²⁹ Selvig (1986) s. 24.

³⁰ Solvang (2009) s. 122 flg.

dette åpner muligheten for trekke paralleller til engelsk rett underveis ved behandlingen av det norske stoffet.

I kapittel 4 vil jeg analysere problemstillingen med utgangspunkt i sjøl. § 392. Det vil imidlertid vise seg at bestemmelsen, med tilhørende kildemateriale, gir relativt begrenset veiledning. I kapittel 5 løftes derfor blikket mot den alminnelige obligasjonsretten. Formålet er å belyse problemstillingen innenfor alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper. Kontraktsmaterialet behandles i kapittel 6. I kapittel 7 vender jeg tilbake til sjøl. § 392 i et forsøk på å se bestemmelsen i lys av kildematerialet som ble behandlet i kapitlene 5 og 6.

2 Nærmere om tidsbefraktning, kontraktspartenes funksjoner og kriteriene for vederlagsopptjening

2.1 Innledning

Avhandlingens tema er vurderingen av off-hire hvor begivenheten som bevirker off-hire, heretter omtalt som «hindringsbegivenheten» eller «off-hire-begivenheten», er forårsaket av tidsbefrakteren. For å kunne drøfte problemstillingen er det nødvendig å etablere visse utgangspunkter. For det første kreves en klargjøring av *hvilke begivenheter som i utgangspunktet bevirker off-hire*, dette behandles i avsnitt 2.3. I den forbindelse vil jeg også redegjøre for off-hire-reglens funksjon i tidsbefraktningssforholdet. For det andre kreves en klargjøring av *på hvilken måte tidsbefrakteren kan forårsake hindringsbegivenheter*, dette er temaet i avsnitt 2.4. Endelig synes det hensiktsmessig med en kort gjennomgang av grunntrekkene i tidsbefraktningssavtalen, dette gjøres innledningsvis i avsnitt 2.2.

2.2 Kort om tidsbefraktning og funksjonsfordelingen

En avtale om tidsbefraktning av skip går ut på at tidsbortfrakteren, for et nærmere angitt tidsrom, stiller et bemannet og utrustet skips lastekapasitet til rådighet for tidsbefrakteren.³¹ Avtalen kommer til uttrykk i et *tidscerteparti*. Befrakterens primære forpliktelse er å betale et vederlag for tjenesten. Vederlaget, i det følgende omtalt som «tidsfrakten», beregnes ut fra den tid skipets transportkapasitet står til befrakterens disposisjon.³² Systemet for beregning av vederlaget er et grunnleggende trekk ved tidsbefraktningssavtalen, noe som gjenspeiles i sjølovens definisjon; «*tidsbefraktning*, befraktning der frakten skal beregnes pr tidsenhet».³³

³¹ Falkanger (2010) s. 387.

³² Jantzen (1919) s. 6.

³³ Sjøl. § 321, annet ledd.

Hovedtrekkene i funksjons- og utgiftsfordelingen er slik *Falkanger* beskriver; tidsbortfrakteren skal «utruste, vedlikeholde og bemanne skipet og betale for dette, mens tidsbefrakteren skal ordne med resten, såsom bunkers, kanal- og havneutgifter, lasting- og lossing».³⁴ Bortfrakteren dekker de *faste utgiftene* forbundet med skipet, herunder kapitalomkostninger, mannskapsutgifter, samt vedlikeholds- og reparasjonsomkostninger, mens de *reisevariable* utgiftene faller på befrakteren, jf. sjøl. § 378. Herunder omfattes utgifter forbundet med befrakterens funksjoner, eksempelvis laste- og losseutgifter.³⁵

Tidsbefrakteren kan, innenfor certepartiets rammer, benytte skipet til de transportreiser eller tjenester han ønsker.³⁶ Tidsbortfrakteren har følgelig plikt til å etterkomme befrakterens instruksjoner, jf. sjøl. § 378, første ledd.³⁷ Befrakterens instruksjonsrett er imidlertid ikke absolutt. For det første setter certepartiet konkrete rammer gjennom klausuler om fartsområde. Det er imidlertid ikke uvanlig at skip sluttes for «World Wide Trading».³⁸ For det andre oppstilles begrensninger av mer generell art. Den grunnleggende kontrollfordeling i tidsbefraktningens avtalen er at tidsbortfrakteren beholder den *nautiske* kontroll over skipet, mens tidsbefrakteren overtar den *kommersielle* ledelse.³⁹ Som et utslag av denne kontrollfordelingen har bortfrakteren *rett* til å nekte å etterkomme visse instruksjoner. Nektelsesrett med hensyn til visse reiseordrer og visse typer last oppstilles i sjøl. § 378, 2. og 3. ledd.⁴⁰ Et særlig spørsmål er hvorvidt bortfrakteren undertiden også har en *plikt* til å utøve nektelsesretten, eksempelvis dersom skipet påføres skade ved havneanløp, og

³⁴ Falkanger (2004) s. 450.

³⁵ Falkanger (2010) s. 237.

³⁶ Skip sluttet på tradisjonelle tidscertepartier benyttes i hovedsak til utføring av transportreiser. Forsyningsskipene i offshoresektoren utfører også tjenesteytelser av annen karakter.

³⁷ Se også *Balttime* 1939 kl. 9 og *Supplytime* 2005 kl. 7 (a) (i).

³⁸ Fartsområde «World Wide Trading» for skip i offshoresektoren, eksempelvis til bruk ved subsea-operasjoner, kan foranledige særlige kostnads- og risikospørsmålet, se Meyer/Øyehaug (2012) s. 24-25.

³⁹ Falkanger (2010) s. 125-126.

⁴⁰ *NOU* 1993: 36 s. 86. Se også *Balttime* kl. 2 og kl. 14, *Shelltime* 4 kl. 4, *Supplytime* 2005 kl. 6.

bortfrakteren krever erstatning på grunnlag av uaktsom instruksgivning. Dersom bortfrakteren kjenner til forholdene i den aktuelle havnen, men likevel utfører befrakterens instruks, *kan* dette stenge for et erstatningskrav i ettertid.⁴¹

Et kjennetegn for tidsbefraktning som kontraktstype er kombinasjonen av tjenesteytelse og tingsleie. Tjenesteytelsen består i at bortfrakteren påtar seg å utføre transportreiser for befrakteren. Kontrakten er gjenstandsbasert i den forstand at forpliktelsen knytter seg til et bestemt skip. Det som skiller tidsbefraktning fra andre tingsleieforhold, eksempelvis husleie og billeie, er imidlertid besittelseselementet; bortfrakters overordnede instruksjonsrett overfor kaptein og mannskap innebærer at det aldri skjer noen egentlig besittelsesovergang. I tidsbefraktnings-sammenheng betyr «levering» av skipet rådighetsstillelse av skipets lastekapasitet og overgivelse av kommersiell instruksjonsmyndighet. En fysisk overgivelse av leieobjektet, som i alminnelige tingsleieforhold, er det imidlertid ikke tale om. Tidscertepartiet skiller seg på denne måten fra bare-boat-certepartier, hvor befrakteren leier «det nakne skip» og selv sørger for skipets bemanning og utrustning.⁴² Tidsbefraktning må derfor rettslig regnes som tjenestekontrakt og ikke en leieavtale, eventuelt som en hybrid mellom disse to.⁴³

2.3 Nærmere om tidsbortfrakters funksjoner og kriteriene for vederlagsopptjening

2.3.1 Vederlagsopptjening og vederlagsrisiko

Spørsmålet i avsnitt 2.3.2 og 2.3.3 er hvilke kriterier som gjelder for tidsbortfrakters vederlagsopptjening. I nærværende avsnitt knyttes noen bemerkninger til begrepene vederlagsopptjening og vederlagsrisiko, dette for å klargjøre off-hire-reglens funksjon i tidsbefraktningsforholdet.

Spørsmålet om *vederlagsopptjening* gjelder hvilken innsats, hvilket

⁴¹ Falkanger (2010) s. 355-357, NOU 1993: 36 s. 62.

⁴² Falkanger (2010) s. 125.

⁴³ Krüger (1989) s. 197.

resultat eller hvilke elementer av deloppfyllelse som må foreligge for at realdebitors forventning om vederlag skal konverteres til et virksomt pengekrav.⁴⁴ Ved fastleggelsen av kriteriene for vederlagsopptjening står allokering av *vederlagsrisikoen* sentralt.⁴⁵ *Vederlagsrisikoen* gjelder spørsmålet om oppfyllelessvikt fra den ene parts side i et gjensidig bebyrdende kontraktsforhold skal influere på den annen parts plikt til å prestere motytelsen.⁴⁶ Fra kreditors synspunkt er vederlagsrisikoen et spørsmål om han må betale for en ytelse han forventer, men ikke får.⁴⁷

I kontraktsforhold med kontinuerlig oppfyllelse som krever et samarbeid mellom kontraktspartene, eksempelvis tidsbefraktning, blir vederlagsrisikospørsmålet komplisert.⁴⁸

Partene i tidsbefraktningsavtalen må regne med at det vil oppstå forsinkelse i «normaloppfyllelse» av avtalen.⁴⁹ Med normaloppfyllelse forstås at skipet er stilt til befrakterens disposisjon og at transportreiser utføres i tråd med befrakterens kontraktsmessige instruksjoner. En rekke begivenheter kan forårsake forsinkelse; bortfrakteren må utføre nødvendig vedlikehold på skipet, en skade kan foranledige reparasjonsopphold, eller dårlig vær kan tvinge skipet til å forbli i havn.

Vederlagssystemet i tidsbefraktningsavtalen innebærer at *vederlagsrisikoen*, eller forsinkelsesrisikoen, i *utgangspunktet* tilligger befrakteren under kontraktsperioden. Så fremt bortfrakteren utviser tilbørlig aktsomhet med hensyn til gjennomføring av reisene, er progresjonen for øvrig uten betydning for hans krav på vederlag. *Off-hire-reglene*, som på nærmere angitte vilkår gir hjemmel for suspensjon av tidsfrakten ved

⁴⁴ Krüger (1989) s. 321.

⁴⁵ Krüger (1989) s. 323.

⁴⁶ Sandvik (1966) s. 101. Se også Mestad (1991) s. 7-8. *Mestad* påpeker vederlagsrisikobegrepetts opprinnelse i kjøpsretten. Begrepet gjaldt da betydningen for kjøpesummen av at gjenstanden *fysisk går til grunne eller blir skadet*. Dagens vederlagsrisikobegrep er betydelig videre.

⁴⁷ Krokeide (1977) s. 579.

⁴⁸ Krokeide (1977) s. 581-582. Annerledes i «enkle» kontraktsforhold, eksempelvis kjøp. Det sentrale i kjøpsforhold er risikoen for hendelig undergang av kontraktsgjenstanden; *beskadigelsesrisikoen*. Beskadigelsesrisikoen blir her styrende for vederlagsrisikoen, jf. kjl. § 12.

⁴⁹ Michelet (1952) s. 177.

midlertidige hindringer i utnyttelsen av skipet, gjør imidlertid *unntak* fra dette utgangspunktet. Off-hire er ikke betinget av at bortfrakteren har utvist uaktsomhet ved oppfyllelsen, det er tale om fordeling av risiko ut fra objektive kriterier.⁵⁰ Off-hire-reglene medfører følgelig en *overføring av vederlagsrisikoen fra befrakteren til bortfrakteren* for visse midlertidige hindringer. Reglene blir derfor styrende for spørsmålet om *befrakterens betalingsplikt*, og for fastleggelsen av kriteriene for *bortfrakterens vederlagsopptjening* under kontraktperioden.

Det er imidlertid verdt å merke at off-hire-reglene legger opp til en «enten-eller-løsning». Et alternativt system for beregning av vederlaget finner vi i borekontrakter basert på tidsleie.⁵¹ Vederlagssystemet ligner på det i tidsbefraktning ved at operatøren betaler vederlag per tidsenhet. Man operer imidlertid med et mer differensiert system med ulike ratesatser avhengig av *hvilket arbeid* boreplattformen utfører til enhver tid. Ved «full drilling rate» opptjenes maksimalt vederlag. I motsatt ende finner man «nullraten», som tilsvarer off-hire.⁵²

Kjerneområdet for spørsmålet om vederlagsrisiko, er hvem av partene som må bære den økonomiske belastning – i relasjon til vederlaget – dersom ytre forhold griper forstyrrende inn i debitors oppfyllelse. Disse ytre begivenhetene er «tilfeldige» eller «hendelige» oppfylleleshindringer, i motsetning til hindringer som ligger i «partenes eget forhold».⁵³ Dagens vederlagsrisikobegrep omfatter også sistnevnte hindringer.⁵⁴ Off-hire kan inntre både ved utenfrakommende hindringer, og ved hindringer som har sin opprinnelse i partenes forhold. Begrepet *vederlagsrisiko* benyttes i det følgende om begge. For å oppnå en viss språklig variasjon benyttes også begrepet *tidstapsrisiko*.

⁵⁰ Falkanger (2010) s. 411.

⁵¹ Krokeide (1977) s. 3-7, se også Øyehaug (1989) s. 46 flg.

⁵² Øyehaug (1989) s. 56.

⁵³ Sandvik (1966) s. 104.

⁵⁴ Sandvik (1966) s. 105, som synes å konkludere med at en streng grensedragnings er uten rettslig betydning. Se også Solvang (2009) s. 179-181.

2.3.2 Betingelser for vederlagsopptjening ved tiltredelsen

Tidsbortfrakterens hovedanliggende er å stille et bemannet og utrustet skips lastekapasitet til rådighet for tidsbefrakteren. Hvilke krav som stilles til skipets tilstand varierer i løpet av kontraktperioden. Ved *tiltredelsen* stilles for det første krav om at skipet skal være sjødyktig, jf. sjøl. § 372, andre ledd.⁵⁵ For det andre oppstiller tidscertepartiene mer detaljerte krav til skipets tilstand og utrustning.⁵⁶ Dersom skipet er beheftet med mangel ved leveringen, kan befrakteren kreve prisavslag i henhold til sjøl. § 376.⁵⁷ Tidscertepartiet inneholder normalt også en kanselleringsklausul, som gir befrakteren hevingsrett dersom bortfrakter ikke presenterer et kontraktsmessig skip innen en bestemt dato, jf. også sjøl. § 375.⁵⁸ Det sentrale i nærværende sammenheng er at presentasjon av et kontraktsmessig skip er en *betingelse for at befrakterens betalingsplikt skal inntre*.⁵⁹ Hvorvidt skipet er kontraktsmessig beror på en objektiv vurdering. At betalingsplikten knyttes til objektive kriterier, innebærer at bortfrakteren i relativt vid utstrekning har vederlagsrisikoen fra tidspunktet for inngåelse av certepartiet, og inntil levering finner sted. Erstatningsansvar er imidlertid betinget av «feil eller forsømmelse» på bortfrakterens side, jf. sjøl. § 377.

2.3.3 Betingelser for vederlagsopptjening under kontraktperioden

2.3.3.1 Tidsbortfrakterens funksjoner og alminnelige misligholdsbeføyelser

Under kontraktperioden er bortfrakteren i hovedsak underlagt aktsom-

⁵⁵ Sjødyktighetskravet følger også av Baltime 1939 kl. 1 og Supplytime 2005 kl. 3 (a).

⁵⁶ Fortalen i Baltime 1939, Supplytime 2005 Annex «A», jf. kl. 3 (a), Shelltime 4 kl. 1.

⁵⁷ Prisavslagsbestemmelsen er ifølge forarbeidene i overensstemmelse med alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper, men er ikke vanlig i kontraktspraksis, jf. NOU 1993: 36 s. 85. *Mangelsbegrepet* «omfatter ... ikke bare sjødyktighet i vid forstand, men også mangler ved utstyr, nasjonalitet, bemanning, sertifikater m.v som etter en fortolkning av avtalen skulle ha foreligget», jf. NOU 1993: 36 s. 85.

⁵⁸ Baltime 1939 kl. 21, Shelltime 4 kl. 5, NYPE 93 kl. 16, Supplytime 2005 kl. 2 (c).

⁵⁹ Baltime 1939 kl. 6, Supplytime 2005 kl. 12 (a), NYPE 93 kl. 10.

hetsplikter. Med hensyn til *skipet* plikter bortfrakteren aktsomt å vedlikeholde dette.⁶⁰ Supplytime 2005 kl. 3 er illustrerende for hvordan forpliktelsen med hensyn til skipet endrer karakter: Ved *leveringen* må bortfrakteren «undertake» at skipet er sjødyktig, jf. kl. 3 (a). Under *kontraksperioden* er plikten omformet til en aktsomhetsplikt; bortfrakteren må kun «exercise due diligence to maintain the Vessel ... throughout the period of this Charter Party», jf. kl. 3 (b).

Det stilles også krav til bortfrakterens utførelse av *tjenesteytelsen* - transportreisene. Også her er det i hovedsak tale om aktsomhetsplikter. Plikten til å etterkomme befrakterens instruksjoner er allerede nevnt, jf. sjøl. § 378. I tidscertepartiene stilles nærmere krav til gjennomføring av reisene.⁶¹ Eksempelvis skal kapteinen utføre reisene med «tilbørlig hurtighet» og bortfrakteren skal yte nødvendig bistand med skipets besetning, jf. Baltimore 1939 kl. 9: «The Master shall prosecute all voyages with the utmost despatch and shall render all customary assistance with the Vessels crew».⁶²

Befrakterens beføyelser på objektivt grunnlag *under kontraksperioden* er begrenset til *heving ved vesentlig formålsforfeilelse*. Sjøl. § 384, andre ledd, lyder:

«holdes skipet ikke i sjødyktig og for øvrig kontraktsmessig stand, eller utføres reisene for sent, eller foreligger annet kontraktsbrudd på tidsbortfrakterens side, kan tidsbefrakteren heve befraktningsavtalen dersom kontraktsbruddet medfører at formålet med avtalen blir vesentlig forfeilet.»

Objektiviserte beføyelser *kan* altså tenkes, men i begrenset utstrekning. *Prisavslag* og *kansellering* er ikke aktuelt under kontraksperioden. *Erstatningsansvar* betinger «feil eller forsømmelse» på bortfrakterens side,

⁶⁰ Sjøl. § 378 første ledd, annet punktum. Henvisningen til § 372 er ment å understreke bortfrakterens generelle vedlikeholdsplikt, jf. NOU 1993: 36 s. 86. Se også Baltimore 1939 kl. 3, Shelltime 4 kl. 3 (merk endringen i 2003-versjonen kl. 1 og 2 (a)), Supplytime 2005 kl. 3.

⁶¹ Baltimore 1939 kl. 9, Shelltime 4 kl. 2 (b), NYPE 93 kl. 8, Supplytime 2005 kl. 7 (a) (i).

⁶² Se også Supplytime 2005 kl. 7 (a)(i): «The Master shall carry out his duties promptly and the Vessel shall render all reasonable services».

jf. sjøl. § 384, andre ledd. Det faktum at bortfrakteren i hovedsak er underlagt aktsomhetsplikter, innebærer imidlertid at erstatningsspørsmålet i utgangspunktet sammenfaller med vurderingen av hvorvidt det foreligger kontraktsbrudd.

Det ovennevnte innebærer at *vederlagsrisikoen* i utgangspunktet tilligger befrakteren under kontraktsperioden. Off-hire-reglene innebærer imidlertid at befrakteren – uavhengig av spørsmålet om kontraktsbrudd – også under kontraktsperioden kan gjøre beføyelser gjeldende ved *objektiv oppfyllelessvikt* fra bortfrakters side. Vilkårene for off-hire behandles i det følgende.

2.3.3.2 Vilkår for off-hire

Ethvert tidscerteparti vil normalt ha en off-hire-klausul med nærmere regulering av hvilke begivenheter som bevirker off-hire, og lengden av perioden.⁶³ *Hvilke begivenheter* som bevirker off-hire, vil variere avhengig av reguleringen i det enkelte tidscerteparti. Ved løsning av en konkret tvist vil utgangspunkt måtte tas i certepartiets off-hire-klausul.⁶⁴ Off-hire er også regulert i sjøloven § 392, første ledd. Bestemmelsen er en vide-reføring av sjøloven 1893 § 144, 2. ledd, og betraktes som et utslag av det alminnelige prinsipp om gjensidighet mellom ytelsene i kontraktsforholdet.⁶⁵ At certepartiets off-hire-klausul vil kunne suppleres med sjøl. § 392, er fastslått i flere voldgiftsavgjørelser.⁶⁶ Det sentrale i nærværende sammenheng er å identifisere «kjernetilfeller» av off-hire; hindringsbegivenheter som nærmest unntaksvis bevirker off-hire. Siden sjøl. § 392 vil kunne supplere det enkelte tidscerteparti, synes bestemmelsen å være et naturlig utgangspunkt for å klarlegge disse kjernetilfellene. Bestemmelsen lyder:

«Tidsfrakt betales ikke for den tid som går tapt for tidsbefrakteren

⁶³ Falkanger (2010) s. 410-411. Eksempler på off-hire-klausuler i kontraktspraksis er Baltime 39 kl. 11, Shelltime 4 kl. 21, NYPE 93 kl. 17, Supplytime 2005 kl. 12.

⁶⁴ Woxholth (2012) s. 350.

⁶⁵ NOU 1993: 36 s. 94, ND 1950.398 NV på s. 404 og 406.

⁶⁶ ND 1950.398 NV, ND 1952.442 NV.

ved berging, vedlikehold av skipet eller utbedring av skade som tidsbefrakteren er uten ansvar for, eller for øvrig på grunn av tidsbortfrakterens forhold».

For at off-hire skal inntre må to vilkår være oppfylt. For det første må det inntre en *hindring* som potensielt kan forårsake tidstap, i det følgende omtalt som «off-hire-begivenheten» eller «hindringsbegivenheten». Begivenheter som berging, vedlikehold eller reparasjon etter skade nevnes eksplisitt. I tillegg kan off-hire inntre dersom tid går tapt som følge av «tidsbortfrakterens forhold». For det andre må det foreligge et *tidstap*. Sjøloven oppstiller en såkalt «netto-tidstapsregel», som innebærer at man ser hen til det *faktiske tidstap hindringen har forårsaket for befrakteren*.⁶⁷ Annerledes ved en såkalt «brutto-tidstapsregel», som enkelte tidscertepartier gjør bruk av.⁶⁸ Ved en bruttoberegning tas ikke hensyn til det faktiske tidstap for befrakteren; det avgjørende blir *hindringens tilstedeværelse*.⁶⁹ Tidstapsvilkåret vil få avgjørende betydning både for hvorvidt off-hire inntre, og eventuelt lengden av off-hire-perioden. I nærværende sammenheng står imidlertid *hindringsvilkåret* i fokus. Jeg avgrenser derfor mot en nærmere behandling av tidstapsvilkåret.

Rekkevidden av off-hire-bestemmelsen i sjøl. § 392 beror på en tolkning av passusen «tidsbortfrakterens forhold». Ett forhold er klart; det er *ikke* en betingelse at bortfrakteren har utvist skyld, det er *tilstrekkelig* at hindringen objektivt sett ligger på bortfrakterens side.⁷⁰ I teorien fremheves *funksjonsfordelingen* som avgjørende.⁷¹ Vi har imidlertid sett at tidsbortfrakteren er underlagt funksjoner av innbyrdes ulik karakter.⁷² Det er derfor grunn til å se nærmere på *hvilke elementer* av bortfrakterens oppfyllelse som er relevante i tilknytning til off-hire-reglene.

⁶⁷ Falkanger (2010) s. 413.

⁶⁸ Jf. eksempelvis Texacotime 2 klausul 9 (b) (ii). Se kommentarer i Solvang (2011) note 879 (sist besøkt 01.06.13).

⁶⁹ Leikvang (1977) s. 6.

⁷⁰ ND 1944.52 på s. 62, ND 1950.398 NV på s. 405. Implisitt også NOU 1993: 36 s. 94.

⁷¹ Falkanger (1969) s. 440, Falkanger (2010) s. 411 og Solvang (2009) s. 230.

⁷² Begrepet «funksjoner» benyttes her i vid betydning, som en henvisning til samtlige av bortfrakterens plikter og gjøremål i henhold til avtalen.

I tidscertepartiene synes *rådighetsstillelsen* av skipet å være det avgjørende. Off-hire-klausulene er gjennomgående bygd opp slik at de nevner ulike *hindringsårsaker* som resulterer i *oppør av rådighetsstillelsen*. Baltim 1939 kl. 11 (A) kan tas som eksempel. Ifølge bestemmelsen bevirkes off-hire dersom en nærmere angitt årsak forhindrer rådighetsstillelse av skipet; «hindring or preventing the working of the vessel». Tilsvarende NYPE 93, hvor off-hire inntreder dersom nærmere bestemte årsaker forhindrer «the full working of the vessel». ⁷³ Endelig kan nevnes Supplytime 2005, hvor vilkåret er at en nærmere angitt årsak resulterer i at «the Vessel is prevented from working». ⁷⁴ Sjøl. § 392 følger en annen oppbygging; berging, vedlikehold og skade anses i seg selv tilstrekkelig til å bevirke off-hire, *oppør av rådighetsstillelsen* nevnes ikke eksplisitt. Disse begivenhetene vil imidlertid gjerne føre til at skipet tas ut av befrakterens rådighet. Det kan stilles spørsmål ved om *oppør av rådighetsstillelsen* er den korrekte oversettelse av «prevented from working». Hvorvidt begrepet må tillegges en snevrere betydning, kan kanskje problematiseres - *driftshindring* kan være passende. Spørsmålet forfølges ikke her, og i det følgende benyttes både *oppør av rådighetsstillelsen* og *driftshindring* som oversettelse av «prevented from working».

Rettspraksis i tilknytning til sjøloven trekker i samme retning. I dom avsagt av Bergen Byret, inntatt i ND 1944.52, var spørsmålet hvorvidt en grunnstøting som forsinket, men ikke skadet skipet «Rigoletto», skulle lede til off-hire. Om passusen «bortfrakterens forhold» i sjøloven 1893 § 144, 2. ledd, uttaler retten:

«Og når sjøfartslovens § 144 annet ledd [§ 392] sier, at tidsfraktbetalingen bortfaller for den tid, som går tapt på grunn av bortfrakterens forhold, så forutsetter ikke dette, at der skal foreligge skyld fra bortfrakterens side. Meningen er, at fraktbetalingen bortfaller, når det midlertidig blir umulig å oppfylle den forpliktelse bortfrakteren har påtatt seg til å holde skipet til disposisjon for befrakteren» (min utheving). ⁷⁵

⁷³ NYPE 93 kl. 17, linje 225.

⁷⁴ Supplytime 2005 kl. 13 (a).

⁷⁵ ND 1944.52 på s. 62.

Synspunktet er fulgt opp i ND 1950.398 NV. Skipet S/S «Karmøy» var under okkupasjonstiden tidsbefraktet til Skipsfartsdirektoratet på et Baltime 1939-formular, med visse tilføyelser. Det oppstod spørsmål om skipet var off-hire under verkstedopphold for innredning av oppholdsrom for tysk vaktmannskap, etter pålegg fra tyske myndigheter. Pålegget ble rettet direkte mot skipet. Om sjølovens off-hire-bestemmelse uttalte voldgiftsretten:

«Det er i denne forbindelse uttrykket «på grunn av bortfrakterens forhold» som interesserer. ... Tidstap p.g.a. bortfrakterens forhold må normalt sies å foreligge hvor det er inntrådt omstendigheter som hindrer bortfrakteren fra å oppfylle sin del av kontrakten, **nemlig det å stille og holde et kontraktsmessig skip til befrakterens disposisjon**» (min utheving).⁷⁶

Vi har tidligere sett at *presentasjon av et kontraktsmessig skip* på leveringstidspunktet er en betingelse for at befrakterens betalingsplikt skal inntre.⁷⁷ En betingelse for at betalingsplikten skal vedvare er, ifølge votumet, at skipet *holdes til befrakterens disposisjon*. Voldgiftsrettens uttalelser om sjøloven fremstår konsistent med off-hire-reguleringene i kontraktspraksis.

Uttalelser i teorien trekker i samme retning. *Jantzen* uttaler følgende om hvordan tidstap innvirker på kontrakten:

«Ved tidsbefragtning overføres chance og risiko paa befragteren. ... Han maa betale tidsfragten fuldt ut, selv om skibet maa ligge dag efter dag paa veiret, uten at nogen fortgang er mulig, ja selv om det maa gjøres vendereise og gaa ihavn for at avvente rimelige veirforhold. Trods forsinkelser og tidstap er skibet den hele tid til **hans disposition, utfører arbeide i hans tjeneste alt paa betingelse av, at det vedblir at være i fuld brukbar stand for tjenesten; men det er ogsaa en ufravikelig betingelse for, at fragten skal løpe**» (min utheving).⁷⁸

⁷⁶ ND 1950.398 på s. 405.

⁷⁷ Avsnitt 2.3.3.1.

⁷⁸ Jantzen (1919) s. 79.

Oppfatningen synes å være at disposisjons- eller rådighetsstillelse av et tjenestedyktig skip er en betingelse for vederlagsopptjening. Likeledes *Falkanger*, som uttaler at skipet må være «operasjonsdyktig».⁷⁹ Uttalelsene om at skipet må være tjeneste- eller operasjonsdyktig taler for at «ren» rådighetsstillelse ikke er tilstrekkelig, det stilles likeledes visse minimumskrav til skipets tilstand; det må kunne utføre tjeneste i henhold til kontrakten. I det følgende benyttes uttrykket *rådighetsstillelse* om disposisjonsstillelse av et tjenestedyktig skip.

Oppsummert synes passusen «tidsbortfrakterens forhold» å referere til bortfrakterens rådighetsstillelse av skipet. Det er verdt å merke at *mannskapet* inngår som en del av skipet.⁸⁰ Som et utgangspunkt må derfor sjøl. § 392 forstås slik at off-hire inntre i situasjoner der rådighetsstillelsen av skipet opphører, såfremt rådighetsopphøret forårsaker et tidstap. Sjølovens bestemmelse kan innebære en utvidelse av antallet begivenheter som kan bevirke off-hire, sammenlignet med certepartireguleringene. I de fleste off-hire-klausuler er imidlertid inntatt en passus som utvider gruppen av relevante hindringsbegivenheter. Eksempelvis NYPE 46 kl. 15, som etter den eksplisitte opplistingen tilføyer; «or by any other cause preventing the full working of the vessel». Slike passuser vil etter norsk rett kunne tolkes i lys av sjøl. § 392.

At off-hire-vurderingen i utgangspunktet styres av objektive kriterier, er imidlertid ikke til hinder for at bortfrakteren kan forårsake off-hire-begivenheter gjennom brudd på aktsomhetsplikter, eksempelvis dersom bortfrakteren nekter å etterkomme befrakterens seilingsordre. Dersom bruddet fører til opphør av rådighetsstillelsen, er man innenfor «tidsbortfrakterens forhold» i sjøl. § 392.⁸¹ Brudd på aktsomhetsplikter vil imidlertid normalt også være erstatningsbetingende, slik at befrakteren i disse situasjonene i tillegg kan kreve erstatning for annet økonomisk tap.

At off-hire inntre ved hindringsbegivenheter som fører til opphør i rådighetsstillelsen av skipet, innebærer at befrakteren bærer vederlagsrisikoen for *andre begivenheter som foranlediger tidstap*. Grensetilfeller

⁷⁹ Falkanger (2010) s. 237.

⁸⁰ Jantzen (1919) s. 83.

⁸¹ Eksempelvis ND 1952.442 på s. 448.

vil imidlertid kunne oppstå, og enkelte er behandlet i rettspraksis. Eksempelvis er *innefrysning* antatt å være befraktersens risiko.⁸² Likeledes *streik blant havnearbeidere*.⁸³ Endelig vil befraktersen bære risikoen for tidstap på grunn av *mangel på bunkers*.⁸⁴ En annen sak er at svikt i *befraktersens forutsetninger* kan medføre at tidscertepartiet faller bort som følge av bristende forutsetninger.⁸⁵ Dette spørsmålet holdes utenfor i det følgende.

Det foregående innebærer at *vederlagsopptjening* på bortfraktersens hånd *ikke er betinget* av at transportreiser utføres, det er *tilstrekkelig* at skipet stilles til befraktersens rådighet.⁸⁶ Dette innebærer at vederlagsopptjening heller ikke er betinget av medvirkning fra befraktersen, eksempelvis i form av instruksgivning eller fremskaffelse av last.⁸⁷ Dette ble også slått fast i den nylig avsagte engelske avgjørelsen *The Aquafaith*.⁸⁸ Saken gjaldt urettmessig tilbakelevering av skipet *før* avtalt tilbakeleveringstidspunkt. Spørsmålet var om bortfraktersen hadde rett til å fastholde kontrakten og kreve frakt for den resterende kontraktsperioden, eller om han var henvist til å ta skipet tilbake mot å søke erstatning. Ett av to vilkår for rett til fastholdelse var at den skadelidende part kunne oppfylle kontrakten *uten medvirkning* fra den misligholdende part. Ankesdomstolen fant – i motsetning til voldgiftsretten – at medvirkning fra befraktersen *ikke* var en betingelse for at bortfraktersen kunne oppfylle, og derved opptjene vederlag:

«If the charterers failed to give any orders, the vessel would simply stay where it was, awaiting orders but earning hire. Although the

⁸² ND 1902.279 (Christiania Sjøret), ND 1913.133, *Innstilling fra Sjølovkommisjonen* s. 69.

⁸³ ND 1913.33 NH.

⁸⁴ Jantzen (1952) s. 387.

⁸⁵ Solvang (2009) s. 407-408 om problemstillingen innenfor reisebefraktning.

⁸⁶ *Innstilling fra Sjølovkommisjonen* s. 69, Jantzen (1952) s. 396. Konstruksjonen kan sammenlignes med arbeidsgivers «beskjeftigelsesrisiko»; at tidsavhengig lønn opparbeides selv om arbeidsgiveren uforskyldt mangler oppgaver til arbeidstakerne, se Krüger (1989) s. 331.

⁸⁷ Annerledes i reisebefraktning, se Solvang (2009) s. 451.

⁸⁸ *The Aquafaith* [2012] 2 Lloyd's Rep. 61 QB.

master is under the orders of the charterer, the master and crew are the servants of the owners and the ship is available to the charterers for any order they wish to give. Hire continues to be earned. Although the charterers are obliged under the terms of the charter to provide and pay for fuel, should the bunkers run out whilst awaiting orders, it is open to the owners to stem the vessel and to charge that to the charterers' account. In order to complete their side of the bargain, the owners do not need the charterers to do anything in order for them to earn the hire in question. The earning of hire after purported redelivery was not dependent on any performance by the charterers of their obligations».⁸⁹

2.3.4 Kan off-hire betraktes som mislighold?

Off-hire-regelen i sjøl. § 392 betraktes som et utslag av prinsippet om gjensidighet mellom ytelsene i kontraktsforholdet.⁹⁰ Gjensidighetsbeføyelsene tilbakeholdsrett, prisavslag og hevning betraktes som en undergruppe av de alminnelige *misligholdsbeføyelsene*.⁹¹ I teorien har man diskutert hvorvidt *off-hire* kan betraktes som *mislighold*.⁹²

Begrepet *mislighold* forstås som et koblingsord mellom prestasjonsreglene på den ene siden og partenes gjensidige rettigheter og krav ved forfeilet oppfyllelse på den annen.⁹³ Mislighold betegner *avvikelse fra en norm*, det er imidlertid *ikke* en betingelse at misligholderen har utvist skyld.⁹⁴ I «enkle» kontraktsforhold, eksempelvis kjøp, har misligholdsbegrepet en sentral koblingsfunksjon; debtors mislighold utløser en rekke beføyelser på kreditors hånd.⁹⁵ I et slikt kontraktsforhold vil det i

⁸⁹ [2012] 2 Lloyd's Rep. 61 QB på s. 68.

⁹⁰ ND 1950.398 på s. 404 og 406.

⁹¹ Krüger (1989) s. 736-737.

⁹² Se Krokeide (1977) og Solvang (2009) s. 417 flg.

⁹³ Krüger (1989) s. 733.

⁹⁴ Krüger (1989) s. 734, Hagstrøm (2011) s. 336. I norsk rett har man tradisjonelt anlagt et *formelt* – «rettsfaktaorientert» – misligholdsbegrep. Dette i motsetning til dansk tradisjon, hvor misligholdsbegrepet er *funksjonelt* – «rettsvirkningsorientert», jf. Hagstrøm (2011) s. 336.

⁹⁵ Jf. kjl. § 22, første ledd og § 30, første ledd. For *erstatning* oppstilles tilleggsvilkår i form av krav til *ansvarsgrunnlag*. Kontrollansvaret i kjøpsretten etablerer imidlertid et tilnærmet objektivt ansvar for selger, jf. kjl. § 27.

hovedsak være sammenfall mellom misligholdsspørsmålet og spørsmålet om (manglende) vederlagsopptjening.⁹⁶ I kontraktsforhold hvor partene er underlagt flere, uensartede plikter, blir misligholds- og rettsvirknings-spørsmålet mer komplisert. Med reisebefraktning som eksempel påviser *Selvig* hvordan enkelte typer oppfyllelsssvikt innvirker på vederlagsopptjeningen, mens brudd på aktsomhetsplikter kan medføre misligholdsvirkninger uten at dette får innflytelse på vederlagsspørsmålet.⁹⁷ Tilsvarende gjelder tidsbefraktning; under kontraktsperioden er bortfrakter i hovedsak underlagt aktsomhetsplikter, men vederlagsspørsmålet er objektivt fundert. På denne bakgrunn kan det, for det første, stilles spørsmål ved om off-hire *kan* betraktes som mislighold. For det andre oppstår spørsmålet om en slik kategorisering er *hensiktsmessig*.

Krokeide ser off-hire som en gjensidighetsbeføyelse med rettsgrunnlag i bristende forutsetninger, løsrevet fra reglene om mislighold.⁹⁸ Ifølge *Krokeide* er misligholdsbegrepet et hjelpebegrep som må ta utgangspunkt i forpliktelsesbegrepet.⁹⁹ Med utgangspunkt i et snevert anlagt pliktbegrep basert på hva debitor *uttrykkelig har påtatt seg*, påpeker *Krokeide* hvordan misligholdsbegrepet gir begrenset veiledning ved beskrivelsen av vederlagsrisikoen i visse langsiktige kontraktsforhold. Sentralt står at kreditor kan gjøre beføyelser gjeldende på objektivt grunnlag *uten* at det kan påvises pliktbrudd. Eksempelvis tidsbefraktning; under selve kontraktsperioden er bortfrakteren i hovedsak underlagt aktsomhetsplikter, men gjensidighetsvirkninger i form av off-hire kan gjøres gjeldende ved objektiv oppfyllelsssvikt.¹⁰⁰ I *Krügers* terminologi ville imidlertid off-hire måtte betraktes som en mislighold. *Mislighold* betegner et *avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse*. *Krüger* oppstiller en prestasjonsanalyse hvor *kontraktsmessig oppfyllelse* er betinget av tre forhold: For det første må

⁹⁶ Reglene om betalingsplikt behandles derfor i en viss utstrekning i sanksjonslæren som regler om mislighold, se *Krüger* (1989) s. 320. Temaet her er altså *debitors* mislighold, spørsmålet om mislighold fra *kreditors* side holdes foreløpig utenfor.

⁹⁷ *Selvig* (1965), gjengitt og kommentert i *Solvang* (2009) s. 162.

⁹⁸ *Krokeide* (1977) s. 634-649.

⁹⁹ *Krokeide* (1977) s. 570.

¹⁰⁰ *Krokeide* (1977) s. 640.

kontraktens formål realiseres og avtalt vederlag opptjenes.¹⁰¹ For det andre må det ikke foreligge brudd på relevante aktsomhetsplikter. For det tredje må erstatningsansvar ikke ilegges. Den første betingelsen innlemmer vederlagsrisikospørsmålet i prestasjonsanalysen.¹⁰² Dersom mislighold betegner *avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse*, vil off-hire ut fra en slik terminologi måtte betraktes som mislighold.¹⁰³

Etter mitt skjønn er det *prinsipielt mulig å betrakte off-hire som mislighold*.¹⁰⁴ For det første er mislighold *ikke* betinget av skyld, det er tilstrekkelig å konstatere et objektivt avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse. For det andre er kontraktspliktbegrepet – grunnlaget for å fastlegge hva som utgjør kontraktsmessig oppfyllelse – ikke entydig. I motsetning til *Krokeides* tilnærming – som tar utgangspunktet i hva debitor uttrykkelig har påtatt seg – kan det normative fastlegges ut fra kreditors beføyelser ved oppfyllelse som representerer et avvik fra normen.¹⁰⁵ I et slikt perspektiv kan bortfrakters funksjon i form av rådighetsstillelse omskrives i pliktterminologi; off-hire utgjør ikke brudd på en *uttrykkelig* plikt, men manglende rådighetsstillelse utløser beføyelser på befrakters hånd. Det oppstilles følgelig et *resultatelement* med hensyn til vederlagsopptjeningen.¹⁰⁶ Dersom bortfrakter svikter i å oppfylle resultatelementet, utløses beføyelser med hensyn til vederlaget på befrakters hånd. Man kan følgelig hevde at «mislighold» av «rådighetsstillelseforpliktelsen» bevirker off-hire.

I nærværende sammenheng velger jeg imidlertid *ikke å omtale off-hire*

¹⁰¹ Krüger (1989) s. 129-145, gjengitt og kommentert i Solvang (2009) s. 162-163. Sentralt i nærværende avsnitt er *bortfrakterens* formål, som normalt vil være rådighetsstillelse av skipet, siden dette er tilstrekkelig for vederlagsopptjening. *Befrakterens* formål vil imidlertid trolig være kommersiell utnyttelse av skipet.

¹⁰² Krüger (1989) s. 138-139.

¹⁰³ Krüger (1989) s. 735.

¹⁰⁴ Se også Solvang (2009) s. 417, som påpeker hvordan vurderingen etter sjøl. § 392 har sammenheng med spørsmålet om «kontraksbrudd på tidsbortfrakterens side» under kontraktsperioden etter sjøl. § 384.

¹⁰⁵ Solvang (2009) s. 160.

¹⁰⁶ Krokeide (1977) s. 637, Krüger (1989) s. 324, Solvang (2009) s. 190. Om den tradisjonelle sondring mellom *resultat-* og *omsorgsforpliktelse* i relasjon til vederlagsopptjeningen, se Sandvik (1966) s. 163 flg., Solvang (2009) s. 188 flg., Hagstrøm (2011) s. 126 flg.

som *mislighold*. Dette har flere årsaker. For det første kan det fremheves *innvendinger* mot å betrakte off-hire som mislighold. I en rekke situasjoner vil mislighold være en unaturlig beskrivelse av de rettsfakta som bevirker off-hire. *Solvang* påpeker hvordan off-hire i enkelte tilfeller vil være sammenfallende med tradisjonell misligholdstankegang, eksempelvis hvor skipet grunnstøter etter kapteinens uaktsomme navigering.¹⁰⁷ I andre tilfeller må off-hire imidlertid betraktes som *oppfyllelse av andre plikter*, eksempelvis off-hire ved tørrdokking for klassebesiktigelse og vedlikehold.¹⁰⁸ Særlig i langvarige tidscertepartier vil slike off-hire-perioder være uunngåelige.¹⁰⁹ Det kan synes unaturlig å betrakte slike planlagte rådighetsavbrudd som mislighold, idet misligholdsbetegnelsen gir assosiasjoner til *pliktbrudd*.

For det andre, og kanskje mer sentralt, er det *ikke nødvendig* å anvende misligholdsbegrepet. *Krüger* påpeker hvordan vederlagsspørsmålene kan behandles uten å gjøre bruk av misligholdsbegrepet.¹¹⁰ Det synes følgelig tilstrekkelig å påpeke at off-hire betraktes som en beføyelse på befrakters hånd med grunnlag i alminnelige kontraktsrettslige prinsipper. For det tredje kan misligholdsbetegnelsen være særlig *uhensiktsmessig* i nærværende sammenheng. Assosiasjonen – om enn ikke reell – mellom misligholdsbegrepet og *skyld* på debtors side har vært fremhevet i teorien.¹¹¹ I det følgende er det nettopp *risikofordelingen* mellom bortfrakter og befrakter som analyseres; en forutsetning for drøftelsen er at bortfrakter *ikke* har brutt aktsomhetsplikter. Etter mitt skjønn er derfor misligholdsbegrepet mer egnet til å forvirre enn til å klargjøre, og jeg finner ikke grunn til å benytte det i nærværende sammenheng. I det følgende omtales off-hire som vederlagsrelevant oppfyllelessvikt på bortfrakters side.

¹⁰⁷ Solvang (2009) s. 418.

¹⁰⁸ Solvang (2009) s. 418.

¹⁰⁹ Michelet (1952) s. 177.

¹¹⁰ Krüger (1989) s. 735.

¹¹¹ Krüger (1989) s. 734, Hagstrøm (2011) s. 336.

2.4 Nærmere om tidsbefrakterens funksjoner og muligheten til å forårsake off-hire-begivenheter

2.4.1 Innledning

Vi har sett at tidsbortfrakterens vederlagsopptjening ikke er betinget av medvirkning fra tidsbefrakteren. Ved å forårsake off-hire-begivenheter kan imidlertid befrakteren i prinsippet *hindre* vederlagsopptjening fra å finne sted. Avhandlingens tema er hvorvidt det faktisk at befrakteren forårsaker hindringsbegivenheten, medfører at off-hire likevel ikke inntre. Spørsmålet i det følgende er *på hvilken måte* befrakteren kan øve slik innvirkning. Gjennomgangen i det følgende er ikke ment uttømmende, utvalget er gjort for å belyse problemstillingen.

2.4.2 Bunkers og lasting/lossing

Det er tidsbefrakteren som sørger for bunkers til skipets drift.¹¹² Uegnet bunkers vil kunne skade skipets maskineri. Ved slik skade vil skipet i utgangspunktet være off-hire, jf. sjøl. § 392.¹¹³ Bunkring vil kunne medføre tidstap også utover situasjoner hvor bunkersen er uegnet, eksempelvis dersom det oppstår tvil om egnetheten, og kapteinen beordrer ytterligere testing. Dersom befrakteren mener slik testing er unødvendig, og ønsker at skipet skal seile, kan det oppstå spørsmål om skipet er off-hire for tid som går tapt ved testing.

Videre er det befrakteren som sørger for lasting og lossing av gods.¹¹⁴ I forbindelse med lasteoperasjoner er det likeledes en risiko for at skipet kan påføres skade; en container kan eksempelvis falle ned på skipet ved hendelig uhell. Alternativt kan lasterommene skades, eksempelvis hvor befrakteren bruker grabb for å effektivisere lossing av korn.¹¹⁵ Dersom

¹¹² Sjøl. § 380, Balttime 1939 kl. 5, NYPE 93 kl. 9, Supplytime 2005 kl. 10.

¹¹³ Se også Balttime 1939 kl 11 (A), NYPE 93 kl. 17, Supplytime 2005 kl. 13 (a).

¹¹⁴ Sjøl. § 381, første ledd, Balttime 1939 kl. 4, NYPE 93 kl. 8 og Supplytime 2005 kl. 9 (b). Annerledes i Shelltime 4 kl. 16; stevedorene engasjeres av befrakteren, men «shall be deemed to be the servants of and in the service of Owners and under their instructions».

¹¹⁵ Det vil imidlertid være en flytende grense mot situasjoner hvor befrakteren opptrer

skipet skades, er utgangspunktet at off-hire inntreter ved en etterfølgende reparasjon.

2.4.3 Instruksjonsrett

Tidsbefrakteren utøver *kommersiell kontroll* over skipet gjennom *instruksjonsretten*.¹¹⁶ Med de begrensninger tidscertepartiet fastsetter, gir instruksjonsretten befrakteren rett til å bestemme *hvilken last* som skal tas om bord og *hvilke reiser* som skal utføres. Den kommersielle utnyttelse av skipet omtales som «employment» av skipet, eksempelvis Baltimore 1939 kl. 9, hvor det fremgår at kapteinen er underlagt befrakterens instruksjonsmyndighet «as regards employment».¹¹⁷

Det kan diskuteres hvorvidt befrakterens *instruksjonsrett* kan karakteriseres som en «funksjon»; begrepet funksjon betegner typisk hva partene skal besørge som ledd i avviklingen av kontrakten. Spørsmålet problematiseres ikke i nærværende avsnitt. Formålet er kun å belyse hvordan befrakteren, gjennom utøvelse av instruksjonsretten, kan foranledige opphør i rådighetsstillelsen av skipet.

For det første vil tidsbefrakterens instruksjoner kunne foranledige *skade* på skipet. Ved fart i grunne farvann eller trange elveløp øker risikoen for grunnstøting. Dersom befrakteren instruerer skipet til slike farvann, og skipet påføres skade, kan det hevdes at befrakteren har foranlediget off-hire-begivenheten. Tilsvarende kan tenkes dersom befrakteren instruerer skipet til isbelagte farvann. Risikoen for skrogskade vil her være stor. Et kompliserende moment kan imidlertid være *årsaksaspektet*. Grunnstøting kan dels skyldes farvannets beskaffenhet, dels uaktsomhet hos kaptein eller mannskap.¹¹⁸ Et slikt samvirkende årsaksbilde vil kunne påvirke risikofordelingen. I denne forbindelse er det interessant å se Baltimore 1939 kl. 11 (B) vedrørende forsinkelse ved fart i

uaktsom, se Falkanger (1969) s. 263-269.

¹¹⁶ Sjøl. § 378, første ledd, Baltimore 1939 kl. 9, NYPE 93 kl. 8 (a), Supplytime 2005 kl. 6 (a) og 7 (a) (i).

¹¹⁷ At «employment» omfatter *både* last og seilingsordrer, er sentralt for forståelsen av unntakene fra off-hire under engelsk rett, se nærmere kapittel 3.

¹¹⁸ Jantzen drøfter problemstillingen i relasjon til fart i grunne farvann, se Jantzen (1952) s. 398-401.

grunne farvann. Bestemmelsen inneholder en eksplisitt ansvarsfraskrivelse for kapteinens uaktsomme medvirkning til forsinkelsen.¹¹⁹

For det andre vil tidsbefrakterens instruksjoner kunne foranledige off-hire ved at utnyttelsen øker behovet for *vedlikehold*, eksempelvis ved ordre om å ligge i tropiske farvann, hvor risikoen for begroing er stor. Den engelske saken *The Rijn* er her illustrerende.¹²⁰ Skipet «Rijn» var sluttet på et NYPE 46-formular for fire måneder. Befrakteren hevdet at skipet var off-hire ved fartssvikt som følge av begroing.¹²¹ Det var klart at begroingen var et resultat av befrakterens valg om å la skipet ligge ved havn i Lorencos Marques, Mosambik, i tre måneder. Bortfrakteren hevdet primært at hindringen ikke var omfattet av off-hire-klausulens ordlyd, subsidiært at off-hire-kravet uansett måtte avvises, siden *begivenheten inntrådte som følge av befrakterens utnyttelse av skipet*. Gjennom en innskrenkende fortolkning av off-hire-klausulen kom retten til at skipet *ikke* var off-hire.¹²² Hindringsbegivenheter som var en naturlig konsekvens av befrakterens instruksjoner kunne ikke bevirke off-hire. Rettens tilnærming kan være interessant også for tolkning av sjøl. § 392; en tilsvarende innskrenkende tolkning kunne tilsi at off-hire-begivenheter forårsaket av befrakterens instruksjoner *ikke* omfattes av sjøl. § 392.

Hittil har vi sett på off-hire-begivenheter foranlediget av befrakterens *seilingsordre*. En annen mulighet er at *lasten* øker risikoen for at off-hire skal inntre. Igjen kan en engelsk avgjørelse illustrere problemstillingen. Skipet *The «Ann Stathatos»*, sluttet på et Baltimores 1939-formular, lastet kull for transport til Rio de Janeiro.¹²³ Tre dager etter lasting oppstod en eksplosjon i lasterommene som forårsaket skade på skipet. Befrakteren hevdet at skipet var off-hire ved de etterfølgende reparasjonene. Bortfrak-

¹¹⁹ Nærmere avsnitt 6.2.3.

¹²⁰ *The Rijn* [1981] 2 Lloyd's Rep. 267 CC.

¹²¹ Saken gjaldt off-hire ved *fartssvikt* som følge av begroing. Bortfrakterens argumentasjon og rettens resonnement må imidlertid antas å ha gyldighet også hvor begroing foranlediger *vedlikehold* i form av børsting av skroget.

¹²² *Rijn*-avgjørelsen omtales nærmere i avsnitt 3.4. Om lignende problemstilling, se *The Kitsa* [2005] 1 Lloyd's Rep. 432 QB.

¹²³ *Royal Greek Government v. Minister of Transport – The Ann Stathatos* (1949/50) 83 Ll.L.Rep. 228 KB

teren hevdet at skaden var forårsaket av lasten, og påberopte ulike grunnlag for at off-hire-kravet derfor måtte avvises. Retten fant at lasten ikke utgjorde «the direct cause of the damage», og ga befrakteren medhold.¹²⁴ Dersom lastens *egen beskaffenhet* hadde forårsaket skaden, kunne spørsmålet stå annerledes. Et annet eksempel er saken *The Greek Fighter*, hvor tidstap oppstod etter at et skip ble konfiskert og tvangssolgt.¹²⁵ Bakgrunnen for inngrepet var at skipet hadde ulovlig irakisk olje om bord. Bortfrakteren hevdet prinsipalt at befrakteren hadde brutt certepartiets bestemmelser om tillatt last, subsidiært at det måtte gjøres unntak fra off-hire. Off-hire-klausulen gjorde unntak for denne type inngrep «brought about by the act or neglect of charterers».¹²⁶ Resonnementet var at befrakteren hadde foranlediget inngrepet ved å ta om bord lasten. Spørsmålet om unntaksbestemmelsen var anvendelig kom ikke på spissen, da bortfrakteren fikk medhold med hjemmel i kontraktsbruddsreglene.

Sentralt i nærværende sammenheng er at spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire kan tenkes å oppstå til tross for at befrakteren utøver instruksjonsretten innenfor certepartiets rammer. I *Rijn*-saken forelå eksempelvis ingen eksplisitt begrensning for befrakterens adgang til å la skipet ligge stille i tropiske strøk. Med hensyn til *fart i grunne farvann*, setter certepartiet normalt heller ikke forbud mot slik utnyttelse. Like fullt *kan* befrakterens laste- og seilingsordrer foranledige off-hire-situasjoner.

Avhandlingens tema er hvorvidt de bakenforliggende årsaksforholdene kan tenkes å begrunne unntak fra de klare off-hire-situasjonene, eksempelvis skade og vedlikehold. Fra de klare off-hire-situasjonene går en flytende grense mot andre begivenheter som *kan tenkes å utgjøre off-hire-begivenheter*, eksempelvis *karantene*.¹²⁷ Et annet eksempel er *arrest* av skipet.¹²⁸ Spørsmålet om hvorvidt slike begivenheter i *utgangspunktet* bevirker off-hire, er mer tvilsomt enn ved skade eller vedlikehold. Dersom begivenheten fører til opphør i rådighetsstillelsen av skipet, vil imidlertid

¹²⁴ Royal Greek Government v. Minister of Transport – The Ann Stathatos (1949/50) 83 Ll.L.Rep. 228 KB på s. 235.

¹²⁵ The Greek Fighter [2006] 1 Lloyd's Rep. Plus 99 QB

¹²⁶ Shelltime 4 kl. 21 (a) (v). Nærmere omtale i avsnitt 6.6.3.1.

¹²⁷ Jantzen (1952) s. 387-388.

¹²⁸ Jantzen (1952) s. 385-386.

hindringen i utgangspunktet omfattes av «tidsbortfrakterens forhold» i sjøl. § 392. Karakteristisk for de mer tvilsomme hindringsbegivenhetene er at befrakterens *kommersielle utnyttelse* typisk kan tenkes å være den bakenforliggende årsaken. Eksempelvis hvor skipet settes i karantene i lossehavn B på grunn av et epidemiutbrudd i lastehavn A. Man kan her hevde at karantenen er foranlediget av befrakterens disposisjoner. Den engelske *Rijn*-avgjørelsen kan også være illustrerende; her var det tvilsomt hvorvidt begroing utgjorde «defect of hull». Retten unnlot å ta endelig stilling til spørsmålet, da off-hire-klausulen uansett ikke kom til anvendelse ved begivenheter som var en naturlig følge av befrakterens disposisjoner. Slike grensetilfeller vil kunne belyse problemstillingen, og de trekkes inn i den utstrekning det er hensiktsmessig.

2.5 Hensyn ved spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

Risikoaspektet i nærværende sammenheng består i hvem av partene som skal bære den *vederlagsmessige konsekvens* av at det oppstår en midlertidig hindring i skipets drift. Ved spørsmål om *risikofordeling* kan ulike hensyn tenkes å gjøre seg gjeldende.

Rettstekniske hensyn kan tenkes å tale *mot* et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet. En tilnærming hvor man ser hen til de *bakenforliggende årsaksforholdene*, snarere enn en vurdering av hvordan hindringsbegivenheten *i det ytre* rammer partenes oppfyllelse, krever klargjøring av de faktiske forhold. På dette punkt vil det typisk oppstå tvist mellom partene, og et unntak ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet kan derfor være rettsteknisk vanskeligere å praktisere enn en regel basert på hvordan hindringen i det ytre innvirker på partenes oppfyllelse.

Det fremtredende hensyn som taler *for* et unntak ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet, er befrakters *kontroll- og innvirkningsmulighet*. Til tross for at bortfrakteren har besittelsen over skipet, innebærer befrakterens instruksjonsrett og øvrige funksjoner at han, i relativt vid utstrekning, har mulighet til å forårsake hindringsbegivenhetene. Be-

frakterens kontroll innebærer at han også vil være den nærmeste til å *avverge* at off-hire inntre.¹²⁹

2.6 Kort om forholdet mellom vederlagsrisiko og kostnadsansvar ved skade på skipet

Før vi ser nærmere på spørsmålet om unntak ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet, kan det være grunn til å knytte noen bemerkninger til forholdet mellom allokering av tidstapet, som vedrører *vederlagsrisikoen*, og allokering av ansvaret for reparasjonskostnader ved skade på skipet, som vedrører *beskadigelsesrisikoen*.¹³⁰ Som et utgangspunkt legger off-hire-reglene opp til et sammenfall mellom off-hire og ansvaret for reparasjonskostnadene; ved skade på skipet inntre normalt off-hire, og bortfrakteren må også dekke reparasjonskostnadene.

Dersom det – hvor hindringsbegivenheten er skade – gjøres unntak fra off-hire med hjemmel i *erstatningsreglene*, blir det likeledes sammenfall mellom kostnadene, men da slik at *befrakteren* bærer *både* risikoen for tidstapet, og må dekke eventuelle reparasjonskostnader. Dette er en følge av at erstatningsansvaret normalt omfatter det fulle økonomiske tap på bortfrakterens hånd.¹³¹

Noe *nødvendig* sammenfall mellom kostnadsansvaret og vederlagsrisikoen foreligger imidlertid ikke. I enkelte kontraktsforhold – eksempelvis kjøp – blir *beskadigelsesrisikoen* styrende for *vederlagsrisikoen*.¹³² Vederlagssystemet i tidsbefraktning medfører imidlertid at *vederlagsrisikoen* løsrives fra spørsmålet om *beskadigelsesrisiko*. Mens befrakterens ansvar for skade på skipet er betinget av *skyld*, styres off-hire-reglene av *objektive kriterier*.¹³³ Vi kommer til å se utslag av dette skillet i standardkontraktene. Tidscertepartiens off-hire-reguleringer synes å innebære at det kan tenkes unntak fra off-hire også ved skade på skipet, *uten* at

¹²⁹ Om denne type hensyn ved reisebefraktning, se Solvang (2009) s. 185-187.

¹³⁰ Krokeide (1977) s. 584.

¹³¹ Michelet (1997) s. 352 flg.

¹³² Avsnitt 2.3.1, note 48. Skillet er nærmere beskrevet i tilknytning til Baltime kl. 9, se avsnitt 6.2.4.

¹³³ Jf. henholdsvis sjøl. §§ 385 og 392.

befrakteren ilegges ansvar for reparasjonskostnadene. Et eksempel er Baltime 1939 kl. 11 (B).¹³⁴ Som vi skal se, kan bestemmelsen tenkes å utgjøre unntak fra off-hire også ved *skade* på skipet, men bestemmelsen gjør ikke befrakteren ansvarlig for reparasjonskostnadene.¹³⁵ Enda tydeligere blir skillet i offshorecertepartiene, hvor ansvaret for skade er underlagt selvstendig regulering etter knock-for-knock-prinsippet.¹³⁶ Dette systemet gjør at befrakteren sjelden vil være ansvarlig for kostnadene forbundet med skade. Samtidig skal vi se at nettopp offshorecertepartiene – i relativt vid utstrekning – gjør unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.

En slik potensiell deling mellom allokering av vederlagsrisiko og beskadigelsesrisiko foranlediger imidlertid en ytterligere bemerkning; et skille mellom vederlagsrisiko og kostnadsansvar innebærer at bortfrakteren har *kontroll* over gjennomføring av eventuelle reparasjoner, mens befrakteren bærer *risikoen* for tidsbruken. Det kan følgelig oppstå konflikt mellom partenes interesser; bortfrakteren ønsker eksempelvis å benytte et verksted som er fordelaktig for ham, men valg av verksted kan innebære en tilsvarende ulempe for befrakteren. Etter erstatningsreglene ville bortfrakteren – i henhold til tapsbegrensningsplikten – i rimelig utstrekning måtte søke å minimere befrakterens tap.¹³⁷ Ved et unntak fra off-hire på objektivt grunnlag foreligger ingen slik plikt. Det er imidlertid prinsipielt tenkelig at bortfrakteren – ut fra lojalitetsbetraktninger – pålegges å ta rimelig hensyn til befrakterens interesser. Den alminnelige lojalitetsplikten i kontraktsforhold innebærer at en kontraktspart i rimelig utstrekning pålegges å ivareta den annen parts interesser.¹³⁸ Slike synspunkter fikk gjennomslag i ND 1962.68 NV.¹³⁹

¹³⁴ Avsnitt 6.2.3.

¹³⁵ Jantzen (1952) s. 398, se særlig kommentaren i note 1. Se også Ramberg (1967) s. 583.

¹³⁶ Avsnitt 6.3.1 og 6.4.

¹³⁷ Hagstrøm (2011) s. 580-583. *Hagstrøms* uttalelser gjelder kreditors tapsbegrensningsplikt, men tilsvarende må gjelde for debitor.

¹³⁸ Haaskjold (2002) s. 34.

¹³⁹ Saken ble avgjort etter engelsk rett, men votumet er influert av norsk rett, noe voldsgiftsretten selv uttalte; «[m]eg bekjent foreligger det ikke noen engelske rettsavgjørelser hvor denne bestemmelse er blitt fortolket med sikte på en konflikt som den foreliggende. ... Jeg har da ingen annen utvei enn å legge til grunn den forståelse jeg selv

Skipet M/S «Hindanger» led maskinhavari på en reise fra Den persiske gulf til Kapp Verde, og det oppstod tvist om hvor reparasjonen burde utføres. En tolkning av off-hire-klausulen medførte at skipet kom *on hire* etter endt reparasjon. Bortfrakterens valg av reparasjonshavn var særlig ugunstig for befrakteren, fordi skipet måtte foreta forseiling på ny. Bortfrakteren ble, på grunnlag av lojalitetsbetraktninger, ilagt en plikt til å «økonomisere med ‘tidsbefrakterens tid’». ¹⁴⁰ Denne plikten innebar at bortfrakteren, i en viss utstrekning, måtte ta hensyn til befrakterens interesser ved valg av reparasjonshavn. Lignende betraktninger kan tenkes å gjøre seg gjeldende ved eventuell deling av tidstapsrisiko og kostnadsansvar som følge av et unntak fra off-hire på grunnlag av objektive kriterier, og vil følgelig kunne redusere betenkelighetene ved et slikt skille.

finner riktig. At norsk juridisk metode og norske tolkningsprinsipper derved kommer til å spille inn, er uunngåelig», ND 1962.68 på s. 87. Se også kommentar i Michelet (1997) s. 349-350.

¹⁴⁰ ND 1962.68 på s. 87.

3 Kort om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet under engelsk rett

3.1 Innledning

Vi har hittil behandlet off-hire-reglens funksjon i tidsbefraktningsforholdet, vilkårene for off-hire etter norsk rett og sett hvordan tidsbefrakteren kan forårsake off-hire-begivenheter. I forbindelse med gjennomgangen av befrakterens funksjoner hentet vi eksempler fra engelsk rettspraksis. Før jeg ser nærmere på spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire under *norsk rett*, vil jeg kort vende blikket mot *engelsk rett*.

Begrunnelsen for å behandle det engelske materialet på et tidlig tidspunkt har sammenheng med (den begrensede) adgangen til å adoptere engelskrettslige løsninger til norsk rett. Vi har sett at *engelske tolkningsløsninger* unntaksvis kan adopteres til norsk rett ad tolkningsvei.¹⁴¹ Norsk bakgrunnsrett hersker imidlertid uinnskrenket med hensyn til anvendelse av det *bakgrunnsrettslige beføelsessystemet*.¹⁴² Dersom man hadde sett en rekke eksempler på unntak ved befrakterforårsaket off-hire i engelsk rett ut fra en tolkning av off-hire-klausulene, ville det ha vært mer hensiktsmessig å behandle det engelske materialet parallellt med analysen av kontraktsmaterialet.¹⁴³ Eksemplene på unntak ved befrakterforårsaket off-hire i engelsk rett synes imidlertid i hovedsak å knytte seg til det bakgrunnsrettslige beføelsessystemet.¹⁴⁴ Muligheten for direkte anvendelse av engelske løsninger må derfor antas å være begrenset. Siden spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire er lite «utviklet» i norsk rett, kan det likevel ha interesse å se hen til mulige grunnlag i engelsk rett og de hensyn som trekkes frem. Ved å foreta en slik gjennomgang før jeg

¹⁴¹ Avsnitt 1.2.2.2.

¹⁴² Selvig (1986) s. 19, Solvang (2009) s. 151.

¹⁴³ Kapittel 6.

¹⁴⁴ Bakgrunnsrettslig stoff kan imidlertid gi grunnlag for presiserende/innskrenkende *tolkning*, eksempelvis i *Rijn*-saken, omtalt under avsnitt 2.4.3.

tar fatt på den materielle analysen av norsk rett, åpnes muligheten for å trekke paralleller underveis i behandlingen av det norske stoffet. Ambisjonen er følgelig ikke å foreta en inngående analyse av spørsmålet under engelsk rett. Formålet er kun å trekke frem regler i engelsk bakgrunnsrett som *kan* belyse mulige tolkningstilnæringer også under norsk rett.

3.2 Utgangspunkter for spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet under engelsk rett

3.2.1 Utgangspunkter for off-hire-vurderingen

Utgangspunktet i engelsk rett er at tidsfrakten dreier kontinuerlig, uten avbrudd, med mindre off-hire-klausulen gir uttrykkelig hjemmel for opphør av betalingsplikten.¹⁴⁵ Spørsmålet om hvilke begivenheter som i utgangspunktet bevirker off-hire, avhenger derfor av hva partene har *avtalt*.¹⁴⁶ Så langt foreligger ingen forskjell mellom norsk og engelsk rett. En sentral forskjell ligger imidlertid i at man i engelsk rett ikke har *bakgrunnsrettslig lovgivning* som kan komme supplerende til anvendelse. Bedømmelsen av hvilke begivenheter som bevirker off-hire kan følgelig bli annerledes enn etter norsk rett, hvor avtalen kan suppleres med sjøl. § 392.

Ved tolkning av off-hire-klausuler etter engelsk gjelder et generelt prinsipp om at *befrakteren klart må bevise at klausulen får anvendelse i det konkrete tilfellet*.¹⁴⁷ Det tolkningsmessige utgangspunktet må ses i sammenheng med engelsk tolkningstradisjon og «the four corner rule», som oppstiller en tekstorientert tolkningsmetode hvor løsningen primært må søkes innenfor kontraktens ordlyd.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Falkanger (2010) s. 410.

¹⁴⁶ Michelet (1952) s. 178.

¹⁴⁷ Royal Greek Government v. Minister of Transport – The *Ilissos* (1948) 82 Ll.L.Rep. 196 CA på s. 199. Se også *Time Charters* (2008) s. 441-442.

¹⁴⁸ Falkanger (2010) s. 11-12, Solvang (2009) s. 110. Det finnes imidlertid eksempler på en mindre stringent tilnærming, se eksempelvis *The Doric Pride* [2006] 2 Lloyd's Rep. 175 CA. Se omtale i Solvang (2009) s. 148 flg. og Grant (2007) s. 6090.

3.2.2 Utgangspunkter for unntaksvurderingen. Erstatningsreglenes betydning.

Innledningsvis så vi at spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet ikke aktualiseres dersom befrakteren er *erstatningsansvarlig*.¹⁴⁹ Erstatningsansvaret vil konsumere et eventuelt frakttap, og resultatet blir det samme som om man hadde gjort *unntak* fra off-hire. I *norsk rett*, hvor det gjelder et alminnelig *skyldansvar*, blir det sentrale spørsmål hvorvidt det kan tenkes unntak fra off-hire utover situasjoner hvor befrakteren har utvist skyld. *Engelsk kontraktsrett* opererer imidlertid med andre vilkår for erstatning enn norsk rett. Erstatningsplikt inntreffer ved *objektivt pliktbrudd*; «breach» – skyld er ikke et vilkår.¹⁵⁰ Hvilke plikter partene har påtatt seg, avgjøres ut fra en tolkning av avtalen, eventuelt supplert med innfortolkede plikter – «implied terms».¹⁵¹

Engelsk rettspraksis gir eksempler på unntak fra off-hire i situasjoner der off-hire-begivenheten er forårsaket av befrakterens erstatningsbetingende kontraktsbrudd.¹⁵² Fra et norskrettslig perspektiv er det interessant at man i engelsk rett gjør unntak fra off-hire, *uten* at befrakteren har opptrådt uaktsomt. Unntakene må imidlertid ses i lys av de engelske vilkårene for erstatning.¹⁵³ Som nevnt kan ikke engelske bakgrunnsrettslige beføyelser komme til anvendelse i norsk rett.¹⁵⁴

Det sentrale i relasjon til spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire

¹⁴⁹ Avsnitt 1.1.

¹⁵⁰ Ramberg (1967) s. 593-594, Selvig (1986) s. 16, *Time Charters* (2008) s. 456, Solvang (2009) s. 205, Chesire (2012) s. 746 flg.

¹⁵¹ Solvang (2009) s. 126 flg., Chesire (2012) s. 177.

¹⁵² *Time Charters* (2008) s. 451 med henvisning til *obiter dictum* i *The Laconian Confidence* [1997] 1 Lloyd's Rep. 139 CC på s. 151. Se også *Lensen Shipping Ltd. v. Anglo-Soviet Shipping Co.* (1935) 52 Ll.L.Rep. 141 CA, hvor befrakter hadde brutt «safe berth»-plikten.

¹⁵³ Rekkevidden av unntak på grunn av befrakterens kontraktsbrudd er imidlertid ikke klar. Se diskusjonen i *Time Charters* (2008) s. 450-451, med henvisninger til avgjørelsen *The Berge Sund* [1993] 2 Lloyd's Rep. 453 CA, hvor retten – i et *obiter* – åpnet for en vid forståelse av et unntak i off-hire-klausulen for befrakters «fault».

¹⁵⁴ Selvig (1986) s. 19, Solvang (2009) s. 151. I ND 1959.242 (Trondheim tingrett) ble imidlertid befrakteren – samsvarende med engelsk tilnærming – objektivt erstatningsansvarlig i henhold til en «safe port»-klausul. Avgjørelsen er kritisert i teorien, se Ramberg (1967) s. 632.

er, både i engelsk og norsk rett, hvorvidt unntak kan tenkes utover erstatningsbetingende mislighold fra befrakterens side. Det ovennevnte innebærer imidlertid at utgangspunktet for vurderingene blir ulike; i *norsk rett* blir spørsmålet hvorvidt unntak kan tenkes utover tilfeller av *uaktsomhet* på befrakterens side. I engelsk rett blir spørsmålet hvorvidt unntak kan tenkes utover *objektivt pliktbrudd* på befrakterens side. I det følgende skal vi se at slike unntak kan tenkes.

3.3 Unntak fra off-hire med hjemmel i doktrinen om «indemnity for compliance with charterers' orders»

3.3.1 Innledning

Den bakgrunnsrettslige doktrinen om «indemnity for compliance with charterers' orders» (heretter indemnity-doktrinen) regulerer tidsbortfrakterens krav på skadesløsholdelse for tap eller ulempe påført som følge av tidsbefrakterens instruksgivning.¹⁵⁵ Doktrinen begrunnes i *rimelighetshensyn*; befrakterens kommersielle kontroll over skipet tilsier at han også må bære risikoen for visse konsekvenser av utnyttelsen.¹⁵⁶

Det er særlig to forhold som gjør indemnity-doktrinen interessant i nærværende sammenheng. Det ene er at indemnity-doktrinen *kan* hjemle unntak fra off-hire. Vi har sett hvordan befrakterens instruksgivning kan tenkes å foranledige off-hire.¹⁵⁷ Dersom instruksjonen foranlediger en begivenhet som i utgangspunktet bevirker off-hire, vil bortfrakterens krav på skadesløsholdelse etter doktrinen kunne omfatte frakttapet. Det andre gjelder vilkårene for å anvende doktrinen; det er *ikke* en betingelse at befrakterens instruksgivning utgjør erstatningsbetingende mislighold i form av «breach». Spørsmålet har vært diskutert, men ble endelig avklart

¹⁵⁵ Solvang (2009) s. 127. Solvang trekker paralleller mellom doktrinen og norsk bakgrunnsrett, se Solvang (2012) s. 11-28.

¹⁵⁶ Royal Greek Government v. Minister of Transport – The Ann Stathatos (1949/50) 83 Ll.L.Rep. 228 KB på s. 234.

¹⁵⁷ Avsnitt 2.4.3.

i saken *The Island Archon*.¹⁵⁸ Fra et *norskrettslig* perspektiv er det i seg selv interessant at doktrinen ikke oppstiller vilkår om uaktsom instruks-givning fra befrakterens side.¹⁵⁹ Doktrinen kan følgelig gi hjemmel for «unntak» fra off-hire på grunnlag av *objektive kriterier*. Det faktum at det heller ikke er et vilkår at instruksjonen utgjør «breach», gjør imidlertid doktrinen interessant også under *engelsk rett*. Dette innebærer at doktrinen kan være et mulig grunnlag for unntak fra off-hire utover situasjoner hvor befrakteren har utvist ansvarsbetingende mislighold.

Som nevnt utgjør indeminity-doktrinen en del av engelsk bakgrunnsrett. Hvor den ikke fremgår eksplisitt, kan den følgelig innfortolkes som en «implied term» i kontrakten.¹⁶⁰ Enkelte tidscertepartier har en uttrykkelig indeminity-klausul.¹⁶¹ Vi vil senere undersøke hvorvidt de engelske synspunktene kan ha overføringsverdi ved tolking av indeminity-klausuler under norsk rett.¹⁶²

Doktrinens bakgrunnsrettslige funksjon reiser tolkningsrettslige spørsmål under engelsk rett relatert til «implied terms».¹⁶³ I engelsk rett stilles normalt strenge krav til innfortolking av plikter, herunder at innfortolking må være nødvendig for å gi kontrakten «business efficacy».¹⁶⁴ Solvang påpeker hvordan indeminity-doktrinen trolig ikke oppfyller de strenge vilkårene, og at det i tilfelle er tale om «business efficacy» på et mer overordnet nivå, som et utslag av tidsbefraktningsavtalens karakter.¹⁶⁵ Han viser til følgende uttalelser av førstvoterende *Evans* i *The Island Archon*:

¹⁵⁸ *The Island Archon* [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA. Skipet «The Island Archon» var sluttet på et NYPE 46-formular. Bortfrakteren ble av en lokal domstol i Basrah, Irak, pålagt å betale et fiktivt lastekrav. Fiktive lastekrav forekom til stadighet i Basrah, og praksisen ble av voldgiftsretten omtalt som «The Iraqi System». Befrakteren hevdet at indeminity-doktrinen ikke kom til anvendelse, da instruksen om å seile til Basrah var i samsvar med certepartiets vilkår. Retten avviste at doktrinen oppstilte vilkår om at instruksen utgjorde «breach», se s. 234.

¹⁵⁹ *Time Charters* (2008) s. 341.

¹⁶⁰ [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA på s. 229, [1998] 2 Lloyd's Rep. 71 QB på s. 72. Se også *Time Charters* (2008) s. 337, Solvang (2009) s. 127.

¹⁶¹ Eksempelvis *Baltim* 1939 kl. 9.

¹⁶² Avsnitt 6.2.4.

¹⁶³ Se nærmere om *implied terms* i Lewison (2011) s. 269 flg.

¹⁶⁴ Lewison (2011) s. 293 flg. Se også Selvig (1986) s. 10.

¹⁶⁵ Solvang (2012) s. 13. Motsatt *Time Charters* (2008) s. 337. Se imidlertid også *Shears* (1996) på s. 242-243, som påpeker «business efficacy»-prinsippet begrensede

«As Mr. Glennie [befrakterens advokat] rightly submits, it is insufficient to justify an implied that it would be "reasonable" for the shipowner to stipulate for an express indemnity. Nevertheless, the implication is justified, in my view, first by "business efficacy" in the sense that if the charterer requires to have the vessel at his disposal, and to be free to choose voyages and cargoes and bills of lading terms also, then the owner must be expected to grant such freedom only to if he is entitled to be indemnified against loss and liability resulting from it».¹⁶⁶

3.3.2 Visse begrensninger i doktrinenes anvendelsesområde

Indemnity-doktrinen gjelder befrakterens instruksjoner med hensyn til «employment» av skipet, oversatt den *kommersielle utnyttelsen*.¹⁶⁷ Herunder omfattes både *seilingsordre og last*.¹⁶⁸ Doktrinenes virkeområde er potensielt vidtrekkende; frakttapet vil typisk utgjøre kun en blant flere tapsposter på bortfrakterens hånd.¹⁶⁹ Doktrinen kunne i prinsippet gjøre befrakteren ansvarlig for *samtlig konsekvenser* av egen instruksgivning. Rettspraksis har imidlertid stilt opp *begrensninger* i anvendelsesområdet.¹⁷⁰

For det første gjelder en begrensning med hensyn til risiko bortfrakteren generelt er ansvarlig for under tidsbefraktningensavtalen, typisk nautiske forhold.¹⁷¹ Begrensningen er et utslag av den grunnleggende funksjonsfordelingen mellom partene. Grensedragningen mellom konsekvenser av befrakterens *employment* på den ene siden, og risiko for *nautiske forhold* på den andre, kan imidlertid undertiden være uklar. For det andre gjelder en begrensning med hensyn til *spesifikke forhold* bortfrakteren har påtatt seg risikoen for i det konkrete tilfellet, eksempelvis særegne havneforhold som var kjent ved inngåelsen av certepar-

anvendelsesområde.

¹⁶⁶ [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA på s. 237.

¹⁶⁷ *Time Charters* (2008) s. 341.

¹⁶⁸ [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA på s. 234.

¹⁶⁹ *Time Charters* (2008) s. 339.

¹⁷⁰ Begrensningene gjelder i utgangspunktet også kontraktsfestede indemnity-klausuler, jf. [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA på s. 237. Det kan imidlertid ikke utelukkes nyanser i anvendelsen av begrensningene, eksempelvis med hensyn til spørsmålet om certepartiet ad tolkningsvei utelukker anvendelse av doktrinen.

¹⁷¹ [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA på s. 234-237.

tiet.¹⁷² En tredje begrensning består i at en tolkning av tidscertepartiet kan utelukke anvendelse av doktrinen; indeminity-doktrinen kan ikke innfortolkes hvor den er i strid med en eksplisitt bestemmelse i certepartiet.¹⁷³ Det faktum at bortfrakteren i henhold til off-hire-klausulen i utgangspunktet bærer tidstapsrisikoen, utelukker imidlertid ikke *i seg selv* anvendelse av doktrinen.¹⁷⁴

Off-hire-klausulen i saken *The Berge Sund* utelukket anvendelse av indeminity-doktrinen.¹⁷⁵ I henhold til ordlyden gikk skipet off-hire ved «loss of time, **not caused by Charterer's fault**» (min utheving). Om forholdet mellom nevnte bestemmelse og den ulovfestede indeminity-doktrinen, uttalte dommeren:

«Whatever the correct meaning of the exception of charterers' fault, it is, as it seems to me, expressly dealing with the circumstances in which conduct by the charterers will prevent the vessel being off-hire. That in my opinion excludes any implied term that the charterers will indemnify the owners against loss of hire under the clause caused by compliance with the charterers' orders, if there has not been charterers' fault».¹⁷⁶

For det fjerde oppstilles et krav om *årsakssammenheng*. Det må foreligge en «unbroken chain of causation» mellom befrakters instruks og tapet på bortfrakters hånd.¹⁷⁷ En rekke begivenheter kan tenkes å bryte

¹⁷² [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA på s. 236. Eksempelvis dersom «The Iraqi System» i *The Island Archon* hadde vært kjent på kontraktsinngåelsestidspunktet, jf. Solvang (2012) s. 15.

¹⁷³ *Time Charters* (2008) s. 339.

¹⁷⁴ *Time Charters* (2008) s. 339-340.

¹⁷⁵ *The Berge Sund* [1993] 2 Lloyd's Rep. 453 CA. Saken gjaldt off-hire ved tidstap foranlediget av behov for tankrengjøring etter transport av forurenset last. Det var imidlertid ikke mulig å fastslå årsaken til behovet for ytterligere rengjøring, se avgjørelsen s. 458-459. Retten konkluderte med at skipet ikke var off-hire, men da ut fra en tolkning av passusen «the service immediately required».

¹⁷⁶ *The Berge Sund* [1993] 2 Lloyd's Rep. 453 CA på s. 462. Sml. [1998] 2 Lloyd's Rep. 71 QB, omhandlende tidstap etter lasteeksplosjon ved seiling i storm i Biscaya-bukten. Følgende formulering utelukket *ikke* anvendelse av indeminity-doktrinen: «[s]hould the Vessel put back whilst on voyage by reason of an accident or breakdown, for which Charterers are **not responsible**, the hire shall be suspended from the time of her putting back until» (min utheving).

¹⁷⁷ *Time Charters* (2008) s. 343.

årsakssammenhengen, eksempelvis kapteinens uaktsomhet. Vilkåret om årsakssammenheng har vært omfattende diskutert i rettspraksis og teori.¹⁷⁸

3.4 Unntak fra off-hire ved innskrenkende tolkning av off-hire-klausulen

Begrunnelsen for indemnity-doktrinen er at *befrakterens kommersielle kontroll* over skipet tilsier at han også må bære risikoen for visse konsekvenser av utnyttelsen. Det finnes ikke mange eksempler på unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet gjennom tolkning av off-hire-klausulen i engelsk rett, men det eksempelet som finnes, synes å være utslag av hensynene bak indemnity-doktrinen.¹⁷⁹ *Rijn*-avgjørelsen, omhandlende tidstap ved fartssvikt forårsaket av begroing, er et eksempel på unntak fra off-hire gjennom presiserende/innskrenkende tolkning ut fra mer generelle risikobetraktninger.¹⁸⁰ Ut fra en formålsrettet tolkning fant retten at off-hire-klausulen ikke kom til anvendelse ved hindringsbegivenheter som var en naturlig konsekvens av befrakterens instruksjoner. Saken er omtalt under avsnitt 2.4.3, men det kan være interessant å se nærmere på votumet. Om begroing som hindringsbegivenhet, uttalte retten:

«The draftsmen cannot possibly have intended that hire shall cease in every circumstance where the full working of the vessel is prevented ... **only those causes qualify for consideration which are fortuitous, and are not the natural result of the ship complying with the charterers' orders** ... in the great majority of cases, the accretion of growth is simply a natural consequence of the ship remaining in service, with nothing fortuitous about it. In the present case, furthermore, it is a fair inference from the findings in the award that the excessive growth stemmed from the abnormally long period which the vessel spent at Lourenco Marques awaiting cargo. It was the charterers' own choice to keep her at rest in

¹⁷⁸ *Time Charters* (2008) s. 343. Se også Solvang (2012) s. 11-28.

¹⁷⁹ Solvang (2009) s. 127.

¹⁸⁰ Se avsnitt 2.4.3 for omtale av saksforholdet.

tropical waters for nearly three months, and it would be unjust if they could seek financial relief for the natural consequences of the delay» (min utheving).¹⁸¹

Ifølge *Time Charters* er avgjørelsen eksempel på en *implied term* i NYPE 46 kl. 15 om at kun uforutsette begivenheter – «fortuitous causes» – omfattes av klausulens ordlyd.¹⁸² Dette viser at grensen mellom *utfylling* gjennom implied terms og *presiserende tolkning* av klausulen, er flytende. *Solvang* påpeker hvordan tolkningstilnærmingen i *Rijn*-saken kan ses i lys av indeminity-doktrinen og tanken om at befrakteren i en viss utstrekning må bære risikoen for egen rådighetsutøvelse.¹⁸³ Etter mitt skjønn foreligger en klar parallell; heller ikke i *Rijn* utgjorde befrakterens instruks «breach» av tidscertepartiet. De hensynene som gjorde seg gjeldende synes å ligge nært opp mot hensynene bak indeminity-doktrinen. Det er i forlengelsen interessant at BIMCO har utarbeidet en ny standardklausul myntet nettopp på begroingstilfellene, se nærmere omtale i avsnitt 6.7.

3.5 Oppsummering

Adgangen til å gjøre unntak ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet i engelsk rett må ses i sammenheng med reglene om kontraktsbrudd med objektivisert erstatningsansvar. Det er imidlertid interessant å se at unntaksadgangen rekker lenger enn situasjoner hvor befrakteren har begått erstatningsbetingende kontraktsbrudd. Indeminity-doktrinen står her sentralt. Det interessante i nærværende sammenheng er de bakenforliggende hensynene som gjør seg gjeldende; at befrakterens kommersielle kontroll over skipet tilsier at han også må bære risikoen for konsekvenser forbundet med utnyttelsen.

¹⁸¹ The Rijn [1981] 2 Lloyd's Rep. 267 CC på s. 272. Motsatt The Kitsa [2005] 1 Lloyd's Rep. 432 CC, også omhandlende begroing. The «Kitsa» var også sluttet på NYPE, men certepartiet hadde en tilleggs klausul. Voldgiftsretten hadde konkludert med at skipet var off-hire *uten* å kommentere *Rijn*-avgjørelsen. Ankedomstolen antok at off-hire-spørsmålet var avgjort med hjemmel i tilleggs klausulen. Nærmere om avgjørelsene og spørsmål relatert til begroing, se *Solvang* (2005) s. 6034.

¹⁸² *Time Charters* (2008) s. 450.

¹⁸³ *Solvang* (2009) s. 127.

4 Sjøloven § 392 og unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

4.1 Innledning

Vi har hittil behandlet off-hire-reglens funksjon i tidsbefraktningssforholdet, vilkårene for off-hire etter norsk rett, og sett hvordan befrakteren kan forstyrre bortfrakterens vederlagsopptjening ved å forårsake off-hire-begivenheter. Videre har vi sett hvordan engelsk bakgrunnsrett åpner for unntak fra off-hire utover ansvarsbetingende mislighold på befrakterens side. I det følgende er spørsmålet hvorvidt sjøl. § 392 likeledes åpner for unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.

Med hensyn til spørsmålet om hvilke begivenheter som i utgangspunktet bevirker off-hire, har vi sett at sjøl. § 392 etablerer et risikofordelingssystem hvor funksjonsfordelingen mellom partene anses styrende.¹⁸⁴ Spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet etter sjøl. § 392 behandles i to etapper. I *nærværende kapittel* foretas en tradisjonell, rettskildemessig tilnærming, med en gjennomgang av ordlyd, forarbeider, rettspraksis og juridisk teori. Det vil imidlertid vise seg at kildematerialet er sparsomt, noe som foranlediger en undersøkelse av materiale uten direkte tilknytning til sjøloven. I kapittel 5 vil jeg belyse spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire innenfor rammene av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper. I kapittel 6 analyseres reguleringen i utvalgte standardkontrakter. Dels står disse kapitlene på egne ben, dels vil de kunne belyse innholdet av sjøl. § 392. I *kapittel 7* behandles derfor sjøl. § 392 for annen gang – i lys av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper og standardkontraktene. I nærværende kapittel er imidlertid spørsmålet hvorvidt sjøl. § 392, ut fra det direkte tilhørende kildematerialet, åpner for unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.

¹⁸⁴ Avsnitt 2.3.3.2.

Som tidligere bemerket vil off-hire ikke kunne gjøres gjeldende dersom befrakteren er erstatningsansvarlig for frakttapet. Objektivt ansvar kan foreligge etter avtale eller bakgrunnsrett, eksempelvis sjøl. § 380 vedrørende bunkers. Eventuelt kan ansvar følge av at befrakteren, eller noen han svarer for, uaktsomt forårsaker off-hire-begivenheten. Med mindre det foreligger en ansvarsfraskrivelse, vil erstatningsansvar følge av alminnelige regler. Bortfrakterens frakttap ved at off-hire inntreer, vil inngå som en del av erstatningskravet. Hvorvidt det i erstatningstilfellene er tale om *unntak* fra off-hire, eller en ren konsumering av off-hire-virkningen, må hevdes å være av mindre betydning. Resultatet er det samme; erstatningsansvaret innebærer at befrakteren må bære vederlagsrisikoen for en begivenhet som i utgangspunktet utgjør oppfyllelssvikt på bortfrakterens side.

Spørsmålet i det følgende er hvorvidt befrakteren må bære vederlagsrisikoen også i andre situasjoner hvor han foranlediger oppfyllelssvikt, *uten* at det foreligger grunnlag for erstatning. Man står følgelig overfor et rent risikospørsmål; spørsmålet er hvorvidt befrakteren må bære vederlagsrisikoen dersom han forårsaker off-hire-begivenheten.

4.2 Ordlyden

4.2.1 Innledning

Sjøl. § 392 tilsvarende i vesentlighet sjøloven 1893 § 144, 2. ledd.¹⁸⁵ Dette innebærer at praksis og teori i tilknytning til den tidligere bestemmelsen er av relevans. Bestemmelsen er i voldgiftspraksis betraktet som et utslag av alminnelige kontraktsrettslige prinsipper.¹⁸⁶ Jeg gjentar ordlyden i sjøl. § 392:

«Tidsfrakt betales ikke for den tid som går tapt for tidsbefrakteren ved berging, vedlikehold av skipet eller utbedring av skade som tidsbefrakteren er uten ansvar for, eller for øvrig på grunn av tidsbortfrakterens forhold».

¹⁸⁵ NOU 1993: 36 s. 94.

¹⁸⁶ ND 1950.398 på s. 404 og 406.

I henhold til ordlyden i sjøl. § 392 vil det avgjørende være hvorvidt tidstapet skyldes «tidsbortfrakterens forhold». Oppstillingen av off-hire-begivenheter – berging, vedlikehold og skade på skipet – må betraktes som eksemplifiseringer av «tidsbortfrakterens forhold».¹⁸⁷ Vi har sett at uttrykket refererer til tidsbortfrakterens funksjon i form av rådighetsstillelse av skipet.¹⁸⁸ På denne bakgrunn er hindringsbegivenheter som rammer *skipet* bortfrakterens risiko, mens befrakteren bærer vederlagsrisikoen for *andre* hindringer i bruksutnyttelsen.

Med hensyn til sjøl. § 392 synes fokus i hovedsak å ha vært rettet mot hvilken «side» hindringen *rammer*, snarere enn å spørre på hvilken side *årsaken* til hindringens inntreden ligger. Utgangspunktet i «tidsbortfrakterens forhold» innebærer imidlertid at det vil være en flytende grense mellom spørsmålet om hvilke begivenheter som i *utgangspunktet* bevirker off-hire, og spørsmålet om et eventuelt *unntak*. Dette kan ha betydning hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av befrakteren. Ordlyden synes prinsipielt å åpne for en modifikasjon ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet; i en slik situasjon kan hindringen betraktes som befrakterens – ikke bortfrakterens – «forhold». Det kan derfor argumenteres for at *vilkårene* for off-hire i utgangspunktet ikke foreligger i situasjoner hvor befrakteren forårsaker hindringsbegivenheten. Som nevnt kan problemstillingen om befrakterforårsaket off-hire derfor formuleres som et spørsmål om vilkårene for off-hire er oppfylt, snarere enn å tale om unntak fra off-hire.¹⁸⁹ I det følgende benyttes likevel – av praktiske årsaker – begrepet *unntak fra off-hire*. Med hensyn til de eksplisitt nevnte begivenhetene må ordlyden eventuelt suppleres med årsaksbetraktninger. Spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet er i realiteten et spørsmål om i hvilken utstrekning de bakenforliggende årsaksforholdene får betydning for risikoplasseringen.

4.2.2 Eksplisitt unntak ved tidstap for utbedring av skade

Fra den eksplisitt nevnte begivenheten *skade på skipet* gjøres også ut-

¹⁸⁷ Falkanger (2010) s. 411.

¹⁸⁸ Avsnitt 2.3.3.2.

¹⁸⁹ Om begrepsbruken, se avsnitt 1.1.

trykkelig *unntak* fra off-hire. I henhold til ordlyden *bevirkes* off-hire ved utbedring av skade som «tidsbefrakteren er uten ansvar for»; implisitt *bevirkes ikke* off-hire dersom tidsbefrakteren er *ansvarlig* for skaden. Rekkevidden av unntaket beror på en tolkning av ordet «ansvar». Spørsmålet er hvorvidt ordlyden referer til *erstatningsansvar*, eller hvorvidt unntaket også omfatter andre tilfeller hvor befrakteren har foranlediget skaden. Alminnelig språklig forståelse kan tale for sistnevnte løsning; befrakteren kan prinsipielt tenkes *ansvarlig* for skaden gjennom utøvelse av funksjoner. Eksempelvis dersom skipet påføres skade ved et hendelig uhell i forbindelse med lasteoperasjoner. Som Sandvik påpeker, tillegges ordet «ansvar» denne betydningen i enkelte entreprisekontrakter.¹⁹⁰ Han viser hvordan entrepriseklausulene i en viss utstrekning benytter begrepet om partenes *risiko* for egen oppfyllelse.¹⁹¹ Videre Krüger, som viser hvordan begrepet, i kontraktsretten, benyttes om ulike forhold; i enkelte situasjoner om hva partene skal «sørge for», i andre situasjoner for å beskrive en mer generell, uspesifisert risiko, og endelig – undertiden – som en referanse til erstatningsansvar.¹⁹²

Lovhistorien taler imidlertid for at passusen i sjøl. § 392 må forstås å referere til situasjoner hvor befrakteren er *erstatningsansvarlig*. Den tilsvarende formulering i sjøloven 1893 lød:

«Tidsfrakt betales ikke for tid som går tapt ved almindelig vedlikehold, ved utbedring av skade som ikke skyldes **feil eller forsømmelse** av befrakteren eller noen som han svarer for, eller for øvrig på grunn av bortfraktersens forhold» (min utheving).¹⁹³

Unntaket referer til «feil eller forsømmelse» fra befrakteren eller noen han svarer for. Sjøl. § 392 var ment som en videreføring av sjøloven 1893 § 144, 2. ledd, og det må derfor legges til grunn at unntaket også etter gjeldende lov er ment å gjelde situasjoner hvor befrakteren er erstatnings-

¹⁹⁰ Sandvik (1966) s. 160.

¹⁹¹ Sandvik (1966) s. 161.

¹⁹² Krüger (1989) s. 140.

¹⁹³ Sjøl. 1893 § 144, 2. ledd.

ansvarlig.¹⁹⁴ Den språklige endringen synes imidlertid å medføre en viss utvidelse; den nye ordlyden omfatter eksempelvis også kontraktsfestet objektivt ansvar.¹⁹⁵ Skader forårsaket av befrakteren vil typisk være dårlig bunkers etter § 380, skader ved lastning og lossing etter § 381, og skader ved usikker havn, jf. § 385, andre ledd.¹⁹⁶ Mens ansvaret for bunkers er objektivt, stiller de øvrige bestemmelsene krav om at tidsbefrakteren, eller noen han svarer for, har utvist «feil eller forsømmelse».

Et særskilt tolkningsspørsmål er hvorvidt ordlyden på dette punkt må betraktes uttømmende, slik at det for tidstap ved skade på skipet er en *betingelse for unntak* at tidsbefrakteren er erstatningsrettslig ansvarlig. Et moment som taler *for* en slik forståelse er at unntaket ellers synes overflødig; dersom befrakteren først er erstatningsansvarlig, vil han automatisk være ansvarlig også for frakttapet.

Et moment som taler *mot* en slik forståelse er at den potensielt åpner for en inkonsistens i bestemmelsen. Dersom erstatningsansvar er en betingelse for unntak i skadetilfellene, mens unntaksadgangen er videre ved andre hindringsbegivenheter, vil tidsbefrakteren være bedre stilt ved tilfeller av tingsskade kombinert med tidstap, sammenlignet med de rene tidstapssituasjonene. Dette taler for at bestemmelsen må forstås slik at den ikke uttømmende regulerer unntaksadgangen ved skade på skipet. *Reelle hensyn* taler også *mot* å oppstille et skille. Hensynene bak et eventuelt unntak ved befrakterforårsaket off-hire gjør seg gjeldende i like stor grad hvor hindringsbegivenheten er *skade* på skipet. Behovet for et unntak kan hevdes å være enda større, siden tidstapet ved reparasjoner kan bli særlig langvarig. Et ytterligere moment er at det undertiden kan være en flytende grense mellom skade og vedlikehold.¹⁹⁷

¹⁹⁴ NOU 1993: 36 s. 94.

¹⁹⁵ Endringen kan også foranledige andre tolkningsspørsmål. *Solvang* kommenterer forholdet til *ansvarsfraskrivelse*, og stiller spørsmålet om den nye ordlyden medfører at unntak fra off-hire kun gjelder dersom befrakteren kan *holdes* erstatningsrettslig ansvarlig, slik at eventuelle ansvarsfraskrivelse får virkning også med hensyn til off-hire, se *Solvang* (2011) note 880 (sist besøkt 28.05.13). Under henvisning til ordlyden i den tidligere bestemmelsen konkluderer han imidlertid med at sjøl. § 392 trolig ikke kan tolkes bokstavelig på dette punkt.

¹⁹⁶ *Solvang* (2011) note 880 (sist besøkt 28.05.13).

¹⁹⁷ *Falkanger* (1969) s. 263-265.

4.2.3 Nærmere om vedlikehold

Den andre eksplisitt nevnte hindringsbegivenheten er *vedlikehold* av skipet. Noe eksplisitt unntak fra off-hire fremgår ikke av ordlyden. Ordlyden i sjøloven 1893 § 144, 2. ledd, var noe annerledes. Den tilsvarende formulering lød: «Tidsfrakt betales ikke for tid som går tapt ved **almindelig** vedlikehold» (min utheving). En antitese ville være at *ualmindelig* vedlikehold *ikke* bevirker off-hire, eksempelvis hvor befrakterens utnyttelse foranlediger ekstraordinært vedlikehold. Det er trolig i utgangspunktet ikke grunnlag for å trekke en slik slutning; vedlikehold av skipet hører under bortfrakteren, og hovedregelen er at vedlikehold bevirker off-hire.

Men prinsipielt kan nyansene i ordlyden tas til inntekt for at det må oppstilles en grense. Ved inngåelsen av certepartiet vil bortfrakteren ha en forventning om slitasjenivået og vedlikeholdsbehovet. På samme tid vil befrakterens utnyttelse av skipet og valg av fremgangsmåte med hensyn til eksempelvis lastning kunne få direkte betydning for omfanget av slitasjen. *Falkanger* fremhever lossing av korn som eksempel.¹⁹⁸ Grabblossing av kornet vil påføre skipet større slitasje enn om lasten «sekkes» i rommet og deretter losses på tradisjonell måte.¹⁹⁹ Og anvendes først grabb, så vil omfanget av eventuelle skader igjen avhenge av hvilken hastighet grabben kjøres i. Dette tilsier at spørsmålet om allokering av vederlagsrisikoen *kan* stå i en annen stilling dersom befrakterens bruk forårsaker ekstraordinær slitasje, og følgelig et unormalt høyt vedlikeholdsbehov.²⁰⁰

4.2.4 Nærmere om «tidsbortfrakterens forhold» og årsaksbetraktninger

Som nevnt innledningsvis innebærer passusen «tidsbortfrakterens forhold» at det vil være en flytende grense mellom avgjørelsen av hvorvidt

¹⁹⁸ Falkanger (1969) s. 264-265.

¹⁹⁹ Falkanger (1969) s. 264-265.

²⁰⁰ Som ellers vil det være en glidende overgang mot uaktsomhet på befrakterens side, jf. Falkanger (1969) s. 265 flg.

en hindring i *utgangspunktet* bevirker off-hire, og spørsmålet om et eventuelt *unntak*. I tvilstilfeller synes årsaksbetraktninger å være avgjørende. Et tilfelle som kan illustrere dette er *arrest* av skipet.

Hvorvidt arrest i utgangspunktet bevirker off-hire, beror på en konkret vurdering. Befrakteren kan eksempelvis tillates å losse, til tross for at det er tatt arrest i skipet. I nærværende sammenheng er det tilstrekkelig å påpeke at arrest er en hindringsbegivenhet som rammer *skipet*, slik at rådighetsstillelsen *kan* opphøre. Eksempelvis hvor papirene beslaglegges slik at skipet ikke kan seile. Utgangspunktene nevnt over tilsier at et slikt rådighetsopphør betraktes som «tidsbortfrakterens forhold» i henhold til sjøl. § 392, og følgelig i utgangspunktet bevirker off-hire.²⁰¹ Samtidig kan den *bakenforliggende årsaken* til arresten være et forhold på befrakterens side. Etter sjøl. § 92 kan arrest tas for sikring av krav for driftsleveranser til skipet, eksempelvis bunkers som befrakteren er ansvarlig for, jf. sjøl. § 380. Befrakterens forsettlig unnlattelse av å betale en fordring kan være erstatningsbetingende. Men arresten kan også skyldes et *unnskyldeleg* forhold på befrakterens side; eksempelvis hvor han ved en ren forglemmelse unnlater å betale kravet, eller hvor kravet er tvilsomt. Arresten kan også være *uberettiget*, eksempelvis hvor det aldri forelå noe underliggende krav. Dersom spørsmål om off-hire aktualiseres i slike situasjoner står man overfor et rent risikospørsmål; ingen kan bebreides, men en av partene må bære risikoen for tidstapet.

Spørsmål om fordeling av vederlagsrisikoen ved arrest ble behandlet i Høyesterettsdom inntatt i ND 1914.225. En skipsmegler tok arrest i det tidsbefrakte skipet som sikkerhet for et krav mot befrakteren, i den tro at befrakteren var reder. Befrakteren tok ikke skritt for å få avgjort hvorvidt kravet var berettiget, og bortfrakteren utbetalte beløpet for å få hevet arresten. Selv om fordringen var rettmessig, kunne befrakteren *ikke klandres* for meglers antakelse om at skipet tilhørte befrakteren, han kunne følgelig heller ikke klandres for at arrest ble tatt. Bortfrakteren søkte regress hos befrakteren, herunder godtgjørelse for tidstap som følge av arresten, og fikk medhold. Befrakteren hevdet at regresskravet måtte avvises, siden han *ikke uaktsomt* hadde forårsaket meglers antakelse

²⁰¹ Lund (1983) s. 4914.

om at befrakteren var reder. Ifølge Høyesterett måtte imidlertid det avgjørende være at fordringen var *bortfrakteren uvedkommende*:

«Det er, som i sjørettens dom bemerket, paa det rene under saken, at den fordring, hvorfor Ivers [megleren] beslagla skipet, ikke vedkom rederiet, men i tilfælde Bergh som tidsbefragter. Naar skibet desuagtet blev beslaglagt for fordringen, maatte det være Berghs pligt at gripe ind for at befri skibet og rederiet for ansvar for den gjæld, som i forholdet dem imellem paalaa Bergh. ... Denne Berghs pligt til at befri rederiet for det ansvar, som det var truet med, kan ikke – som av sjøretten antat – være avhengig av, om det kan tilregnes Bergh at Ivers ansaa fordringen som paahvilende skibet».²⁰²

Avgjørelsen viser hvordan årsaksbetraktninger blir avgjørende. Det faktum at arresten rammet *skipet*, kunne ikke være avgjørende så lenge årsaken til arresten skrev seg fra befrakteren. I samme retning *Jantzen*, som gir uttrykk for at off-hire *ikke* inntreer hvor arresten skal sikre en fordring befrakteren svarer for, uavhengig av hvorvidt befrakteren kan bebreides for situasjonen:

«Har arresten hensyn til en fordring, som befragteren skulde ha indfridd, men for hvis betaling kreditor kan holde seg til skibet, fordi han har sjøpant deri, avbrytes ikke fragtbetalingen. Det er befragterens sag at sørge for, at de utlæg blir dækket, som er gjort for hans regning, eller at de bunkerul blir betalt, som er bestilt til skibet men paa en saadan maate, at leverandøren har faat sjøpant i skibet; ja selv om det skulde vise sig, at den fordring for hvilken arresten gjøres, er ubegrundet, men at der var en bona fide strid desangaaende, saa er det dog rettest at anta, at naar fordringen refererer sig til en leverance eller et utlæg for tidsbefragterens regning, saa maa det være hans sak i ethvert tilfælde at skride ind og overta sakens forsvar samt stille garanti for at faa skibet frit, likesom det er rederens sak at sørge for garanti, naar fordringen vedrører forhold,

²⁰² ND 1914.225 på s. 226. Se også Martens (2012) s. 604-605, som under henvisning til avgjørelsen uttaler om off-hire-vurderingen etter den danske Søloven 1994 § 392; «[v]ed arrest må tidsfragt betales, såfremt denne skyldes befragterens forhold».

der er tidsbefragteren uvedkommende» (min utheving).²⁰³

Synspunktet synes å være at når arresten skal sikre en fordring som berører befrakterens «forhold», så bevirkes ikke off-hire, selv om arresten hindrer rådighetsstilling av skipet. *Falkanger* synes å gi uttrykk for lignende betraktninger; «[h]vor skibet blir arrestert eller boikottet, må det spørres om årsaken hertil».²⁰⁴

Eksemplene viser at de bakenforliggende årsaksforholdene blir avgjørende i grensetilfeller som arrest. Løsningen kan innpasses i ordlyden i § 392; befrakterens rolle i hendelsesforløpet medfører at hindringen må anses som *befrakterens* – ikke *bortfrakterens* – «forhold». ²⁰⁵

4.3 Forarbeidene

Betydningen av at off-hire-begivenheten er forårsaket av befrakteren er ikke særskilt kommentert i forarbeidene til sjøloven 1893 § 144, 2. ledd. I hovedsak gjentas ordlyden i lovutkastet:

«Til de vanlige tidstapsklausuler svarer paragrafens 2net ledd, hvorefter tidsfrakt ikke betales for tid som går tapt ved almindelig vedlikehold av skibet, ved utbedring av skade som ikke skyldes feil eller forsømmelse av befrakteren eller nogen som han svarer for eller for øvrig på grunn av bortfrakterens forhold. Går tid tapt av andre grunner, f.eks. fordi skibet fryser inne eller havnen blokeres, må derimot tidsfrakt betales». ²⁰⁶

Spørsmålet er heller ikke behandlet i forarbeidene til sjøloven av 1994, her uttales kun i generelle termer at bestemmelsen «regulerer de såkalte off-hire situasjoner; det vil si tilfeller der krav på tidsfrakt opphører som

²⁰³ Jantzen (1919) s. 82 og (1952) s. 386.

²⁰⁴ Falkanger (1969) s. 443. En rekke amerikanske avgjørelser illustrerer problemstillingen, se *Time Charters* (2008) s. 466-468. Saken *The Sea Ranger* omtales i avsnitt 6.5.3.1.

²⁰⁵ Generelt om betydningen av at realkreditor hindrer realdebitors oppfyllelse, se kapittel 5.

²⁰⁶ *Innstilling fra Sjølovkommissjonen* s. 68.

følge av at forutsetningene for rett vederlag ikke lenger er tilstede».²⁰⁷ Spørsmålet er heller ikke kommentert i forarbeidene til *Sjølagen Sverige 1994*.²⁰⁸ Med hensyn til *vedlikehold* finner vi imidlertid interessante uttalelser i forarbeidene til *Søloven Danmark 1994*:

«Bestemmelsen sigter ikke på det tidstab, der måtte følge af vedlikeholdelse af de installationer på skibet, som **tidsbefragteren spesielt har ladet installere (f.eks. særligt teknisk utstyr**. Et eksempel på, at skibet vil være off-hire på grund af tidsbortfragterens forhold, er en deviation for at landsætte et sygt besætningsmedlem» (min utheving).²⁰⁹

Av sitatet fremgår at skipet ikke går off-hire ved vedlikehold av utstyr befrakteren selv har installert. Begrensningen fremgår ikke uttrykkelig av ordlyden i bestemmelsen, og må følgelig betraktes som en modifikasjon. Ordlyden i *Søloven Danmark 1994* § 392 er likelydende som sjøl. § 392, og synspunktet må antas å ha gyldighet også ved tolking av den norske *sjøloven*.²¹⁰ At befrakteren installerer eget utstyr er særlig praktisk ved befrakting av forsyningskip i offshoresektoren. Det kan eksempelvis være tale om utstyr for å håndtere ROV (Remotely Operated Vehicle).²¹¹ Dersom tidstap oppstår ved vedlikehold eller skade på slikt utstyr må certepartiets off-hire-klausul kunne tolkes i lys av uttalelsene i forarbeidene.²¹²

4.4 Rettspraksis

Spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire synes ikke å ha vært uttrykkelig behandlet i rettspraksis. Uttalelser i voldgiftsavgjørelsen inntatt i ND 1950.398 er imidlertid av interesse. Skipet S/S «Karmøy» var under okkupasjonstiden befraktet til Sjøfartsdirektoratet på Baltimore 1939,

²⁰⁷ NOU 1993: 36 s. 94.

²⁰⁸ Prop. 1993/94:195 s. 325.

²⁰⁹ Betænkning nr. 1215 s. 171. Gjentatt i Martens (2012) s. 604.

²¹⁰ Nærmere om det nordiske lovsamarbeidet, se NOU 1993: 36 s. 5. Se avsnitt 1.2.2.1 om den rettskildemessige betydningen.

²¹¹ Meyer/Øyehaug (2012) s. 26.

²¹² Nærmere om offshorcertepartiene Supplytime 2005 og Windtime, se avsnitt 6.3 og 6.4.

med rettelsener og tilføyelser. Tyske myndigheter rettet pålegg mot skipet om verkstedopphold for innredning av oppholdsrom for tysk «flakmannskap» (vaktmannskap). Retten fant at reparasjonsoppholdet bevirket off-hire. Løsningen fulgte *både* av certepartiets kl. 11 (A), men *også* av sjøloven 1893 § 144, 2. ledd. I et *obiter dictum* uttaler flertallet, representert ved *Brækhus*, om «bortfrakterens forhold» i sjølovens bestemmelse:

«Tidstep p.g.a. bortfrakterens forhold må normalt sies å foreligge hvor det er inn-trådt omstendigheter som hindrer bortfrakteren fra å oppfylle sin del av kontrakten, nemlig å stille og holde et kontraktsmessig skip til befrakterens disposisjon. Et forbehold må imidlertid tas: Er det befrakterens spesielle anvendelse eller disponering av skipet som har foranlediget hindringen, kan man ikke si at det foreligger en hindring på bortfrakterens side, selv om hindringen rammer selve skipet» (min utheving).²¹³

Det åpnes her for at off-hire *ikke* inntreer hvor oppfyllelssvikt på bortfrakterens side er foranlediget av befrakterens «spesielle anvendelse» av skipet. I avsnitt 2.4 så vi nærmere på *hvordan* befrakteren kan forårsake off-hire-begivenheter. Henvisningen til *anvendelse* eller *disponering* trekker i retning av at unntak fra off-hire er tenkelig også i situasjoner hvor forstyrrelsen skjer gjennom befrakterens instruksgivning.²¹⁴ Det utdypes ikke *når* et unntak er tenkelig, men uttrykket «spesielle anvendelse» kan gi en viss veiledning. I prinsippet vil en rekke off-hire-begivenheter kunne være foranlediget av befrakterens instruksgivning. Voldgiftsrettens uttalelse trekker i retning av at utøvelsen må være *utenfor det alminnelige*. Trekker man en parallell til den engelske indemnity-doktrinen, som nettopp omhandler befrakterens ansvar for egen instruksgivning, ser vi at det der oppstilles begrensninger med hensyn til risiko bortfrakteren har *akseptert*.²¹⁵ Voldgiftsrettens henvisning til

²¹³ ND 1950.398 på s. 405.

²¹⁴ Det kan være mer nærliggende å betrakte dette som en *modifikasjon i vilkårene for off-hire*, snarere enn et *unntak*. Unntaksbegrepet benyttes av praktiske årsaker. Om begrepsbruken, se avsnitt 1.1.

²¹⁵ Avsnitt 3.3.2.

spesiell anvendelse kan kanskje forstås i samme retning; bortfrakteren har, gjennom off-hire-reglene, påtatt seg vederlagsrisikoen for visse hindringsbegivenheter som *kan* føres tilbake til befrakteren. Eksempelvis vil alt vedlikehold *prinsipielt* kunne hevdes å være foranlediget av befrakterens kommersielle utnyttelse. Bortfrakteren har imidlertid gjennom avtalen påtatt seg vederlagsrisikoen for *alminnelig vedlikehold*. Dersom befrakterens utnyttelse – i strid med bortfrakterens forutsetning – medfører et ekstraordinært vedlikeholdsbehov, kan dette imidlertid hevdes å være en *spesiell anvendelse* av skipet som befrakteren bør bære risikoen for. Det er imidlertid prinsipielt interessant at voldgiftsretten *ikke* gir uttrykk for at befrakterens anvendelse må være uaktsom, eller på annen måte i strid med det som uttrykkelig fremgår av avtalen.

Foranlediget av partenes prosedyrer, drøftet voldgiftsretten det tyske påbudet også under synsvinkelen *rekvisisjon*. Drøftelsen må trolig også ses i sammenheng med at rekvisisjon som off-hire-begivenhet hadde vært omdiskutert. I ND 1940.353 NV fant retten at rekvisisjon falt utenfor ordlyden «bortfrakterens forhold» i sjøloven 1893 § 144, 2. ledd. Ifølge retten måtte rekvisisjon sammenlignes med andre befrakterhindringer som innefrysning eller blokadé.²¹⁶ Dette resultatet ble fraveket i ND 1950.398, hvor det uttales at 1940-avgjørelsen synes influert av engelsk rett.²¹⁷ Etter 1950-rettens mening måtte det tyske påbudet også under synsvinkelen rekvisisjon betraktes som «bortfrakterens forhold»; det sentrale var at påbudet hindret bortfrakteren i å stille skipet til befrakterens disposisjon. I begrunnelsen legger voldgiftsretten inn en bemerkning som er interessant i nærværende sammenheng; det påpekes at påbudet fra tyske myndigheter «på ingen måte var foranlediget av befrakterens disponering av skipet eller forhold for øvrig».²¹⁸ Implisitt gir retten her uttrykk for at dersom rekvisisjonen *hadde* vært foranlediget av befrakterens disposisjoner, så kunne man ha kommet til motsatt konklusjon.

Tankegangen har paralleller til den engelske indemnity-doktrinen;

²¹⁶ ND 1940.353 på s. 355.

²¹⁷ ND 1950.398 på s. 406.

²¹⁸ ND 1950.398 på s. 406.

befrakteren bør i en viss utstrekning bære risikoen for egen utnyttelse av skipet. Vi har sett at indeminity-doktrinen, i den engelske *Rijn*-avgjørelsen, også synes å ha gitt grunnlag for presiserende/innskrenkende tolkning av off-hire-klausulen i NYPE 46.²¹⁹ Uttalelsene i den norske voldgiftsdommen trekker i samme retning; retten uttaler at befrakters spesielle anvendelse ville medføre at «det ikke foreligger en hindring på bortfrakters side, selv om hindringen rammer selve skipet».²²⁰ Dette tilsier at en slik befrakterforårsaket hindring overhodet ikke utgjør oppfyllelessvikt på bortfrakters side. Synspunktet synes å være at denne type hindringer ikke omfattes av bestemmelsen, til tross for at man i utgangspunktet formelt er innenfor ordlyden.

4.5 Juridisk teori

Spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire synes heller ikke problematisert i juridisk teori. Spredte uttalelser kan imidlertid tale *mot* et slikt unntak. Eksempelvis *Falkanger*, som uttaler om sjøl. § 392:

«Hvorvidt det skal gjøres fradrag – altså om det foreligger et tidstap som beror på «tidsbortfrakters forhold» – er ikke et spørsmål om «skyld» (om bortfrakteren eller hans folk kan klandres for det som har skjedd). Ligger tidstapsårsaken først på bortfrakters side, er det likegyldig hva som igjen har forårsaket tapet (med unntak for befrakters uaktsomhet, jf. nedenfor)» (min utheving).²²¹

Uttalelsene trekker i retning av at det avgjørende er hvilken «side» hindringen rammer, og at de bakenforliggende årsaksforholdene er av mindre betydning. Spørsmålet synes imidlertid ikke særskilt problematisert. *Jantzen* kommer med uttalelser om tidstap som følge av *skade* på skipet forårsaket av *lasten*. Han synes å forutsette at off-hire bevirkes, med mindre skaden kan tilskrives uaktsomhet på befrakters side:

²¹⁹ Avsnitt 2.4.3 og 3.4.

²²⁰ ND 1950.398 på s. 405.

²²¹ *Falkanger* (2010) s. 411.

«Ifølge sjøloven avbrytes fraktbetalingen ved tidstap på grunn av bortfrakterens forhold. Det er vel hermed nærmest tenkt på de plikter som påhviler bortfrakteren ifølge lovens § 138 [sml. sjøl. § 372, andre ledd], altså skipets vedlikehold, bemanning og utrustning. At skade på skibet skriver seg fra lasten gjør ingen forandring heri når det ikke er noe å legge tidsbefrakteren til last. Om det går ild i lasten eller dekkslasten i voldsom sjø ruser overbord og tar med seg skanseklædning og støtter så nødhavn må søkes både for reparasjon av skipet og omstuing av lasten, blir det kanskje å behandle som felleshavari; men tidstapet blir rederens. Når skipet er ferdig reparert, må frakten dog betales selv om tidstapet varer lenger, fordi lastens behandling i land og dens ombordbringelse også tar sin tid. Det dreier seg i så fall om tidsbefrakterens forhold og ikke om rederens».²²²

Hvor lastens *egen beskaffenhet* forårsaker skade på skipet, kunne det argumenteres med at tidstapet er foranlediget av befrakterens utnyttelse, og at dette bør få betydning for off-hire-vurderingen.²²³ Den engelske indemnity-doktrinen er utslag av slike hensyn.²²⁴ Det er også av interesse at en rekke tidscertepartier gjør unntak fra off-hire i situasjoner hvor tidstap oppstår som følge av lasteuhell.²²⁵ Kontraksreguleringene viser at denne type hensyn ikke er ukjent i bransjetenkningen, til tross for at sjøloven er taus.

Med hensyn til *karantene*, hevdet Jantzen at man måtte differensiere avhengig av hvorvidt karantene skyldes skipets anløp av en bestemt havn, eller sykdom hos mannskapet:

«Når *karantene* pålegges skip som i medfør av befrakterens disposisjoner kommer fra viss plass eller visse distrikter, uten hensyn til

²²² Jantzen (1952) s. 396. Om off-hire ved mannskapssvikt, se Jantzen (1919) s. 83.

²²³ Solvang diskuterer en lignende problemstilling innenfor reisebefraktning; spørsmålet om hvem av partene som bærer risikoen for at lasten utleveres i behold i lossehavn. Han påpeker de ulike hensyn som gjør seg gjeldende, avhengig av om oppfyllelessvikten (ved at lasten ikke leveres «i behold») skyldes forhold bortfrakteren bærer risikoen for, eksempelvis det nautiske, eller om svikten skyldes lastens egen beskaffenhet, se Solvang (2009) s. 243 flg.

²²⁴ Avsnitt 3.3.

²²⁵ Eksempelvis Baltim 1939 kl. 11 (B), Supplytime 2005 kl. 13 (a) (iv), delvis NYPE 93 kl. 17, linje 223-224. Klausulene behandles nærmere i kapittel 6.

om det er eller har vært sykdom om bord, skyldes oppholdet befrakterens egne disposisjoner, og han må betale frakt også for den tid som går tapt ved karantenen. Hvis karantenen pålegges på grunn av sykdom ombord blandt besetningen må det vel nærmest sies at tidstapet er begrunnet i «bortfrakterens forhold», og tidsfrakt skal derfor ikke betales».²²⁶

Et poeng er imidlertid at også smitte hos mannskapet *kan* føres tilbake til befrakterens valg om å anløpe en bestemt havn. Det er i forlengelsen interessant at en rekke tidscertepartier allokterer vederlagsrisikoen for karantene til befrakteren, *også* hvor karantene skyldes smitte hos mannskapet, se Balttime kl. 4, Supplytime kl. 13 (a) (ii) og Shelltime 4 kl. 21 (a) (iv).

4.6 Oppsummering

Ordlyden i sjøl. § 392 synes prinsipielt å åpne for et unntak fra off-hire hvor tidsbefrakteren forårsaker off-hire-begivenheten. Befrakterens innvirkning kan hevdes å medføre at en hindring som i det ytre rammer bortfrakterens oppfyllelse må betraktes som *tidsbefrakterens* – ikke *tidsbortfrakterens* – «forhold». Det faktum at det gjøres eksplisitt unntak for skade befrakteren er erstatningsansvarlig for, kan imidlertid tale for at unntaksadgangen er uttømmende regulert.

Det foregående gir følgelig ikke noe entydig svar på hvorvidt et unntak fra off-hire kan hjemles i sjøl. § 392. På denne bakgrunn er det av interesse å gå utenfor sjøloven for å undersøke problemstillingen i et bredere perspektiv. Sjøl. § 392 er betraktet som et utslag av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper. Det kan derfor være nyttig å undersøke hvorvidt alminnelige prinsipper kan belyse problemstillingen, dette er temaet i kapittel 5.

²²⁶ Jantzen (1952) s. 387-388.

5 Det alminnelige obligasjonsrettslige perspektivet

5.1 Innledning

Vi har sett at sjøl. § 392 er uklar med hensyn til spørsmålet om et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.²²⁷ Samtidig har vi sett at man i engelsk rett opererer med unntak fra off-hire utover situasjoner hvor det foreligger erstatningsbetingende forhold på befrakterens side.²²⁸ I dette kapitlet er formålet å belyse forbindelseslinjer mellom befrakterforårsaket off-hire og prinsipper om tilordning av risiko i den alminnelige obligasjonsrett. En slik undersøkelse vil kunne bidra til å klargjøre innholdet i sjøl. § 392, som igjen vil kunne bidra ved tolkningstvil i tilknytning til den enkelte certepartiklausul. Undersøkelsen vil likeledes kunne bidra til å utfylle bildet i generell kontraktsrett.

Sentralt i denne forbindelse står prinsippet om kreditormora og prinsippet om at «risiko følger funksjon». Bakgrunnen for at jeg har valgt å se nærmere på nettopp disse prinsippene er at de berører den grunnleggende problemstillingen i avhandlingen; hvordan realkreditors vanskeliggjøring av realdebitors oppfyllelse innvirker på vederlagsspørsmålet.²²⁹ Kreditormora behandles i punkt 5.2. Prinsippet om at «risiko følger funksjon» behandles i punkt 5.3. I punkt 5.4 foretas en oppsummering av observasjonene.

²²⁷ Kapittel 4.

²²⁸ Kapittel 3.

²²⁹ I nærværende sammenheng er tidsbortfrakteren *realdebitor* og tidsbefrakteren *realkreditor*.

5.2 Kreditor mora: Forholdet til befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

Avviklingen av ethvert gjensidig bebyrdende kontraktsforhold forutsetter, i større eller mindre grad, et samvirke mellom kontraktspartene. Situasjonen hvor tidsbefrakteren forårsaker off-hire-begivenheten, og følgelig *hindrer tidsbortfrakteren i å oppfylle med vederlagsmessig virkning*, kan sammenlignes med realkreditors vanskeliggjøring av realdebitors oppfyllelse i andre kontraktsforhold. I den alminnelige obligasjonsretten drøftes dette spørsmålet under betegnelsen *kreditor mora*.²³⁰ Kreditor mora omfatter tilfelle hvor kreditor ikke yter nødvendig medvirkning til debitors oppfyllelse, eller på annen måte vanskeliggjør en normal avvikling av kontrakten.²³¹ Kreditor mora er ikke et enhetlig begrep, men kan betegnes som et koblingsord mellom et sett av vilkår og et sett av rettsvirkninger.²³² Hvorvidt det foreligger kreditor mora, og hvilke *rettsvirkninger* moraen utløser, må derfor avgjøres konkret i det enkelte tilfelle. Teorien oppstiller imidlertid visse typevirkninger. Formålet i nærværende sammenheng er ikke å gå inn på enkelthetene i reglene om kreditor mora, men å belyse

²³⁰ Krüger bruker også uttrykket «selvforskyldt ikke-oppfyllelse», se Krüger (1989) s. 535.

²³¹ Augdahl (1978) s. 160, Bergsåker (1982) s. 77, Krüger (1989) s. 537 flg., Hagstrøm (2011) s. 622. Hagstrøm skiller mellom kreditor mora og såkalt «kreditorrisiko». Kreditorrisiko gjelder spørsmål om «risiko for beskadigelse og andre oppfyllelsehindringer», mens tradisjonell kreditor mora gjelder «risiko for oppfylleleshindringer som skyldes kreditor selv». *Kreditorrisikobegrepet* synes å gjelde utenfrakommende begivenheter som forstyrrer avviklingen av kontrakten; eksempelvis dersom et lyn slår ned i et skip som transporterer selgerens last, med den følge at varene ikke kommer frem til avtalt leveringsfrist. Hvorvidt forsinkelsen representerer mislighold fra selgerens side beror på hvem som har risikoen for varene på tidspunktet for lynnedslaget. *Kreditor mora* gjelder forstyrrelser som har sin årsak i handling eller unnlattelse hos kreditor selv eller noen på hans side. Dette skillet forfølges ikke i det videre. For det første synes grensen mellom kreditor mora og kreditorrisiko flytende. Bakgrunnen for kreditors handling eller unnlattelse kan være en utenfrakommende hindring, eksempelvis dårlig vær som hindrer kreditor i å hente varene i samsvar med det avtalte. For det andre synes det ikke nødvendig å oppstille et skille på dette punkt. Det er på det rene at skillet er uten betydning i relasjon til misligholdsspørsmålet. At rettsvirkningene undertiden kan være ulike, fordrer heller ikke et skille. Også ved kreditor mora vil rettsvirkningene bero på en konkret vurdering i den enkelte situasjon.

²³² Bergsåker (1982) s. 78, Hagstrøm (2011) s. 617.

hvordan kjernen i prinsippet trolig kan gi anvisning på en løsning ved befrakterforårsaket off-hire.²³³

Det grunnleggende vilkåret for kreditormora er at forhold på realkreditors side forårsaker oppfyllelesssvikt – normalt forsinkelse eller mangel – på realdebitors side.²³⁴ Rent språklig betegner *mora* forsinkelse, men begrepet benyttes også for å beskrive situasjonen hvor kreditors forhold medfører at debitors ytelse beheftes med en mangel. Visse vilkår må være oppfylt også på realdebitorsiden.²³⁵ Et grunnleggende vilkår er at oppfyllelessvikten ikke skyldes debitors eget forhold; *debitormora* går foran *kreditormora*, se prinsippet i kjl. § 51, første ledd. Videre må debitor normalt være klar til å oppfylle, eksempelvis må selgeren ha tingen klar til avhenting på leveringstidspunktet. Unntak gjelder i situasjoner hvor kreditors mora *forhindrer* debitor i å klargjøre oppfyllelsen, eksempelvis ved tilvirkningskjøp hvor kjøpers unnlattelse av å gi nødvendige instruksjoner forhindrer selgeren i å tilvirke gjenstanden.²³⁶ Tilsvarende må eventuelt gjelde ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet; her er bortfrakterens rådighetsstillelse av skipet tilstrekkelig for å oppfylle med vederlagsmessig virkning. Selve kreditormorasituasjonen oppstår eventuelt hvor befrakterens forhold hindrer slik rådighetsstillelse.

Kreditormora kan illustreres ved den klassiske kjøpsavtalen. I kjøpsforhold har selgeren risikoen for at tingen går tapt eller forringes inntil eiendomsretten til tingen overføres ved leveringen. At selgeren har risikoen for hendelig skade, innebærer at kjøperen slipper å betale kjøpesummen til tross for at tingen «går tapt, skades eller minskes», jf. kjl. § 12. Beskadigelsesrisikoen blir følgelig styrende for vederlagsrisikoen. Med mindre noe annet er avtalt, er utgangspunktet er at kjøperens betalingsplikt inntreffer ved leveringen, jf. kjl. § 49 (1). Hvor kjøperen, ved hentekjøp etter kjl. § 6, unnlater å avhente kjøpsgjenstanden, er selgeren objektivt

²³³ Nærmere om kreditormora, se Augdahl (1978) s. 160 flg., Bergsåker (1982) s. 76 flg. og Hagstrøm (2011) s. 617 flg. *Krüger* behandler forholdet til avbestillingsreglene, se Krüger (1989) s. 537 flg. Nærmere omtale om begrepsbruken og forholdet mellom kreditormora og mislighold, se Krüger (1989) s. 736.

²³⁴ Hagstrøm (2011) s. 624. Se også Bergsåker (1982) s. 79 flg.

²³⁵ Bergsåker (1982) s. 84 flg.

²³⁶ Bergsåker (1982) s. 84-85.

sett i forsinkelsesmislighold og vederlaget opptjenes ikke. I henhold til prinsippet om kreditormora, nå nedfelt i kjl. § 13 (2), medfører imidlertid kjøperens manglende avhenting at *risikoen går over som om kjøperen hadde medvirket som forutsatt*.²³⁷ Forsinkelsens årsak i kreditors manglende avhenting fører følgelig til *kreditormora* hos kjøper istedenfor *debitormora* hos selger, jf. kjl. § 22. Overgang av beskadigelsesrisikoen innebærer at selgeren ikke taper sitt vederlagskrav selv om tingen skulle gå tapt eller forringes før levering reelt sett finner sted; kjøperen overtar derfor vederlagsrisikoen. I kjøpsforhold medfører kreditormora også ytterligere virkninger, herunder plikt for selgeren til å dra omsorg for tingen, jf. kjl. § 72. Disse øvrige virkningene er ikke av særskilt interesse i det følgende, og jeg lar dem derfor ligge.

Prinsippet om kreditormora retter følgelig fokus mot betydningen av at den ene parten innvirker på den annens oppfyllelse.²³⁸ Det avgjørende i *nærværende sammenheng* er at kreditormora styres av *objektive kriterier*; *det er ikke et vilkår for å anvende prinsippet at kreditor har utvist subjektiv skyld*.²³⁹ Tidsbortfrakteren er pålagt plikter av ulik karakter, men off-hire-reglene medfører at kriteriene for *bortfrakterens vederlagsopptjening er objektivt fundert*. Utformingen av off-hire-reglene i det enkelte tids-certeparti varierer, men vi har sett at det grunnleggende vilkår for off-hire som hovedregel er at rådighetsstillelsen av skipet opphører.²⁴⁰ Bortfrakterens vederlagsopptjening er følgelig som hovedregel *betings* av at skipet stilles til befrakterens rådighet. Hvor befrakteren forårsaker begivenheten som hindrer rådighetsstillelse, eksempelvis hvor stevedorer påfører skipet skade under lasteoperasjoner, eller hvor befrakterens instruks om å la skipet ligge i tropiske strøk forårsaker begroing, er realiteten at befrakteren *hindrer* bortfrakteren i å oppfylle med vederlagsmessig virkning.

²³⁷ I kjøpsloven er kjøperen eksplisitt pålagt å hente kjøpsgjenstanden, jf. kjl. § 50 (2). Prinsippet om kreditormora gjelder imidlertid i utgangspunktet uavhengig av hvorvidt kreditor eksplisitt er pålagt å foreta seg noe som et ledd i avviklingen av kontraktsforholdet. Om kreditormora og forholdet til kreditorplikter, se Klæstad (1921) og videre kommentarer i Solvang (2009) s. 204 flg.

²³⁸ Bergsåker (1982) s. 79.

²³⁹ Augdahl (1978) s. 165.

²⁴⁰ Avsnitt 2.3.3.2.

Situasjonen har grunnleggende likhetstrekk med kreditormora i andre kontraktsforhold hvor kreditor vanskeliggjør debtors oppfyllelse.

Prinsippet om kreditormora gir prinsipielt anvisning på en løsning hvor det gjøres unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet. Dersom handlingen på befrakterens side betraktes som kreditormora, ville rettsvirkningen være at bortfrakteren stilles som om den befrakterforårsakede hindringen ikke hadde foreligget. Resultatet ville følgelig bli at *off-hire ikke inntre* under slike omstendigheter.

Det tradisjonelle prinsippet om kreditormora er konstruert rundt den klassiske kjøpsavtalen, hvor *debtors oppfyllelse* i hovedsak går ut på å levere løsøret, og *kreditors medvirkning* i denne forbindelse begrenser seg til å ta imot gjenstanden. Det nødvendige samvirket mellom kontraktspartene begrenser seg følgelig til overleveringstidspunktet. Denne situasjonen kan sammenlignes med *levering* av skipet under tidsbefraktningens avtalen. Vi har sett at vederlagsrisikoen i hovedsak tilligger bortfrakteren fra avtaleinngåelsen og frem til levering; presentasjon av et kontraktsmessig skip er en betingelse for at befrakterens betalingsplikt skal inntre.²⁴¹ Dersom befrakteren *hindrer levering* fra å finne sted, kan prinsippet om kreditormora tilsi at bortfrakteren stilles som om levering hadde funnet sted, og at tidsfrakten begynner å dreie. Under tidsbefraktningens avtalen er imidlertid ikke *debtors oppfyllelse og det nødvendige samvirket mellom kontraktspartene* begrenset til leveringstidspunktet. Under kontraktsperioden finner det sted en kontinuerlig oppfyllelse fra bortfrakterens side, og likeledes en løpende innvirkning fra befrakteren. Bortfrakterens *vederlagsopptjening* er kun betinget av at skipet stilles til befrakterens rådighet, men en «normalgjennomføring», som inkluderer utførelse av transportreiser, krever et samvirke mellom kontraktspartene. Det synes derfor naturlig å se hen til prinsippet om at «risiko følger funksjon», som har likhetstrekk med prinsippet om kreditormora. Prinsippet er utviklet i entrepriseretten, et kontraktsforhold som forutsetter en høy grad av samvirke mellom kontraktspartene.

²⁴¹ Avsnitt 2.3.2.

5.3 Prinsippet om at «risiko følger funksjon»: Forholdet til tidsbefraktning og befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

5.3.1 Prinsippets anvisning på et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

Prinsippet om at «risiko følger funksjon» er et alminnelig prinsipp om tilordning av risiko i norsk rett.²⁴² Kjernen er at hver av kontraktspartene bærer risikoen for oppfyllelessvikt på eget funksjonsområde. Prinsippet er utviklet i entrepriseretten, en kontraktstype som særkjennes ved en komplisert funksjonsdeling og et samvirke mellom kontraktspartene.²⁴³ I *Solvangs* terminologi innebærer kreditormora prinsippet om at «risiko følger funksjon» – kjernen er den samme; kreditor må bære risikoen for selvfor skyldt svikt i debitors oppfyllelse.²⁴⁴ Kontraktsforhold med samvirkende oppfyllelse nødvendiggjør imidlertid en mer nyansert tilordning enn den prinsippet om kreditormora gir anvisning på, og kontraktspartenes funksjoner synes da å være et naturlig utgangspunkt. Også ved kreditormora er utgangspunktet nettopp partenes funksjoner; *kjøperens funksjon* består eksempelvis i å overta kjøps gjenstanden ved leveringen.

Prinsippet om at risiko følger funksjon kan illustreres gjennom et eksempel fra entrepriseretten. I entreprisekontrakten er arbeidsfordelingen i alminnelighet slik at byggherren som realkreditor står for planlegging, tegning og beskrivelse av bygget, mens entreprenøren som realdebitor på fagmessig måte skal utføre arbeidet i henhold til byggherrens instruksjoner.²⁴⁵ Utgangspunktet er at entreprenøren, som realde-

²⁴² Sandvik (1966) s. 243, Hagstrøm (2011) s. 333.

²⁴³ Solvang (2009) s. 801, Hagstrøm (2011) s. 333.

²⁴⁴ Solvang (2009) s. 797.

²⁴⁵ Hagstrøm (2011) s. 333. Funksjonsfordelingen – og følgelig risikofordelingen – vil avhenge av hvorvidt det er inngått en *totalentreprise* eller en *utførelsesentreprise*. Under førstnevnte er utgangspunktet at entreprenøren har full risiko, mens sistnevnte i større utstrekning er preget av den klassiske risikofordeling nevnt her. Men også ved totalentreprise kan det oppstå spørsmål om byggherrens ansvar for svikt som kan føres tilbake til hans forprosjektering, dette beror på reglene om *tiltransport*.

bitor, har risikoen for svikt relatert til byggeprosessen. Prinsippet om at risiko følger funksjon gjør unntak fra dette utgangspunktet. Et grunnleggende *vilkår* for å anvende prinsippet er at et forhold på byggherrens side *forårsaker* svikt i entreprenørens oppfyllelse, det oppstilles følgelig et krav om *årsakssammenheng*. *Virkningen* av prinsippet er at byggherren ikke kan påberope et eventuelt objektivt avvik fra kontraktmessig oppfyllelse som mislighold, samt at han må dekke eventuelle merkostnader forbundet med oppfyllelessvikten. Et eksempel kan være hvor materialer levert av byggherren viser seg å være av dårlig kvalitet, slik at arbeid må gjøres på nytt. Byggherren vil da måtte dekke materialkostnadene, samt betale entreprenøren for det arbeid som allerede er utført.

Det sentrale i nærværende sammenheng er at prinsippet om at risiko følger funksjon gir grunnlag for risikoforskyvning på *objektivt grunnlag*. Det er *ikke* en betingelse for å pålegge byggherren risikoen at han har utvist skyld, det er *tilstrekkelig* at svikten i entreprenørens oppfyllelse objektivt sett kan føres tilbake til byggherren. Vi har sett at en rekke av befrakters funksjoner har en slik tilknytning til skipet at utøvelsen er egnet til å forårsake svikt i bortfrakters oppfyllelse.²⁴⁶ Anvendt på denne situasjonen, tilsier prinsippet om at risiko følger funksjon at *befrakteren* må bære risikoen i den utstrekning oppfyllelessvikten skyldes hans egen funksjonsutøvelse. Prinsippet gir følgelig prinsipielt anvisning på et objektivisert unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av befrakters funksjonsutøvelse.

Man kan imidlertid stille spørsmål ved om prinsippet om at risiko følger funksjon overhodet er anvendelig i en situasjon som den foreliggende; det må innrømmes at det er forskjeller mellom kontraktstypene entrepris og tidsbefraktning, og at det likeledes er forskjeller med hensyn til utgangspunktene for risikospørsmålet. Den grunnleggende forskjellen mellom kontraktene gjelder realdebitors ytelse; entreprenøren skal *tilvirke* et bygg, mens tidsbortfrakteren skal utføre en *tjenesteytelse*. Under entreprisekontrakten skjer oppfyllelse når eiendomsretten overføres til

Om tiltransport, se Hagstrøm (1997) s. 19-20 og Knag (2010) s. 101-102.

²⁴⁶ Avsnitt 2.4.

byggherren, normalt ved overtakelsesforretning.²⁴⁷ Oppfyllelse betinger følgelig byggherrens medvirkning. Undertiden betaler byggherren vederlag under byggeperioden, men dette er primært a konto-betalinger for å finansiere byggeprosessen; overtakelsesforretningen er det egentlige skjæringstidspunktet for oppgjør av vederlag, og følgelig risikofordeling.²⁴⁸ I tidsbefraktning har vi sett at bortfrakterens *vederlagsopptjening* ikke er betinget av befrakterens medvirkning.²⁴⁹ *Normaloppfyllelse*, eller *formålet* med avtalen, må imidlertid hevdes å være at transportreiser rent faktisk blir utført.²⁵⁰ Oppnåelse av avtalens formål betinger følgelig befrakterens medvirkning i form av fremskaffelse av bunkers, innleie av lastepersonell, samt instruksgivning. Disse forskjellene med hensyn til tidspunktet for oppfyllelse, kriteriene for vederlagsopptjening og kreditors medvirkning i den forbindelse, innebærer at utgangspunktet ved spørsmålsstillingen er motsatt; i entreprisekontrakten knytter spørsmålet om risiko på grunnlag av funksjonsfordeling seg til *kreditors vanskeliggjøring av debtors mulighet til å nå punktet for vederlagsopptjening*, i nærværende sammenheng er det tale om *kreditors vanskeliggjøring av å opprettholde posisjonen hvor vederlaget opptjenes*. Til tross for disse forskjellene er det imidlertid en grunnleggende likhet mellom kontraktene; oppnåelse av avtalens formål forutsetter et samvirke mellom kontraktspartene. Dette samvirket innebærer at realdebitors oppfyllelse er eksponert for forstyrrelse fra kreditor. Tanken bak prinsippet om at risiko følger funksjon er å tilpasse risikofordelingen i tråd med dette samvirket; debitor stilles som om kreditors forstyrrelse tenkes bort. Dette tilsier at prinsippet om at risiko følger funksjon prinsipielt kan gi anvisning på et objektivisert unntak fra off-hire hvor befrakteren forårsaker off-hire-begivenheten.

²⁴⁷ Undertiden avtales *delovertakelse*, se Sandvik (1966) s. 280. At prestasjonshandlingen er knyttet til et bestemt skjæringstidspunkt innebærer at kontrakten har likhetstrekk med kjøpsavtalen. Grensen mellom tilvirkningssalg og entrepris kan være flytende.

²⁴⁸ Sandvik (1966) s. 242-243 og s. 265. I tilknytning til selve *overtakelsesforretningen* kan kreditormora i klassisk forstand være aktuelt, se Sandvik (1966) s. 281.

²⁴⁹ Avsnitt 2.3.3.2.

²⁵⁰ Dette må i alle fall antas å være formålet med avtalen fra *befrakterens* perspektiv.

5.3.2 Prinsippets kildeforankring

Spørsmålet er videre hva som kan utledes av kildene med hensyn til anvendelse av prinsippet om at risiko følger funksjon. Sandvik uttaler at prinsippet om at risiko følger funksjon er «et utslag av ‘alminnelige rettsgrunnsetninger’». ²⁵¹ Hagstrøm tar avgjørelsen inntatt i Rt. 1923 I s. 289, omhandlende *reisebefrakters* rett til å anvisse losseplass, til inntekt for at prinsippet om at risiko følger funksjon kommer til anvendelse også i *andre kontraktsforhold enn entrepriser*:

«Og denne regel [at risiko følger funksjon] må kunne utstrekkes til andre kontraktsforhold der kreditor har adgang til å gi instruksjoner; risikoen for følgene av disse må han selv bære, jfr. Rt. 1923 I s. 289: Befrakter hadde i et certeparti forbeholdt seg rett til å anvisse losseplass; han hadde dermed også risikoen for at losseplass ikke kunne oppdrives, fordi havnen var opptatt av andre fartøyers lossing». ²⁵²

Reisebefrakteren hadde i certepartiet forbeholdt seg retten til å anvisse losseplass, da måtte han, etter rettens mening, også bære vederlagsrisikoen for at losseplass ikke kunne oppdrives på grunn av opphopning i vedkommende havn. At reisebefrakteren hadde vederlagsrisikoen, innebar at «liggetiden» – befraktersens tilmålte tid til å gjennomføre lasting, jf. sjøl. § 331 – begynte å løpe, til tross for at opphopningen forhindret at lasting rent faktisk kunne finne sted. Solvang påpeker at det kan være grunn til å innta en noe mer nyansert tilnærming til avgjørelsen enn det Hagstrøm gjør. ²⁵³ Dommen må imidlertid tas til inntekt for at prinsippet om at risiko følger funksjon prinsipielt kommer til anvendelse også i befraktningsforhold.

Med hensyn til *tidsbefraktning*, gir voldgiftspraksis eksempel på at prinsippet har fått gjennomslag. Praksisen relaterer seg imidlertid ikke

²⁵¹ Sandvik (1966) s. 243.

²⁵² Hagstrøm (2011) s. 335. Avgjørelsen er også inntatt i ND 1923 s. 126 NH.

²⁵³ Sjøloven pålegger reisebefrakteren risikoen selv når befrakter *ikke* anviser kaiplass, men kaiplassen er navngitt i certepartiet. Resultatet kunne følgelig begrunnes på annet grunnlag enn i prinsippet om at risiko følger funksjon, se Solvang (2009) s. 283 med videre henvisninger.

spesifikt til vederlagsrisikospørsmål, men kan være illustrerende for prinsippets generelle gjennomslagskraft. En interessant avgjørelse, omhandlende regresskrav, er ND 1979.364 NV. Under lossing fra skipet «Jobst Oldendorff», sluttet på NYPE-formular, inntraff et uhell som resulterte i at en lastearbeider ble skadet. Tidsbortfrakteren ble under lokal lov ilagt erstatningsansvar overfor arbeideren. I henhold til tidscertepartiet skulle befrakteren sørge for lasting og lossing av gods. Bortfrakteren krevde regress hos befrakteren for erstatningskravet. Uttrykkelig regresshjemmel fantes ikke i certepartiet. Bortfrakteren fikk likevel medhold, og retten uttalte:

«Efter certepartiet og de utfyllende regler om tidsbefraktning er det tidsbefrakteren som skal besørge lasting og lossing av skibet, og alle utgifter og alle øvrige omkostninger i den forbindelse skal bæres av ham. Til laste- og losseomkostninger må også regnes det tredjemannsansvar som påløper som følge av lastingen eller lossingen, uansett ansvarsgrunnlag. Hvis det i den stat hvor lossingen skjer, blir pålagt skibets vedkommende objektivt ansvar for skade voldt ved uhell under lossingen, f.eks. som følge av teknisk svikt ved en havnekran, er dette en utgift ved lossingen, som efter det interne rettsforhold mellom reder og tidsbefrakter vedkommer den sistnevnte. En unntagelse må bare gjøres for omkostninger, derunder tredjemannsansvar, som skyldes en tilregnelig feil eller forsømmelse fra rederen eller hans folks side» (min utheving).²⁵⁴

Det sentrale var at bortfrakteren hadde pådratt seg ansvar og kostnader overfor tredjemann i forbindelse med en disposisjon som i henhold til kontrakten skulle *besørges* og *betales* av befrakteren.²⁵⁵ I en slik situasjon måtte hovedregelen, ifølge voldgiftsretten, være at den betalende part har regress overfor medkontrahenten. Verken bortfrakteren eller befrakteren hadde utvist uaktsomhet i forbindelse med ulykken, og man måtte følgelig falle tilbake på hovedregelen. Kravet i *Jobst Oldendorff*-saken kan hevdes å skille seg fra bortfrakterens frakttap ved off-hire. Erstatningskravet kan sammenlignes med andre tredjemannskrav, eksempelvis *lasteskadekrav*. For krav av denne typen etablerer sjøloven uttrykkelig

²⁵⁴ ND 1979.364 på s. 369.

²⁵⁵ ND 1979.364 på s. 367.

regresshjemmel, jf. sjøl. § 381, tredje ledd. Det er imidlertid interessant at voldgiftsretten synes å ha betraktet erstatningskravet fra lossearbeideren som en *kostnad* på linje med andre losseutgifter.²⁵⁶ Selv om avgjørelsen ikke direkte omhandler spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire, viser den imidlertid at prinsippet om at risiko følger funksjon har gjennomslagskraft også i tidsbefraktningforhold.²⁵⁷

5.4 Oppsummering

Det foregående viser at prinsippet om at risiko følger funksjon *prinsipielt* gir anvisning på et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire. Det foreligger imidlertid sparsomt med kildemateriale som bekrefter prinsippets gjennomslagskraft i tidsbefraktningforhold. Observasjonene i nærværende kapittel vil imidlertid kunne belyse innholdet av sjøl. § 392. Dette er temaet i avsnitt 7.2. Først vil jeg undersøke reguleringen av befrakterforårsaket off-hire i utvalgte standardkontrakter. Standardkontraktene behandles i kapittel 6.

²⁵⁶ Som befrakteren skal bekoste, jf. sjøl. § 381, første ledd.

²⁵⁷ Nærmere omtale av *Jobst Oldendorff*-saken, se Falkanger (2010) s. 383 og Solvang (2012).

6 Kontraktsregulering av unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet

6.1 Innledning

Vi har sett at sjøl. § 392 gir begrenset veiledning med hensyn til spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.²⁵⁸ Videre har vi sett at alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper prinsipielt gir anvisning på et slikt unntak.²⁵⁹ Kjernen i henhold til de alminnelige prinsippene er at befrakteren ikke kan gjøre off-hire gjeldende dersom oppfyllelesssvikt på bortfrakterens side kan føres tilbake til befrakterens egen funksjonsutøvelse. I det følgende behandles spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire med utgangspunkt i utvalgte tidscertepartier. I en viss utstrekning søkes å trekke paralleller mellom kontraktsreguleringene og de alminnelige prinsippene behandlet i kapittel 5.

I tillegg til en eksplisitt off-hire-klausul, har tidscertepartiene regelmessig særskilte tidstapsreguleringer i andre klausuler.²⁶⁰ I det følgende vil jeg ta utgangspunkt i off-hire-klausulene, men særreguleringene behandles i den utstrekning de er egnet til å belyse problemstillingen.

Et gjennomgående vilkår i off-hire-klausulene er at hindringsbegivenhetene hindrer skipets drift; «the Vessel is prevented from working».²⁶¹ Dette elementet omtales i det følgende som et vilkår om at det må foreligge en *driftshindring*.²⁶² De nærmere årsakene til driftshindringen, eksempelvis «breakdown of machinery» eller «damage to hull», omtales som *hindringsbegivenheter* eller *off-hire-begivenheter*.

²⁵⁸ Kapittel 4.

²⁵⁹ Kapittel 5.

²⁶⁰ Woxholth (1979) s. 68.

²⁶¹ Supplytime 2005 kl. 13 (a).

²⁶² Man kan stille spørsmål ved om *driftshindring* er synonymt med *opphør av rådighetsstillelse*, som ble benyttet for å beskrive hindringsvilkåret i sjøl. § 392. Dette problematiseres ikke i nærværende sammenheng.

Ambisjonen i det følgende er ikke å foreta en uttømmende analyse av kontraktene; det ville sprengte rammene for avhandlingen. Formålet er å belyse trekk ved kontraktmaterialet som kan vise en tendens i den ene eller annen retning. Fremstillingen baserer seg derfor på de klausulene jeg har ansett mest relevante.

6.2 Baltime 1939

6.2.1 Innledning

Spørsmålet er i hvilken utstrekning Baltime 1939 (Baltime) åpner for unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av tidsbefrakteren.²⁶³

Det er på det rene at ansvarsbetingende mislighold fra tidsbefrakterens side kan medføre unntak fra off-hire, i den forstand at befrakterens erstatningsansvar vil konsumere bortfrakterens frakttap. I henhold til Baltime kl. 12 er befrakteren;

«responsible for loss or damage caused to the Vessel or to the Owners by goods being loaded contrary to the terms of the Charter or by improper or careless bunkering or loading, stowing or discharging of goods or any other improper or negligent act on their part or that of their servants».²⁶⁴

Klausulen omhandler tap eller skade påført skipet eller bortfrakteren ved uaktsomhet fra befrakteren eller noen han svarer for. Spørsmålet i det følgende er hvorvidt Baltime åpner for unntak fra off-hire hvor off-hire-begivenheten er forårsaket av befrakteren, *uten* at det er tale om ansvarsbetingende mislighold.

6.2.2 Off-hire-klausulen: Vilkår

Vilkårene for off-hire fremgår av Baltime kl. 11 (A). De relevante deler av klausulen lyder:

²⁶³ Baltime 1939 er utgitt av The Baltic International Maritime Conference (BIMCO). Formularet benyttes for tørrlast og betraktes som «redervennlig», se Gram (1977) s. 170.

²⁶⁴ Baltime kl. 12, linje 177-182.

«In the event of drydocking or other necessary measures to maintain the efficiency of the Vessel, deficiency of men or Owners stores, breakdown of machinery, damage to hull or other accident, either hindering or preventing the working of the Vessel ... no hire shall be paid in respect of any time lost thereby during the period in which the Vessel is unable to perform the service immediately required».

Utgangspunktet er at skipet går off-hire når nærmere angitte begivenheter forhindrer skipets drift. Sjøl. § 392 kan komme supplerende til anvendelse, en norsk domstol vil derfor neppe tolke klausul 11 (A) annerledes enn sjøl. § 392 med hensyn til hvilke begivenheter som kan bevirke off-hire.²⁶⁵

Av Baltimore kl. 12 følger omfattende ansvarsfraskrivelser fra rederens side, herunder også for forsinkelse.²⁶⁶ Slike generelle ansvarsfraskrivelser er imidlertid i utgangspunktet uten betydning for spørsmålet om *tidstapsrisikoen*, som reguleres av off-hire-bestemmelsen i kl. 11, sammenholdt med sjøl. § 392.²⁶⁷

6.2.3 Off-hire-klausulen: Unntak

I Baltimore kl. 11 (B) nevnes situasjoner hvor off-hire *ikke* inntreffer:

«In the event of the Vessel being driven into port or to anchorage through stress of weather, trading to shallow harbours or to rivers or ports with bars or suffering an accident to her cargo, any detention of the Vessel and/or expenses resulting from such detention shall be for the Charterers account even if such detention and/or expenses, or the cause by reason of which either is incurred, be due to, or be contributed to by, the negligence of the Owners servants».

Av klausulen fremgår at *forsinkelse* og *utgifter* som følge av 1) dårlig vær som tvinger skipet til havn, 2) fart i elver eller havner med grunner eller

²⁶⁵ ND 1950.398 NV på s. 404, Gram (1977) s. 194, Falkanger (2011) s. 412.

²⁶⁶ Se kommentarer i Gram (1977) s. 205 flg.

²⁶⁷ Jantzen (1919) s. 88, Gram (1977) s. 206.

3) lasteuhell, skal være for befrakterens regning. Disse tre begivenhetene vil i ulik grad kunne være den direkte årsaken til en forsinkelse. Hvor skipet må søke nødhavn på grunn av storm, vil man eksempelvis kunne si at eventuell forsinkelse er *direkte forårsaket* av været. Seiling i grunne farvann vil på den andre siden normalt ikke *i seg selv forårsake* forsinkelse. Mest nærliggende i sistnevnte situasjon er at skipet grunnstøter og påføres skade, eller at det blir liggende på en sandbanke. Etter siste setning skal befrakteren bære risikoen, til tross for at bortfrakterens personell uaktsomt har forårsaket, eller medvirket til å forårsake, forsinkelsen eller tapet. Passusen medfører en fraskrivelse av bortfrakterens uaktsomhetsansvar med hensyn til de begivenheter som nevnes i bestemmelsen.²⁶⁸

Bestemmelsen kan forstås på ulike måter. Et første spørsmål er hvorvidt bestemmelsen i det hele tatt regulerer risikoen for tidstap – den kan alternativt forstås kun som en regulering av rederiets eventuelle erstatningsansvar. I voldgiftsdom inntatt i ND 1952.442 argumenterte befrakteren etter disse linjer. Befrakterens argumentasjon ble avvist av voldgiftsretten; «[s]åvel av klausulens ordlyd som av dens plassering sammen med off-hire-bestemmelsen i 11 (A) fremgår at den gjelder risikoen for tidstap».²⁶⁹ I tidligere versjoner av Baltimore-formularet var nåværende bokstav (B) ikke utskilt som et eget avsnitt, men plassert i umiddelbar sammenheng med avsnittet i bokstav (A). Det må følgelig legges til grunn at klausulen regulerer *tidstapsrisikoen*.

Det neste spørsmålet blir hvorvidt, og eventuelt i hvilken utstrekning, bestemmelsen utgjør et unntak fra off-hire-bestemmelsen i (A), eksempelvis slik at skade på skipet – «damage to hull» – som etter (A) ville ha bevirket off-hire, likevel ikke gjør det, dersom skaden er inntrådt under seilas i en grunn havn – «shallow harbour» – som nevnt i (B). Bestemmelsen kan alternativt forstås kun som en eksplisitt liste over forsinkelsessituasjoner hvor off-hire *ikke* inntreffer, til tross for uaktsom medvirkning fra bortfrakterens side.

Ordlyden gir ikke eksplisitte holdepunkter for at (B) er en unntaksbestemmelse. Med hensyn til *uhell med last*, uttaler *Michelet*:

²⁶⁸ Rekkevidden av ansvarsfraskrivelsen er omtalt i ND 1952.442 NV på s. 449.

²⁶⁹ ND 1952.442 på s. 449.

«Hvor skipet ikke har fått noen skade ved den begivenhet som har rammet lasten, synes tidstap og utgifter med å søke nødhavn og losse eller stue om lasten, å måtte falle på tidsbefrakteren ... Men har den begivenhet som rammet lasten, forårsaket skade på skipet som bevirker ‘breakdown of machinery’ etc., må man **antagelig** regulere forholdet etter klausul 11 A i certepartiet, idet det må sies å foreligge ‘other accident either hindering or preventing the working of the vessel’, hvilket bevirker off-hire» (min utheving).²⁷⁰

Oppfatningen synes å være at kl. 11 (A) og (B) må forstås uavhengig av hverandre, men uttalelsene er imidlertid ikke klare, jf. også setningen «antagelig». Heller ikke i ND 1940.353 NV omtales kl. 11 (B) som en unntaksbestemmelse, det slås kort fast at klausulen «handler ... under B om tidstap ved opankring på grunn av værforholdene og ved opphold i grunne farvann».²⁷¹ Etter samme linjer finner man uttalelser i engelsk juridisk teori. Jeg siterer fra *Time Charters*, som under henvisning til saken *The Ann Stathatos*²⁷² uttaler:

«To the extent that Clause 11(B) overlaps in subject matter with Clause 11(A) it operates in effect as an exception clause upon an exception clause ... Situations may arise in which an event mentioned in 11(A) causes or is caused by one mentioned in Clause 11(B). For instance, an “accident to her cargo” may result in “damage to hull”. Where the detention is in fact caused by the damage to the hull, itself resulting from an accident to the cargo, the ship will be off-hire. Where, on the other hand, the detention is caused by the damage to the cargo then the ship will remain on-hire, as where the ship puts into port to discharge the cargo which has shifted or heated as a result of the accident to it».²⁷³

Engelsk rettspraksis synes imidlertid også å trekke i retning av at (B) kan utgjøre unntak fra (A), se saken *The Jevington Court*.²⁷⁴ Her var det

²⁷⁰ Michelet (1997) s. 334.

²⁷¹ ND 1940.353 NV på s. 355.

²⁷² (1949/50) 83 L.L.Rep. 228 KB. Om saksforholdet, se avsnitt 2.4.3.

²⁷³ *Time Charters* (2008) s. 652.

²⁷⁴ *The Jevington Court* [1966] 1 Lloyd’s Rep. 683 CC

spørsmål om off-hire etter grunnstøting på en «bar», og bortfrakteren påberopte unntaket i kl. 11 (B). Det forelå ikke nødvendig årsakssammenheng mellom farvannet og grunnstøtingen, men retten synes imidlertid ikke prinsipielt å utelukke muligheten for å anvende klausul (B) som hjemmel for unntak fra off-hire.

Norsk voldgiftspraksis trekker imidlertid likeledes i retning av at klausulen utgjør en mulig unntakshjemmel. Med hensyn til alternativet *fart i elver eller havner med grunner*, uttales i ND 1952.442 NV:

«Når den [klausulen] taler om 'trading to shallow harbours or to rivers or ports with bars' sikter den antagelig til tilfelle hvor skipet grunnstøter eller lider havari ellers på grunn av farvannets vanskelige beskaffenhet. Når befrakterne sender skipet til slike farvann, kan det være rimelig å pålegge dem risikoen også for havariforsinkelser, selv hvor havarier skyldes mannskapets feil; en regel av dette innhold er det formodentlig klausulen søker å uttrykke».²⁷⁵

Synspunktet synes å være at kl. 11 (B) kan plassere vederlagsrisikoen hos befrakteren også hvor man i *utgangspunktet* er innenfor ordlyden i (A), eksempelvis hvor skipet grunnstøter. Det synes unaturlig å skille mellom alternativene i bestemmelsen.

Tilsvarende løsning støttes av operativitetshensyn. Denne tolkningsregelen sier at man bør søke å komme frem til en tolkning som innebærer at avtalens bestemmelser i størst mulig grad tillegges en naturlig rettsvirkning.²⁷⁶ I nærværende sammenheng er utgangspunktet at off-hire kun bevirkes ved begivenheter som eksplisitt nevnes i (A). En oppstilling av begivenheter som *ikke* bevirker off-hire, uten at hindringsbegivenhetene overlapper de nevnt i (A), skulle følgelig være overflødig. Også etter sjøl. § 392 vil hindringsbegivenhetene nevnt i (B) trolig inngå i befrakterens risikosfære, og følgelig i utgangspunktet *ikke* bevirke off-hire. Hensynet til å gi kl. 11 (B) en rettsvirkning i kontraktsforholdet kan følgelig tilsi at bestemmelsen bør betraktes som en unntaksbestemmelse.

²⁷⁵ ND 1952.422 på s. 449.

²⁷⁶ Haaskjold (2002) s. 139. Begrunnelsen for tolkning ut fra operativitetshensyn er formodningen om at partene har *ment* noe med kontraktens bestemmelser.

En av årsakene til at tolkningen kan problematiseres er at klausulen ikke nevner *hvordan* forsinkelsen skal oppstå. Baltimore 1939 kl. 11 er en utvikling av Baltimore 1912 kl. 12.²⁷⁷ I Baltimore 1912 lød ordlyden: «in the event of the steamer trading to shallow harbours, rivers or ports where there are bars causing detention to the steamer **through grounding or otherwise**, time so lost and expenses incurred ... shall be for the charterers' account» (min utheving). Om denne bestemmelsen uttaler *Jantzen*:

«Når skipet skal *befare havner med lav vannstand* ... eller floder med trangt og krocket løp, eller hvis det må passere en bar, er det klart at det øker risikoen for grunnstøtning og derav følgende opphold og skade. Det kan derfor være grunn til å avtale at når skipet under sådanne omstendigheter støter på grunn og derved blir oppholdt, skal tidstapet bli for befrakterens regning, ikke bare forsåvidt angår selve oppholdet ved grunnstøtningen, men også for det tidstap som følger med reparasjonen. Selv om man i det enkelte tilfelle muligvis må finne den nærmeste grunn i mangel på påpasselighet ombord, er det dog så, at det her kreves en ganske særlig aktpågivenhet, og at den minste svikt i utkik og styring kan få skjebnesvangre følger. Man vil under disse omstendigheter, finne det rimelig, at tidstap, som forvoldes herved, ikke skal gå ut over rederen. Det er åpenbart betraktninger av denne art, som har ligget til grunn for den noe uheldig avfattede bestemmelse som i Baltimore er knyttet til tidstapsklausulen».²⁷⁸

Det må etter dette legges til grunn at kl. 11 (B) utgjør en potensiell unntakshjemmel fra off-hire etter (A). Spørsmålet er imidlertid hvorvidt det må oppstilles *ytterligere vilkår* for at unntaket i (B) skal komme til anvendelse. Ordlyden kan tilsa at tidstapsrisikoen tilligger befrakteren for *enhver forsinkelse* som oppstår i en situasjon nevnt i (B). I Baltimore 1912 kl. 12 var virkeområdet nærmere presisert. For det første var *hindringsbegivenhetene* eksplisitt nevnt. For det andre fremgikk et krav om *årsakssammenheng* eksplisitt av ordlyden: «... causing detention to the steamer through grounding or otherwise». Ifølge *Jantzen* måtte passusen

²⁷⁷ Michelet (1997) s. 82.

²⁷⁸ Jantzen (1952) s. 398.

«or otherwise» sikte til tidstap forbundet med den *særlige risiko* skipet utsettes for ved fart i det farvann eller den havn som nevnes i klausulen, eksempelvis at skipet i storm eller tåke skades ved kollisjon med en bro eller et møtende skip.²⁷⁹ Denne tilnærmingen synes fornuftig. Formålet bak bestemmelsen må antas å være at befrakteren skal bære vederlagsrisikoen i situasjoner hvor det foreligger en særlig risiko for at tidstap skal oppstå; det er da naturlig at anvendelsesområdet fastlegges i tråd med den risiko farvannet utgjør.

Michelet hevder at et krav om årsakssammenheng mellom tidstapet og situasjonen nevnt i klausul (B) må antas å gjelde også under Baltimore 1939.²⁸⁰ Ved grunnstøting vil eksempelvis det sentrale vurderingskriterium være hvorvidt grunnstøtingen har oppstått som følge av den økte risiko skipet eksponeres for ved å seile i det aktuelle farvannet. Hvilke krav som stilles til årsakssammenheng, fremstår imidlertid som usikkert.²⁸¹ Et nærliggende scenario, som kan foranledige spørsmål om årsakssammenheng, er at kapteinen uaktsomt medvirker til å forårsake hindringsbegivenheten. Ansvarsfraskrivelsen avslutningsvis i kl. 11 B medfører imidlertid at kapteinens medvirkning ikke kan tas i betraktning.

Et krav om årsakssammenheng oppstilles også under engelsk rett; en av begivenhetene nevnt i (B) må være «the proximate cause» til forsinkelsen eller utgiftene.²⁸²

Som tidligere nevnt levner engelsk teori og rettspraksis imidlertid tvil om forståelsen av kl. 11 (B), og hvorvidt den utgjør en unntakshjemmel.²⁸³ I *Ann Stathatos*-avgjørelsen synes årsaksspørsmål å ha vært avgjørende. Det er imidlertid ikke enkelt å få grep om nyansene i de engelske avgjørelsene, og en nærmere analyse faller utenfor rammene av nærværende behandling. Konklusjonen synes imidlertid å være at det ikke foreligger en klar forståelse av kl. 11 (B) under engelsk rett. Det er derfor tvilsomt hvorvidt det foreligger en løsning som ad tolkningsvei kan overføres til norsk rett.

²⁷⁹ Jantzen (1952) s. 400.

²⁸⁰ Michelet (1997) s. 82.

²⁸¹ Michelet (1997) s. 82.

²⁸² *Time Charters* (2008) s. 652.

²⁸³ (1949/50) 83 Ll.L.Rep. 228 KB, *Time Charters* (2008) s. 652.

Oppsummert synes konklusjonen å være at Baltime kl. 11 (B) kan tjene som unntakshjemmel fra off-hire på grunnlag av objektive kriterier. Hensynet bak bestemmelsen synes å være at befrakteren bør bære ved-erlagsrisikoen når hans kommersielle utnyttelse øker risikoen for tidstap.

6.2.4 Employment- og indemnity-klausulen

Hovedregelen om tidsbefrakterens kommersielle råderett over skipet er nedfelt i Baltime kl. 9. De relevante deler av klausulen lyder:

«The Master shall be under the orders of the Charterers as regards employment, agency, or other arrangements. The Charterers shall indemnify the Owners against all consequences or liabilities arising from the Master ... complying with such orders».²⁸⁴

Utgangspunktet er at kapteinen er underlagt befrakterens instruksjonsmyndighet med hensyn til skipets «employment».²⁸⁵ Interessant i nær-værende sammenheng er den avsluttende passusen i sitatet, hvoretter befrakteren plikter å holde bortfrakteren skadesløs for *konsekvenser* og *ansvar* han påføres ved å etterkomme «such orders». Betegnelsen *such orders* refererer til *employment, agency* eller *other arrangements*.²⁸⁶ Denne delen omtales i det følgende som indemnity-delen av klausulen. Regelen synes begrunnet i rimelighetshensyn; befrakterens vide disponeringsadgang motsvares av en plikt til å holde bortfrakteren skadesløs for konsekvenser av utnyttelsen.²⁸⁷ Plikten til å holde bortfrakteren skadesløs er basert på objektive kriterier, det avgjørende vil derfor være hvorvidt det foreligger *årsakssammenheng* mellom befrakterens instruks-givning og konsekvensene påført bortfrakteren.

Vi har sett at befrakterens instruks-givning kan foranledige en rekke konsekvenser for bortfrakteren, herunder frakttap ved at instruks-giv-

²⁸⁴ Baltime kl. 9, linje 121-127.

²⁸⁵ *Employment* gjelder både last og seilingsordre, se avsnitt 3.3.1.

²⁸⁶ ND 1962.1 på s. 8.

²⁸⁷ De første indemnity-klausulenes funksjon var å sikre bortfrakteren regress overfor befrakteren ved konnossementsansvar, se Hambro (197-) s. 35.

ningen foranlediger off-hire-begivenheter.²⁸⁸ Dersom befrakterens instruksgivning er uaktsom, vil han kunne bli ansvarlig på erstatningsgrunnlag. Undertiden vil imidlertid en off-hire-situasjon kunne oppstå, til tross for at instruksen er fullt ut kontraktsmessig. I engelsk rett anses Baltimore kl. 9 som en kontraktsfesting av den ulovfestede indemnity-doktrinen.²⁸⁹ Under forutsetning av at det foreligger tilstrekkelig årsaksammenheng mellom befrakterens instruks og frakttapet, kan bortfrakteren – hvor skipet i utgangspunktet er off-hire – kreve frakttapet dekket under klausulen.²⁹⁰ Klausulen utgjør følgelig en potensiell hjemmel for unntak fra off-hire basert på objektive kriterier. Spørsmålet er hvorvidt indemnity-delen kan tjene som unntakshjemmel fra off-hire også under norsk rett.²⁹¹

Utgangspunkt må tas i klausulens ordlyd. Ordlyden må betraktes som vid, og en rent språklig tolkning kan tilsi at den kan tjene som unntakshjemmel. Frakttapet vil i enkelte situasjoner – faktisk og prinsipielt – kunne betraktes som en *konsekvens* av at bortfrakteren har fulgt befrakterens instruks. Eksempelvis hvor last som tas om bord i henhold til befrakterens instruks har skadevoldende egenskaper og påfører skipet skade.²⁹²

Rettspraksis synes imidlertid å trekke i retning av at klausulen *ikke* kan tjene som unntakshjemmel. Det kan for det første vises til dom avsagt av Christiania Sjøret, inntatt i ND 1902.270, hvor skipet «Veritas» ble skadet som følge av seiling i et isbelagt farvann. Tidscertepartiet inneholdt en «employment and indemnity»-klausul, omtrent tilsvarende Baltimore kl. 9. Det oppstod tvist om skipet var off-hire i to perioder; for det første

²⁸⁸ Avsnitt 2.4.3.

²⁸⁹ *Time Charters* (2008) s. 340. Om indemnity-doktrinen, se avsnitt 3.3.

²⁹⁰ Baltimore kl. 9 ble påberopt i (1949/50) 83 L.L.Rep. 228 KB, men vilkåret om årsaksammenheng var ikke oppfylt. Se også *A/B Helsingfors S.S. Co. Ltd. v. Rederi A/B Rex – The White Rose* [1969] 2 Lloyd's Rep. 52 QB.

²⁹¹ Det er på det rene at klausulen hjemler bortfrakterens regresskrav ved konossementsansvar, jf. Gram (1977) s. 205, Michelet (1997) s. 443. Regress for konossementsansvar er imidlertid i samsvar med bakgrunnsretten, jf. sjøl. § 382, første ledd.

²⁹² Hvor lasten har skadevoldende egenskaper vil man ligge nært opp mot brudd på «lawful merchandise»-regelen i kl. 2. Under engelsk rett vil en instruks i strid med denne bestemmelsen utgjøre erstatningsbetingende «breach», se avsnitt 3.2.2.

under selve reparasjonsoppholdet, for det andre i en etterfølgende periode hvor skipet frøs inne i reparasjonshavn. I henhold til certepartiets off-hire-klausul, ville off-hire inntre ved «[u]held med Maskineri eller Beskadigelse, som forhindrer Skibets Manøvrering».²⁹³ Det var følgelig på det rene at skipet i utgangspunktet var off-hire under selve reparasjonsarbeidet. Bortfrakteren påberopte indemnity-klausulen, og hevdet at befrakteren var «ansvarlig for alt det Tab, som opstaaer for Skibet under dets Udførelse af denne Ordre», herunder reparasjonskostnader og frakt-tap i forbindelse med reparasjonsarbeidet. Retten avviste bortfrakterens anførsel:

«Det er nemlig *in confesso* mellem Parterne, at Kontracitantskabet i Certepartiet har havt fuld Hjemmel til at beordre Skibet til Riga, hvilken Ordre Kapteinen forøvrigt heller ikke protesterede mod. Det synes imidlertid klart, at det ikke kan ha været Meningen med de referede Klausuler [indemnity-klausulen] at paalægge Tidsbefragterne en ubetinget Erstatningspligt for Følgerne av de Uheld m.m. som under saadanne Omstendighæter kan tilstøte Skibet. De citerede Klausuler synes derfor ikke at have nogen Interesse for det foreliggende Spørgsmaal, hvis Løsning derimot maa søges ved en Fortolkning af det hele Kontraktsforhold mellem Partene» (min utheving).²⁹⁴

Michelet tar avgjørelsen fra 1902 til inntekt for at indemnity-klausulen ikke kan tolkes like vidtgående i norsk som i engelsk rett, hvor plikten til skadesløsholdelse potensielt kan omfatte også reparasjonskostnadene.²⁹⁵ Tilsvarende betraktninger gjøres av *Hambro*, som konkluderer med at Baltime kl. 9 ikke kan hjemle et objektivt erstatningsansvar for tap eller skade bortfrakteren påføres som følge av befrakterens ordre.²⁹⁶ Som *Hambro* uttaler, må «utgangspunktet være at employment og indemnity klausulen overhodet ikke er anvendelig på disse spørsmål

²⁹³ ND 1902.270 på s. 271.

²⁹⁴ ND 1902.270 på s. 274-275

²⁹⁵ *Michelet* (1997) s. 443.

²⁹⁶ *Hambro* (197-) s. 61.

[skadesituasjonene]». ²⁹⁷ Synspunktet synes å være at objektivt ansvar etter indemnity-klausulen ville stride mot utgangspunktet om at befrakters ansvar for *skade* på skipet er betinget av *skyld*. ²⁹⁸ Tilsvarende betraktninger synes å komme til uttrykk i 902-avgjørelsen; bortfrakteren anførte her at befrakteren var ansvarlig *både* for reparasjonskostnadene og for frakttapet. Ansvar med hjemmel i indemnity-klausulen ville i realiteten innebære et objektivt erstatningsansvar for konsekvensene av instruksgivningingen.

Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om det er mulig å *skille* mellom *reparasjonskostnadene* på den ene siden og *frakttapet* på den andre. ²⁹⁹ Reparasjonen vedrører *beskadigelsesrisikoen*, mens frakttapet angår *vederlagsrisikoen*. I enkelte kontraktsforhold, eksempelvis kjøp, følger disse risikoene hverandre; beskadigelsesrisikoen blir her i stor grad styrende for vederlagsrisikoen. ³⁰⁰ Prinsipielt foreligger imidlertid et skille, selv om samme handling kan gi grunnlag for spørsmål om begge. ³⁰¹ Som beskrevet av *Krokeide*:

«Hvis en kontraktsgjenstand blir skadet i et langsiktig kontraktsforhold som ikke går ut på overføring av eiendomsrett, vil dette gjerne resultere i to former for tap: For det første de omkostninger som er forbundet med selve reparasjonen og anskaffelse av reservedeler, og for det annet det tapet som følger av at den normale utnyttelse av kontraktsgjenstanden blir avbrutt i den tidsperioden da reparasjonen pågår. I slike tilfelle vil selve reparasjonen og anskaffelse av reservedeler være et spørsmål om beskadigelsesrisiko, mens tidstapet vil være et spørsmål om vederlagsrisiko». ³⁰²

I tidsbefraktningforholdet medfører vederlagssystemet at *vederlagsrisikoen* er underlagt særskilt regulering. Dette har sammenheng med at det finner sted en *kontinuerlig oppfyllelse* fra realdebitors side – ikke *engangsoppfyllelse* som ved kjøp. Beskadigelsesrisikoen er allokert til

²⁹⁷ Hambro (197-) s. 70.

²⁹⁸ Hambro (197-) s. 70.

²⁹⁹ Forholdet mellom vederlagsrisiko og beskadigelsesrisiko er omtalt i avsnitt 2.6.

³⁰⁰ Avsnitt 2.2, note 48.

³⁰¹ Hagstrøm (2011) s. 41. *Hagstrøm* benytter begrepet «eierrisiko» om beskadigelsesrisikoen.

³⁰² Krokeide (1977) s. 584.

bortfrakteren, med mindre befrakteren *uaktsomt forårsaker skaden*, mens off-hire-reglene medfører at allokering av vederlagsrisikoen styres av *objektive kriterier*. Befrakterens ansvar for skade på skipet er betinget av skyld, jf. sjøl. § 385, første ledd. Vederlagsrisikoen er imidlertid objektivt regulert, jf. sjøl. § 392. Det kan følgelig argumenteres for at anvendelse av indemnity-klausulen i vederlagsrisikosammenheng ikke er like betenkelig som å påberope bestemmelsen som hjemmel for objektivt erstatningsansvar.

Interessant i denne sammenheng er uttalelser av *Hambro*. Han anfører reelle hensyn til støtte for at kl. 9 ikke kan hjemle objektivt erstatningsansvar for skade; argumentet er at bortfrakteren vil holde skipet kaskoforsikret.³⁰³ I forlengelsen påpekes imidlertid at en slik forsikring ikke nødvendigvis etablerer *fullstendig dekning* for bortfrakteren; «[i] praksis vil han riktignok ofte ha store franchiser og **tidstapet vil som regel være uforsikret ved partielle skader**» (min utheving).³⁰⁴ Poenget er at det ikke nødvendigvis vil være sammenfall mellom forsikringsdekningen for kostnadene forbundet med reparasjon av skade på skipet og forsikringsdekning for tidstapet.³⁰⁵ Dette *kan* tale for å skille også på ansvarssiden.

I fravær av andre holdepunkter enn at *ordlyden prinsipielt åpner* for en slik anvendelse, kan det imidlertid vanskelig konkluderes med at indemnity-klausulen i Baltime kl. 9 kan tjene som hjemmel for unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten inntreffer som følge av befrakterens instruksgivning.

En dom som kan tale *mot* at indemnity-klausulen kan tjene som unntakshjemmel, er avgjørelsen inntatt i ND 1957.5 DH.³⁰⁶ Høyesteret opprettholdt en voldgiftsavgjørelse vedrørende off-hire som følge av groe på skroget til S/S «Blankvann».³⁰⁷ Skipet var sluttet på et Baltime 1939-for-

³⁰³ Hambro (197-) s. 63.

³⁰⁴ Hambro (197-) s. 63.

³⁰⁵ Forsikringshensyn er omtalt i avsnitt 2.5.

³⁰⁶ En annen avgjørelse vedrørende off-hire ved begroing er ND 1960.148 SV. Årsaksbildet var imidlertid annerledes; i 1960-avgjørelsen var begroing foranlediget av verkstedopphold etter *maskinskade* – altså en begivenhet som i *utgangspunktet* er bortfrakterens risiko.

³⁰⁷ Tvistesporsmålet for Danmarks Høyesteret var hvorvidt certepartiets voldgiftsklausul var virksom *etter* utløpet av certepartiperioden, noe retten fant var tilfellet. Voldgiftsrettens dom – som er den interessante i nærværende sammenheng – ble

mular. Saksforholdet har en viss parallell til den engelske *Rijn*-saken, omtalt under avsnitt 2.4.3. I *Blankvann*-saken aksepterte bortfrakteren at skipet var off-hire for tidstapet forbundet med selve tørrdokkingen. At tørrdokking bevirket off-hire fulgte av kl. 11, og betydningen av befrakterens rådighetsutøvelse er i denne forbindelse overhodet ikke problematisert. Spørsmålet for retten var imidlertid om skipet var off-hire også ved *forseiling til dokkingshavn*. Plikten til børsting av skroget fulgte av bortfrakterens vedlikeholdsplikt. Bortfrakteren vedgikk at han hadde vedlikeholdsplikt, men hevdet at begroingen var *foranlediget av befrakterens utnyttelse av skipet*. Under henvisning til certepartiets vide fartsområde fant retten at befrakterens utnyttelse ikke kunne medføre en innsnevring av vedlikeholdsplikten, og følgelig heller ikke dokkingsplikten:

«Det bemærkes herved, at det under hensyn til de meget vidtgående bestemmelser, der er fastsat i certepartiets § 2 for skibets anvendelsesområde ... efter opmandens mening måtte have været rederiets sag i certepartiet nærmere at begrænse dets pligt til dokning for bundrensning, såfremt rederiet vilde påberåbe sig en indskrænkning i bestemmelserne i certepartiets § 3, 1. stk. **Det bliver herefter uden betydning for rederiets pligt til at foretage bundrensning, at tilgroningen af skibet skyldes lange ophold i tropiske farvande samt i havne i troperne og således alene de dispositioner, tidsbefragterne har foretaget med hensyn til skibet**» (min utheving).³⁰⁸

Bortfrakterens plikt til å tørrdokka skipet ga imidlertid *ikke* svar på spørsmålet om off-hire ved *forseiling til dokkingshavn*. Retten avgjorde spørsmålet ut fra en rimelighetsvurdering. Retten uttalte at tørrdokking normalt ville finne sted som et ledd i den naturlige avviklingen av kontrakten, og at foranledningen til det omfattende tidstapet i nærværende sak syntes å være at befrakteren hadde sendt et telegram med feilaktige opplysninger om muligheten til å tørrdokka skipet i Calcutta.³⁰⁹ Retten fant følgelig at skipet *ikke* var off-hire i denne perioden.

følgelig opprettholdt.

³⁰⁸ ND 1957.5 på s. 17.

³⁰⁹ Bortfrakterens *plikt* til å dokke etablerer normalt også en *rett* til å gjennomføre dokking. Dersom befrakteren vanskeliggjør slik gjennomføring kan han normalt ikke påberope seg fartssvikt eller andre mangler foranlediget av at nødvendig dokking ikke er gjennomført, se Gram (1977) s. 174-175.

Rettenes votum gir inntrykk av at befrakterens utnyttelse er uten betydning for risikovurderingen, så fremt befrakteren har holdt seg innenfor rammene av certepartiet. Indemnity-klausulen ble imidlertid verken påberopt eller omtalt i saken. Dette *kan* indikere at klausulen ikke er relevant, men stenger ikke nødvendigvis for å påberope den. Et annet poeng er at befrakterens utnyttelse av skipet – rent bortsett fra at det ble anvendt i tropiske farvann – ikke syntes «unormal» på noen måte. Saksforholdet skiller seg følgelig fra den engelske *Rijn*-saken, hvor befrakteren hadde latt skipet ligge ved havn i månedsvis.³¹⁰ Ordre om å ligge ved havn i lange perioder, som i *Rijn*-saken, synes i større grad å kunne være i konflikt med bortfrakterens forventning om «normalutnyttelse» av skipet. Ved utnyttelse som i *Rijn* vil risikoen for begroing være langt større.³¹¹ Om særskilt klausulregulering av tidstapsrisikoen ved begroing, se avsnitt 6.8. for omtale av BIMCOs nye «Hull Fouling Clause».

6.2.5 Karantene

Ved mistanke om smitte om bord på skipet, vil tidstap kunne oppstå ved at skipet settes i karantene. Skipet må klareres før eventuelt havneanløp tillates, og dersom smitte påvises vil anløp kunne nektes. Et annet scenario er at besetningen tas i land for karantene.³¹² Dersom karantene inntreffer på grunn av sykdom blant besetningen, er trolig utgangspunktet at off-hire bevirkes. En slik situasjon omfattes trolig av «deficiency of men» i kl. 11 (A), men vil uansett falle inn under «tidsbortfrakterens forhold» i sjøl. § 392.³¹³ Karantenen kan imidlertid skyldes tidligere havneanløp, og følgelig være forårsaket av befrakterens utnyttelse av skipet.

I Baltimore kl. 4 er karantene særskilt regulert. Ifølge ordlyden skal tidsbefrakteren «arrange and pay for ... all other charges and expenses whatsoever including detention and expenses through quarantine».³¹⁴ Klausulen må forstås å tillegge befrakteren vederlagsrisikoen for karantene,

³¹⁰ Avsnitt 2.4.3 og 3.4.

³¹¹ Nærmere om slike synspunkter, se avsnitt 7.2.

³¹² Jantzen (1952) s. 388.

³¹³ Jantzen (1952) s. 388.

³¹⁴ Baltimore kl. 4, linje 58-64.

uavhengig av hvorvidt karantenen skyldes skipets tidligere havneanløp eller sykdom hos mannskapet.³¹⁵ Dersom karantene pålegges på grunn av sykdom hos mannskapet, fungerer bestemmelsen i realiteten som et unntak fra off-hire. *Gram* hevder at bakgrunnen for regelen er formodningen om at mannskapet er smittet på grunn av havneanløp.³¹⁶ Bestemmelsen kan følgelig ses som et utslag av at befrakterens innvirkningsmulighet gjennom instruksjonsretten, medfører at han også må bære vederlagsrisikoen for hindringer foranlediget av egne instruksjoner.

6.2.6 Oppsummering

Vi har sett at Baltimore 1939 i en viss utstrekning etablerer unntak fra off-hire på grunnlag av objektive kriterier, og at disse unntakene synes å relatere seg til befrakterens innvirkningsmulighet. Klausulene 4 og 11 (B) synes delvis å bygge på at de potensielle off-hire-begivenhetene foranlediges av befrakterens instruksgivning. Hvorvidt indemnity-regelen i kl. 9 kan tjene som unntakshjemmel, fremstår usikkert.

6.3 Supplytime 2005

6.3.1 Innledning

Supplytime 2005 (Supplytime) er BIMCOs tidscerteparti for forsyningsskip i offshoreindustrien.³¹⁷ Forsyningsskipene i offshoresektoren benyttes gjerne til mer avanserte tjenesteytelser sammenlignet med skip som seiler i tradisjonell trampfart, noe som gjenspeiles i standardformularene.³¹⁸ I Supplytime kl. 4 er eksempelvis befrakteren – for egen regning – gitt opsjon til å foreta ombygging av skipet og installasjon av tilleggsutstyr.³¹⁹

³¹⁵ Gram (1977) s. 185.

³¹⁶ Gram (1977) s. 185. Dersom karantene skyldes havneanløp før tiltredelsen, svikter imidlertid argumentet om at befrakterens innvirkningsmulighet tilsier at han må bære risikoen. En slik situasjon kan foranledige tvil om tolkning av bestemmelsen.

³¹⁷ Supplytime 2005 er utarbeidet av BIMCO. Dokumentet er «adopted» av International Support Vessel Owners' Association (ISOA), London. Formularet avløste Supplytime 89, første versjon av Supplytime kom ut i 1975.

³¹⁸ Woxholth (1979) s. 42.

³¹⁹ Slike endringer fordrer økt samvirke mellom kontraktspartene, da befrakteren i

Spørsmålet i det følgende er hvorvidt, og eventuelt i hvilken utstrekning, Supplytime åpner for unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av tidsbefrakteren. Det bemerkes at det foreligger lite rettspraksis og litteratur i tilknytning til Supplytime, gjennomgangen vil derfor i stor grad basere seg på ordlydsfortolkning.

Som vi har sett, vil et eventuelt erstatningsansvar for befrakteren overflødiggjøre spørsmålet om unntak fra off-hire på grunnlag av objektive kriterier. Dersom befrakteren uaktsomt forårsaker off-hire-begivenheten, er det alminnelige utgangspunkt at han kan bli ansvarlig også for frakttapet. Det er imidlertid verdt å merke at Supplytime regulerer *skaderisikoen* i et såkalt «Knock for Knock»-system.³²⁰ Kjernen i knock-for-knock-systemet er at risikoen for inntrådt skade flyttes til skadelidtesiden, uavhengig av skyld hos skadevolder.³²¹ Systemet innebærer følgelig en gjensidig ansvarsfraskrivelse for den type tap som omfattes av reguleringen. En slik kontraktsregulering av skaderisikoen medfører økt forutberegnelighet, som igjen gir grunnlag for en rasjonell forsikringsdekning av risikoen.³²² I nærværende sammenheng er det sentralt at ansvar for *skade* på skipet inngår som en del av knock-for-knock-systemet i Supplytime kl. 14 (a): «loss of or damage to the property of any member of the Owner's Group, including the Vessel». Konsekvenstap er likeledes unntatt.³²³ Dette synes i utgangspunktet å innebære en avskjæring av bortfrakterens adgang til å kreve eventuelt frakttap i tilknytning til skade på skipet dekket med hjemmel i alminnelige erstatningsregler.³²⁴

utgangspunktet skal sørge for vedlikehold og reparasjon av eget utstyr som er installert på skipet: «The Charterers shall at all times be responsible for repair and maintenance of any such alteration or additional equipment», jf. kl. 4.

³²⁰ Supplytime kl. 14.

³²¹ Kaasen (2005) s. 240, Zak (2013) s. 11.

³²² Kaasen (2005) s. 238.

³²³ Supplytime kl. 14 (c).

³²⁴ Et eget spørsmål er imidlertid forholdet mellom knock-for-knock-reguleringen og unntaket fra off-hire ved skade befrakteren har «ansvar» for etter sjøl. § 392. Solvang (2011) note 880 (sist besøkt 30.05.13) kommenterer forholdet mellom bestemmelsen og ansvarsfraskrivelser generelt.

6.3.2 Off-hire-klausulen: Vilkår

Vilkårene for off-hire fremgår av kl. 13 (a), linje 545-551, som har følgende ordlyd:

«If as a result of any deficiency of Crew or of the Owners' stores, strike of Master, Officers and Crew, breakdown of machinery, damage to hull or other accidents to the Vessel, the Vessel is prevented from working, no Hire shall be payable in respect of any time lost and any Hire paid in advance shall be adjusted accordingly ...».

Utgangspunktet er at off-hire inntreer når nærmere angitte begivenheter hindrer skipets drift. Omfanget av begivenheter som kan bevirke off-hire, utover de eksplisitt nevnte, beror på en tolkning av passusen «other accidents to the Vessel». Underlagt norsk rett vil imidlertid kontraktens angivelse av off-hire-begivenheter ikke være ubetinget avgjørende, siden sjøl. § 392 kan komme supplerende til anvendelse.³²⁵ I henhold til kl. 13 (b) er tidsbortfrakterens ansvar overfor tidsbefrakteren i anledning av driftshindring *begrenset* til suspensjon av tidsfrakten.³²⁶

6.3.3 Off-hire-klausulen: Unntak

6.3.3.1 Innledning

I forlengelsen av off-hire-regelen i Supplytime kl. 13 (a), følger i punkt (i)-(vi) en liste over hindringsbegivenheter som *ikke* bevirker off-hire, selv om de foranlediger driftshindring. Innledningen lyder:

«... no Hire shall be payable in respect of any time lost and any Hire paid in advance shall be adjusted accordingly **provided always** however that **Hire shall not cease in the event of the Vessel being prevented from working as aforesaid as a result of...**» (min utheving).³²⁷

³²⁵ ND 1950.398 på s. 404, Woxholth (1979) s. 68.

³²⁶ En nærmere behandling av bestemmelsen fra et norskrettslig perspektiv finnes i Fjærvoll-Larsen (2009). Rekkevidden av bestemmelsen er også diskutert i engelsk rett, se Rainey (2011) avsnitt 5.75.

³²⁷ Supplytime kl. 13 (a), linje 551-553.

Spørsmålet er hvorvidt bestemmelsen utgjør *unntak* fra off-hire, slik at off-hire *ikke* inntreer hvor en begivenhet nevnt i (i)-(vi) er den *bakenforliggende årsaken* til en hindring nevnt innledningsvis i (a). For eksempel slik at off-hire ikke inntreer hvor «damage to hull» er forårsaket av «any act or omission of the Charterers» etter (vi). Alternativt kan punktene (i)-(vi) forstås som en eksplisitt liste over begivenheter som – hvis de hindrer skipets drift – ikke bevirker off-hire. Punktene vil da potensielt kunne begrense passusen «other accidents to the Vessel» i linje 548, men ikke de øvrige off-hire-begivenhetene nevnt innledningsvis.

En tolkning av ordlyden tilsier at punktene (i)-(vi) utgjør unntak. Det fremgår eksplisitt av linjene 551-552 at hovedregelen om off-hire gjelder såfremt driftshindringen ikke er et resultat av begivenhetene nevnt i punkt (i)-(vi); «provided always however that Hire shall not cease» dersom driftshindringen er et resultat av begivenhetene i punkt (i)-(vi). Til dette kommer at flere av begivenhetene i punkt (i)-(vi) trolig først vil kunne utgjøre en driftshindring hvor de manifesterer seg på en måte nevnt innledningsvis i (a). Eksempelvis vil eksplosiv last nevnt i (i) først og fremst hindre driften av skipet hvor en eksplosjon resulterer i «damage to Hull». At bestemmelsen utgjør unntak er likeledes lagt til grunn av formularkonsipistene. I BIMCOs kommentar til Supplytime uttales: «There are exceptions to this main rule. The Vessel will for example remain on hire if the deficiency or breakdown is caused by the carriage of explosives or other dangerous cargoes such as those listed Clause 6 (c)» (min utheving).³²⁸

Unntakene nevnt i kl. 13 (a) (i)-(vi) gjør den bakenforliggende – ikke den umiddelbare – *årsaken* til driftshindringen styrende for off-hire-spørsmålet. Klausulens oppbygging er mer klargjørende med hensyn til bestemmelsens funksjon som unntakshjemmel enn off-hire-unntaket i Baltimore kl. 11 (B).³²⁹ Sistnevnte bestemmelse uttaler kun at befrakteren, i nærmere angitte situasjoner har risikoen for «detention» – altså forsinkelse som sådan – men uttaler ikke eksplisitt at dette også gjelder hvor forsinkelsen skyldes driftshindring på skipets side.

³²⁸ BIMCO Explanatory Notes for Supplytime 2005 s. 12.

³²⁹ Avsnitt 6.2.3.

I det følgende foretas en nærmere gjennomgang av de enkelte unntakene. Det sentrale i nærværende sammenheng er å undersøke hvorvidt unntakene knytter seg til befrakterens innvirkningsmulighet. *Rainey* omtaler bestemmelsen slik: «Secondly, the vessel is not off-hire if her working is prevented by various events within the charterers' control or for which the charterer is made responsible» (min utheving).³³⁰ Observasjonene er interessante; for det første hevdes at unntakene gjelder driftshindring forårsaket av begivenheter befrakteren er «responsible» for. Forståelsen av *responsibility* i den engelske *Doric Pride*-avgjørelsen kan sammenlignes med den norske tilnærmingen basert på partenes funksjoner.³³¹ For det andre hevdes at unntakene gjelder begivenheter innenfor befrakterens *kontroll*. Det kan her være verdt å merke at engelsk rett opererer med et annet kontrollbegrep enn det vi kjenner i norsk rett. I engelsk rett anvendes kontrollbegrepet konkret; det omhandler partenes handlinger eller unnlater, og følgelig deres direkte påvirkningsmulighet.³³²

6.3.3.2 Punkt (vi): Handling eller unnløtelse

Det potensielt mest omfattende unntaket følger av Supplytime kl. 13 (a) (vi). Etter ordlyden gjøres unntak fra off-hire hvor «the Vessel being prevented from working as a result of ... **any act or omission** of the Charterers, their servants or agents» (min utheving). To vilkår kan utledes av ordlyden; for det første må det foreligge en *handling eller unnløtelse* på befrakterens side, for det andre må det foreligge *årsakssammenheng* mellom driftshindringen og handlingen eller unnløtelsen. Unntakets rekkevidde beror på en tolkning av «any act or omission», samt hvem som betraktes som befrakterens medhjelpere i henhold til bestemmelsen.

Bestemmelsen vil for det første omfatte situasjoner hvor tidsbefrakteren *uaktsomt* har forårsaket driftshindringen. En naturlig språklig forståelse av «any act or omission» tilsier imidlertid at klausulen rekker lenger enn uaktsomhetssituasjonene. Dersom virkeområdet skulle begrenses til

³³⁰ Rainey (2011) avsnitt 5.73.

³³¹ The *Doric Pride* [2006] 2 Lloyd's Rep. 175 CA. Avgjørelsen er utførlig omtalt i Solvang (2009) s. 148 flg.

³³² Solvang (2009) s. 627-628

befrakterens uaktsomhet, ville det ha vært naturlig å benytte et uttrykk som «neglect». Dette var også oppfatningen i en norsk, upublisert voldgiftsdom fra 2012.³³³ Saken gjaldt spørsmål om off-hire ved tidstap foranlediget av forsinkelse i tilknytning til fremskaffelse av arbeidstillatelse og visum. Skipet var sluttet på Supplytime 2005, med visse endringer. Om unntaket i kl. 13 (a) (vi), uttalte retten: «Bestemmelsen innebærer at hyre skal betales for såvidt skipets hindring skyldes **forhold** hos ”*Charterers, their servants or agents*”. Det er ikke et vilkår at befrakter må ha opptrådt **klanderverdig**» (min utheving).³³⁴ Det må følgelig legges til grunn at det ikke er en betingelse at befrakteren har utvist skyld.

Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om bestemmelsen begrenser seg til situasjoner hvor befrakteren objektivt sett har brutt en kontraktsplikt, eksempelvis hvor bunkers ikke overholder kvalitetskravene i kl. 10, uten at dette skyldes uaktsomhet på befrakterens side. Under engelsk rett vil – såfremt plikten ikke er utformet som en aktsomhetsplikt – *objektivt kontraktsbrudd* være erstatningsbetingende.³³⁵ Ordlyden synes imidlertid heller ikke å begrense unntaket til situasjoner hvor befrakteren objektivt sett har brutt en kontraktsplikt.

Ved fastleggelsen av det nærmere innholdet i passusen «[a]ny act or omission» er det naturlig å se hen til befrakterens *gjøremål* eller *funksjoner* etter kontrakten. Befrakteren har en rekke gjøremål under certepartiet hvor det ikke oppstilles spesifikke retningslinjer med hensyn til gjennomføringen. Eksempelvis tilligger det befrakteren å sørge for lastning og lossing, men den nærmere fremgangsmåten er ikke særskilt regulert.³³⁶ Ved gjennomføringen vil befrakteren kunne forårsake hindringsbegivenheter nevnt i kl. 13 (a), uten at det foreligger uaktsomhet eller brudd på retningslinjer for øvrig. I den konkrete situasjonen kan det like fullt gi mening at befrakteren, i tråd med ordlyden i kl. 13 (a) (vi), må bære tidstapsrisikoen for konsekvenser av egne gjøremål. Eksempelvis kan

³³³ Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012. Nærmere omtale i Meyer (2012) s. 6276.

³³⁴ Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012 s. 22.

³³⁵ Avsnitt 3.2.2.

³³⁶ Supplytime kl. 9 (b), linje 281-282.

tenkes situasjonen hvor skipet skades i forbindelse med installering av befrakterens utstyr. Skaden krever reparasjon og foranlediger følgelig et tidstap. Knock-for-knock-regimet innebærer at *reparasjonskostnadene for skaden*, uavhengig av skyld hos en av partene, allokeres til bortfrakteren.³³⁷ Med hensyn til spørsmålet om hvem som må bære *tidstapsrisikoen*, er utgangspunktet at det foreligger «damage to hull», og at bortfrakteren har risikoen. Spørsmålet er hvorvidt kl. 13 (a) (vi) medfører at risikoen overføres til befrakteren. I henhold til en naturlig språklig forståelse synes slik installering å omfattes av «act» i kl. 13 (a) (vi). Så fremt det er på det rene at skaden, og følgelig driftshindringen, oppstod som et *resultat* av befrakterens handling, er kravet om årsakssammenheng følgelig også oppfylt.

Et annet befraktergjøremål som er egnet til å foranledige off-hire-begivenheter er levering av bunkers.³³⁸ Dersom uegnet bunkers forårsaker skade på skipets maskineri vil det foreligge «breakdown of machinery», og skipet vil i utgangspunktet være off-hire, jf. kl. 13 (a). Samtidig kan det være på det rene at befrakterens leveranse er den bakenforliggende årsaken til bortfrakterens oppfyllelsssvikt. Også denne situasjonen vil trolig omfattes av ordlyden i kl. 13 (a) (vi); enten ved at leveransen utgjør en «act», eller ved at *unntatelsen* av å levere egnet bunkers utgjør en «omission». Det bemerkes at befrakteren, under Supplytime, også tillegges erstatningsansvar for uegnet bunkers gjennom en særskilt klausul:

«The Charterers shall be liable for any loss or damage to the Owners caused by the supply of **unsuitable fuels or fuels which do not comply with the specifications and grades set out in Box 19 (iv)** and the Owners shall not be held liable for any reduction in the Vessel's speed performance ... nor for any time lost and any **other**

³³⁷ Supplytime kl. 14 (b) (i). Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om skader ved lasteoperasjoner er unntatt regimet, jf. unntaket i linje 628. Dersom det gjøres unntak må man uansett falle tilbake på det alminnelige uaktsomhetsansvaret, og så fremt det ikke foreligger uaktsomhet hos befrakteren eller noen han svarer for, vil tings-skadestkostnadene forbli hos bortfrakteren. Off-hire-unntaket i kl. 13 (a) (vi) er objektivt.

³³⁸ Supplytime kl. 10 (a).

consequences arising as a result of such supply» (min utheving).³³⁹

I henhold til bestemmelsen skal bortfrakteren ikke holdes ansvarlig for *tidstap* eller *andre konsekvenser* av befrakterens bunkersleveranse. Som eksempel på tidstap utover maskineriskadesituasjonene kan eksempelvis tenkes tid som går med til kontroll av bunkers. Det må imidlertid antas at særreguleringen i kl. 10 (d) ikke er nødvendig for å tillegge befrakteren risikoen for tidstap som følge av bunkers, da unntaket i kl. 13 (a) (vi) trolig etablerer tilstrekkelig hjemmel.

Unntaket for befrakterens *act or omission* har likhetstrekk med det norske prinsippet om at «risiko følger funksjon», omtalt i kapittel 5. Kjernen i prinsippet er at hver av partene bærer risikoen for svikt på eget funksjonsområde, uavhengig av om svikten er forårsaket av uaktsomhet hos den aktuelle parten.³⁴⁰ I henhold til prinsippet vil oppfyllelessvikt hos den ene parten som kan føres tilbake til motpartens funksjonsutøvelse, ikke tillegges rettsvirkning. Off-hire utgjør vederlagsrelevant oppfyllelessvikt hos bortfrakteren. Hvor off-hire-begivenheten er forårsaket av befrakteren, tilsier prinsippet følgelig at befrakteren ikke gis rett til å gjøre off-hire gjeldende. Unntaket i Supplytime kl. 13 (a) (vi) synes som et utslag av tilsvarende tanke. Det gir mening, i tråd med ordlyden, å forstå bestemmelsen i punkt (vi) slik at den gjør unntak fra off-hire hvor driftshindringen på skipets side er forårsaket gjennom befrakterens funksjonsutøvelse. Trekker man en linje til sjøl. § 392, kan årsaksforholdene tilsi at hindringen betraktes som *tidsbefrakterens* – ikke *tidsbortfrakterens* – «forhold».³⁴¹

I enkelte situasjoner kan spørsmålet om funksjonsfordelingen – i betydningen hvem av partene som skal besørge hva – fremstå usikkert. Dette vil kunne få betydning for anvendelsen av unntaket i punkt (vi). Den upubliserte, norske voldgiftsavgjørelsen fra 2012, nevnt over, er interessant i denne forbindelse.³⁴² Et konstruksjonsskip var sluttet på et

³³⁹ Supplytime kl. 10 (d).

³⁴⁰ Avsnitt 5.3.1.

³⁴¹ Avsnitt 7.2.

³⁴² Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012 s. 22. Avgjørelsen er omtalt i Meyer

langvarig tidscerteparti basert på Supplytime 2005, med visse endringer. Operasjonsområdet var «world wide» og kontrakten var underlagt norsk rett. Befrakteren, som var en subsea-kontraktør, hadde inngått kontrakt om installasjon av et forankringssystem for en FPSO på et oljefelt i Brasil. For at mannskapet skulle kunne arbeide i Brasil var det nødvendig å fremskaffe midlertidig arbeidsvisum og brasiliansk arbeidstillatelse. Det oppstod forsinkelse ved fremskaffelsen, noe som resulterte i at skipet ble liggende 23 dager i Brasil uten kompetent mannskap. Det forelå følgelig «deficiency of Crew», som i utgangspunktet bevirker off-hire etter hovedregelen i kl. 13 (a). Bortfrakteren påberopte unntaket i kl. 13 (a) (vi), og fikk medhold. Et sentralt spørsmål var hvem av partene som bar risikoen for fremskaffelse av visum, i betydningen hvem av partene skulle *sørge for* fremskaffelsen. Gjennom en tolkning av kl. 6 (b) fant retten at *befrakteren* hadde risikoen. *Bortfrakterens* rolle i denne forbindelse begrenset seg til å yte adekvat bistand ved innhenting. Fremskaffelse av arbeidstillatelse er, som et generelt utgangspunkt, en del av bortfrakterens plikt til disposisjonsstillelse av skip med kompetent mannskap. Retten fant imidlertid at når operasjonsområdet var «world wide», kunne ikke bortfrakteren være forpliktet til umiddelbart å måtte oppfylle alle tenkelige vilkår.³⁴³ Retten kom følgelig til at fremskaffelse av dokumentasjonen var befrakterens risiko.

Risikofordelingen ble tillagt vekt ved vurderingen av unntaket i punkt (vi), men retten foretok likevel en selvstendig drøftelse av off-hire-klausulen. Mannskapssvikten medførte at man formelt sett var innenfor ordlyden i kl. 13 (a). I relasjon til unntaket i kl. 13 (a) (vi), kunne ikke den bakenforliggende risikofordeling være *ubetinget avgjørende*. Det avgjørende, i henhold til kl. 13 (a) (vi), måtte ifølge retten være hvorvidt tidstapet *skyldtes* befrakterens *handling* eller *unnlattelse*. Som retten uttalte; «det grunnleggende og avgjørende spørsmålet er **hvorfor** [bortfrakter] ikke stilte med tilfredsstillende bemanning i den aktuelle

(2012) s. 6276.

³⁴³ Nærmere om kostnads- og risikospørsmål knyttet til befraktning av skip i offshore-sektoren med operasjonsområde «world wide», se Meyer/Øyehaug (2012) s. 24-25.

periode» (min utheving).³⁴⁴ Synspunktet synes å være at den bakenforliggende risiko- eller funksjonsfordelingen står sentralt i vurderingen; den vil danne grunnlaget for hva som kan kreves av partene i den aktuelle situasjonen. I tilknytning til unntaket i kl. 13 (a) (vi) vil det avgjørende imidlertid være hvorvidt det foreligger *årsakssammenheng* mellom befrakterens handling eller unnlattelse og driftshindringen på skipets side. Denne tilnærmingen synes for øvrig i tråd med prinsippet om at risiko følger funksjon, som oppstiller krav om at oppfyllelessvikt på den ene partens side *kan føres tilbake til* motparten. Retten oppsummerte på følgende måte:

«Den tiden det tok å prosessere søknadene om arbeidsvisum i Brasil hos Ministry of Labour, Ministry of Foreign Affairs og ved konsulatet i Madrid er etter voldgiftsrettens mening ... [befrakters] risiko. Dette resultatet kan forankres i flere forhold. For det første en årsaksbetraktning; det er overveiende sannsynlig at dersom ... [befrakter/visumagent] hadde hatt sponsordokumentasjon klar primo september ville visumene vært klare for henting på konsulatet i Madrid før jul. For øvrig innebærer voldgiftsrettens tolkning av klausul 6 (b) at forsinkelsene både med hensyn til fremskaffelse av søknadsdokumentasjonen og behandlingstiden hos de brasilianske myndighetene og ved konsulatet i Madrid er ... [befrakters] risiko. Voldgiftsretten finner også at ... [bortfrakter] har bidratt til søknadsprosessene på en tilfredsstillende måte; i tide, og med relevant informasjon og adekvate tiltak».³⁴⁵

Man kunne ha argumentert for tilsvarende løsning selv uten unntaket i punkt (vi); det var her tale om en hindringsbegivenhet *befrakteren hadde risikoen for*. Saken er imidlertid illustrerende for hvordan man, når kontrakten tillegger befrakteren risikoen for forhold med nær tilknytning til bortfrakterens funksjoner, kan komme i situasjoner hvor «formell» svikt i bortfrakterens oppfyllelse skyldes befrakterens funksjonsutøvelse. Rettens vektlegging av årsaksforholdene er likeledes interessant.

³⁴⁴ Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012 s. 23, se omtale i Meyer (2012) s. 6276.

³⁴⁵ Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012 s. 24.

Saksforholdet illustrerer et annet karakteristisk trekk ved offshorcetepartier; det er vanlig at både bortfrakteren og befrakteren har mannskap om bord. I utkastet til nye Windtime er det inntatt en eksplisitt regel om at befrakteren skal fremskaffe og betale visum og arbeidstillatelser for eget mannskap, jf. Windtime kl. 11 (f).

Spørsmålet er imidlertid hvor langt unntaket i kl. 13 (a) (vi) rekker. Vi har sett at den engelske indemnity-doktrinen gjelder skadesløsholdelse for konsekvenser av befrakterens instruksgivning.³⁴⁶ Enkelte tidscertepartier har en uttrykkelig indemnity-regel, eksempelvis Balttime kl. 9. Det er imidlertid usikkert hvorvidt denne bestemmelsen, under norsk rett, kan hjemle et unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten er en følge av befrakterens instruksgivning.³⁴⁷ På samme tid har vi sett at befrakterens instruksgivning på ulike måter vil kunne foranledige en off-hire-situasjon.³⁴⁸ På denne bakgrunn kan man stille spørsmål ved hvorvidt unntaket i kl. 13 (a) (vi) også omfatter *befrakterens instruksgivning*. Spørsmålet blir hvorvidt befrakterens instruksjoner kan utgjøre en «act or omission» i henhold til ordlyden i punkt (vi).

Etter alminnelig språklig forståelse synes «act» prinsipielt å kunne omfatte befrakterens instruksgivning. Det er tale om en *handling* av befrakteren, som potensielt kan forårsake driftshindringen. Dette taler for at befrakterens instruksgivning omfattes av unntaket. I det konkrete tilfellet vil imidlertid vilkåret om *årsakssammenheng* kunne stenge for et slikt unntak med hjemmel i punkt (vi).³⁴⁹ Vilkåret er at driftshindringen må oppstå «as a result of» befrakterens handling; handlingen må *resultere* i driftshindringen. Årsaksspørsmålet kan bli mer komplisert i instruksjonstilfellene, sammenlignet med eksempelvis vurderingen hvor skrogskade oppstår under lastning. I sistnevnte situasjon vil befrakteren riktignok kunne hevde at bortfrakterens personell burde ha avverget

³⁴⁶ Avsnitt 3.3.

³⁴⁷ Avsnitt 6.2.4.

³⁴⁸ Avsnitt 2.4.3.

³⁴⁹ Den engelske indemnity-doktrinen oppstiller vilkår om årsakssammenheng mellom befrakterens instruks og eventuelt tap eller uhell på bortfrakterens hånd. Det har vært stilt høye krav til årsakssammenheng, se (1949/50) 83 LL.L.Rep. 228 KB og *Time Charters* (2008) s. 343-345, med videre henvisninger.

skaden, men det vil være mindre problematisk å påvise at skaden oppstod som følge av befrakterens handling. I instruksjonstilfellene kan dette være annerledes, siden bortfrakteren skal *utføre* befrakterens instruks. Dette innebærer at befrakteren typisk vil hevde at *kapteinens håndtering* av skipet er den egentlige årsaken til hindringsbegivenheten. Eksempelvis dersom skipet skades under utføring av arbeid nær en plattform; befrakteren kan følgelig hevde at skaden skyldes uaktsomhet hos kapteinen, snarere enn hans egen ordre om å utføre tjenesten. Det kan følgelig oppstå tvil om hvorvidt skaden skyldes befrakterens instruks eller kapteinens håndtering av skipet. Spørsmålet om hvorvidt befrakterens instruksgivning omfattes av unntaket i kl. 13 (a) (vi) synes følgelig åpent. Det faktum at ordlyden prinsipielt åpner for det, bør tillegges vekt. Vilkåret om årsakssammenheng vil imidlertid begrense unntaketets eventuelle rekkevidde.

6.3.3.3 Punkt (i): Transport av eksplosiver og annen farlig last

Transport av farlig last medfører økt risiko for skade på skipet, og av denne grunn tillates befrakteren normalt ikke å frakte slik last, jf. eksempelvis Baltime kl. 2 og sjøl. § 378, tredje ledd. I offshoreindustrien er imidlertid befrakteren avhengig av å kunne transportere last som typisk regnes som farlig. Befrakteren er derfor i kl. 6 (c) (iii) tilkjent rett til å benytte skipet til transport av «explosives and dangerous cargo whether in bulk or packaged».³⁵⁰ I Supplytime kl. 13 (a), punkt (i), gjøres unntak fra off-hire hvor driftshindringen inntreer som følge av «carriage of cargo as noted in Clause 6 (c) (iii) and (iv)». Bestemmelsen må antas å omfatte tid som går tapt både ved havneanløp for omstuing av slik last, men trolig også tidstap ved skade på skipet. Både seiling til reparasjonshavn, og selve reparasjonsoppholdet, vil kunne foranledige tidstap. Begrunnelsen for at tidstapsrisikoen er tilordnet befrakteren må formodentlig være den risiko lasten eksponerer skipet for. For denne type tap gjøres det unntak fra knock-for-knock-regimet, og befrakteren gjøres, i en viss

³⁵⁰ Supplytime kl. 6 (c) (iii), linje 159-160.

utstrekning, også erstatningsansvarlig på objektivt grunnlag.³⁵¹

6.3.3.4 Punkt (ii): Karantene

Karantene innebærer isolering av skip eller mannskap for å hindre smitte. Karantene vil følgelig kunne utgjøre en driftshindring. Dersom karantene hindrer mannskapet i å utføre tjeneste, vil dette trolig utgjøre «deficiency of Crew» etter kl. 13 (a). Av kl. 13 (a) (ii) følger imidlertid at off-hire *ikke* inntre dersom driftshindringen skyldes karantene. Reguleringen er så langt i samsvar med Baltimore kl. 4, som også tillegger befrakteren vederlagsrisikoen ved karantene; både karantene foranlediget av skipet og av mannskapet.³⁵² Vi har sett at begrunnelsen for regelen antas å være at befrakterens instruksgivning er den bakenforliggende årsaken til tidstapet.³⁵³

Supplytime kl. 13 (a) (ii) inneholder imidlertid en særregulering som vi ikke finner i Baltimore kl. 4. Supplytimes regel gjør *unntak fra unntaket* dersom den bakenforliggende årsaken til karantenen er *at kaptein eller mannskap* har hatt kontakt med smittede områder, *uten at dette har sammenheng med befrakterens utnyttelse* av skipet. Bestemmelsen lyder:

«[karantene er befrakterens risiko] ... unless caused by the Master, Officers or Crew having communication with the shore at any infected area **not in connection with the employment of the Vessel** without the consent or the instructions of the Charterers» (min utheving).³⁵⁴

Bestemmelsen kan gi en indikasjon om hensynet bak unntaket om at befrakteren bærer vederlagsrisikoen for karantene. Sannsynligheten for at skipet ilegges karantene avhenger av hvilke reiser skipet foretar. Gjennom den kommersielle utnyttelsen vil befrakteren ha innflytelse over hvorvidt skipet eksponeres for smittede havner og områder. Man

³⁵¹ Supplytime kl. 14 (b) (i), linje 626-628. Det oppstilles imidlertid andre vilkår for erstatningsplikt, se kl. 6 (c) (iii) og 14 (f).

³⁵² Avsnitt 6.2.5.

³⁵³ Gram (1977) s. 185.

³⁵⁴ Supplytime kl. 13 (a) (ii), linje 556-560.

kan følgelig hevde at han også er den nærmeste til å bære risikoen for eventuelt tidstap som oppstår i denne forbindelse. Disse hensyn gjør seg ikke gjeldende dersom mannskapet har kontakt med land, *uten* at dette har sammenheng med befrakterens kommersielle utnyttelse. Særbestemmelsen sitert over knytter risikoen for karantene nærere opp mot befrakterens kontroll- og innvirkningsmuligheter. Det er av interesse at kostnadsfordelingen avgjøres etter tilsvarende kriterier; befrakteren bærer kostnadene forbundet med karantene i den utstrekning karantenen oppstår som følge av befrakterens kommersielle utnyttelse, se kl. 9 (a), linje 277-280.

6.3.3.5 Punkt (iii): Deviasjon og risikoeksponering

Av kl. 13 (a) (iii) følger unntak fra off-hire ved deviasjon og risikoeksponering. Unntaket lyder: «Hire shall not cease in the event of the Vessel being prevented from working ... as a result of: ... **deviation from her Charter Party duties or exposure to abnormal risks at the request of the Charterers**» (min utheving). Unntakets virkeområde fremstår uklart. Med hensyn til det første alternativet, *deviasjon*, kan man spørre hvorvidt det simpelthen er tale om å følge befrakterens instruksjoner, jf. passusen «at the request of» avslutningsvis. Bruken av ordet «deviation» trekker i motsatt retning; etterkommelse av befrakterens kontraktmessige instruksjoner kan vanskelig betegnes som deviasjon. Passusen «from her Charter Party duties» kan kanskje gi veiledning. Et mulig eksempel kan være at befrakteren anmoder bortfrakteren om å unnlate å utføre pålagt vedlikehold, eksempelvis dersom befrakteren har behov for å benytte skipet uforstyrret i en unormalt lang periode. Dersom dette resulterer i etterfølgende ekstraordinært vedlikehold, kan det tenkes at befrakteren, i henhold til bestemmelsen, må bære risikoen for dette.

Virkeområdet for det andre alternativet, eksponering for *abnormal risiko*, fremstår likeledes usikkert. Hvorvidt en anmodning fra befrakteren vedrører *abnormal risikoeksponering*, må bero på en skjønnsmessig vurdering. Bedømmelsen av «safe port» kan trolig gi en viss veiledning. En usikker havn vil eksponere skipet for en risiko bortfrakteren ikke har akseptert, og kapteinen plikter normalt ikke å foreta reiser til slike de-

stinasjoner.³⁵⁵ Dersom befrakteren likevel ønsker at skipet skal utføre en slik reise synes det rimelig at han påtar seg risikoen for eventuelt tidstap, uten at han samtidig påtar seg ansvaret for andre konsekvenser, eksempelvis skade skipet påføres ved slikt havneanløp.

Interessant i denne forbindelse kan også være et unntak som var inntatt i Supplytime 1975, men som synes å ha blitt tatt ut ved revisjonen i 1989. Supplytime 1975 kl. 11 (A) (iv) lød:

«... Hire shall not cease in the event of the Vessel being prevented from working ... as a result of ... Working alongside or in the proximity of any offshore unit, provided that there has been no gross dereliction of duty on the part of the Master, Officers or Crew of the Vessel».

Det kan hevdes at operasjoner som de her nevnte *kan* innebære slik risikoeksponering som nevnt i Supplytime 2005 kl. 13 (a) (iii).

Hvor *skade* på skipet oppstår i forbindelse med *deviasjon* eller *eksponering for abnormal risiko*, er et nærliggende spørsmål hvorvidt, og eventuelt i hvilken utstrekning, det må oppstilles et krav om årsakssammenheng mellom befrakterens anmodning og skaden.³⁵⁶ Alternativt vil befrakteren, i henhold til unntaket, bære risikoen for *enhver* driftshindring som oppstår under utførelse av en anmodning som nevnt. Et krav om årsakssammenheng kan utledes av klausulens ordlyd; det fremgår uttrykkelig at driftshindringen må inntre «as a result of». Det nærmere innholdet av årsaksvilkåret fremstår imidlertid usikkert. Vurderingstemaet vil trolig være hvorvidt skaden kan betraktes som en følge av den *risiko* skipet eksponeres for ved å følge befrakterens anmodning.

Et særlig spørsmål er betydningen av kapteinens handlemåte. Ved et risikofyllt oppdrag vil kapteinen lettere kunne gjøre feil, og man vil kunne hevde at skaden oppstod som følge av kapteinens feil – *ikke* på grunn av farvannet. Off-hire-unntaket i Baltime kl. 11 (B), vedrørende fart i grunne farvann, har foranlediget tilsvarende diskusjon. I henhold til klausulen

³⁵⁵ Kl. 6 bokstav (a), linje 116-119, sjøl. § 378, andre ledd.

³⁵⁶ Lignende problemstilling oppstår under Baltime kl. 11 (B), se avsnitt 6.2.3.

gjøres unntak fra off-hire dersom forsinkelse inntreer som følge av fart i grunne farvann eller trange elveløp. Under Baltime 1939 er spørsmålet om kapteinens håndtering av skipet ikke lenger like aktuelt, siden man her har inntatt en eksplisitt ansvarsfraskrivelse for kapteinens feil. Tidligere versjoner av formularet hadde imidlertid *ikke* en slik ansvarsfraskrivelse. *Jantzen* var av den oppfatning at klausulens formulering av årsaksvilkåret var *uheldig*, men hevdet at klausulen ikke ville få stor betydning dersom man tolket ordlyden dit hen at den oppstilte et krav om «direkte årsakssammenheng». ³⁵⁷ Det avgjørende, ifølge *Jantzen*, måtte være den *særlige risiko farvannet* utgjør. ³⁵⁸ Gode grunner taler for å anvende slike betraktninger ved tolkning av Supplytime kl. 13 (a) (iii). Dersom befrakteren anmoder skipet om å utføre særlig risikofylte oppdrag, hvor mannskapet lettere kan gjøre feil, gir det mening – ut fra unntakets ordlyd – at befrakteren bærer risikoen for eventuelt tidstap. Rimelighetshensyn kan trekke i samme retning. Det synes imidlertid åpenbart at årsaksvilkåret vil kunne utgjøre en utfordring ved anvendelse av unntaksregelen i praksis.

6.3.3.6 Punkt (iv): Værhindringer, grunne farvann og lasteuhell

Av Supplytime kl. 13 (a) (iv) følger et unntak lignende det vi finner i Baltime kl. 11 (B). Unntaket lyder:

«... Hire shall not cease in the event of the Vessel being prevented from working ... as a result of ... detention in consequence of being driven into port or to anchorage through stress of weather or trading to shallow harbours or to rivers or ports with bars or suffering an accident to her cargo, when the expenses resulting from such detention shall be for the Charterers' account howsoever incurred».

Bestemmelsen må trolig i utgangspunktet fortolkes samsvarende med

³⁵⁷ Jantzen (1952) s. 398-399.

³⁵⁸ Jantzen (1952) s. 400.

den tilnærmet likelydende Baltimore kl. 11 (B).³⁵⁹ Enkelte av begivenhetene nevnt i bestemmelsen – eksempelvis nødhavnsanløp på grunn av dårlig vær – vil i utgangspunktet *ikke* bevirke off-hire. De andre alternativene vil imidlertid kunne medføre *unntak* fra off-hire. Dersom en off-hire-begivenhet inntreffer under seiling i farvann som nevnt i bestemmelsen, og vilkårene for øvrig er oppfylt, vil befrakteren bære risikoen for eventuelt tidstap. Et eksempel vil være grunnstøting som resulterer i skade og reparasjonsopphold; befrakteren bærer vederlagsrisikoen både for tidstap ved forseiling til reparasjonshavn, samt tidstap under selve reparasjonsoppholdet. I Supplytime kl. 13 (a) (vi) fremgår, i motsetning til i Baltimore kl. 11 (B), vilkåret om årsakssammenheng eksplisitt av ordlyden, jf. passusen «detention in consequence of». Det sentrale vurderingskriterium vil trolig være hvorvidt hindringsbegivenheten, eksempelvis grunnstøting, har oppstått som følge av den risiko skipet eksponeres for ved seiling i det aktuelle farvannet. Det bemerkes at bestemmelsen må forstås som en særlig regulering av risikoen for *tidstap*, løsrevet fra spørsmålet om ansvar for reparasjonskostnadene. Sistnevnte hører under bortfrakteren, med mindre befrakteren er erstatningsansvarlig.

Supplytime kl. 13 (a) (iv) skiller seg imidlertid fra Baltimore kl. 11 (B) på to punkter. For det første er det i Supplytime ikke inntatt en eksplisitt ansvarsfraskrivelse for uaktsomhet hos kaptein eller mannskap. Fraværet av slik ansvarsfraskrivelse kan få betydning for spørsmålet om årsakssammenheng. Eksempelvis vil grunnstøting – selv i grunne farvann – typisk være dels forårsaket av kapteinens uaktsomhet. Spørsmålet blir om kapteinens uaktsomhet bryter årsakssammenhengen mellom grunnstøtingen og farvannet. Et strengt krav til årsakssammenheng vil kunne begrense unntaket virkeområde betraktelig. Det synes hensiktsmessig å anlegge den tilnærming som nevnt i tilknytning til unntaket for deviasjon og risikoeksponering.³⁶⁰

For det andre oppstiller bestemmelsen tilsynelatende et vilkår om at *utgiftene* forbundet med forsinkelsen skal være for befrakterens regning, jf. passusen «**when** the expenses resulting from such detention shall be

³⁵⁹ Avsnitt 6.2.3.

³⁶⁰ Avsnitt 6.3.3.5.

for the Charterers' account howsoever incurred» (min utheving).³⁶¹ Meningen med passusen er uklar. Ordlyden tilsier at unntaket først kommer til anvendelse dersom befrakteren også er ansvarlig for å dekke *utgiftene forsinkelsen foranlediger*. En slik tolkning gir mening for enkelte av hindringsbegivenhetene klausulen nevner, eksempelvis forsinkelse på grunn av nødhavnsanløp. Befrakteren er normalt ansvarlig for kostnader forbundet med havneanløp.³⁶² Kostnader forbundet med havneanløp etter uhell med lasten, vil likeledes være for befrakterens regning.³⁶³ For andre hindringsbegivenheter vil imidlertid en slik tolkning kunne medføre en innskrenkning av klausulens virkeområde. Forsinkelse etter det nest siste alternativet i kl. 13 (a) (iv), *fart i grunne farvann*, vil eksempelvis typisk oppstå ved skade på skipet. Knock-for-knock-reguleringen medfører at befrakteren sjelden vil være ansvarlig for eventuelle reparasjonsutgifter for skade på selve skipet. Dersom kostnadsansvar for befrakteren er et vilkår for å anvende unntaksbestemmelsen, vil den følgelig ikke komme til anvendelse i disse situasjonene.³⁶⁴ Det kan derfor argumenteres *mot* en streng ordlydsfortolkning når det gjelder kravet om at utgiftene skal være for befrakterens regning.

6.3.3.7 Punkt (v): Is

I henhold til kl. 13 (a) (v) gjøres unntak fra off-hire hvor årsaken til driftshindringen er «detention or damage by ice». Klausulen må forstås slik at den tillegger befrakteren vederlagsrisikoen *både* for innefrysning og for tid som går med til reparasjon etter isskader. Mens førstnevnte situasjon etter alminnelige regler i utgangspunktet antas å være befrakterens risiko, innebærer sistnevnte et klart unntak fra utgangspunktet i kl. 13 (a) om at bortfrakteren bærer vederlagsrisikoen i situasjoner hvor skipet er skadet.

³⁶¹ Supplytime kl. 13 (a) (iv), linje 569-571.

³⁶² Supplytime kl. 9 (a), linje 273-276.

³⁶³ Supplytime kl. 9 (b), linje 281-283.

³⁶⁴ Befrakteren er imidlertid etter kl. 9 pliktig å betale for visse typer utstyr relatert til *skipet*, se eksempelvis bokstav (e).

En dom avsagt av Christiania Sjøret, inntatt i ND 1902.270, illustrerer de alminnelige utgangspunktene med hensyn til risikoen for is. Skipet «Veritas» ble skadet som følge av seiling i isbelagt farvann. Reparasjonsarbeidet varte fra 7. januar til 2. februar. Skipet frøs imidlertid inne i reparasjonshavn, og ble liggende frem til 24. april. Befrakteren fikk medhold i sitt krav om off-hire for perioden skipet var under reparasjon, men måtte betale tidsfrakt for den etterfølgende innefrysingsperioden.

Forsinkelse relatert til is er også regulert i kl. 24; «BIMCO Ice Clause for Time Charter Parties». Bokstav (c) lyder: «**Any delay** or deviation caused by or resulting from ice shall be for the Charterers' account and the Vessel shall remain on-hire» (min utheving). Ordlyden *enhver forsinkelse* synes prinsipielt i seg selv vid nok til å omfatte forsinkelse også ved isskader. Spørsmålet kommer imidlertid ikke på spissen i nærværende sammenheng, siden off-hire-klausulen gjør det klart at befrakteren bærer risikoen for tidstap *både* ved innefrysning og ved isskade.

Ordlyden i BIMCOs nye isklausul, og det faktum at den prinsipielt også omfatter forsinkelse ved isskader, synes å markere en utvikling i kontraktsreguleringen av vederlagsrisikoen ved fart i isbelagte farvann.³⁶⁵ Klausulen kommenteres i et rundskriv fra BIMCO:

«Finally, the Clause stipulates that any delay or deviation caused by ice does not place the vessel off-hire. After all, **under a time charter party it is the charterers who make the commercial decisions regarding the employment of the vessel and it is they, therefore, that must assume the associated risks**» (min utheving).³⁶⁶

Bestemmelsen er følgelig av formularkonsipistene begrunnet i befrakterens mulighet – gjennom instruksjonsretten – til å innvirke på hendelsesforløpet.

Et spørsmål, som heller ikke er nevnt i BIMCOs rundskriv, er betydningen av uaktsomhet på bortfrakterens side. I kl. 24 (b) er bortfrakteren tilkjent vid

³⁶⁵ Sml. isklausulen i Baltimore kl. 14 (B). Denne antas ikke å overføre vederlagsrisikoen for isskader til befrakteren, jf. ND 1928.11 SH og kommentarer i Michelet (1997) s. 86.

³⁶⁶ BIMCO (1/2005) s. 2.

diskresjonær adgang til å vurdere hvorvidt en havn anses usikker på grunn av is. Allokeringen av tidstapsrisikoen i bokstav (c) synes i utgangspunktet ikke å være knyttet til hvorvidt kapteinens skjønn har vært forsvarlig. Det kan imidlertid ikke utelukkes situasjoner hvor kaptein og mannskap har opptrådt på en slik måte at man vil anse hindringsbegivenhetens tilknytning til isen som fjern, eksempelvis hvor kapteinen er beruset og han fører skipet inn i farvann hvor risikoen for tidstap er åpenbar. Det sentrale må igjen være hvorvidt forsinkelsen som har oppstått er en naturlig konsekvens av den risiko skipet eksponeres for ved å seile i farvannet.

6.3.4 Oppsummering

Gjennomgangen av Supplytime kl. 13 (a) (i)-(vi) har vist at formularet i relativt vid utstrekning gjør unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet. Unntakene knytter seg for det første til situasjoner hvor befrakteren direkte forårsaker hindringsbegivenheter, og for det andre til situasjoner hvor befrakterens kommersielle utnyttelse av skipet øker risikoen for at off-hire skal inntre. Avslutningsvis i avsnitt 6.3.3.2 stilte vi spørsmålet om unntaket i punkt (vi) vedrørende «act or omission» også omfatter befrakterens instruksgivning. Vi traff en foreløpig konklusjon om at instruksgivning prinsipielt kunne tenkes omfattet av unntaket, men at vilkåret om årsakssammenheng trolig ville begrense anvendelsesområdet. Det er – i forlengelsen – interessant å se at unntakene i (i)-(v) gjelder hindringsbegivenheter som typisk har tilknytning til befrakterens instruksgivning. Det faktum at begivenhetene er eksplisitt nevnt, innebærer imidlertid at det ikke blir nødvendig å påvise årsakssammenheng mellom *befrakterens instruks* og driftshindringen, men at det er tilstrekkelig å påvise slik sammenheng mellom *hindringsbegivenheten* og driftshindringen. Spørsmålet om årsakssammenheng vil imidlertid kunne være tvilsomt også her.³⁶⁷ I tillegg til off-hire-klausulen inneholder Supplytime særskilte tidstapsreguleringer i andre klausuler.³⁶⁸ Disse klausulene synes å gjøre unntak fra off-hire ved innvirkning fra befrakterens side av samme art som off-hire-klausulen. Som nevnt innledningsvis fordrer avviklingen av offshorecertepartiene et økt samvirke mellom

³⁶⁷ Se eksempelvis avsnitt 6.3.3.5 og 6.3.3.6.

³⁶⁸ Se eksempelvis Supplytime kl. 11 (a) (c) vedrørende ISPS/MTSA-krav.

kontraktspartene, sammenlignet med de tradisjonelle tidscertepartiene. Den omfattende unntaksreguleringen er særlig interessant sett i sammenheng med graden av samvirke.

6.4 Windtime

6.4.1 Innledning

I januar 2013 fremla BIMCO utkast til et nytt tidscerteparti for forsyningsskip i offshore vindparkprosjekter.³⁶⁹ Formularet er foreløpig benevnt «WINDTIME Standard Offshore Wind Farm Personnel Transfer and Support Vessel Charter Party» (Windtime). Økt fokus på fornybar energi har foranlediget utbygging av en rekke offshore vindmølleparker. Vindmølleparkene er avhengig av sjøtransport for installering og vedlikehold av utstyr, og en rekke rederier tilbyr nå spesialiserte flåter for å assistere eiere av og operatører på vindmølleparkene.³⁷⁰ I fravær av et spesialtilpasset standardformular har skipene stort sett vært sluttet på tilpassede Supplytime 2005-formularer.³⁷¹ Dette har foranlediget arbeidet med Windtime, som er utarbeidet av en komité med representanter både fra bortfrakter- og befraktersiden.

Windtime bygger på Supplytime 2005, men man har forsøkt å endre reguleringer i Supplytime som har vist seg uhensiktsmessige. Formodningen er at de endringene som er gjort, gjenspeiler markedesaktørenes preferanser. Siden formularet bygger på Supplytime, finner jeg ikke grunn til å foreta en fullstendig behandling. Jeg vil foreta en kort gjennomgang hvor jeg påpeker relevante endringer, samt knytte noen kommentarer til videreføringen av enkelte løsninger.

³⁶⁹ Nye Windtime ble vedtatt i slutten av mai 2013. Formularet offentliggjøres i slutten av juni 2013, den kortfattede gjennomgangen i det følgende baserer seg på utkastet som ble fremlagt i januar. Det vedtatte formularet er, på bakgrunn av innspill fra bransjen, noe endret sammenlignet med utkastet, se https://www.bimco.org/News/2013/05/28_WINDTIME.aspx (sist besøkt 31.05.13).

³⁷⁰ Se https://www.bimco.org/en/Chartering/Documentary_Projects/New_contracts.aspx (sist besøkt 03.05.13).

³⁷¹ Se https://www.bimco.org/en/Chartering/Documentary_Projects/New_contracts.aspx (sist besøkt 03.05.13).

6.4.2 Off-hire-klausulen

Vilkårene for off-hire fremgår av Windtime kl. 15 bokstav (a). Innledningen lyder:

«If as a result of any deficiency or default of crew or of the Owners' stores, strike of Master, officers and crew, breakdown of the Vessel's machinery (excluding any machinery installed on the Vessel by the Charterers pursuant to Clause 5 (Structural Alterations and Additional Equipment)), damage to hull or other accidents to the Vessel, the Vessel is prevented from working, no Hire shall be payable ... provided always however that Hire shall not cease in the event of the Vessel being prevented from working as aforesaid as a result of: ...» (min utheving).

Klausulen er tilnærmet likelydende Supplytime kl. 13 (a); utgangspunktet er at off-hire inntreder dersom nærmere angitte begivenheter hindrer skipets drift. De eksplisitt nevnte hindringsbegivenhetene suppleres av passusen «other accidents to the Vessel». Under norsk rett vil imidlertid også sjøl. § 392 kunne komme supplerende til anvendelse.³⁷²

På ett punkt foreligger imidlertid en endring sammenlignet med Supplytime. Utgangspunktet er at maskinskade bevirker off-hire. I Windtime gjøres imidlertid eksplisitt unntak hvor skaden gjelder *maskineri installert av befrakteren i henhold til kl. 5*. Windtime kl. 5 tilsvarende Supplytime kl. 4, hvoretter befrakteren har opsjon – for egen regning – på å foreta ombygging av skipet og installere tilleggsutstyr. At befrakteren bærer tidstap ved installering og fjerning av slikt utstyr fremgår eksplisitt av opsjonsklausulene i begge formulærer: «The Vessel is to remain on hire during any period of these alterations or reinstatement».³⁷³ Befrakteren har likeledes vedlikeholds- og reparasjonsansvar for eget utstyr. Supplytime mangler imidlertid en spesifikk regulering i off-hire-klausulen tilsvarende tilføyelsen i Windtime. At befrakteren bærer vederlagsrisikoen ved skade på *eget utstyr* må hevdes å være i samsvar med alminnelige risikoprinsipper. Det er følgelig mulig at samme løsning må legges til grunn etter Supplytime, dersom formulæret

³⁷² Woxhøth (1979) s. 68.

³⁷³ Supplytime kl. 4 og utkast Windtime kl. 5.

tolkes i lys av sjøl. § 392. Det er imidlertid interessant at formularkonsipistene har funnet grunn til å innta en uttrykkelig bestemmelse i Windtime.³⁷⁴ I fravær av slik eksplisitt regulering *kan* befrakteren – ved skade på slikt utstyr – anføre at vilkårene for off-hire formelt sett er oppfylt.³⁷⁵

Med hensyn til unntaksadgangen for øvrig følger Windtime kl. 15 i hovedsak systemet i Supplytime kl. 13.³⁷⁶ Én forskjell er imidlertid regelen om deviasjon i Windtime kl. 15 bokstav (d). En annen endring er at Windtime knytter off-hire til hevingsreglene. Off-hire er gjort til hevingsgrunn dersom hindringsbegivenheten vedvarer en viss periode, jf. Windtime kl. 31 (d).

6.4.3 Oppsummering

Oppsummert kan det slås fast at off-hire-reguleringen i Windtime i det vesentlige er en videreføring av løsningene i Supplytime. Også etter Windtime vil det derfor i stor utstrekning kunne gjøres unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet. Windtime synes imidlertid, i enda større utstrekning enn Supplytime, å klargjøre kostnads- og risikofordelingen mellom partene.

6.5 New York Produce Exchange Form

6.5.1 Innledning

New York Produce Exchange Form (NYPE) anvendes ved transport av tørrlast.³⁷⁷ Første versjon av NYPE kom ut i 1913, og formularet har senere vært revidert en rekke ganger. De mest brukte versjonene er fra 1946 og 1993 (henholdsvis NYPE 46 og NYPE 93), og det er disse som er gjenstand for behandling i det følgende.³⁷⁸ Jeg tar utgangspunkt i NYPE

³⁷⁴ I forlengelsen kan henvises til Meyer/Øyehaug (2012) s. 26. Ved anvendelse av Supplytime for befraktning av skip til subsea-operasjoner anbefaler forfatterne å innta uttrykkelig off-hire-regulering vedrørende skade på befrakters utstyr.

³⁷⁵ Alternativt vil bortfrakteren kunne påberope off-hire-unntaket i kl. 15 (a) (vi).

³⁷⁶ I Windtime kl. 13 (a) (iv) er «sandbanks» tilføyd.

³⁷⁷ NYPE er utgitt av Association of Ship Brokers and Agents (USA).

³⁷⁸ NYPE 93 er anbefalt av BIMCO og The Federation of National Associations of Ship Brokers and Agents (FONASBA).

93, og sammenligner fortløpende med reguleringen i NYPE 46.

Dersom befrakteren uaktsomt forårsaker hindringsbegivenheten, vil han kunne bli ansvarlig for frakttapet i kraft av alminnelige erstatningsregler. Dette vil, som nevnt, i realiteten utgjøre unntak fra off-hire. Spørsmålet i det følgende er i hvilken utstrekning NYPE åpner for unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av befrakteren, uten at befrakteren, eller noen han svarer for, har opptrådt uaktsomt.

6.5.2 Off-hire-klausulen: Vilkår

Off-hire er regulert i NYPE 93 kl. 17.³⁷⁹ Vilkårene for off-hire fremgår av klausulens første del, som lyder:

«In the event of loss of time from deficiency and/or default and/or strike of officers or crew, or deficiency of stores, fire, breakdown of, or damages to hull, machinery or equipment, grounding, detention by the arrest of the Vessel (**unless such arrest is caused by events for which the Charterers, their agents or subcontractors are responsible**), or detention by average accidents to the Vessel or cargo **unless resulting from inherent vice, quality or defect of the cargo**, drydocking for the purpose of examination or painting of bottom, or by any other similar cause preventing the full working of the vessel, the payment of hire and overtime, if any, shall cease for the time thereby lost» (min utheving).

Utgangspunktet er at off-hire inntreer ved tidstap foranlediget av at en nærmere angitt begivenhet hindrer skipets drift. Rekkevidden av begivenheter som kan bevirke off-hire beror på passusen «any other similar cause preventing». Sjøl. § 392 kan komme supplerende til anvendelse.

6.5.3 Off-hire-klausulen: Unntak

6.5.3.1 Unntak ved arrest som tidsbefrakter er «responsible» for

I NYPE 93 er arrest inntatt som off-hire-begivenhet, noe som innebærer en endring sammenlignet med NYPE 46. Interessant i nærværende

³⁷⁹ NYPE 46 kl. 15.

sammenheng er imidlertid at bestemmelsen også gjør *unntak* dersom arresten knytter seg til nærmere angitte forhold på befrakterens side. Etter ordlyden i NYPE 93 kl. 17 inntreer off-hire ved «detention by the arrest of the Vessel (**unless such arrest is caused by events for which the Charterers, their agents or subcontractors are responsible**)» (min utheving). Sistnevnte passus må forstås å referere til arrest som skal sikre et krav befrakteren etter certepartiet svarer for, eksempelvis krav etter en bunkersleveranse. Passusen utgjør følgelig et *unntak* fra utgangspunktet om at forsinkelse ved arrest bevirker off-hire. Rekkevidden av unntaket beror på en tolkning av ordet «responsible», som oversatt til norsk vil være *svarer for* eller *ansvarlig for*. Uttrykket kan forstås på to måter. Ordet kan – i vid forstand – forstås å henvise til arrest foranlediget av, eller knyttet til, befrakterens funksjonsutøvelse, uavhengig av hvorvidt befrakteren kan klandres for den situasjon som har oppstått.

Alternativt kan «responsible» forstås å henvise til situasjoner hvor befrakteren er *erstatningsansvarlig* for den situasjon som har foranlediget arresten. Sistnevnte tolkning kan føre til at *uberettiget arrest faller utenfor unntaket*, eksempelvis hvor sikringsobjektet er et fiktivt krav.³⁸⁰

Det er trolig mest nærliggende å forstå «responsible» i den videre betydning, som en referanse til befrakterens funksjonsområde. For det første synes ordlyden prinsipielt vid nok. Det bør i denne forbindelse også tas i betraktning at uttrykket «responsible» under *engelsk rett* har blitt forstått i en slik videre betydning. Et eksempel her er *Doric Pride*-saken, hvor «responsibility» ble tillagt en betydning omtrent tilsvarende det norske funksjonsbegrepet.³⁸¹ Ved *erstatningsansvar* benyttes i alminnelighet «liability». For det andre taler *reelle hensyn* likeledes for å forstå *responsible* i vid betydning. Spørsmålet om en arrest er berettiget, kan være tvilsomt. Dersom arresten knytter seg til befrakterens funksjoner, vil han være nærmest til å få klarhet i spørsmålet. Bakgrunnsretten trekker i samme retning; sjøl. § 392 må trolig forstås å allokere risikoen

³⁸⁰ Skillet mellom berettiget og uberettiget arrest er omtalt i tilknytning til sjøl. § 392, se avsnitt 4.2.4.

³⁸¹ The *Doric Pride* [2006] 2 Lloyd's Rep. 175 CA. Se omtale i Solvang (2009) s. 148 flg. og Grant (2007) s. 6090.

for arrest i henhold til funksjonsfordelingen, uavhengig av hvorvidt det underliggende kravet er berettiget.³⁸² Det må følgelig legges til grunn at unntaket i NYPE kl. 17 vedrørende arrest omfatter situasjoner hvor ar-
resten knytter seg til befrakterens funksjonsutøvelse.

I forlengelsen kan det være interessant å bemerke at amerikansk voldgiftspraksis trekker i samme retning.³⁸³ Som eksempel kan nevnes en avgjørelse hvor skipet «The Sea Ranger» var sluttet på NYPE 46.³⁸⁴ Ved ankomst til Bahrain tok lastemottakerne arrest i skipet. I ettertid ble kravene avvist av en domstol. Kravene var følgelig ubegrunnede og arresten var likeledes urettmessig. Voldgiftsretten avviste befrakterens off-hire-krav på det grunnlag at arrest ikke falt under passusen «any other cause» i NYPE 46 kl. 15.³⁸⁵ I et *obiter dictum* uttalte imidlertid retten om *betydningen av arrestens rettmessighet*:

«Does it matter if the arrest and detention is a direct result of Charterer's wrongdoing or should the result be the same if the arrest and detention simply arises out of an activity for which Charterer is essentially responsible? ... While it is true that Charterer has been deprived of the use of a vessel for which it is being asked to pay, the contrary result would perhaps be more inequitable» (min utheving).³⁸⁶

6.5.3.2 Unntak ved lasteuhell som skyldes «inherent vice, quality or defect» ved lasten

Utgangspunktet i NYPE 93 kl. 17 er at forsinkelse ved «average accidents to the Vessel or cargo» bevirker off-hire. Bestemmelsen vil også omfatte tidstap forbundet med omstuing, som etter sjøl. § 392 i utgangspunktet *ikke* bevirker off-hire.³⁸⁷ Flere tidscertepartier allokterer risikoen for *lasteuhell* til befrakteren, eksempelvis Balttime kl. 11 (B) og Supplytime 13 (a) (iv).

NYPE 93 kl. 17 oppstiller imidlertid unntak fra utgangspunktet

³⁸² Jantzen (1952) s. 386, se avsnitt 4.2.4.

³⁸³ *Time Charters* (2008) s. 466-468.

³⁸⁴ SMA 1240 (Arb. at N.Y. 1978)

³⁸⁵ I NYPE 46 var arrest ikke eksplisitt inntatt som off-hire-begivenhet.

³⁸⁶ SMA 1240 (Arb. at N.Y. 1978) på s. 5 og 6.

³⁸⁷ Avsnitt 2.3.3.2.

dersom uhellet skyldes *særlige forhold ved lasten*: «[lasteuhell bevirker off-hire] ... unless resulting from inherent vice, quality or defect of the cargo...». ³⁸⁸ Unntaket utgjør en ytterligere endring sammenlignet med 1946-versjonen; befrakterens risiko for lasteuhell er her absolutt. Unntaket er interessant i relasjon til avhandlingens problemstilling. For det første utgjør regelen et unntak basert på objektive kriterier; det oppstilles ikke vilkår om at befrakteren har opptrådt uaktsomt – det avgjørende er lastens beskaffenhet. ³⁸⁹ For det andre synes bestemmelsen, i enda større grad enn andre unntak relatert til lasteuhell, å være basert på *årsaksbeaktninger*. Hvor vederlagsrisikoen for lasteuhell rent generelt er tillagt befrakteren, synes denne løsningen i større grad basert på en overordnet tanke om at lasten vedrører befrakterens funksjonsområde. Reguleringen i NYPE 93, som lar det avgjørende være hvorvidt ulykken oppstår på grunn av *egenskaper ved lasten*, bærer preg av at befrakterens nærhet til hindringsbegivenheten har en mer sentral betydning.

6.5.3.3 Unntak ved deviasjon på grunn av lasteuhell

Manglende etterkommelse av befrakterens instruksjoner vil utgjøre kontraktsbrudd fra bortfrakteren, som bevirker off-hire etter sjøl. § 392. ³⁹⁰ Av NYPE 93 kl. 17 fremgår eksplisitt at *deviasjon* bevirker off-hire. NYPE 93 kl. 17 gjør imidlertid unntak fra dette utgangspunktet dersom *årsaken til deviasjonen er lasteuhell*:

«Should the Vessel deviate or put back during a voyage, contrary to the orders or directions of the Charterers, **for any reason other than accident to the cargo** or where permitted in lines 257 to 258 hereunder, the hire is to be suspended from the time of her deviating or putting back » (min utheving).

I henhold til ordlyden begrenses ikke unntaket til situasjoner hvor

³⁸⁸ NYPE 93 kl. 17, linje 223-224.

³⁸⁹ Under engelsk kan det være en glidende overgang mellom objektivt erstatningsansvar for *farlig last*, se avsnitt 3.2.2, og unntak fra off-hire relatert til *særlige egenskaper ved lasten*.

³⁹⁰ Avsnitt 2.3.3.2.

ulykken skyldes *særlige forhold ved lasten*, men synes å gjelde generelt.³⁹¹ Unntaket knyttet til deviasjonsbestemmelsen medfører en ytterligere begrensning i hovedregelen om at bortfrakteren bærer vederlagsrisikoen ved lasteuhell. Forholdet mellom deviasjonsunntaket og hovedregelen om at lasteuhell bevirker off-hire, kan imidlertid volde tvil. Det kan stilles spørsmål ved om det legges opp til en delt løsning, slik at tidstapet relatert til *reisen* til reparasjons- eller omstuingshavn omfattes av deviasjonsunntaket og følgelig blir befrakterens risiko, mens tidstapet relatert til *utførelse* av reparasjon eller omstuing, i tråd med utgangspunktet, forblir bortfrakterens risiko. Spørsmålet synes åpent, men ordlyden tilsier at tidstapet deles mellom partene.

Unntakene fra hovedregelen om at bortfrakteren bærer vederlagsrisikoen ved lasteuhell, synes å representere en oppmykning sammenlignet med reguleringen i NYPE 46.

6.5.3.4 Unntak ved værhindring eller fart i grunne farvann

Endelig gjør NYPE 93 kl. 17 unntak fra off-hire ved forsinkelse på grunn av *nødhavnsanløp foranlediget av været*, eller forsinkelse som følge av *fart i grunne farvann*. Unntaket lyder:

«In the event of the Vessel being driven into port or to anchorage through stress of weather, trading to shallow harbors or to rivers or to ports with bars, any detention of the Vessel and/or expenses resulting from such detention shall be for the Charterers' account».³⁹²

Med unntak av at *lasteuhell* er tatt ut, er unntaket tilnærmet likelydende Baltimore 1939 kl. 11 (B) og Supplytime kl. 13 (a) (iv). Unntaket må i utgangspunktet tolkes på samme måte som Baltimore kl. 11 (B).³⁹³ Det foreligger imidlertid én sentral forskjell mellom nærværende regulering og Baltimore kl. 11 (B). I NYPE 93 er det *ikke* inntatt ansvarsfraskrivelse for *uaktsomhet på bortfrakterens side*. Dette kan få stor betydning for

³⁹¹ Sml. *detention*-unntaket for lasteuhell behandlet i avsnitt 6.5.3.2

³⁹² NYPE 93 kl. 17, linje 231-233.

³⁹³ Avsnitt 6.2.3.

unntakets virkeområde; uaktsomhet fra kaptein eller mannskap vil kunne medføre at vilkåret om årsakssammenheng ikke er oppfylt.

6.5.4 Blindpassasjerer

Dersom *blindpassasjerer* kommer seg om bord i skipet, vil dette kunne foranledige utgifter og tidstap, eksempelvis forbundet med havneanløp for landsetting. Spørsmål kan oppstå om slikt tidstap bevirker off-hire.

Av NYPE 93 kl. 41 følger en særskilt bestemmelse om *blindpassasjerer*. I henhold til kl. 41 (a) (i), *garanterer* befrakteren å *utvise tilbørlig aktsomhet* med hensyn til å hindre at blindpassasjerer kommer seg om bord i skipet ved å gjemme seg i lasten. Dersom blindpassasjerer likevel skulle komme seg om bord i skipet, til tross for at befrakteren utviser tilbørlig aktsomhet, gjøres han likevel ansvarlig for eventuelt ansvar eller konsekvenser påført bortfrakteren:

«If, despite the exercise of due care and diligence by the Charterers, stowaways have gained access to the Vessel by means of secreting away in the goods and/or containers shipped by the Charterers, this shall amount to breach of charter for the consequences of which the Charterers shall be liable and shall hold the Owners harmless and shall keep them indemnified against all claims whatsoever which may arise and be made against them. **Furthermore, all time lost and all expenses whatsoever and howsoever incurred, including fines, shall be for the Charterers' account and the Vessel shall remain on hire**» (min utheving).³⁹⁴

Det følger uttrykkelig av ordlyden at *befrakteren* bærer risikoen for *tidstap som følge av at blindpassasjerer har gjemt seg blant lasten*. Befrakteren er likeledes ansvarlig for å få hevet eventuell arrest på grunn av blindpassasjerer i lasten, jf. bokstav (a) (iii). *Bortfrakteren* bærer imidlertid risikoen for *eventuelt tidstap som følge av blindpassasjerer om bord, såfremt tilstedeværelsen ikke har tilknytning til lasten*. I en slik situasjon går skipet off-hire.³⁹⁵ Fordelingen beror formodentlig på kontrollhensyn; befrakteren

³⁹⁴ NYPE 93 kl. 41 (a) (ii).

³⁹⁵ NYPE 93 kl. 41 (b) (i).

er den nærmeste til å forhindre at blindpassasjerer gjemmer seg i lasten, mens bortfrakteren har kontroll over skipet for øvrig. Det er nærliggende å anta at tilsvarende løsning ville følge av sjøl. § 392, det er imidlertid interessant at det gjøres en eksplisitt regulering i NYPE 93.

6.5.5 Oppsummering

NYPE 93 gjør i en viss utstrekning unntak fra off-hire i situasjoner hvor befrakteren har mulighet til å forårsake off-hire-begivenheter. Det er i så måte interessant at vi ser en utvikling fra NYPE 46 til NYPE 93; unntakene er i det vesentlige tilføyd ved revisjonen i 1993. Endringene i off-hire-klausulen, som i det vesentlige består i tilføyelse av unntakene nevnt i det foregående, er av BIMCO begrunnet i en bransjepraksis om å gjøre tilføyelser av denne art.³⁹⁶

6.6 Shelltime 4

6.6.1 Innledning

Shelltime 4 benyttes i tankfart.³⁹⁷ En revisjon av formularet fant sted i 2003, hvilket medførte enkelte endringer – hovedsakelig i tidsbefrakterens favør.³⁹⁸ I det følgende tas utgangspunkt i det opprinnelige Shelltime 4, men 2003-versjonen trekkes inn hvor det foreligger relevante endringer. Spørsmålet er i hvilken utstrekning formularet åpner for unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av tidsbefrakteren.

Det alminnelige utgangspunktet er at ansvarsbetingende mislighold fra tidsbefrakterens side vil utgjøre et mulig grunnlag for å gjøre unntak fra off-hire. I denne forbindelse kan det imidlertid være verdt å merke ansvarsfraskrivelsene inntatt i kl. 27 (a). Rekkevidden av bestemmelsen behandles ikke i nærværende sammenheng, men det bemerkes at alternativene «quarantine restrictions ... civil commotions or arrest or re-

³⁹⁶ BIMCO Explanatory Notes for NYPE 93 til Clause 17.

³⁹⁷ Shelltime 4, som avløste tidligere Shelltime 3, ble utgitt i 1984 av Shell International Trading and Shipping Company Limited.

³⁹⁸ For en oversikt over endringene, se Øyehaug (2005) s. 6024-6027.

straints of princes, rulers or people», kan være aktuelle i off-hire-sammenheng.³⁹⁹ I det følgende behandles eventuelle unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet *utover* situasjoner hvor befrakteren er erstatningsansvarlig.

6.6.2 Off-hire-klausulen: Vilkår

Off-hire er utførlig regulert i Shelltime 4 kl. 21. De relevante ledd av bestemmelsen er bokstavene (a), (b) og (c). Hovedregelen om off-hire fremgår av bokstav (a). Bokstav (b) er en særlig off-hire-regulering ved brudd på fartsgarantien i kl. 24; befrakteren har da krav på fraktreduksjon tilsvarende forholdet mellom forespeilet tidsbruk ved garantert fart og faktisk medgått tid. Bokstav (c) regulerer off-hire ved deviasjon.

Hovedregelen i (a) innledes ved en oppstilling av tidstapsvilkåret: «On each and every occasion that there is loss of time (whether by way of interruption in the vessel's service or, from reduction in the vessel's performance, or in any other manner)». Innledningen etterfølges av en utførlig opplisting av relevante hindringsbegivenheter i punktene (i)-(v). Fremgangsmåten for beregning av off-hire-perioden oppstilles i bokstav (a) in fine. Shelltimes off-hire-bestemmelse må betraktes som omfattende. For det første ser vi at også *fartssvikt* bevirker off-hire.⁴⁰⁰ For det andre er listen over relevante hindringsbegivenheter utførlig. I tillegg til «klassiske» off-hire-begivenheter som mannskapssvikt, reparasjoner og vedlikehold, inntar klausulen en rekke andre begivenheter, eksempelvis mislighold fra bortfrakterens side; «refusal to sail, breach of orders or neglect of duty on the part of the master, officers or crew».⁴⁰¹ Under norsk rett vil mislighold fra bortfrakterens side falle inn under «tidsbortfrakterens forhold» i sjøl. § 392. De eksplisitt nevnte hindringsbegivenhetene suppleres av passusen «any other similar cause preventing the efficient working of the vessel».⁴⁰²

³⁹⁹ Se Shelltime 4 kl. 27 (a), linje 370-372.

⁴⁰⁰ Tilsvarende NYPE 93 kl. 17, linje 233-236.

⁴⁰¹ Shelltime 4 kl. 21 (a) (ii).

⁴⁰² Shelltime 4 kl. 21 (a) (i), linje 210-211.

6.6.3 Off-hire-klausulen: Unntak

6.6.3.1 Unntak fra off-hire i bokstav (a)

Shelltime 4 kl. 21 (a) gjør visse unntak fra off-hire. For det første kan vises til punkt (iii), hvoretter off-hire inntreer ved havneanløp for landsetting av mannskap på grunn av sykdom. En betingelse for off-hire er imidlertid at den syke *ikke* er «Charterers' representative carried under Clause 17 hereof». ⁴⁰³ Dersom havneanløpet skyldes landsetting av *befrakterens representant*, inntreer altså *ikke* off-hire.

For det andre bør nevnes punkt (iv), som regulerer karantene. Ifølge bestemmelsen bevirkes off-hire ved karantene foranlediget av at mannskapet har hatt kontakt med et smittet område. Betingelsen er imidlertid at kontakten har foregått uten *skriftlig samtykke* fra befrakteren eller *uten sammenheng med befrakterens instruksjoner*. Bestemmelsen lyder:

«[tidstap] due to any delay in quarantine arising from the master, officers or crew having had communication with the shore at any infected area **without the written consent or instructions of Charterers or their agents**» (min utheving).

Implisitt følger at karantene som *er* foranlediget av befrakterens instruksjoner *ikke* bevirker off-hire. Bestemmelsen etablerer følgelig et *unntak* fra utgangspunktet om at karantene bevirker off-hire, i situasjoner hvor *karantenen er foranlediget av befrakterens instruksjoner*.

For det tredje bør nevnes punkt (v). Hvor et lands myndigheter holder skipet tilbake som følge av rettslige skritt mot skipet, eller på grunn av forskriftsbrudd på skipets side, vil off-hire i utgangspunktet inntre i henhold til punkt (v). Dersom tilbakeholdelsen er *forårsaket av befrakteren* gjøres imidlertid *unntak*. I henhold til ordlyden bevirkes off-hire ved;

⁴⁰³ I henhold til kl. 17 tillates befrakteren å sende representanter i den utstrekning det er ledig plass om bord på skipet.

«detention of the vessel by authorities at home or abroad attributable to legal action against or breach of regulations by the vessel, the vessel's owners, or Owners (unless brought about by the act or neglect of Charterers)» (min utheving).

Unntaket kommer til anvendelse hvor tilbakeholdelsen skyldes befrakterens *handling* eller *forsømmelse*. Virkeområdet er følgelig videre enn situasjoner hvor tilbakeholdelsen skyldes et *uaktsomt forhold* på befrakterens side. Det avgjørende etter bestemmelsen blir følgelig hvorvidt befrakterens *handling forårsaker* tilbakeholdelsen.

Illustrerende for spørsmål som kan oppstå under klausulen er den engelske saken *The «Greek Fighter»*.⁴⁰⁴ Skipet «the Greek Fighter», sluttet på Shelltime 4, ble konfiskert av myndighetene i De forente arabiske emirater og senere tvangssolgt på auksjon. Skipet hadde angivelig illegal irakisk olje om bord, noe som eventuelt ville utgjøre brudd på «oil sanctions» fra FN. Retten behandlet spørsmål om erstatning for frakt-tapet, og erstatning for tap av skipet, som følge av hendelsen. Retten fant bevist at illegal irakisk olje hadde blitt lastet om bord i «The Greek Fighter». Befrakteren hadde derved brutt klausulene 4 og 28, som regulerer befrakterens ansvar for transport av visse typer last. I henhold til kl. 4 tillates befrakteren kun å transportere «lawful merchandise». Kl. 28 nedlegger særskilt forbud mot transport av last som medfører risiko for beslagleggelse av skipet. Siden befrakteren hadde brutt uttrykkelige bestemmelser i tidscertepartiet, var han etter engelsk rett ansvarlig for bortfrakterens tap i henhold til de alminnelige reglene om objektivisert erstatningsansvar for kontraktsbrudd. At befrakteren ikke hadde kunnskap om oljens opprinnelse var følgelig uten betydning. Av interesse i nærværende sammenheng er imidlertid at retten – i et obiter dictum – tok stilling til rekkevidden av off-hire-unntaket i kl. 21 (v). Retten baserte drøftelsen på en *forutsetning om at oljen ikke var av irakisk opprinnelse*, slik at befrakteren ikke ville ha vært erstatningsrettslig ansvarlig:

«If Fal [befrakteren] were **not acting unlawfully** in causing Iraqi oil to be loaded on to *Greek Fighter*, whether detention of the vessel could

⁴⁰⁴ *The Greek Fighter* [2006] 1 Lloyd's Rep. Plus 99 QB

be said to be attributable to the act of the charterers merely because the Coastguard entertained suspicions as to Fal's conduct would, in my view, depend on the character of the act. If it was the kind of act that could in all circumstances be expected to cause the authorities to intervene by detaining the vessel on predictable grounds, there is much to be said for the view that the off-hire clause is not engaged, whereas if, in all the circumstances, the intervention of the authorities by detention of the vessel was capricious and not to be anticipated, the proviso [off-hire-regelen] would not apply. If that construction is correct, the detention of the vessel in circumstances in which Fal was acting in all respects lawfully and, in particular was not causing unlawful cargo to be shipped, would be outside the proviso and the off-hire provisions would apply» (min utheving).⁴⁰⁵

Retten gir uttrykk for at unntaksbestemmelsen i kl. 21 (v) *prinsipielt er anvendelig* hvor befrakterens «act» er *rettmessig*, men at det må foretas en *konkret vurdering av handlingens karakter*. I forlengelsen gis uttrykk for at unntaket *ikke kommer til anvendelse* dersom myndighetenes inngripen er fullstendig *uventet og uforutsigbart*. Synspunktet synes å være at det gjelder et krav om årsakssammenheng mellom befrakterens handling og forsinkelsen som har oppstått. Et totalt vilkårlig inngrep vil kunne betraktes som en avledet og upåregnelig følge av befrakterens handling. Resonnementet kan ha overføringsverdi til norsk rett. Hensynet bak bestemmelsen synes å være at befrakteren bør bære risikoen dersom han har *forårsaket* hindringsbegivenheten, jf. vilkåret om at myndighetsinngrepet skal være «brought about» av befrakterens handling. Dersom inngrepet fremstår totalt vilkårlig, løsrevet fra befrakterens handling, kan det hevdes at handlingen ikke er den *egentlige årsaken* til situasjonen som har oppstått. I en slik situasjon synes hensynet bak regelen ikke å gjøre seg gjeldende i like stor grad. Det avgjørende synes å måtte bli hvorvidt befrakterens handling utgjør den egentlige årsaken til myndighetenes inngripen.

⁴⁰⁵ The Greek Fighter [2006] 1 Lloyd's Rep. 99 QB, avsnitt 368 (i) og (ii).

6.6.3.2 Unntak fra off-hire i bokstav (c)

I henhold til Shelltime 4 kl. 21 (c) inntreer off-hire ved *deviasjon* på grunn av en off-hire-begivenhet som nevnt i bokstav (a). Havneanløp i samsvar med *befrakterens instruksjoner* regnes imidlertid *ikke* som deviasjon:

«in the event of the vessel deviating (which expression includes without limitation putting back, or putting into any port **other than that to which she is bound under the instructions of Charterers**) for any cause or purpose mentioned in Clause 21 (a)» (min utheving).⁴⁰⁶

Havneanløp i samsvar med befrakterens instruksjoner regnes følgelig *ikke* som deviasjon, og bevirker følgelig ikke off-hire. Reguleringen må trolig betraktes som en presisering av hovedregelen, snarere enn et egentlig unntak fra off-hire, siden utførelse av befrakterens instruks i utgangspunktet ikke kan betraktes som deviasjon. Tilsvarende regulering finner vi avslutningsvis i klausulen, hvor det fremgår at befrakteren bærer tidstap foranlediget av at skipet blir «driven into any port or anchorage by stress of weather». Heller ikke dette kan trolig betraktes som mer enn en presisering av hovedregelen; deviasjon på grunn av været omfattes i utgangspunktet ikke av off-hire-begivenhetene i (a).

6.6.4 Oppsummering

Off-hire-reguleringen i Shelltime 4 bærer preg av at formularet er utarbeidet av befraktersiden; off-hire-klausulen er omfattende og unntaksreguleringen er begrenset. Vi har imidlertid sett at off-hire-klausulen gjør enkelte unntak hvor befrakteren foranlediger off-hire-begivenheten, eksempelvis unntakene knyttet til karantene eller forskriftsbrudd. Unntakene gjelder situasjoner hvor befrakterens kommersielle utnyttelse av skipet foranlediger hindringsbegivenheten.

⁴⁰⁶ Shelltime 4 kl. 21 (c), linje 241-242.

6.7 Oppsummering. Kategorisering av kontraktsreguleringene.

Gjennomgangen viser at tidscertepartiene i ulik grad gjør unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet. For det første har vi sett unntak i situasjoner hvor befrakteren direkte forårsaker hindringsbegivenheten.⁴⁰⁷ Offshorecertepartiene går her lengst; i Supplytime og utkastet til Windtime gjelder et generelt unntak fra off-hire hvor befrakteren ved «act or omission» – handling eller unnlattelse – forårsaker hindringsbegivenheten.⁴⁰⁸ Men også i andre tidscertepartier ser vi unntak av samme art. Eksempelvis bærer befrakteren i relativt vid utstrekning risikoen for tidstap foranlediget av bunkersleveranser, men da i kraft av klausuler om objektivt erstatningsansvar.⁴⁰⁹ I forlengelsen kan også nevnes særskilt regulering av vederlagsrisikoen ved tidstap relatert til utstyr befrakteren har installert på skipet. Slike tilpasninger er vanlig ved befraktning av skip i offshoresektoren. Siden utstyret installeres på *skipet*, vil skade på utstyret typisk i *utgangspunktet* bevirke off-hire i henhold til off-hire-klausulens ordlyd. I utkastet til Windtime er det eksplisitt fastslått at befrakteren bærer tidstapsrisikoen i slike situasjoner.⁴¹⁰ Det kan imidlertid diskuteres hvorvidt dette bør omtales som et *unntak* fra off-hire, eller om det er et utslag av *hovedregelen* om at befrakteren bærer risikoen innenfor eget funksjonsområde.

Mens unntakene nevnt over typisk knytter seg til befrakterfunksjoner av *fysisk art*, som forsyning av bunkers og lasting/lossing, har vi sett at tidscertepartiene likeledes oppstiller unntak av en noe annen karakter. For det første er det tale om unntak hvor hindringsbegivenheten inntreffer ved fart i risikofylte farvann eller under utføring av risikofylte tjenester. Som eksempel kan nevnes unntaket knyttet til fart i grunne farvann,

⁴⁰⁷ Uttrykket «direkte forårsaker» benyttes for å beskrive situasjoner hvor spørsmålet om årsakssammenheng normalt ikke vil være tvilsomt. Hensikten er ikke å referere til spesifikke regler om årsakssammenheng, eksempelvis de erstatningsrettslige.

⁴⁰⁸ Supplytime kl. 13 (a) (vi), utkast Windtime kl. 15 (a) (vi).

⁴⁰⁹ Shelltime 4 kl. 29, NYPE 93 kl. 9, Supplytime kl. 10 (d), utkast Windtime kl. 12 (c).

⁴¹⁰ Utkast Windtime kl. 15 (a), se avsnitt 6.4.2.

smale elveløp eller isbelagte farvann.⁴¹¹ For det andre gjøres unntak hvor skipet settes i karantene foranlediget av befrakterens kommersielle utnyttelse av skipet.⁴¹² For det tredje gjøres unntak hvor driftshindringen skyldes lasteuhell.⁴¹³ Endelig kan nevnes unntak ved arrest eller annen tilbakeholdelse foranlediget av befrakteren.⁴¹⁴ Felles for denne gruppen av unntak er at tilknytningen til befrakteren er noe mindre direkte, men samtlige gjelder hindringsbegivenheter som typisk foranlediges av *befrakterens kommersielle utnyttelse av skipet*. Det er tale om unntak fra off-hire i situasjoner hvor befrakterens kommersielle utnyttelse øker risikoen for at off-hire skal inntre. Unntakene har følgelig visse likhetstrekk med unntak fra off-hire i engelsk rett med hjemmel i doktrinen om «indemnity for compliance with charterers' orders».⁴¹⁵ Samlet *kan* man derfor omtale denne gruppen som unntak fra off-hire knyttet til *tidsbefrakterens instruksgivning*.

I forlengelsen er det verdt å bemerke at det synes å ha funnet sted en viss utvikling i tidscertepartienes regulering av off-hire. En viss endring kan spores på *formularnivå*; NYPE 93 kl. 17 etablerer unntak fra off-hire i større utstrekning enn NYPE 46 kl. 15.⁴¹⁶ En viss utvikling kan imidlertid spores også på *klausulnivå*; BIMCOs nye «Hull Fouling Clause» er et eksempel.⁴¹⁷ Børsting av skrog for groe hører normalt under bortfrakterens vedlikeholdsplikt. Forekomsten av groe avhenger imidlertid av

⁴¹¹ Baltimore kl. 11 (B), NYPE 93 kl. 17, Supplytime kl. 13 (a) (iii), (iv) og (v), utkast Windtime kl. 15 (a) (iii), (iv) og (v).

⁴¹² Baltimore kl. 4, Shelltime 4 kl. 21 (a) (iv), Supplytime kl. 13 (a) (ii), utkast Windtime kl. 15 (a) (ii). Omfanget av unntakene varierer, det henvises til de respektive underkapitlene.

⁴¹³ Baltimore kl. 11 (B), NYPE 93 kl. 17, Supplytime kl. 13 (a) (i), utkast Windtime kl. 15 (a) (i). Omfanget av unntakene varierer, det henvises til de respektive underkapitlene.

⁴¹⁴ Shelltime 4 kl. 21 (a) (v), NYPE 93 kl. 17.

⁴¹⁵ Avsnitt 3.3.

⁴¹⁶ Revidert versjon av NYPE 93 forventes vedtatt våren 2013, se https://www.bimco.org/Chartering/Documentary_Projects/Revision_of_existing_forms_and_clauses.aspx (sist besøkt 31.05.13).

⁴¹⁷ BIMCOs nye Hull Fouling Clause ble vedtatt av BIMCOs Documentary Committee 27. mai 2013, og blir offentliggjort i slutten av juni 2013, se https://www.bimco.org/News/2013/05/31_clause_hull_fouling.aspx (sist besøkt 31.05.13). Omtalen i nærværende avsnitt baserer seg på et utkast jeg har fått tilgang til.

hvordan skipet disponeres; ved lange havneopphold i tropiske farvann vil forekomsten kunne være særlig stor. Den nye klausulen fordeler risikoen for tidstap foranlediget av begroing mellom bortfrakteren og befrakteren. I henhold til utkastet skal befrakteren bære tidstapsrisiko og kostnader forbundet med børsting av skroget dersom skipet oppholder seg i tropiske farvann utover 15 dager; «such cleaning shall be undertaken by the Charterers at their risk, cost, expense and time in consultation with the Owners». Ifølge BIMCO har nåværende markedsforhold særlig aktualisert spørsmålet om risikofordeling ved begroing.⁴¹⁸ Når markedet er dårlig kan skip bli liggende i lengre perioder i påvente av ordrer. BIMCO uttaler at utgangspunktet om at bortfrakteren har risikoen for groe er rimelig under «normal» gjennomføring av kontrakten med kortvarige havneopphold, men at spørsmålet kan stå i en annen stilling dersom skipet, i henhold til befrakterens instruksjoner, blir liggende ved havn i lengre perioder.⁴¹⁹ Det kan argumenteres for at bortfrakterens risikobyrd er fastlagt ut fra en forutsetning om «normaloppfyllelse» av kontrakten. Dersom vedlikeholdsbehovet øker betraktelig som følge av befrakterens utnyttelse, kan det hevdes rimelig at det også finner sted en deling av risikoen.

6.8 Kontraksreguleringene i lys av prinsippet om at risiko følger funksjon

Vi har sett at det alminnelige prinsippet om at risiko følger funksjon gir anvisning på et objektivisert unntak fra off-hire hvor befrakteren forårsaker off-hire-begivenheten.⁴²⁰ I forlengelsen kan det være av interesse å undersøke hvorvidt de kontraktsfestede unntakene fra off-hire lar seg forklare innenfor rammene av prinsippet. I nærværende avsnitt knyttes derfor noen bemerkninger til forholdet mellom kontraktsunntakene for befrakterforårsaket off-hire og prinsippet om at risiko følger funksjon.

⁴¹⁸ https://www.bimco.org/News/2012/10/05_New_clause.aspx (sist besøkt 31.05.2013).

⁴¹⁹ https://www.bimco.org/News/2013/05/31_clause_hull_fouling.aspx (sist besøkt 31.05.13). Om tilsvarende synspunkter under norsk rett, se avsnitt 7.2.

⁴²⁰ Kapittel 5.

Kjernen i prinsippet om at risiko følger funksjon er at kreditor bærer risikoen for oppfyllelessvikt hos debitor som kan føres tilbake til kreditors egen funksjonsutøvelse. *Vilkåret* for anvendelse av prinsippet er at en hendelse på kreditors side forårsaker svikt i debtors oppfyllelse. Begrepet *funksjon* betegner kontraktspartenes oppgaver eller gjøremål – hva partene skal besørge – som ledd i normaloppfyllelse av kontrakten.⁴²¹ *Normaloppfyllelse* betegner i tidsbefraktningssammenheng at transportreiser rent faktisk utføres, og begrenser seg følgelig ikke til bortfrakterens rådighetsstilte av skipet.

Den første gruppen av unntak, nevnt innledningsvis i avsnitt 6.7, synes å la seg innpasse i prinsippet om at risiko følger funksjon. Det er tale om unntak fra off-hire hvor befrakteren forårsaker off-hire-begivenheten gjennom utøvelse av «klassiske» funksjoner som lastning/lossing og forsyning av bunkers. Kontraktsunntakene oppstiller, på samme måte som prinsippet om at risiko følger funksjon, et krav om årsakssammenheng. Unntaket i Supplytime kl. 13 (a) (vi) vedrørende *handling* eller *unntatelse* på befrakterens side synes å ligge i kjernen av prinsippet om at risiko følger funksjon. Unntaket innebærer at den bakenforliggende årsaken til oppfyllelessvikten blir bestemmende for risikofordelingen.

Den andre gruppen av unntak, som knytter seg til *tidsbefrakters instruksgivning*, fordrer en nærmere diskusjon. Et første spørsmål er *hvorvidt instruksjonsretten overhodet kan betraktes som en funksjon*. Alternativt kan hevdes at funksjonsbegrepet må forbeholdes oppgaver av fysisk art. Vender man blikket mot entrepriseretten, oppstår tilsvarende skille der. På den ene siden har byggherren «funksjoner» som manifesterer seg fysisk, eksempelvis utarbeidelse av prosjekttegninger, materialleveranser mv. På den andre siden har byggherren instruksjonsmyndighet underveis i byggeprosessen.⁴²² *Sandvik* problematiserer hvorvidt byggherrens instruksgivning forut for og under byggeprosjektet kan betraktes som funksjonsutøvelse, men synes å konkludere med at dette er tilfellet.⁴²³ *Hagstrøm* legger til grunn at prinsippet om at risiko følger funksjon også

⁴²¹ Implisitt Falkanger (2010) s. 401-402.

⁴²² Sandvik (1966) s. 52, Hagstrøm (1997) s. 86.

⁴²³ Sandvik (1966) s. 247.

omfatter byggherrens instruksgivning.⁴²⁴ Gode grunner taler for at tidsbefrakterens instruksgivning bør betraktes som en funksjon. Befrakterens primære forpliktelse er å betale tidsfrakt, men *normaloppfyllelse* av avtalen forutsetter ytterligere medvirkning fra hans side. Instruksgivning ligger i kjernen av befrakterens medvirkning i så måte.

Det andre spørsmålet gjelder *vilkåret om årsakssammenheng*. Det kan undertiden være vanskelig å påvise direkte årsakssammenheng mellom befrakterens instruksgivning og hindringsbegivenhetens inntreden.⁴²⁵ Årsaksspørsmål har vært omfattende diskutert i tilknytning til den engelske indemnity-doktrinen, som regulerer bortfrakterens krav på skadeløsholdelse for konsekvenser av befrakterens instruksgivning.⁴²⁶ I enkelte situasjoner foreligger det klar årsakssammenheng; eksempelvis hvor skipet settes i karantene på grunn av tidligere havneanløp, eller ved begroing foranlediget av befrakterens beslutning om å la skipet ligge ved havn i tropiske strøk. I andre situasjoner kan spørsmålet om det foreligger årsakssammenheng være mer tvilsomt. Særlig *skade* på skipet kan reise årsaksspørsmål. Som eksempel kan tas skade etter grunnstøting i grunne farvann, eller skade etter seiling i isbelagte områder. Årsaksbildet kan være komplisert, og befrakteren vil typisk hevde at kapteinen har opptrådt uaktsomt. Det kan følgelig være vanskelig å påvise årsakssammenheng mellom befrakterens instruks og skaden. Med hensyn til Baltimelov kl. 11 (B), som gjelder «trading to shallow harbours or to rivers or ports with bars» har man argumentert for at unntaket kommer til anvendelse dersom skaden må betraktes som et utslag av den *særlige risiko* farvannet representerer.⁴²⁷ Tanken synes å være at befrakteren må bære tidstapsrisikoen for naturlige konsekvenser av den risiko skipet eksponeres for ved å følge hans instruksjoner. Det oppstilles følgelig ikke krav om direkte årsakssammenheng mellom instruksgivningen og skaden, men et krav om

⁴²⁴ Hagstrøm (2011) s. 334-335. Jf. også Rt. 1867.66.

⁴²⁵ Uttrykket «direkte årsakssammenheng» benyttes for å beskrive situasjoner hvor spørsmålet om årsakssammenheng normalt ikke vil være tvilsomt. Hensikten er ikke å referere til spesifikke regler om årsakssammenheng, eksempelvis de erstatningsrettslige.

⁴²⁶ Avsnitt 3.3.

⁴²⁷ Avsnitt 6.2.3.

*årsakssammenheng mellom hindringsbegivenheten og den særlige risiko befrakteren eksponerer skipet for gjennom instruksgivningen.*⁴²⁸

Spørsmålet er om tilsvarende betraktninger kan tenkes i tilknytning til prinsippet om at risiko følger funksjon, eller om det kreves direkte årsakssammenheng mellom kreditors funksjonsutøvelse og debitors oppfyllelessvikt. Det foreligger neppe holdepunkter for å *konkludere* på dette punkt, men interessante bemerkninger gjøres av *Sandvik* i tilknytning til avgrensningen av *hendelig skade* i entreprisesammenheng. Hovedregelen er at entreprenøren har risikoen for hendelig skade på byggverket frem til levering. Hendelig skade avgrenses imidlertid for det første mot skade som kan føres tilbake til et culpøst forhold hos en av partene.⁴²⁹ For det andre avgrenses mot skade som kan føres tilbake til en av partenes «eget forhold».⁴³⁰ I henhold til prinsippet om at risiko følger funksjon bærer kreditor risikoen for skade som på denne måten kan føres tilbake til ham. Som *Sandvik* påpeker, er begrepet «forhold» vagt, og en nærmere fastleggelse forutsetter en konkret vurdering av ulike typetilfeller. Blant typetilfellene nevnes beskadigelse av byggverket som har sin *hovedårsak i særegenheter ved byggherrens prosjekt*.⁴³¹ Man kan kanskje trekke en parallell til tidsbefraktning og unntakene fra off-hire knyttet til fart i risikofylte farvann eller utførelse av risikofylte oppdrag. Det foreligger ikke nødvendigvis en ubrutt årsaksrekke mellom befrakters instruksgivning og en eventuell skade; kapteinen kan eksempelvis ha utvist mindre feil i navigeringen. Men skaden kan like fullt hevdes å ha sin *hovedårsak* i det utfordrende farvannet. Gjennom instruksgivningen legger befrakteren rammene for bortfrakters risikoeksponering, og det gir mening at befrakteren bærer risikoen for konsekvenser av ekstraordinær risikoeksponering. I entreprisesammenheng påpeker *Sandvik* at byggherren ikke kan tillegges risikoen for enhver

⁴²⁸ Årsaksspørsmål vil imidlertid kunne utgjøre en utfordring i praksis. Jeg viser til gjennomgangen i foregående avsnitt. Se også betraktningene gjort av Jantzen (1952) s. 398-399. I *Baltim* kl. 11 (B) er én utfordring løst gjennom ansvarsfraskrivelsen for uaktsomhet på bortfrakters side.

⁴²⁹ *Sandvik* (1966) s. 268.

⁴³⁰ *Sandvik* (1966) s. 268.

⁴³¹ *Sandvik* (1966) s. 269.

skade i denne forbindelse; «[d]et er imidlertid bare de noenlunde direkte og umiddelbare følger av slike svikt innen byggherrens funksjonsområde som byggherren må bære risikoen for».⁴³² Tilsvarende kan tenkes i vår sammenheng; befrakteren må bære risikoen for eventuelt tidstap som følge av særlig risiko foranlediget av egen instruksgivning, men betingelsen er at hindringsbegivenheten inntreffer som en *følge av nettopp den særlige risiko skipet eksponeres for gjennom instruksgivningen*. Det må imidlertid påpekes at tilfanget av årsaksfaktorer vil kunne være enda større innenfor tidsbefraktning enn ved entrepriser.

⁴³² Sandvik (1966) s 271.

7 Sjøloven § 392 i lys av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper og standardkontraktene

7.1 Innledning

I kapittel 4 så vi at sjøl. § 392 isolert gir begrenset veiledning med hensyn til betydningen av tidsbefrakterens innvirkning på tidsbortfrakterens oppfyllelse, og følgelig spørsmålet om unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.

Samtidig har vi sett at alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper gir anvisning på et unntak fra off-hire hvor hindringsbegivenheten kan føres tilbake til befrakterens funksjonsutøvelse.⁴³³ Endelig har vi sett utslag av unntak i kontraktsmaterialet som er gjennomgått.⁴³⁴ Det er i tidscertepartiene dels tale om unntak hvor befrakteren direkte forårsaker oppfyllelses-svikten, eksempelvis hvor hindringsbegivenheten er forårsaket av *handling* eller *unntatelse* på befrakterens side.⁴³⁵ Dels er det tale om unntak hvor befrakterens *kommersielle utnyttelse* foranlediger off-hire-situasjonen. Til dette kommer at engelsk bakgrunnsrett kjenner mekanismer som i en viss utstrekning reverserer off-hire-virkningen; dels gjennom kontraktsbrudd med objektivisert erstatningsansvar, dels gjennom indemnity-doktrinen.⁴³⁶ I nærværende kapittel vender vi tilbake til sjøl. § 392; formålet er å undersøke hvorvidt de alminnelige obligasjonsrettslige prinsippene og standardkontraktene kan kaste lys over bestemmelsen.

7.2 Sjøloven § 392 i lys av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper

Når funksjonsfordelingen anses styrende for off-hire-vurderingen etter

⁴³³ Kapittel 5.

⁴³⁴ Kapittel 6.

⁴³⁵ Supplytime 2005 kl. 13 (a) (vi), utkast Windtime kl. 15 (a) (vi).

⁴³⁶ Kapittel 3.

sjøl. § 392, synes fokus i hovedsak å ha vært rettet mot hvordan hindringsbegivenheten i *det ytre* innvirker på partenes oppfyllelse, snarere enn å spørre om den bakenforliggende *årsaken til hindringen*. Prinsippet om at *risiko følger funksjon* gir anvisning på en løsning hvor befrakteren bærer vederlagsrisikoen dersom oppfyllelessvikt på bortfrakterens side kan føres tilbake til befrakterens funksjonsutøvelse. Løsningen er i tråd med utgangspunktet om at funksjonsfordelingen er styrende for off-hire-vurderingen, men lar et annet tidspunkt i årsaksrekken være avgjørende. I henhold til prinsippet er det uten betydning at hindringen – i det ytre – forårsaker oppfyllelessvikt på bortfrakterens side, dersom den *bakenforliggende årsaken* til oppfyllelessvikten ligger på befrakterens side. Prinsippet om at risiko følger funksjon tilsier eksempelvis at tidstap ved reparasjon etter skade på skipet *ikke* bør bevirke off-hire, dersom skaden er oppstått under lasting eller lossing, som er befrakterens funksjon. Prinsippet legger altså opp til at man, i off-hire-vurderingen, ser hen til *de bakenforliggende årsaksforholdene* – snarere enn hvordan hindringen i *det ytre* rammer bortfrakterens oppfyllelse. Spørsmålet i det følgende er hvilke holdepunkter vi har for å innfortolke prinsippet i sjøl. § 392.

I forarbeidene omtales sjøl. § 392 som en regulering av «de såkalte off-hire situasjoner; det vil si tilfeller der krav på tidsfrakt opphører som følge av at **forutsetningene** for rett vederlag ikke lenger er tilstede» (min utheving).⁴³⁷ Med *vederlagsforutsetning* forstås forutsetningen om riktig motytelse fra medkontrahentens side.⁴³⁸ I den alminnelige obligasjonsretten er vederlagsforutsetningen nært knyttet til spørsmålet om når en part kan gjøre *gjensidighetsbeføyelser* gjeldende.⁴³⁹ Gjensidighetsbeføelsene, eksempelvis prisavslag eller heving, gir den skadelidende part rett til å tilpasse egen ytelse for å gjenopprette den verdimessige balansen mellom kontraktspartenes ytelser.⁴⁴⁰ Kjernen er at oppfyllelessvikt hos den ene parten berettiger motparten til å gjøre *gjensidighetsbeføyelser* gjeldende. I voldgiftspraksis er det uttalt at sjøl. § 392 nettopp er et utslag av prinsippet om

⁴³⁷ NOU 1993: 36 s. 94.

⁴³⁸ Augdahl (1978) s. 143.

⁴³⁹ Augdahl (1978) s. 179.

⁴⁴⁰ Krüger (1989) s. 736-737.

gjensidigheten mellom ytelsene i kontraktsforholdet.⁴⁴¹ Dette kan tilsi at sjøl. § 392 bør ses i en større obligasjonsrettslig sammenheng.

Off-hire gir tidsbefrakteren rett til å tilpasse egen ytelse (vederlaget) ved svikt i forutsetningen om mottak av tidsbortfrakters ytelse (rå-dighetsstillelse av skipet). En *betingelse* for å utøve alminnelige gjensidighetsbeføyelser som prisavslag og heving, er normalt at *oppfyllelessvikten på debtors side ikke er forårsaket av kreditor*.⁴⁴² Dersom off-hire-regelen i sjøl. § 392 betraktes som et utslag av det alminnelige prinsippet om gjensidigheten mellom ytelsene i kontraktsforholdet, gir det mening å *innfortolke en tilsvarende begrensning i bestemmelsens anvendelsesområde*. Sentralt i denne forbindelse står de underliggende hensyn bak alminnelige gjensidighetsbeføyelser og prinsippet om kreditormora – i forlengelsen også prinsippet om at risiko følger funksjon. *Solvang* påpeker hvordan prinsippet om kreditormora kan betraktes innenfor rammen av alminnelige gjensidighetsbeføyelser:

«I begge tilfeller er det tale om bakgrunnsrettslig postulering av berettiget forventning med hensyn til den andre parts oppfyllelse. Ved tradisjonell gjensidighetsbeføyelse dreier det seg om å tilpasse vederlaget til forventet motytelse. Ved kreditormora dreier det seg om vederlagsmessig tilpasning til forventet medvirkningsoppfyllelse fra den annen part. Kreditormora kan derved ses som en slags gjensidighetsbeføyelse; svikt ved kreditors medvirkning omgjøres til vederlagskrav (dvs. vederlagsopptjening) på samme måte som svikt ved forventet motytelse omgjøres til et «krav» om ikke å måtte oppfylle».⁴⁴³

Det foregående kan tilsi at et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire *bør* innfortolkes i sjøl. § 392. Videre tilsier bestemmelsens forbindelse til vederlagsforutsetningen at forutsetningssynspunkter trolig kan være veiledende for *når* et unntak fra off-hire på grunn av befrakters innvirkning *kan tenkes*.

⁴⁴¹ ND 1950.398 på s. 406.

⁴⁴² Arnholm (1978) s.175, Augdahl (1978) s. 208, Hagstrøm (2011) s. 335.

⁴⁴³ Solvang (2009) s. 217.

Som eksempel kan tas saksforholdet i den engelske *Rijn*-avgjørelsen.⁴⁴⁴ Saken gjaldt fartssvikt ved begroing av skrog, og det var på det rene at begroingen skyldtes befrakterens instruks om å la skipet ligge ved havn i tropiske strøk i fire måneder. Den aktuelle havnen lå innenfor certepartiets fartsområde, og befrakterens instruks utgjorde følgelig ikke et kontraktsbrudd. Retten fant likevel – gjennom en innskrenkende tolkning av off-hire-klausulen – at befrakteren måtte bære vederlagsrisikoen for begroingen, siden hindringsbegivenheten var *forårsaket av hans egen instruksgivning*.⁴⁴⁵ Saken gjaldt *fartssvikt* som følge av begroing, men tilsvarende betraktning kunne tenkes dersom tidstapet skyldtes børsting av skroget for å fjerne groe. Utgangspunktet er at slik børsting hører under bortfrakterens vedlikeholdsplikt. Bedømt etter norsk rett vil et eventuelt tidstap i denne forbindelse følgelig i utgangspunktet bevirke off-hire i henhold til sjøl. § 392. Så fremt befrakterens instruks er i samsvar med vilkårene i certepartiet, vil han i *utgangspunktet* ikke kunne tillegges vederlagsrisikoen for børsting av skroget ut fra den betraktning at det var hans instruksgivning som foranlediget situasjonen. Dette følger av at bortfrakteren gjennom kontrakten har påtatt seg å vedlikeholde skipet. At dette vil være utgangspunktet, illustreres også av ND 1957.7 DH, omtalt under avsnitt 6.2.4. Bortfrakteren vil imidlertid i de fleste situasjoner ha påtatt seg vederlagsrisikoen for vedlikehold ut fra en forventning om at befrakteren vil utnytte skipet på «normal» måte.⁴⁴⁶ Med «normal» utnyttelse forstås at befrakteren faktisk benytter skipet til å utføre transportreiser. Bortfrakterens forventning om omfanget av vedlikeholdsbehovet vil likeledes bygge på en forutsetning om slik normalutnyttelse. Dersom befrakteren utnytter skipet *i strid* med en slik normalforventning, og dette resulterer i forutsetningssvikt hos bortfrakteren, så kan det hevdes at befrakteren bør bære risikoen for forutsetningssvikten. Befrakterens instruks i *Rijn*-saken, om å la skipet ligge ved havn i tropiske strøk i fire måneder, kan eksempelvis hevdes å være i strid med en slik normalforventning på bortfrakterens side. Forutsetningssynspunkter kan følgelig gi

⁴⁴⁴ Avsnitt 2.4.3 og 3.4.

⁴⁴⁵ Avsnitt 3.4.

⁴⁴⁶ BIMCOs nye «Hull Fouling Clause» er et utslag av slike betraktninger, se avsnitt 6.7.

rom for en mer nyansert tilnærming til off-hire-spørsmålet.

7.3 Sjøloven § 392 i lys av standardkontraktene

Forholdet mellom sjøl. § 392 og kontraktspraksis er kommentert i forarbeidene:

«Certepartiens off-hire klausuler er ofte omfattende og svært detaljerte. Det opereres ofte med terskelverdier, for eksempel slik at skipet må være off-hire et visst antall timer før hyren slutter å dreie, da som regel med tilbakevirkende kraft. ... Komiteen er blitt stående ved at det mest hensiktsmessige er at loven inneholder en **enkel regel som vil måtte utvikles i rettspraksis på bakgrunn av kontraktspraksis**» (min utheving).⁴⁴⁷

Forutsetningen om at sjøl. § 392 forventes utviklet på bakgrunn av kontraktspraksis, tilsier at standardkontraktenes unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire er av relevans ved tolking av bestemmelsen. Det er av interesse at de fleste tidscertepartiene, i større eller mindre utstrekning, etablerer unntak fra off-hire på grunnlag av objektive kriterier. Kontraktsmaterialet som er gjennomgått danner ikke noe *entydig* bilde av når unntak gjøres, men *visse linjer* kan trekkes.

Unntakene i Supplytime kl. 13 (a) (vi) og utkastet til Windtime kl. 15 (a) (vi) kan hevdes å være de mest vidtrekkende, men de treffer i *kjernen av risikoprinsippene* vi har gjennomgått over. Hvor befrakteren ved handling eller unnlattelse forårsaker hindringsbegivenheten, vil man kunne si at han har foranlediget situasjonen gjennom egen funksjonsutøvelse, og at han følgelig bør bære vederlagsrisikoen.

I avsnitt 4.5 så vi at *Jantzen* tok til orde for at *karantene* på grunn av sykdom hos mannskapet burde lede til off-hire etter sjølovens off-hire-bestemmelse. Tanken syntes å være at mannskapet inngår som en del av *rådighetsstillelsen av skipet*, og at mannskapssvikt som følge av sykdom derfor utgjør en off-hire-begivenhet. I den forbindelse lanserte vi poenget om at sykdom hos mannskapet *kan* være foranlediget av befrakterens

⁴⁴⁷ NOU 1993: 36 s. 94.

kommersielle utnyttelse av skipet. Det er i forlengelsen interessant å se bestemmelsen i Baltime kl. 4, som fastslår at utgifter og forsinkelse relatert til karantene, er befrakterens risiko. *Gram* lanserer som begrunnelse for reguleringen at man har regnet med at mannskapet må være smittet på grunn av tidligere havneanløp.⁴⁴⁸ Supplytime kl. 13 (a) (ii) plasserer også vederlagsrisikoen ved karantene på grunn av mannskapet hos befrakteren, men forbindelsen til befrakterens utnyttelse fremstår her enda klarere; unntak gjøres hvor karantene på grunn av mannskapet *ikke* er forbundet med befrakterens *employment* av skipet.⁴⁴⁹ Shelltime 4 har en lignende regulering; off-hire inntreer ved karantene som følge av at «the master, officers or crew having had communication with the shore at any infected area **without the written consent or instructions of Charterers**» (min utheving).⁴⁵⁰ Dette viser at tidsbefrakterens innvirkningsmulighet gjennom den kommersielle utnyttelsen synes å ligge til grunn for enkelte av unntaksreguleringene vi finner i standardkontraktene. Det kan argumenteres for at tilsvarende unntak bør innfortolkes i sjøl. § 392; hindringens årsak på befrakterens side kan tilsi at hindringen bør betraktes som tidsbefrakterens – ikke tidsbortfrakterens – «forhold».

Et annet unntak som – i noe ulik utforming – går igjen i tidscertepartiene, er det vi finner i Baltime kl. 11 (B). Unntaket gjelder forsinkelse ved fart i grunne farvann eller trange elveløp.⁴⁵¹ Unntaket er kommentert i et *obiter dictum* i en avgjørelse fra Bergen byrett, inntatt i ND 1944.52. Saken gjaldt stranding, som retten fant var «bortfrakterens forhold» i henhold til sjøloven 1893 § 144, 2. ledd. Bortfrakteren påberopte avgjørelsene om innefrysning, og hevdet at tidstap ved stranding måtte likestilles.⁴⁵² Retten uttalte:

⁴⁴⁸ *Gram* (1977) s. 185.

⁴⁴⁹ Se også utkast Windtime kl. 15 (a) (ii).

⁴⁵⁰ Shelltime 4 kl. 21 (a) (iv).

⁴⁵¹ Baltime 1939 kl. 11 (B), NYPE 93 kl. 17 (motsatt NYPE 46 kl. 21), Supplytime 2005 kl. 13 (a) (iv).

⁴⁵² Avgjørelsene vedrørende innefrysning må antas å være ND 1902.270 og ND 1913.133. At befrakteren bærer risikoen for innefrysning er dels begrunnet i hans innvirkningsmulighet gjennom instruksjonsretten, se ND 1913.133 på s. 134.

«Dommene vedrørende innefrysning legger vekt på, at innefrysningen vil være en følge av, at skipet av befrakteren er dirigert til en havn, hvor der er fare for innefrysning, og en tilsvarende betraktning kan ikke i alminnelighet gjøres gjeldende for tilfelle av stranding. Hvor man det kan, vil vel stranding som oftest gå inn under «Baltimere»-certepartiets klausul 11 B, og tiden derfor etter denne spesielle bestemmelse bli for befrakterens regning» (min utheving).⁴⁵³

Stranding vil som et utgangspunkt være «tidsbortfrakterens forhold». Dette er naturlig; ved stranding vil rådighetsstillelsen opphøre, og i de fleste situasjoner vil kapteinens håndtering av skipet være årsaken til situasjonen som har oppstått. I situasjoner hvor befrakteren instruerer skipet til grunne farvann vil imidlertid grunnstøting være nærliggende, og det kan være mer naturlig å betrakte befrakterens instruks som årsaken til hindringens inntreden. Innenfor rammene av sjøl. § 392 kan et unntak tilsvarende det vi finner i tidscertepartiene eventuelt forklares ut fra en ren risikotanke; befrakterens instruksgivning eksponerer skipet for økt risiko, og dette kan tilsi at han også bør bære vederlagsrisikoen for nærliggende følger av den risiko han velger å eksponere skipet for.

7.4 Avsluttende bemerkninger

Avslutningsvis kan man stille spørsmålet om et unntak fra off-hire ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet bør innfortolkes i sjøl. § 392. Et første argument er at et slikt unntak synes i tråd med alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper. Dersom off-hire-regelen i sjøl. § 392 skal forstås som et utslag av, og på linje med, alminnelige gjensidighetsbetydelser, gir det mening at også denne bestemmelsen anvendes med en tilsvarende begrensning.

Et neste argument knytter seg til forutsetningen om at sjøl. § 392 skal utvikles i lys av kontraktspraksis. Det faktum at tidscertepartiene har unntaksreguleringer i denne retning, og at en utvikling synes å kunne spores, taler for å innfortolke et unntak fra off-hire ved befrakterforår-

⁴⁵³ ND 1944.52 på s. 62-63.

saket off-hire i sjøl. § 392.⁴⁵⁴

Et tredje argument knytter seg til sjølovens funksjon som bakgrunnsrett. Sentralt står her den utvikling som finner sted innenfor tidsbefraktningens retten. Særlig offshorecertepartiene har medført en utvikling i retning av økt samvirke og en mer komplisert risikofordeling. For det første benyttes forsyningsskipene i offshoresektoren i en annen type virksomhet enn tradisjonelle transportskip. Skipene er utsatt for høyere slitasje, og følgelig også et økt vedlikeholdsbehov. For det andre fordrer en gjennomføring av offshorekontraktene et *økt samvirke* mellom partene. Befrakter har eksempelvis regelmessig eget personell om bord, noe som kan medføre at den tradisjonelle oppfatning om at mannskapet er bortfrakters risiko, må underlegges visse modifikasjoner.⁴⁵⁵ Videre er det ikke uvanlig at befrakteren tilpasser skipet eller installerer eget utstyr. Dette innebærer at ikke bare bortfrakteren – men også befrakteren – har vedlikeholds- og reparasjonsansvar for faste installasjoner på skipet.⁴⁵⁶ For det tredje sluttet forsyningsskipene typisk for lange perioder og med vidt operasjonsområde.⁴⁵⁷ Dette stiller bortfrakters plikt til å fremskaffe sertifikater og annen nødvendig dokumentasjon i en annen stilling.⁴⁵⁸ Disse forholdene aktualiserer spørsmålet om befrakterforårsaket off-hire. Det er i forlengelsen interessant at nettopp offshorecertepartiene synes å gå lengst i å tillegge befrakters innvirkning betydning for allokering av vederlagsrisikoen. Dersom sjøl. § 392 skal tjene som bakgrunnsrett, synes det naturlig å ta høyde for den ovennevnte utviklingen ved å innfortolke et unntak ved befrakterforårsaket off-hire-begivenhet.

⁴⁵⁴ Avsnitt 6.7.

⁴⁵⁵ Meyer/Øyehaug (2012) s. 25.

⁴⁵⁶ Supplytime 2005 kl. 4, utkast Windtime kl. 5.

⁴⁵⁷ Meyer/Øyehaug (2012) s. 24.

⁴⁵⁸ Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012 s. 22, se avsnitt 6.3.3.2.

Litteraturliste

Lover

Lov om Sjøfarten av 20. juli 1893 nr. 1

Lov om sjøfarten (sjøloven) av 24. juni 1994 nr. 39

Forarbeider

Betenkninger

Innstilling fra Sjølovkommissjonen. Oslo, 1936.

Norges offentlige utredninger

NOU 1993: 36 *Godsbefordring til sjøs*

Utenlandske forarbeider

Danske forarbeider

Betænkning nr. 1215. *Befordring af gods. Afgivet af Sølovsudvalget, 2. bet. København, 1990.*

Svenske forarbeider

Prop. 1993/94:195. *Ny sjölag.*

Rettspraksis

Norsk Retstidende

Rt. 1867.66

Rt. 2002.1155

Rt. 2003.1132

Rt. 2012.1729

Nordiske domme i sjøfartsanliggender

ND 1902.279 Christiania

ND 1913.33

ND 1913.133

ND 1914.225

ND 1923.126 NH

ND 1928.11

ND 1940.353

ND 1944.52 Bergen Rigoletto

ND 1950.398 NV Karmøy

ND 1952.442 NV Hakefjord

ND 1957.5 DH

ND 1960.148 SV

ND 1962.1

ND 1962.68 Hindanger

ND 1979.364 Jobst Oldendorff

ND 1983.309 NV Arica

Annen norsk rettspraksis

LB-2010-179215

Upubliserte dommer

Upublisert norsk voldgiftsdom av 22. juni 2012. Voldgiftsdommer
advokat Trond Eilertsen.

Engelsk rettspraksis

- A/B Helsingfors S.S. Co. Ltd. v. Rederi A/B Rex – The White Rose
[1969] 2 Lloyd's Rep. 52 QB.
- Aquafaith, The [2012] 2 Lloyd's Rep. 61 QB.
- Berge Sund, The [1993] 2 Lloyd's Rep. 453 CA
- Doric Pride, The [2006] 2 Lloyd's Rep. 175 CA
- Greek Fighter, The [2006] 1 Lloyd's Rep. Plus 99 QB
- Island Archon, The [1994] 2 Lloyd's Rep. 227 CA
- Jevington Court, The [1966] 1 Lloyd's Rep. 683 CC
- Kitsa, The [2005] 1 Lloyd's Rep. 432 QB.
- Laconian Confidence, The [1997] 1 Lloyd's Rep. 139 CC
- Lensen Shipping Ltd. v. Anglo-Soviet Shipping Co. (1935) 52 Ll.L.Rep.
141 CA
- Marie H [1998] 2 Lloyd's Rep. 71 QB.
- Rijn, The [1981] 2 Lloyd's Rep. 267 CC
- Royal Greek Government v. Minister of Transport – The Ann
Stathatos (1949/50) 83 Ll.L.Rep. 228 KB
- Royal Greek Government v. Minister of Transport – The Ilissos (1948)
82 Ll.L.Rep. 196 CA på s. 199

Amerikansk rettspraksis

- Sea Ranger, The SMA no. 1240 (1978)

Juridisk litteratur

- Arnholm, Carl Jacob. *Almindelig obligasjonsret*. Oslo, 1978.
- Augdahl, Per. *Den norske obligasjonsretts almindelige del*. Oslo, 1978.
- Bergsåker, Trygve og Hilde Myrberg. *Om kreditormora*. I: Jussens
Venner, 1982, s. 76-91.

- Brækhus, Sjur. *Voldgiftspraksis som rettskilde*. I: Den urett som ikke rammer deg selv. Festskrift til Anders Bratholm. Red. Einar Høgetveit. Oslo, 1990. S. 447-462. (Sitert fra Lovdata)
- Bull, Hans Jacob. *Avtalte standardvilkår som privat lovgivning*. I: Lov dom og bok. Festskrift til Sjur Brækhus. Red. Thor Falkanger. Oslo, 1988. S. 99-114.
- Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5. utg. ved Jan E. Helgesen. Oslo, 2001.
- Falkanger, Thor. *Leie av skib*. I: Arkiv for Sjørett, bind 10. Oslo, 1969.
- Falkanger, Thor. *Tolkning av sjørettslige standardkontrakter – særlig om betydningen av forarbeider*. I: Ånd og rett. Festskrift til Birger Stuevold Lassen. Red. Hagstrøm, Viggo, Peter Lødrup og Magnus Aarbakke. Oslo, 1997. S. 289-302.
- Falkanger, Thor. *Sjørett og transportrett*. I: Knophs oversikt over Norges rett. 12. utgave. Oslo, 2004, s. 444-457.
- Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull. *Innføring i sjørett*. 7. utgave. Oslo, 2010.
- Fjærvoll-Larsen, Andreas. *Supplyrederens rett til ansvarsbegrensning når skipet er ute av drift*. Oslo, Sjørettsfondet, 2009. MarLus nr. 385.
- Furmston, Michael. *Cheshire, Fifoot and Furmston's Law of Contract*. 16th edition, 2012.
- Gram, Per. *Fraktavtaler*. 4. utg. Oslo, 1977.
- Grant, Joanna. *The «Doric Pride» - an update*. I: Nordisk Skibsrederforenings medlemsblad. No. 566 (2007). S. 6090-6093. (http://www.nordisk.no/arch/_img/9075010.pdf) (Sist besøkt 2. juni 2013)
- Haaskjold, Erlend. *Kontraktsforpliktelser*. Oslo, 2002.
- Hagstrøm, Viggo. *Entrepriserett. Utvalgte emner*. Oslo, 1997.
- Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*. 2. utgave. Oslo, 2011.

- Hambro, Nicholas. *Om employment og indemnity klausuler. Særlig om Baltime kl. 9. Særavhandling/Universitetet i Oslo*. Oslo, 197-.
- Huser, Kristian. *Rettskildebruk i juridisk forskning – 3 foredrag*. Bergen, 2003. (Det juridiske fakultets skriftserie; nr. 33).
- Høgberg, Alf Petter. *Kontraktstolkning*. Oslo, 2006.
- Jantzen, Johs. *Tidsbefragtning*. Kristiania, 1919.
- Jantzen, Johs. *Håndbok i godsbefordring til sjøs*. 2. utg. Oslo, 1952.
- Kaasen, Knut. *Ansvarsbegrensning i fabrikkkontrakter*. I: Industribygging og rettsutvikling. Juridisk festskrift i anledning Hydros 100-årsjubileum. Red. Odd Ivar Biller ... [et al]. Oslo, 2005. S. 233-258. (Sisert fra Lovdata)
- Klæstad, Helge. *Medfører mora accipiendi i gjensidige skyldforhold et erstatningsansvar?* I: Rt. 1921 s. 625-636. (Sisert fra Lovdata)
- Knag, Alf Johan. *Hvordan skrive kontrakt? En sann historie om ønsketenkning, ukyndighet og annen konfliktskapende virksomhet*. I: På rett grunn. Festskrift til Norsk Forening for Bygge- og Entrepriserett. Red. Jan Einar Barbo og Lasse Simonsen. Oslo, 2010. (Sisert fra Lovdata)
- Krokeide, Kjetil. *Forutsetningslæren og misligholdsbegrepet – særlig i langsiktige kontraktsforhold*. I: Tidsskrift for Rettsvitenskap. Årg. 90 (1977). S. 569-649. (Sisert fra Lovdata)
- Krokeide, Kjetil. *Borekontraktsforholdet – vederlagsberegning – hevning*. Oslo, Sjørettsfondet, 1977. Marlus nr. 16. S. 1-20. (Sisert fra Lovdata)
- Krüger, Kai. *Norsk kontraktsrett*. Bergen, 1989.
- Leikvang, Nina Frisak. *Tidstapsberegningen ved off-hire*. Marlus nr. 14. Oslo, 1977.
- Lewis, Kim. *The Interpretation of Contracts*. 5th edition. London, 2011.
- Lund, Jørgen. *Off-hire when under arrest?* I: Nordisk Skibsrederforenings medlemsblad. No. 522 (1983) s. 4913-4914.

- Mestad, Ola. *Om force majeure og risikofordeling i kontrakt*. Oslo, 1991.
- Meyer, Norman Hansen. *OSV fixed for "worldwide" operation on Supplytime 2005*. I: Nordisk Skibsrederforenings medlemsblad. No. 575 (2012). s. 6276-6279. (http://www.nordisk.no/arch/_img/9092860.pdf) (Sist besøkt 2. juni 2013)
- Meyer, Norman Hansen og Knut Erling Øyehaug. *Chartering of Subsea Vessels*. I: Nordisk Skibsrederforening Annual Report 2012. Oslo, 2012. S. 23-27. (http://www.nordisk.no/arch/_img/9094050.pdf) (Sist besøkt 2. juni 2013)
- Michelet, Hans Peter. *Om «off-hire» under tidsbefraktning*. I: Arkiv for Sjørett, bind 1. Oslo, 1951-1954. S. 177-208
- Michelet, Hans Peter. *Håndbok i tidsbefraktning*. Oslo, 1997.
- Rainey, Simon. *The Law of Tug and Tow and Offshore Contracts*. 3rd edition, 2011. (Sisert fra i-law.com)
- Ramberg, Jan. *Unsafe Ports and Berths*. I: Arkiv for Sjørett, bind 8. Oslo, 1965-1967. S. 545-703.
- Sandvik, Tore. *Entreprenørrisikoen*. Oslo, 1966.
- Selvig, Erling. *Tolking etter norsk eller annen skandinavisk rett av certepartier og andre standardvilkår utformet på engelsk*. I: Tidsskrift for Rettsvitenskap. Årg. 99 (1986). S. 1-26. (Sisert fra Lovdata)
- Solvang, Trond. *Marine growth on vessels under time charter*. I: Nordisk Skibsrederforenings medlemsblad. No. 564 (2005) s. 6034-6038.
- Solvang, Trond. *Forsinkelse i havn – risikofordeling ved reisebefraktning*. Oslo, 2009.
- Solvang, Trond. *Kommentarer til sjøloven*. I: Norsk lovkommentar nettversjon. (sist besøkt 30. mai 2013)
- Solvang, Trond. *The English doctrine of compliance with time charterers' orders – does it exist under Norwegian law?* I: SIMPLY 2012/ MarLus nr. 419/2013. S. 11-28.

- Søloven med kommentarer*. Jørgen Bredholt, Jesper Martens, Jens V. Mathiasen, Allan Philip. 4. udg. København, 2012.
- Time Charters*. Terence Coghlin, Andrew W. Baker, Julian Kenny, John D. Kimball. 6th edition. London, 2008.
- Woxholth, Geir og Fred-Arne Gade. *Offshorecertepartier i rettslig be-lysning*. Oslo, 1979.
- Woxholth, Geir. *Avtalerett*. 8. utg. Oslo, 2012.
- Øyehaug, Knut Erling. *Vederlagsrisikoen i borekontraktene*. Oslo, Sjørettsfondet, 1989. MarIus nr. 159.
- Øyehaug, Knut Erling. *Shelltime 4, as amended December 2003*. I: Nordisk Skibsrederforenings medlemsblad. No. 564 (2005) s. 6024-6027. (http://www.nordisk.no/arch_img/9075002.pdf) (Sist besøkt 2. juni 2013)
- Zak, Monica Magdalena. *Ansvarsregulering i borekontrakter*. Oslo, Sjørettsfondet, 2013. MarIus nr. 415.

Annet

- BIMCO. *Explanatory Notes for NYPE 93*.
https://www.bimco.org/en/Chartering/Documents/Time_Charter_Parties/NYPE93/Explanatory_Notes_NYPE93.aspx (Sist besøkt 2. juni 2013).
- BIMCO. *Explanatory Notes for Supplytime 2005*. https://www.bimco.org/en/Chartering/Documents/Time_Charter_Parties/SUPPLYTIME2005.aspx (Sist besøkt 2. juni 2013)
- BIMCO. *BIMCO Special Circular. No. 1, 2005, 24. february 2005*. (BIMCO Ice Clauses)
https://www.bimco.org/en/Chartering/Clauses/~media/Chartering/Special_Circulars/SC2005_02_24.ashx (Sist besøkt 2. Juni 2013)

Sjørettsfondets utgivelser

Sjørettsfondet fremmer forskning innen sjørett, transportrett, forsikring, petroleumsrett, energirett og beslektede juridiske emner. I tidsskriftet *Marlus*, inkludert *Scandinavian Institute Maritime and Petroleum Law Yearbook (SIMPLY)*, publiserer studenter og forskere sine arbeider. Fondet utgir også pensumlitteratur for studenter.

Tidsskriftet *Marlus* - siste utgaver

- | | | |
|-----|--|--|
| 418 | Flexibility and risk allocation in long term contracts | Contributors: Jonas Rosengren, Trond Solvang, Giovanni Iudica, Giuditta Cordero-Moss. 2013. 140 p. |
| 419 | SIMPLY 2012 | Contributors: Trond Solvang, Thor Falkanger, Knut Kaasen, Trine-Lise Wilhelmsen. 2013. 114 p. |
| 420 | Sundry master theses in maritime law | Contributors: Monika Midteng, Erik Tuvey, Laura Borz, Zhihe Ji, Randmil Kranda, Synne Hathway. 2013. 392 p. |
| 421 | CLEMENT, Endre | Miljøinteressene på sidelinjen. En kritisk analyse av regjeringens fastsettelse av nytt manøvreringsreglement for Suldalslågen. 2013. 227 s. |
| 422 | BJERKE, Line Ramm | Energiloven § 3-4: Nettilknytning og koordinering i kraftsektoren. 2013. 154 s. |
| 423 | MORTENSEN, Bent Ole Gram og SCHJØLER, Christian Højer | Sikkerhet og havvindmøller. 2013. 234 s. |
| 424 | The VII ECMLR – Contracts in shipping: flexibility, foreseeability, reasonableness | Twentyone contributors, see http://www.jus.uio.no/nifs/forskning/publikasjoner/marius/arkiv/index.html . 2013. 574 p. |

Bøker utgitt av Sjørettsfondet

- Syversen, Jan: Skatt på petroleumsutvinning. ISBN 82-90260-33-4
762 s. 1991.
- Askheim, Bale, Gombrii, Herrem, Kolstad, Lund, ISBN 82-90260-34-2
Sanfelt, Scheel og Thoresen: Skipsfart og
samarbeid. Maritime joint ventures i rettslig
belysning. 1119 s. 1991.
- Brækhus, Sjur og Alex Rein: Håndbok i ISBN 82-90260-37-7
kaskoforsikring På grunnlag av Norsk
Sjøforsikringsplan av 1964. 663 s. 1993.
- Hans Peter Michelet: Last og ansvar. Funksjons- ISBN 82-90260-36-9
og risiko- fordeling ved transport av gods under
tidscerteparti. (Hefte) 180 s. 1993.
- Røsæg, Erik: Organisational Maritime Law. 121 s. (Utsolgt)
1993.
- Nygaard, Dagfinn: Andres bruk av ISBN 82-90260-40-7
utvinningsinnretninger. 365 s. 1997
- Bull, Hans Jacob: Hefte i sjøforsikringsrett. 60 s. (Utsolgt)
2. utg. 1997.
- Michelet, Hans Peter: Håndbok i tidsbefraktning. ISBN 82-90260-31-8
600 s. 1997.
- Arnesen, Finn, Hans Jacob Bull, Henrik Bull, ISBN 82-90260-42-3
Tore Bråthen, Thor Falkanger, Hans Petter
Graver: Næringsreguleringsrett 187 s. 1998.
- Brautaset, Are, Eirik Høiby, Rune O. Pedersen og ISBN 82-90260-43-1
Christian Fredrik Michelet: Norsk Gassavsetning
- Rettslige hovedelementer 611 s. 1998.
- Karset, Martin, Torkjel Kleppo Grøndalen, ISBN 89-90260-47-4
Amund Lunne: Den nye reguleringen av
oppstrøms gassrørledningsnett. 344 s. 2005.
- Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull: Sjørett. ISBN
7. utg. 602 s. 2010. 978-82-90260-48-9©

Distribusjon

Bøker, pensum og tidsskriftet MarIus distribueres via Den norske bokbyen og andre bokhandler. Sjørettsfondet og Nordisk institutt for sjørett håndterer ikke bestillinger.

Informasjon om priser på enkeltnummer av MarIus er oppdatert på <http://bokbyen.no/butikk>. Du kan bestille på nett via butikkløsningen, e-post til post@bokbyen.no eller telefon 57 69 22 10.

Fullstendig oversikt over Sjørettsfondets utgivelser finnes på nettsidene til Nordisk institutt for sjørett: jus.uio.no/nifs. Se banneret MarIus nede til høyre på siden.

Tidsskriftet MarIus – abonnement

Sjørettsfondet tilbyr nå abonnement med flere valgmuligheter:

A: Alle utgaver

B: Innbundet årgang

C: Sjørett (på norsk og engelsk)

D: Petroleums- og energirett (på norsk og engelsk)

E: Utgaver på engelsk, inkludert SIMPLY

(både sjørett, petroleums- og energirett)

F: SIMPLY

For å tegne abonnement, send e-post til post@bokbyen.no. Prisen vil variere med sidetall per publikasjon og antall utgivelser i året. Faktura basert på kostnader sendes i etterkant et par ganger i året. De åtte utgavene på totalt 1220 sider som ble utgitt i 2012 kostet til sammen 2 100 kr i utsalg.

Trine-Lise Wilhelmsen (red.)

Tradisjonsbærer med endringsvilje

Nordisk institutt
for sjørett gjennom
50 år



Trine-Lise Wilhelmsen
Professor
Universitetet i Oslo

*Tradisjonsbærer med endringsvilje.
Nordisk institutt for sjørett
gjennom 50 år
Bidrag fra flere av instituttets
medarbeidere*

Gyldendal Juridisk (2013)
132 sider, 350 kr.

Boken kan bestilles på nett



CRIMINAL JURISDICTION OVER PERPETRATORS OF SHIP-SOURCE POLLUTION

*International Law, State Practice
and EU Harmonisation*



ALLA POZDNAKOVA

MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS

Alla Pozdnakova
Associate professor
University of Oslo

*Criminal Jurisdiction over
Perpetrators of Ship-Source
Pollution: International Law, State
Practice and EU Harmonisation*
(2012), 346 pages.

Can be ordered from Martinus
Nijhoff Publishers

THE SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW is a part of the University of Oslo and hosts the faculty's Centre for European Law. It is also a part of the cooperation between Denmark, Finland, Iceland, Norway and Sweden through the Nordic Council of Ministers. The Institute offers one master programme and several graduate courses.

The core research areas of the Institute are maritime and other transport law as well as petroleum and energy law, but the members of the Institute also engage in teaching and research in general commercial law.

In MARIUS, issued at irregular intervals, articles are published in the Nordic languages or English.

ISSN: 0332-7868

