

# MARJUS

SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW

Gabriele Recke

## Det søretlige varetægtsforhold

Loyalitetsprincippet og de håndterings- og rangeringstekniske omstændigheders betydning for den søretlige § 274-varetægts udstrækning til accessoriske forvaringsforhold

# Det søretlige varetægtsforhold

Loyalitetsprincippet og de håndterings- og  
rangeringstekniske omstændigheders betydning  
for den søretlige § 274-varetægts udstrækning til  
accessoriske forvaringsforhold

Gabriele Recke



Marlus nr. 469  
Sjørettsfondet  
Nordisk institutt for sjørett  
Universitetet i Oslo

© Sjørettsfondet, 2016

ISSN: 0332-7868

Sjørettsfondet  
University of Oslo  
Scandinavian Institute of Maritime Law  
P.O. box 6706 St. Olavs plass 5  
N-0130 Oslo  
Norway

Phone: 22 85 96 00  
E-post: [sjorett-adm@jus.uio.no](mailto:sjorett-adm@jus.uio.no)  
Internet: [www.jus.uio.no/nifs](http://www.jus.uio.no/nifs)

Editor: Professor dr. juris Trond Solvang –  
e-mail: [trond.solvang@jus.uio.no](mailto:trond.solvang@jus.uio.no)

For subscription and single-copy sale, please see Den norske bokbyen  
– The Norwegian Booktown  
Internet: <http://bokbyen.no/en/shop/>  
E-mail: [kontakt@bokbyen.no](mailto:kontakt@bokbyen.no)

Print: 07 Media AS

# Forord

Nærværende afhandling, der med udgangspunkt i dansk ret og under inddragelse af norsk, svensk og tysk ret behandler loyalitetsprincippet og de håndterings- og rangeringstekniske omstændigheders betydning for den søretlige § 274-varetægts udstrækning til accessoriske forvaringsforhold, placerer sig inden for retsområderne søret, transportret og generel obligationsret.

Afhandlingen er udarbejdet med vejledning fra Professor Vibe Ulfbeck hos Center for Virksomhedsansvar (CEVIA) ved Københavns Universitet med henblik på erhvervelse af graden kandidata juris.

Gabriele Recke



# Indhold

<b>I</b>	<b>Den søretlige varetægts grænseforhold og loyalitetsbetingelses-</b>	
	<b>kataloget – problemformulering og underliggende tese.....</b>	<b>9</b>
1	INTRODUKTION.....	9
1.1	U.2011.271H og U.2013.849/2H – tilsyneladende uensartede varetægtsgrænser ved accessorisk forvaring.....	10
1.2	Specialets problemformulering og tese .....	16
1.3	Specialets sigte.....	20
2	PLAN FOR FREMSTILLINGEN.....	26
3	METODE .....	27
3.1	Særtræk ved det nordiske retsfællesskab .....	34
3.2	Særtræk ved tysk ret.....	36
3.3	Særtræk ved loyalitetsprincippet som retsgrundsætning .....	39
3.3.1	Loyalitetsbetingelseskataloget i sølovens § 262.....	44
3.4	Loyalitetsprincippet som instrument i moderne retsanvendelse .....	47
<b>II</b>	<b>Varetægtsforholdet i DL 5-8-14 og betingelserne for et</b>	
	<b>præsumptivt ansvar – lex generalis .....</b>	<b>52</b>
4	FORVARING OG OPLAGRING I NORDISK RET – LEX GENERALIS.....	52
4.1	Præmisserne for indstiftelse af forvaring i nordisk ret.....	52
4.1.1	Retlig regulering af forvaring i nordisk ret.....	55
4.2	Forvaring i nordisk ret – indledende overvejelser.....	57
4.3	Ansvarsregimet i DL 5-8-14 i juridisk litteratur .....	61
4.4	Ansvarsregimet i DL 5-8-14 i retspraksis.....	72
4.4.1	Kontrolsynspunktet .....	73
4.4.1.1	Ad hoc-forvaring .....	73
4.4.1.2	Forvaring på åbne pladser .....	77
4.4.1.3	Forvaring af motorkøretøjer på åbne pladser .....	79
4.4.2	Vederlagssynspunktet og dokumentssynspunktet.....	86
4.4.3	Specialiseringsynspunktet ved forvaring på lukkede eller afskærmede lokaliteter.....	93

5	FORVARING OG OPLAGRING I TYSK RET.....	100
5.1	Forvaring på åbne pladser – ”Vertragswille” .....	101
5.2	Forvaring på afskærmede lokaliteter på baggrund af dokument .....	102
6	DELKONKLUSION .....	104
<b>III</b>	<b>Tesens første del: Udstrækningen af den søretlige varetægt begrundet i ansvarsregimets forskydning til et præsumptivt ansvar i den accessoriske forvaring – lex specialis.....</b>	<b>109</b>
7	LOYALITETSPRINCIPPET SOM ANSVARSREGIMETS BALANCEPUNKT I SØRETEN.....	109
7.1	Forskydning af ansvarsregimet i søretlig varetægt .....	109
7.2	Undladelse af forskydning af ansvarsregimet i søretlig varetægt.....	113
7.3	Gensidig loyalitetspligt – balancen mellem faglig specialisering og gods kontrol .....	118
8	DEN SØRETLIGE VARETÆGTSPERIODE – LEX SPECIALIS.....	120
8.1	Udviklingen fra tackle-to-tackle-princippet til Hamburg-reglerne .....	121
8.2	Den legale varetægtsperiode i nordisk søret.....	127
8.2.1	Kontrolsynspunktet – U.2011.271H og U.2013.849/2H.....	130
8.2.2	Dokumentkontrol, sandsynlighedssynspunktet og rimelighedssynspunktet – U2013.849/2H.....	136
<b>IV</b>	<b>Tesens anden del: Udstrækningen af den søretlige varetægt begrundet i de rangeringstekniske omstændigheder ved godshåndteringen .....</b>	<b>146</b>
9	TEKNISKE OMSTÆNDIGHEDER VED DEN SØRETLIGE VARETÆGTSPERIODE.....	146
9.1	Løstrailerlastet og trailerchassislastet gods i forvaring på havneterminalen – kontrolsynspunktet .....	146
9.2	Mafi-trailerlastet gods i forvaring på havneterminalen – redskabssynspunktet.....	150
9.3	Trailerchassislastet gods i forvaring ved havneterminalen .....	154

10	DEN LEGALE SØRETLIGE VARETÆGTSPERIODE I TYSK RET ....	158
10.1	Mafi-trailerlastet gods på havneterminalen – stræknings- eller redskabssynspunktet .....	158
10.1.1	Gaffeltrucklastet gods på blokvogn – ”undertransportafsnit” og ”transportkorridorer” .....	171
11	SAMMENFATNING .....	174
11.1	Varetægtens grænseforhold ved et accessorisk forvaringsforhold – DL 5-8-14 og NL 5-8-17.....	175
11.1.1	Dokumenter og dokumentation – papirgang og godsgang .....	178
11.1.2	Undladelse af fastlæggelse af varetægtsgrensene .....	178
11.1.3	Varetægten som ”udfra sammenhængen sandsynlig” .....	179
11.2	Varetægtens grænseforhold begrundet i de rangeringstekniske omstændigheder ved godshåndteringen.....	180
V	<b>Konklusion og perspektivering – besvarelse af problemformuleringen.....</b>	<b>183</b>
12	KONKLUSION OG PERSPEKTIVERING.....	183
12.1	U.2011.271H og U.2013.849/2 – ensartede varetægtsgrensar ved accessorisk forvaring.Besvarelse af problemformuleringen ....	185
	ENGLISH SUMMARY .....	188
	LOVE .....	190
	DOMSOVERSIGT .....	192
	BIBLIOGRAFI .....	198
	INTERNETRESSOURCER.....	206
	SJØRETTSFONDETS UTGIVELSER .....	207





# I Den søretlige varetægts grænseforhold og loyalitetsbetingelseskataloget – problemformulering og underliggende tese

## 1 Introduktion

Efter sølovens § 274 og Hamburg-reglernes art. 4<sup>1</sup> omfatter varetægtsperioden og dermed ansvarsperioden, jf. sølovens § 275, tidsrummet, fra bortfragter modtager godset fra aflaster i lastehavnen, til han udleverer godset til modtager i lossehavnen. Dermed bortfalder Haag-Visby-konventionens punktuelle ”tackle-to-tackle”-princip<sup>2</sup>, som gav bortfragter mulighed for at fraskrive sig ansvar for *godsforvaring* og *terminalintern, trailerlastet godstransport* til og fra skibet.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Det følger af Hamburg-reglernes art. 4, stk. 1, at transportørens ansvarsperiode dækker tiden og det geografiske område ”[...] during which the carrier is in charge of the goods at the port of loading, during the carriage and at the port of discharge.” Det operative udsagn er dermed ”in charge”, dvs. at der foreligger faktisk kontroludøvelse, hvorefter altså kontrolsynspunktet bliver et selvstændigt og yderst centralt bedømmelseskriterium for søretlig varetægt.

<sup>2</sup> Betydningen af afskaffelsen af ”tackle-to-tackle”-princippet som en måde, hvorpå transportøren kan indskrænke den tidsmæssige og geografiske varetægtsperiode og dermed varetægtsansvaret, ses beskrevet i den kommenterede sølov: ”Det er væsentligt at bemærke, at ”tackle-to-tackle” princippet er afskaffet. Således kan transportøren ikke, i modsætning til tidligere under dansk ret, og i modsætning til Haag-Visby reglerne og mange konnossements standardbetingelser, fraskrive sig ansvaret i perioden udenfor ”tackle-to-tackle” mens godset er i transportørens varetægt, jf. § 274, stk. 1 [...]”, jf. Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag: København, s. 378.

<sup>3</sup> I Haag-Visby-regelsættet defineres i art. 1, litra e søtransportperioden som ”the period from the time when the goods are loaded on to the time they are discharged from the ship”. Efter regelsættets art. 4 påhviler det søtransportøren at håndtere godset loyalt: “[...] the carrier shall *properly and carefully* load, handle, stow, keep, care for, and discharge the goods carried”, min kursivering, GR. Haag-Visby-regimet kombineres med Hamburg-reglerne, som tillempe i det omfang, de ikke konflikter med de præcep-

Sølovens § 274 og Hamburg-reglernes art. 4 tilsigter at være udtømmende for at modvirke uklarhed og dermed sikre en entydig regulering<sup>4</sup>, men retspraksis viser, at grænseproblemer forekommer.<sup>5</sup>

## 1.1 U.2011.271H og U.2013.849/2H – tilsyneladende uensartede varetægtsgrænser ved accessorisk forvaring

Den søretlige varetægtsperiodes ydergrænser modelleres i takt med den tekniske udvikling<sup>6</sup>, men også retlig regulering har en betydning.

tive regler i Haag-Visbyregimet. Den præceptive regulering omfatter stykgodsbestemmelserne i de nordiske sølove. Varetægtsperiodens udvidelse med Hamburg-reglernes indførelse indebærer, at også "preshipment damages" og "postshipment damages" nu er omfattet af søtransportørens ansvarsperiode.

<sup>4</sup> Jf. Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag; København, s. 411.

<sup>5</sup> Risikoen for grænseproblemer er behandlet i sølovsudvalgets betænkning 1215/1990 om befordring af gods, side 64, der om Hamburg-reglernes art. 4 angiver, at "Selv om den i stk. 1 angivne ansvarsperiode er klarere udformet end den, som følger af Haag-Visby-reglerne, kan visse grænseproblemer opstå. For såvidt som muligt at undgå disse, har man i paragraffens stk. 2 i overensstemmelse med art. 4, stk. 2, i Hamburg-reglerne nærmere angivet, hvornår godset skal anses for at være kommet i transportørens varetægt, respektive hvornår varetægten skal anses for at være ophørt." I nye domme som U.2011.271H, s. 278 og U.2013.849/2H, s. 854 anser Højesteret sølovens § 274 for udtømmende at regulere indstiftelse og ophør af den søretlige varetægtsperiode. I den ældre dom tilkendegiver Højesteret, at "Bestemmelsen [§ 274, GR] må på den baggrund anses for udtømmende at regulere, hvornår varetægten skal anses for at være ophørt", jf. U.2011.271H, s. 278. I den nyere dom tilkendegiver Højesteret med lignende ordvalg, at "Bestemmelserne [§§ 254 og 274, GR] må anses for udtømmende at regulere, hvornår varetægten skal anses for at være begyndt og afsluttet, men er ikke til hinder for, at det i transportaftalen fastlægges, hvad transportydelsen nærmere omfatter.", jf. U.2013.849/2H, s. 854. Dette udelukker dog ikke tvivl omkring udstrækningen af varetægtsperiodens grænser, jf. nærværende speciales afsnit 1.1. Den kommenterede sølov anfører således, at "På hvilket tidspunkt varetægtsperioden indtræffer, må afgøres under hensyntagen til omstændighederne ved den faktiske ladningshåndtering [...] Hvilke omstændigheder, der [...] er tilstrækkelige til at statuere ophør af varetægtsperioden er, ligesom den præcise afgrænsning mellem udlevering (nr. 1) og oplægning (nr. 2), ikke fuldstændigt entydigt fastslået i praksis.", jf. Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag; København, s. 411.

<sup>6</sup> Havneterminalernes specialisering, containertransportens opkomst ("containerrevolutionen") og brugen af skibstrailer og Mafi-trailer har afstedkommet en række gråzoner i forhold til det søretlige varetægtsforhold: "Endringer i markedet fører til at strukturen i havnen må endres. Det beste eksemplet på dette er innføring av container-

En ændring af dimensionsbekendtgørelsen<sup>7</sup> vil forventeligt øge brugen af medbringertrucks – også på havneterminalen – og presse grænsen mellem terminalforvaring og transportafsnit.<sup>8</sup>

En ny bekendtgørelse om indvejning af lastede containere<sup>9</sup> er sendt i høring og vil utilsigtet øge antallet af ad hoc-forvaringer af containere, når disse på terminalen afvises af bortfragter pga. forkert vægtangivelse.

De accessoriske terminalforvaringsforhold er således højfrekvente i tilknytning til søtransport og udspringer af mange forskellige situationer, men de er ikke altid forudsætte, aftalte og regulerede. Det gør det relevant at skabe klarhed over, hvornår og på hvilke betingelser forvaring indstiftes, og søretligt varetægtsansvar ifaldes.

---

lastning. Hele bransjen måtte omstille seg med nye skip, nye laste- og lossesystemer, og nye måter å ordne lagerholdet på og ikke minst nye regler som tok hensyn til de spesielle sidene ved transport i container”, jf. Ottesen, Fredrik (2000), *NSAB 2000 § 27. Speditørens ansvar for lagerhold*. Marlus nr. 266. Havneprosjektet 1999–2001. Rapport nr. 6. Sjørettsforbundet, Oslo, s. 5.

<sup>7</sup> Jf. ”Bekendtgørelse om ændring af dimensionsbekendtgørelsen. (Medbringertruck). Udkast pr. 20. juli 2015.” Høringsfristen var fastsat til 1. september 2015. Se venligst <http://www.hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/56643> (tilgået 03-08-2015). I udkastet til bekendtgørelse nr. 861 af 1. juli 2014 er efter det eksisterende stk. 2 som det nye stk. 3 i § 11 indføjet følgende bestemmelse: ”Bagmonteret gaffeltruck (medbringertruck) betragtes som gods. På lastbil, vogntog bestående af lastbil og påhængsvogn eller vogntog bestående af lastbil og sættevogn må transporteres én bagmonteret medbringertruck, som skal være monteret efter medbringertruckfabrikantens anvisninger.” Ændringen af bekendtgørelsen blev offentliggjort 14. oktober 2015 med ikrafttræden 15. oktober 2015, jf. Bekendtgørelse nr. 1175 af 8. oktober 2015 om ændring af dimensionsbekendtgørelsen. Selv om bekendtgørelsen ikke særligt tager sigte på havne, vil medbringertrucks også ses anvendt dér bl.a. ved levering/håndtering af gods på havnen, hvor medbringertruck anvendes til losning og/eller lastning. Brugen af medbringertrucks vil i det hele taget udfordre grænsen mellem transportafsnit og forvaringsafsnit.

<sup>8</sup> Jf. Anonym (2015), ”Nye regler om medbringertruck er en sejr for transportbranchen” (sic!) IN : <http://www.transportnyhederne.dk/?Id=56445> (tilgået 03-08-2015).

<sup>9</sup> Høringen angår sag. nr. 2015012385. ”Offentlig høring om udkast til bekendtgørelse om verificering af vægten på lastede containere”. Høringsfristen var 31. august 2015. Se venligst <http://www.hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/55629> (tilgået 16-08-2015).

To nyere danske højesteretsdomme, U.2011.271H og U.2013.849/2H, belyser ydergrænserne<sup>10</sup> for den søretlige<sup>11</sup> varetægtsperiode ved transportrelateret terminalforvaring<sup>12</sup> af løstrailerlastet gods.

Dommenes diametralt forskellige udfald trods tilsyneladende beskedne forskelle i sagernes faktiske omstændigheder giver anledning til

<sup>10</sup> Ydergrænserne for den legale nordiske søretlige varetægtsperiode er helt basalt godsmodtagelse i lastehavn og godsudlevering i lossehavn. Hvorvidt de legale definitioner af modtagelse og udlevering er funderet på et katalog af loyalitetsbetingelser behandles nærmere i nærværende speciales afsnit 3.3.1.

<sup>11</sup> Sjur Brækhus understreger, at betegnelsen "søret", uanset at denne traditionelt benyttes som betegnelse for et specifikt retsområde, er en svært fastlæggelig og langt fra entydig størrelse med flydende grænser og en vis tendens til at penetrere andre retsområder: "Definjonen av sjøretten som den ret som er særegen for sjøfarten gir ikke noen entydig grense mellom sjøret og annen rett. Også på områder hvor sjøfartsforholdene er undergitt generelle formuerettslige regler, vil de spesielle forhold i næringen kunne reise problemer og nødvendiggjøre løsninger som har et så sterkt særpreg at det må kunne karakteriseres som sjørettslige.", jf. Brækhus, Sjur (1993), "De norske sjølover. Et tilbakeblikk ved 100 års jubiléet.", MarIus, nr. 200. Oslo, s. 7 (petitafsnit). Søret er dermed ikke snævert knyttet til sølovens bestemmelser, men omfatter eksempelvis transport på baggrund af NSAB 2000, som ses i f.eks SH2009.S-0013-07, jf. nærværende speciales afsnit 8.2.2.

<sup>12</sup> Dvs. forvaring, oplagring og henstilling af gods. "Terminalforvaring" anvendes i nærværende speciale som en generaliseret betegnelse for både kortere- og længerevarende opbevaring/forvaring og midlertidig henstilling af trailergods og andet gods på og ved terminalområder. Terminalforvaring omfatter tillige offentlige myndigheders legale håndtering af godset i forbindelse med eksempelvis toldbehandling foretaget på terminalområdet. Forskellen på "forvaring" og "oplagring" bestemmes af følgende sondring: "Ved oplagring af gods må der sondres mellem den korte, tidsbegrænsede opbevaring af gods på terminal før og efter transport, eventuelt under transporten og den egentlige forvaring, som karakteriseres af en oplægning af godset på et lager i en periode.", jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for expedition, transport og oplagring. Med kommentar af Per Ekelund*. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, s. 211, min kursivering, GR. De to retsforhold "opbevaring" og "forvaring" har udtalte lighedstræk for så vidt angår deres fælles geografiske tilknytning til terminalområdet, men adskiller sig for så vidt angår den tidsmæssige udstrækning, idet oplagring har en tidsbegrænset ad hoc-karakter, og forvaring udstrækker sig over en længere periode. For at sikre terminologisk ensartethed anvendes betegnelsen "forvaring" i nærværende speciale tværgående som samlebetegnelse for en række forskellige forhold, der ret besat omfatter både midlertidig varetægt, henstilling, forvaring og oplagring samt opmagasinering, idet der ikke fokuseres på de distinktive karakteristika ved godshåndteringen, men alene lægges vægt på det ens grundtræk for disse forskellige forhold, som består i, at en opdragsgiver har overdraget gods til en forvarer. Nærværende speciale tager sit principielle udgangspunkt i og henter sin grunddefinition i DL 5-8-14, der som lex generalis hjemler "forvaring".

overvejelse af grænseforholdet mellem den søretlige varetægtsperiode og det tilgrænsende forvaringsforhold.

I U.2011.271H indebar en trailers hensættelse på et indhegnet, aflåst og af en vagtpatrulje jævnlige tilset terminalområde efter endt søtransport ikke udlevering af godset til modtager. Varetægtsforholdet bestod derfor fortsat.

Det underliggende rationale kunne her måske tillige være, at rederiet havde en udstrakt kontrolmulighed og dermed en ubrudt og uomgængelig pligt til loyalt at sikre lasteejers kommercielle interesser under terminalforvaringen.

I U.2013.849/2H blev en udstedt færgebillet ikke anset for at være kvittering for godsmodtagelse svarende til kvitteringsfunktionen ved søretlige transportdokumenter. En trailer blev af chaufføren henstillet på rederiets indhegnede, men hverken aflåste eller overvågede terminalområde, der tillige blev benyttet som almindelig p-plads. Traileren ansås ikke for at være i rederiets varetægt i sølovens § 274 forstand.

Det underliggende rationale kunne måske tillige være, at loyalitetspligtens udstrækning begrænsedes af, at rederiet ikke havde nogen egentlig mulighed for gennem kontrol at sikre lasteejers kommercielle interesser.

Idet det er uomtvisteligt, at den legale varetægtsperiode og det dermed forbundne præsumptive ansvar indtræder ved etablering af varetægt efter sølovens § 274, jf. § 275, har de to domme givet anledning til brancheinterne drøftelser<sup>13</sup> af, hvornår og på hvilke konkrete betingelser søretlig varetægt kan siges at indstiftes og ophøre.

---

<sup>13</sup> I internetpublikationen ”Danish Case law: Carriers’ Custody and Liability when Goods are in Terminals” konkluderer forfatterne Henrik Thal Jantzen og Tobias Triton Frost (begge fra advokatfirmaet Kromann Reumert), at udfaldet af disse to højesteretsdomme, U.2011.271H og U.2013.849/2H, indebærer, at “[...] if goods are placed in loading terminals and not handled by the carrier, it should be clearly specified in an agreement when it is placed at the carrier’s risk. If such an agreement has not been entered into, the carrier will as a main rule not be responsible, even though the goods are placed at the carrier’s premises. On the other hand, if the goods are placed by the

Spørgsmålet er konkret relevant i forhold til juridisk risikovurdering. Kontrakter om søtransporter med tilknyttet godsforvaring er højfrekvente inden for transportbranchen, og mangen en speditør<sup>14</sup> påtager sig i sin egenskab af ”transportrettens generalentreprenør”<sup>15</sup> begge opgaver.

---

carrier in the port of discharge and this has not been agreed upon by the parties, the goods will still be in the custody of the carrier and the carrier will thus be liable for e.g. theft of the goods.”, jf. [http://www.forwarderlaw.com/library/view.php?article\\_id=911](http://www.forwarderlaw.com/library/view.php?article_id=911) (tilgået 01-05-2015). Tankegangen i artiklen er, at grundforskellen i dommenes vidt forskellige udfald er konkret forankret i en vurdering af, om terminalhåndteringen af godset foretages af transportøren eller ej, om terminalhåndteringen foregår inden for transportørens kontrolsfære eller ej, og om der foreligger aftale om, at godshåndtering indebærer, at den søretlige varetægtsperiode indstiftes eller ej. Varetægtsperiodens ydergrænser drages således forskelligt alt efter, om der foreligger en aftale om forvaring eller ej. Rasmus Køie (Danske Speditører) behandler den nyeste af de to domme, U.2013.849/2H, og når frem til, at der ved siden af de aftaleretlige forhold også er blevet henset til ”konkrete omstændigheder”: IN : Speditionsret. Nr. 38. September 2013, s. 10f. Nærværende speciale inddrager i sin analyse af de to højesteretsdomme både ”kontrolsfære”-argumentet (Henrik Thal Jantzen & Tobias Triton Frost) og ”faktiske omstændigheder”-argumentet (Rasmus Køie) og kombinerer dem for at kunne sætte fokus på den betydning, som loyalitetsprincippet får ved varetægtsgrænsernes fastlæggelse, når godset placeres henholdsvis inden for og uden for transportørens kontrolsfære. I sin artikel om de problemstillinger, som domsindholdet giver anledning til overvejelse af, anfører den norske advokat Torgeir Gullaksen, at udfaldet har konsekvenser for fællesnordisk transportret: ”Denne dommen [U.2011.271H, GR] kan få betydning for en eventuel tilsvarende sak etter sjøloven § 274 her i landet [Norge, GR]. Rederiet/transportøren kan unngå ansvar dersom det avtales at trailere som ikke blir hentet umiddelbart etter lossingen, vil bli henstilt på en nærmere angitt plass til disposisjon for mottakeren og for dennes regning og risiko, jfr. sjøloven § 274 tredje ledd, nr. 2., jf. <http://nholt.no/article.php?articleID=2070&categoryID=401> (tilgået 07-06-2015).

<sup>14</sup> I nordisk sammenhæng er speditørens opgaver reguleret i NSAB 2000. I tysk ret ses en vis divergens mellem reguleringen af spedition i Handelsgesetzbuch (HGB) og Allgemeine deutsche Spediturbedingung (ADSp). Definitionen af ”speditøren” er ikke identisk i de to regelsæt: ”Im allgemeinen Sprachgebrauch wird unter einem Spediteur ein Transportunternehmer verstanden. Der im HGB verwendete Rechtsbegriff „Spediteur“ weicht davon ab (Rn. 2). Dies kann leicht zu Unklarheiten führen; auch deshalb, weil mit dem engeren gesetzlichen Begriff bloß ein Teilbereich der Geschäftstätigkeit erfasst ist, die die im Speditions-gewerbe (Rn. 7) tätigen Unternehmer entfalten”, jf. Münchener Kommentar til § 453 HGB (Forfatter: Bydliński), Rn 1. Nærværende speciale opererer på dette sted med den spinkle grunddefinition, der går på tværs af NSAB 2000, ADSp og HGB, hvorefter en speditør er ”den, der har indgået en aftale om at foretage transport af og/eller håndtering af gods”. Se desuden nærværende speciales fodnote 15.

<sup>15</sup> Jf. Kamilla Nyhus Kristiansen (2001), *Speditørens lagerserviceavtaler – en utvidelse af den traditionelle speditørrollen*. Havneprojektet 1999–2001. Rapport nr. 13, IN :

Transportbranchens egne aktører når i læsningen af de to ovenstående domme frem til, at ikke kun *de legale grænser for den søretlige varetægt*, men tillige *aftaleretlige forhold* samt *visse "faktiske omstændigheder"* må antages at være lagt til grund for rettens vurderinger.

I en brancheintern læsning af U.2013.849/2H hedder det:

"Højesteret lægger [...] vægt på dels, at billetten ikke kan sidestilles med en kvittering for modtagelse af gods, og *at henstilling på et ikke indhegnet og relativt let tilgængeligt havneområde, ikke medfører, at rederiets varetægtsperiode begynder*. Endvidere viser dommen, at selvom sølovens regler om et rederis varetægtsperiode er ufravigelige, så kan det *nærmere aftales, hvornår varetægten reelt påbegyndes* – ligesom *de faktiske omstændigheder* [...] tilsvarende vægter i *den konkrete bedømmelse*."<sup>16</sup>

De "faktiske omstændigheder" er en vanskeligt definerbar størrelse og rummer naturligt et stort felt. "Faktiske omstændigheder" er som udgangspunkt "konkrete forhold", men omfatter også branchespecifik *lex mercatoria*<sup>17</sup>, parternes egen praksis og stiltiende aftaler.

---

Marlus, nr. 277, s. 3. Generalentreprenørbegrebet anvendes allerede af Ramberg, der under henvisning til speditionsopgavers generelt komplekse karakter kalder spedition for "godsreseyrå", jf. Ramberg, Jan (1983), *Spedition och fraktavtal. Med kommentar till nordiskt speditörförbunds allmänna bestämmelser*. P.A. Norstedt & Sönners Förlag, Stockholm, s. 7. Det er tillige et kommercielt faktum, at ikke kun speditører, men også havnevirksomheder i stigende grad tegner sig for stadigt flere led af transportkæden, idet havnevirksomhederne udover stevedoring kan forestå transport, "pick and pack" (på dansk også: "pluk og pak"), håndtering i forbindelse med toldbehandling og godsforvaring – alt sammen inden for den samme transportaftale.

<sup>16</sup> Jf. Køie, Rasmus (2013), "Ny Højesteretsdom om rederis varetægtsansvar for henstillede løstrailere." IN : Speditionsret. Nr. 38. September 2013, s. 10f, min kursivering, GR.

<sup>17</sup> *Lex mercatoria* er et vidtgående begreb, der dækker over det regelcorpus, som en given branche har udviklet over tid. Der findes ingen konsistent og alment anerkendt definition, men helt grundlæggende kan man se *lex mercatoria* som et pragmatisk regelsæt, der faciliterer international handel: "The *lex mercatoria* may be generally defined as the body of rules, different in origin and content, created by the trade community to serve the needs of international trade", jf. Rodríguez, Ana Mercedes López (2002), "Lex mercatoria" IN : Rettid. 2002. Århus Universitet. <http://law.au.dk/forskning/rettid/artikler/2002/> (tilgået 10-05-2015), s. 47. Gorton har gjort opmærksom på betydningen af *lex mercatoria* i forhold til den fællesnordiske søret, hvor netop standardaftaler og længerevarende, men forhandlede samarbejdsaftaler spiller en



Centralt i dette felt står derfor det katalog af underliggende obligati-  
onsretlige forhold, som altid er uløseligt tilknyttet enhver aftale og derfor  
kvalificerer sig som ”faktiske omstændigheder”, der betinger parternes  
handlinger over for hinanden.

Den obligationsretlige *loyalitetsspligt*, som er gensidig for parterne  
såvel under en søtransport<sup>18</sup> som under en forudgående eller efterfølgende  
forvaringsperiode, indtager inden for denne lidt snævrere indkredsning  
en særlig plads.

Transportbranchens aktører har dog ikke fundet det relevant at  
underkaste loyalitetsspligtens betydning nærmere granskning for at få  
afklaret, om loyalitetsspligten kan besætte en plads i rationalet bag rettens  
afgørelse i de to ovennævnte domme.

## 1.2 Specialets problemformulering og tese

Til trods for, at de i U.2011.271H og U.2013.849/2H beskrevne transport-  
sekvenser med trailerlastet gods i sig selv er kortvarige<sup>19</sup>, udføres de som  
del af samarbejdsaftaler, der udgør længerevarende kontraktsforhold.<sup>20</sup>

---

stadigt større rolle: ”[...] sjöfartsavtal tillkommit i och utvecklats i en internationell  
miljö med ett starkt inflytande av engelsk rätt, och utvecklingen präglas också av  
påverkan av *lex mercatoria*.”, jf. Gorton, Lars (2013) ”Sjöfarten och avtalsrätten” IN  
: MarIus, Nr. 417, s. 67.

<sup>18</sup> Mads Bryde Andersen indkredser loyalitetsspligtens særlige kombination af *holdning* og  
*handling*: Loyal optræden er herefter ”en måde, der *positivt* søger at varetage modpar-  
tens interesser”, men der stilles ikke krav om ”[...] nogen særlig samfundsmoral. Alle  
har deres stil, også i forretningsforhold, og der skal være højt til loftet.”, jf. Andersen,  
Mads Bryde (2008), *Grundlæggende aftaleret*. Gjellerup: København, s. 108f. Dette  
understreger, hvorledes loyalitetsspligten er en *faktisk omstændighed*, der kan lægges  
til grund i retspraksis, og at faktiske omstændigheder ligeledes kan lægges til grund  
ved vurdering af loyalitetsspligtens iagttagelse.

<sup>19</sup> Der er i både U.2011.271H og U.2013.849/2H tale om færgesoverfarter af relativt kort  
varighed, hvorfor selve søafsnittet objektivt set er af meget begrænset tidsmæssigt  
omfang.

<sup>20</sup> At der i begge sager var tale om længerevarende kontraktsforhold, fremgår klart. I  
den ældre sag forelå en toårig kontrakt omtalt som ”fragtaftale”: ”Parterne indgik den  
18. januar 2006 *fragtaftale* for perioden fra den 1. januar 2006 til den 31. december  
2008”, jf. U.2011.271H, s. 272, min kursivering, GR. I den nyeste dom betegner både  
retten og parterne forholdet som ”samarbejdsaftale”, og det fremgår, at den har et  
ganske betydeligt volumen: ”Det er oplyst, at sagsøgte årligt forestår flere tusinde  
trailertransporter for P.K. Justesen. I parternes *samarbejdsaftale* af 3. december

Særligt, hvor parterne indretter sig kommercielt i tiltro til en kontrakts fortsatte beståen, indebærer det, at loyalitetsprincippet som den generelle, præceptive<sup>21</sup>, kontraktuelle forudsætning får en helt central betydning.

Loyalitetsprincippet kan som udgangspunkt modificere dispositive regler<sup>22</sup>, og i søretligt regi ses eksempler på, at loyalitetsprincippet kan forskyde et ansvarsregime fra culpa med ligefrem bevisbyrde<sup>23</sup> til præsumptivt ansvar.<sup>24</sup>

Ansvarsgrundlaget ved kontraktsansvar i dansk ret betegnes som udgangspunkt ofte som præsumptivt.<sup>25</sup> Særligt for forvaringsinstituttet i

---

2003 er aftalt rater for sættevogne, vogntog og såkaldte løstrailere, der køres ombord og fra borde af rederiet.”, jf. U.2013.849/2H, s. 850, min kursivering, GR. I et løst estimat angives antallet af overførte løstrailere til ”8-10.000 enheder på årsbasis”, jf. U.2013.849/2H, s. 853. Ikke mindst henset til den tætte regulering og differentiering af rater for forskellige transportmidler er det ubetvivleligt, at der i U.2013.849/2H var tale om et – ikke kun længerevarende – men vedvarende og yderst omfattende kontraktsforhold, der ikke påtænkes afsluttet. Det skal dog understreges, at allerede fordi de to relevante sekventielle transporter i de to sager indgik i en lang, ubrudt kæde af fortsatte transporter, ville forholdene ved fravær af konkrete aftaler allerede derfor kunne sidestilles med et længerevarende kontraktsforhold.

<sup>21</sup> For en redegørelse for loyalitetsprincippets præcative karakter se venligst nærværende speciales afsnit 3.3.

<sup>22</sup> Jf. Evald, Jens (2004), ”Om retsprincipper i formueretten” IN: Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 131. Se desuden nærværende speciales afsnit 3.3.

<sup>23</sup> Som det vil fremgå af analysen i nærværende speciales afsnit 4.4.1., 4.4.2 og 4.4.3., fordeler den relevante retspraksis sig på de tre tilfældegrupper ”culpa med ligefrem bevisbyrde”, ”culpa med omvendt bevisbyrde” og ”culpa uden angivelse af bevisbyrdefordeling”. Interessen på dette sted gælder forskydningen fra ligefrem til omvendt bevisbyrde, og tilfældegrupperne uden bevisbyrdeangivelse kommenteres derfor i mindre omfang, men medtages, hvor de bidrager til analysen.

<sup>24</sup> For en redegørelse for loyalitetsprincippets evne til at forskyde ansvarsregimets balancepunkt se venligst nærværende speciales afsnit 4-4.4.3. og 7-7.3.

<sup>25</sup> Det er i den juridiske litteratur en noget nær fast etableret antagelse, at der foreligger et omvendt bevisbyrdeforhold ved undladelse af opfyldelse af kontraktsforpligtelser, hvilket entydigt fastslås af Gomard: ”Kontrahenten er nærmest til, dvs. er interesseret i og har ofte også bedst adgang til selv, at præsentere og underbygge sine mulige undskyldninger [...] Man bør kunne stole på, at den, der har påtaget sig forpligtelser ved en kontrakt, så vidt muligt behørigt vil opfylde disse. Sådanne betragtninger taler for at vende bevisbyrden om i kontraktsforhold, også uden for de lovhjemlede tilfælde. Der gælder en generel regel om omvendt bevisbyrde ved undladelse af at opfylde en særlig kontraktlig pligt [...]”, jf. Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del*. 4. udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s 204.

DL 5-8-14 gælder dog, at ansvarsregimet ikke er entydigt, idet retten både staturerer culpa med ligefrem bevisbyrde og præsumptionsansvar.<sup>26</sup> Det er derfor relevant at se, om der er tilfælde, hvor loyalitetspligten spiller en rolle, og hvor den kan ses medføre en forskydning af ansvarsregimet til præsumptivt ansvar.

Det er ligeledes relevant at se på, om den søretlige varetægt udstrækkes i netop de tilfælde (f.eks. opbevaring, lagring og kortvarig godsplacering på trailer ved terminalintern transport<sup>27</sup>), hvor loyalitetsprincippet medfører en forskydning af ansvarsregimet i det accessoriske forvaringsforhold.

Specialets *problemformulering* lyder derfor:

Nærværende speciale skal belyse grænserne for det søretlige varetægtsansvar. Det skal således undersøges, på hvilke betingelser grænserne for det søretlige varetægtsansvar efter sølovens § 274 kan udstrækkes til et accessorisk forvaringsafsnit.

Som redskab til at besvare problemformuleringen opstilles den *tese*,

<sup>26</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 4.

<sup>27</sup> *Varetægten* under stykgodstransporten er ikke identisk med *forvaring*. De to retlige kategorier kan dog delvist overlappe, hvor der er tale om en forudgående eller efterfølgende oplagring af godset i forbindelse med transport. Et særligt forhold er tilfældet, hvor en speditør er søtransportør og har kontraheret ind i NSAB 2000, idet dette regelsæts § 27A hjemler en udvidelse af transportansvaret med 15 dage efter udlevering af godset, hvis oplagring sker i tilknytning til transportopdraget, hvilket vil være tilfældet, hvor speditøren tilbyder lagerservice. Nærværende speciale fokuserer i sine analyser på terminalforbundet *forvaring/oplagring/godshåndtering* og *søtransport af stykgodstransport* samt den faktiske og juridiske grænseflade mellem de to og loyalitetspligtens kontekstuel betingede mulighed for at forskyde balancen i de respektive ansvarsregimer, jf. nærværende speciales fodnote 12. Nærværende speciale inddrager kun speditøren i ganske beskedent omfang og tager ikke *rederiagenten* under særskilt behandling, idet nærværende speciale dog er sig bevidst, at rederiagenten har gennemgået en kommerciel udvikling, hvorved han nærmer sig speditørens aktivitetsområde og konvergerer mod de for speditøren påtrængende juridiske problemstillinger: ”Det har altid været god latin – i hvert fald blandt rederiagenter – at agenten ikke var ansvarlig for godset, fordi agenten udelukkende handler på sin principals vegne. Det er imidlertid blevet en sandhed med modifikation, fordi rederiagenter involverer sig i godsbehandlingen, herunder for- og eftertransport og håndtering på terminal”, jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentarer. Jurist- og Økonomforbundets Forlag. København, s. 52.

at loyalitetspligten som underliggende kontraktuelt princip under visse betingelser kan forskyde balancepunktet i ansvarsregimet i et accessorisk forvaringsforhold fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptivt ansvar. Dette vil influere på det søretlige varetægtsforholds tidsmæssige og geografiske omfang, idet grænserne for den præsumptive § 274-varetægt kan udstrækkes til at omfatte det tilstødende, præsumptive forvaringsafsnit.

at allerede den tekniske omstændighed, at en trailer har en dobbeltfunktion som både køretøj<sup>28</sup> og forvaringsenhed, kan have betydning for, om trailer med last i specifikke sammenhænge udgør forvaring eller godshåndtering i forbindelse med lastning og losning. Dette har en betydning for, om godshåndtering af trailerslast ligger inden for den søretlige varetægtsperiode, eller om trailerrangering på havneterminalen må anses for at have en selvstændig karakter og dermed som udgangspunkt ligger uden for den søretlige varetægt.

## Tesen forgrenes i to dele:

Første del angår varetægtens grænseforhold begrundet i forvaringens ansvarsregime og loyalitetsprincippet mulige forskydning heraf.

Anden del angår varetægtens grænseforhold begrundet i rangeringstekniske<sup>29</sup> omstændigheder ved godshåndteringen.

---

<sup>28</sup> Det følger af den til CMR-lovens § 2 hørende Karnov-note 8, at ”køretøjer” i lovens forstand ved siden af motorkøretøjer også omfatter sættevogne og påhængsvogne, dvs. løs- og Mafi-trailere: ”Når CMR-loven i § 1, stk. 1, angiver sit anvendelsesområde som aftaler om vejtransport af gods med køretøj, tænkes der på, at godset på et eller andet tidspunkt skal befordres med et køretøj, evt. med en påhængs- eller sættevogn, der trækkes af et motorkøretøj.”, min kursivering, GR. Se desuden næværende speciales afsnit 4.4.1.3.

<sup>29</sup> Begrebet ”rangering” anvendes i transportretlig sammenhæng overvejende i relation til banetransport, hvor begrebet betegner placeringsændring, dvs. omflytning, af jernbanevogne og lokomotiver fra spor til spor. Næværende speciale anvender ”rangering” i den betydning, hvori begrebet indgår i Bekendtgørelse nr. 551 af 27. maj 2011 om særlige køretøjer på havne- og terminalområder (Godshåndtering og rangering af sættevogne), § 1, stk. 2. Rangeringsbegrebet i næværende speciale omfatter dermed i bredeste forstand placeringsændring af løstrailer, trailerchassis, sættevogne og Mafitrailer på og ved havneterminaler herunder ved brug af f.eks. terminaltraktorer, trækere og andre motorkøretøjer.

### 1.3 Specialets sigte

I både nordisk og tysk ret<sup>30</sup> er den søretlige varetægts gyldige indstiftelse, tidsmæssige og geografiske grænser og ansvarsregime en problemstilling, der indskriver sig som en substantiel del af det større problemkompleks, der specifikt angår en forudgående eller efterfølgende godsforvarings<sup>31</sup>

<sup>30</sup> Nærværende speciale tager udgangspunkt i dansk ret og dansk retspraksis, men inddrager både retsgrundlag og retspraksis fra norsk, svensk og tysk ret – samt i yderst beskedent omfang finsk ret. I notationen bibeholdes derfor gennemgående den respektive tradition fra disse tre jurisdiktioner. Herefter noteres dansk sølov som ”søloven § 257, stk. 1, 1. led”, norsk sølov noteres efter mønsteret ”sjøloven § 257, 1. ledd”, svensk sølov efter mønsteret ”13 kap., 7 §, 1. stycket sjölagen” og tysk ret efter princippet ”§ 483, Absatz 2, Satz 1 HGB”. Hvor sammenhængen fordrer det, anvendes tillige en forklarende nationalitetsreference: ”den danske sølov § 274”, ”den norske sjølov § 274” og ”den svenske sjölag 13. kap., 24 §”. Ved reference til det tyske regelsæt ADSp (Allgemeine Deutsche Spediteurbedingungen) anvendes notationen ”Ziffer” – eksempelvis ”Ziffer 15”. Opretholdelsen af de specifikke notationsmønstre er tæt forbundet med nærværende speciales tilgang. Der gennemføres en analyse af retspraksis fra forskellige jurisdiktioner, og retstraditionernes specifikke notation af bestemmelserne spiller naturligt en ikke uvæsentlig rolle. Noter til dansk og svensk Karnov anføres med notens nummer og henvisning til den specifikke lovbestemmelse, som noten kommenterer. For norsk Lovdata gælder ligeledes, at noter anføres med nummer og angivelse af den bestemmelse, som noten angår. I forhold til tyske Beck-Online angives lovkommentarens fulde titel, bestemmelsen, som kommentaren angår, kommentarens forfatternavn, og kommentarens ”Randnummer” (Rn.).

<sup>31</sup> Nærværende speciale anvender, jf. nærværende speciales fodnote 12, bevidst den generelle betegnelse ”forvaring” til angivelse af de faktisk og juridisk forskelligartede tilfældegrupper, hvor gods opbevares i forbindelse med en søtransport. Dermed omfatter betegnelsen ”forvaring” i nærværende speciale ikke kun den klassiske *forvaring* efter Danske Lov, Norske Lov og svenske Handelsbalken samt § 467 Handelsgesetzbuch, men tillige transportrelateret, specialiseret *oplægning* efter f.eks. NSAB 2000 § 27 A og *oplægning* af gods efter sølovens § 271, den norske sjølovs § 271 og den svenske sjölags 13 kap., 21 §. Distinktionen mellem forvaring og oplægning kan i visse tilfælde være utydelig, medens oplægningen henter sin klare terminologiske substans i legaldefinitionen i de nordiske sølove. De tre sølovsbestemmelers ordlyd ”sikker forvaring”, ”säkert förvar” og ”sikker forvaring” indikerer alle, at der kræves en sikkerhed for godsets håndtering og dermed iagttagelse af en loyalitetspligt, samt at *oplægning indebærer etablering af et forvaringsafsnit* således, at oplægningen betjener sig af forvaringen som instrument. Da forvaring ikke er defineret i sølovsbestemmelserne, er det nødvendigt at trække på det grundparadigme, som findes distribueret i baggrundsretten i DL, NL og Handelsbalken. Specialet trækker også på det fortolkningsbidrag, der ligger i tysk ret, og som udspringer af § 467 Handelsgesetzbuch om ”Lagervertrag”, hvorefter der sondres mellem ”Lagern” og ”Aufbewahren”: ”Lagern ist Unterbringen in dazu bestimmten und eingerichteten Räumen auf gewisse Dauer. Aufbewahren heißt in Obhut nehmen. Vermieten des Lagerraums ist nicht Aufbewahren. Lagern und

tilknytning til søtransporten og regulering under sølovene/Handelsgesetzbuch.<sup>32</sup>

Til trods for den eksakte terminologiske og legale distinktion mellem søtransport og forvaring, men på grund af søtransportområdets specialisering og kompleksiteten af multimodale transportter<sup>33</sup>, kan en helt skarp grænselinje mellem forvaringsafsnit og søtransport ofte være vanskelig at drage.

---

Aufbewahren ist auch in fremden Räumen möglich, auch in denen des Einlagerers, wenn Lagerhalter das Gut in Besitz und Obhut nimmt.“, jf. HGB § 467 Lagervertrag (Forfatter: Baumbach/Hopt), Handelsgesetzbuch 36. Aufl. 2014, Rn. 4. „Aufbewahren“ er dermed en ikke-specialiseret, konkret varetægt, der kan have en vis ad hoc-karakter, medens ”Lagern” forudsætter en tidsbegrænsning og en lokalitet specifikt indrettet til lagring.

<sup>32</sup> I tysk ret regulerer Handelsgesetzbuch (HGB) samlet en række erhvervsretlige områder, der i nordisk ret er underlagt særskilt regulering. HGB er struktureret i bøger: 1. Buch: Handelsstand, 2. Buch: Handelsgesellschaften und stille Geschäfte, 3. Buch: Handelsbücher, 4. Buch: Handelsgeschäfte omfattende Speditionsgeschäft og Lagergeschäft og 5. Buch: Seehandel., jf. Münchener Kommentar til HGB Viertes Buch, (Forfatter: Herber), Rn. 42.

<sup>33</sup> Nærværende speciale inddrager ikke specifikt multimodale transportter i sin behandling, men begrænser primært sin undersøgelse til unimodale søtransporter af stykgods, dvs. transportter underlagt ”særlig transportlovgivning” i form af nordisk og tysk søretlig regulering. Til de i nærværende speciale undersøgte unimodale søtransporter af stykgods er direkte eller indirekte knyttet forvaringsafsnit af kortere eller længere varighed på kaj eller på havneterminalområdet. Når den multimodale transport således udgrænses af specialets emneområde, hænger det sammen med de særlige retsteoretiske udfordringer, som denne transportform frembyder, og som har ført til ”[...] usikkerhed i dansk retsteori og –praksis vedrørende ikke bare kvalificeringen af den multimodale transportaftale, men i høj grad vedrørende spørgsmålet, om denne type aftaler umiddelbart er underlagt den særlige transportlovgivning eller ej [...]”, jf. Roost, Lissi Andersen (2012), *Multimodale transportter. Juridiske rammebetingelser*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 31f. Hvor aspekter af multimodale domme kan belyse specialets centrale problemstilling, inddrages disse dog, men i beskedent omfang og, hvis det skønnes relevant, med en ledsagende vurdering af graden af overførbare til unimodale forhold.

I nordisk ret er søtransport reguleret ved lov, medens forvaring<sup>34</sup> ved siden af bestemmelserne i DL, NL<sup>35</sup> og Handelsbalken også er reguleret ved bl.a. NSAB 2000<sup>36</sup> og DHAB 2007.<sup>37</sup> I tysk ret er søtransport reguleret ved lov<sup>38</sup>, mens der ses en vis konkurrence mellem på den ene side oplagingsbestemmelsen i ADSp<sup>39</sup>, der ækvivalerer med det nordiske NSAB

---

<sup>34</sup> Forvaring findes reguleret i både Danske Lov, Norske Lov og svenske Handelsbalken, men er tillige underlagt en række branchespecifikke reguleringer som bl.a. danske DHAB 2007 (Danske Havnevirksomheders Almindelige Betingelser 2007). Det bemærkes, at finsk ret gennem sin brug af Handelsbalken medregnes til denne gruppe, jf. nærværende speciales fodnote 125, men kun tegner sig for et yderst beskedent antal relevante domme.

<sup>35</sup> Danske Lov 5-8-14 og Norske Lov 5-8-17 må betragtes som et grundparadigme, der, som det fremgår af analysen af retspraksis i afsnittene 4.-4.4.3., rummer et ansvarsregime, hvor der kan argumenteres for, at balancepunktet mellem culpa med ligefrem bevisbyrde og præsumptionsansvar er dynamisk.

<sup>36</sup> Nordisk Speditørforbunds Almindelige Bestemmelser 2000. Det bemærkes, at det Nordiske Speditørforbund har gennemført en revision af NSAB, som træder i kraft pr. 1. januar 2016 under betegnelsen ”NSAB-2015”. Nærværende speciale har ikke fundet anledning til at inddrage det reviderede regelsæt, men er bekendt med dets eksistens og de ændringer, som det nye regelsæt indebærer. Se bl.a. Danske Speditørers redegørelse for ændringerne i regelsættet, jf. Anonym (2015), ”NSAB-2015 er nu klar – download det her” på <http://www.dasp.dk/node/858>. (tilgået 06-11-2015).

<sup>37</sup> Danske Havnevirksomheders Almindelige Betingelser 2007.

<sup>38</sup> Jf. Seehandel 5. Buch HGB.

<sup>39</sup> Dvs. Allgemeine Deutsche Spediteurbedingungen (ADSp). Oplagingsbestemmelsen i Ziffer 15 hjemler, hvis §§ 425ff og 461, Abs.1 HGB ikke finder anvendelse – og i en helt særlig række tilfælde (herunder utilstrækkelig emballering, jf. ADSp Ziffer 22.4.1.) – culpa med ligefrem bevisbyrde, dvs. at lagerforvarer alene ifalder ansvar ”insoweit, als ihm eine schuldhafte Verursachung des Schadens nachgewiesen wird”, jf. ADSp Ziffer 22.4.4.

2000<sup>40</sup>, og på den anden side den legale regulering af lagerforvaring i HGB.<sup>41</sup>

Alt efter jurisdiktion kan betingelserne for varetægtsens etablering, ydergrænserne for varetægten og disses modstandsdygtighed over for obligationsretlige princippers pres variere stærkt betinget af, om der anvendes nationale deklaratoriske brancheregler eller sørettens præceptive og præsumptive regelsæt.

Ekelund præciserer, hvorfor skellet mellem *forvaring* og *transport*, herunder søtransport, udgør en vigtig problemstilling:

”Det traditionelle forvaringsansvar anses i almindelighed for at være mindre byrdefuldt end transportansvaret. Det kan derfor være interessant for en transportvirksomhed at ”flytte” ansvaret for transportansvaret til forvaringsansvaret.”<sup>42</sup>

Det regelsæt, der anvendes på transportforholdet, bestemmer ansvarsregimet og en evt. ansvarsbegrænsning.<sup>43</sup> Derfor har spørgsmålet om

---

<sup>40</sup> Jf. „Auch der Lagervertrag, durch den sich der Leistungserbringer (Spediteur im Sinne der ADSp) verpflichtet, im Rahmen gewerblicher Tätigkeit ein Gut zu lagern und aufzubewahren (§ 467 HGB), ist ein Verkehrsvertrag. Ihn regeln die ADSp gesondert in Ziff. 15 sowie hinsichtlich der Haftung in Ziff. 24.“ Til sammenligning er der i regelsættet DHAB 2007 (Danske Havnevirksomheders Almindelige Betingelser 2007) tværgående fastlagt en ligefrem bevisbyrde. Dette ses eksempelvis i regelsættets § 21, stk.1, litra a og b, hvoraf fremgår, at ”Havnevirksomheden er ansvarlig for bortkomst og beskadigelse af godset samt for forsinkelse af godset, såfremt a) det godtgøres, at forholdet, som forårsagede bortkomsten, beskadigelsen eller forsinkelsen, indtraf i det tidsrum, hvor Havnevirksomheden havde godset i sin varetægt iht. § 19, og b) det godtgøres, at bortkomsten, beskadigelsen eller forsinkelsen skyldtes fejl eller forsømmelse udvist af Havnevirksomheden eller nogen, for hvem Havnevirksomheden er ansvarlig.”

<sup>41</sup> Jf. § 467ff HGB, som angår ”Lagergeschäft”.

<sup>42</sup> Jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentar af Per Ekelund. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 221.

<sup>43</sup> Ansvarsbegrænsning reguleres i de nordiske sølove efter følgende bestemmelser: den danske sølov § 280, jf. § 275, jf. 274, tilsvarende bestemmelse i norsk sølov § 280, jf. § 274, jf. § 275 og i svensk sjölag 13 kap., 30 §, jf. 24 §, jf. 25 §. I tysk søret ses en ækvi-valent i § 498 Absatz 1, jf. Absatz 2, jf. § 504, jf. § 505 HGB. Falder forvaringsforholdet ind under DL 5-8-14, foreligger derimod ingen mulighed for ansvarsbegrænsning,



forvaringens tilknytning til en søtransport og regulering efter søloven en direkte betydning for parternes retsstilling.

*Kontraktparternes fælles interesse* er forudsigelighed og præcis viden om, hvor varetægtsperiodens grænser drages. Det bliver derfor relevant at undersøge, om der er *faktiske omstændigheder eller generelle betingelser*, som kan modificere den præceptive søretlige varetægts tidsmæssige og geografiske grænser således, at det præsumptive søtransportansvar bringes til at omfatte forhold, der ellers ville ligge uden for transportørens ansvars sfære, og som således ville skulle finde plads i et selvstændigt, ikke-præceptivt funderet forvaringsafsnit reguleret på baggrund af et ansvarsregime, der ikke (nødvendigvis) er præsumptivt og ikke rummer mulighed for ansvarsbegrænsning.<sup>44</sup>

Problemstillingen er særligt relevant, når forvaring optræder som *en ikke-aftalt, men af omstændighederne betinget, nødvendig og faktisk del af en søtransport*.<sup>45</sup>

Søtransport er kendetegnet ved omskiftelige ydre forhold. Uforudsete situationer kan medføre, at hele eller dele af transportaftalen må ændres efter transportens påbegyndelse – ofte hurtigt, mundtligt<sup>46</sup> og uden væ-

---

med mindre den søretlige varetægt kan udstrækkes til forvaringsforholdet, hvorefter sølovens ansvarsbegrænsning vil finde anvendelse på forholdet.

<sup>44</sup> Som det såkaldt ”mindre tyngende regime” end det præsumptive ansvar ses i dansk ret culpa med ligefrem bevisbyrde, som er den almindelige erstatningsregel, jf. von Eyben, Bo & Isager, Helle (2007), *Lærebog i erstatningsret*. 6. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 61ff. Se tillige Jørgensen, Stig (1966), *Erstatningsret*. Juristforbundets Forlag: København, s. 64ff.

<sup>45</sup> Der sondres her mellem de tilfældetyper, hvor den forudgående aftale om søtransport af stykgods indeholder en bestemmelse om opbevaring, og de tilfældetyper, hvor opbevaring bliver en faktisk nødvendighed som følge af forhold, der ligger uden for det af aftalen regulerede, hvilket blandt andet vil være tilfældet, hvor godset fejllastes og skal oplagres, indtil omtransport kan foretages, eller i de tilfælde, hvor godset oplægges i lossehavnen for modtagers regning, jf. søloven § 271, svensk sjølag 13 kap., 21 §, norsk sjølov § 271. At loyalitetspligten i kontrakt også udstrækkes til disse ”utilsigtede varetægtsforhold”, fremgår af Krügers analyse: ”I mange kontraktsforhold vil *utilsigtede varetægtsforhold medføre pligt til å dra omsorg for eierens verdier* [...]”, jf. Krüger, Kai (1991), *Norsk kontraktsrett*. Alma Mater Forlag, Bergen, s. 208, min kursivering, GR.

<sup>46</sup> Et eksempel på, at også store og komplekse kontrakter kan hvile på et mundtligt aftalefundament, er ND-1997-84, i hvilken sag der mundtligt var indgået en endelig aftale om transport af frysecontainere på baggrund af et skriftligt udformet tilbud, jf.

sentlige formaliteter.<sup>47</sup> Vilkår aftalt mellem parterne kan give anledning til tvivl og stille krav om fortolkning. Desuagtet forbliver loyalitetspligten et uomgængeligt aftaleretligt grundvilkår, der kan udgøre et selvstændigt fortolkningsmoment.<sup>48</sup>

Som retsprincip kan loyalitetspligten ”modificere en dispositiv lovregel eller en kontrakt”<sup>49</sup>, men spørgsmålet er, om loyalitetsgrundsætningen qua sin præceptive karakter<sup>50</sup> tillige formår at modificere en præceptiv lovregel eller udvide omfanget for anvendelsesområdet af denne?

Spørgsmålet skal ses i en bestemt kontekst: Hvis retsprincipper i tiltagende grad operationaliseres i såvel den nordiske som den internationale retsanvendelse, vil allerede dette forhold tale for, at loyalitetsprincippet i en overvejende international, kontraktuel sammenhæng som den søretlige har relevans og forventeligt ikke blot vil manifesteres i retsforholdet, men tillige vil influere på retsforholdet.

Det er vigtigt at understrege, at nærværende speciale bygger på den grundlæggende forudsætning, at loyalitetsprincippet er et generelt an-

---

ordlyden ”I detta fall har *avtalet ingåtts muntligt* på basen av det av Huolintakeskus uppsatta transportanbudet.”, min kursivering, GR. Da tilbudsbrevet ikke indeholdt information om, at speditøren alene handlede som formidler uden transportansvar, påhvilede bevisbyrden for, at kunden var vidende om speditørens status som formidler uden transportansvar, transportøren og ikke kunden. Endnu et eksempel på, at et rent mundtligt aftalefundament for en større transportaftale på ingen måde er et ukendt fænomen i søretlig sammenhæng, er dommen LB-2015-21437: ”Contextos avtale med både Nordic Crane og Jakobsen Transport var muntlige”, se nærværende speciales afsnit 8.2.2. Se venligst også nærværende speciales fodnote 401 angående andet transportforhold reguleret alene ved mundtlige aftaler.

<sup>47</sup> Jf. Ottesen, Fredrik (2000), *NSAB 2000 § 27. Speditørens ansvar for lagerhold*. Marjus nr. 266. Havneprojektet 1999–2001. Rapport nr. 6. Sjørettsforbundet, Oslo, s. 27.

<sup>48</sup> Loyalitetspligten er en vigtig nøgle til at forstå den overordnede transportaftales generelle forpligtende indhold, varetægtsforholdets kompleksitet og den indbyrdes balance mellem parternes interesser. Ligeledes kan loyalitetspligten i retspraksis ses anvendt som et instrument til at fastlægge en varetægtsperiodes udstrækning og ansvarsregimet inden for denne.

<sup>49</sup> Jf. Evald, Jens (2004), ”Om retsprincipper i formueretten” IN: Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 131.

<sup>50</sup> Jf. Andersen, Mads Bryde & Lookofsky, Joseph (2010), *Lærebog i obligationsret I. Ydelsen/beføjelser*. 3. udgave. Thomson Reuters, København, s. 70.

erkendt og accepteret princip<sup>51</sup> i både nordisk og tysk ret. Nærværende speciale prøver ikke omfanget af anerkendelse og graden af accept, men belyser og analyserer rækkevidden af det søretlige varetægtsforhold og loyalitetsprincippetets betydning for fastlæggelsen af varetægts ydergrænser.

Med afsæt i U.2011.271H og U.2013.849/2H<sup>52</sup> søges der svar på, om loyalitetsprincippet kan påvises at udstrække søvaretægts ydergrænser, og om kontraktsforholdets art, kompleksitet og varighed som selvstændigt pragmatisk hensyn kan være bestemmende for varetægtsgrænsernes fastlæggelse.

## 2 Plan for fremstillingen

Afsnit 3 redegør for den anvendte metode. Indledningsvis behandles loyalitetsprincippetets juridiktionsuafhængige generelle præceptive status. Særtrækkene ved det nordiske retsfællesskab skitseres, hvorefter der redegøres for berettigelsen af at inddrage tysk ret i behandlingen. Af loyalitetsprincippet i sølovens § 262<sup>53</sup> udledes loyalitetsbetingelseskataloget *kontrolintensitet, specialiseringsgrad og kontraktsforholdets varighed/parternes strategiske position*.

I afsnit 4 behandles *forvaring i nordisk ret generelt (lex generalis)*, idet analysen af DL 5-8-14 og beslægtede bestemmelser kortlægger de tilfældegrupper, hvor det præsumptive ansvarsregime allerede foreligger som fast regel og praksis, eller hvor der med begrundelse i betingelserne *kontrolintensitet, specialiseringsgrad og kontraktsforholdets varighed/*

---

<sup>51</sup> Nærværende speciale bygger på en forudsætning om, at det søretlige varetægtsforhold, hvis kerneområde er søtransport og forudgående og/eller efterfølgende oplagring (forvaring), funderes på en loyalitetsgrundsætning. Nærværende speciale undersøger, om denne loyalitetsgrundsætning kan siges at trække på kodificeringen i de respektive nordiske sølove, dvs. den danske sølovs og norske sjøløvs § 262 og den svenske sjøløvs 13 kap., 12 §.

<sup>52</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 1.1.

<sup>53</sup> Identiske betingelser kan udledes af de parallelle bestemmelser i den norske sjøløvs § 262 og den svenske sjøløvs 13 kap., 12 §.

*parternes strategiske position* kan finde en forskydning fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar sted. Afsnittet indkredser tillige det indbyrdes styrkeforhold mellem betingelserne.

Der sammenlignes i afsnit 5 med beslægtede tyske tilfældegrupper.

Delkonklusionen drages i afsnit 6.

Afsnit 7 belyser, hvorledes loyalitetsprincippet i søretligt regi kan ses anvendt til forskydning af ansvarsregimet fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar.

Afsnit 8 behandler *forvaring i specifik søretlig (lex specialis)* sammenhæng med særlig vægt på de variansformer, der udspringer af den konkrete *godshåndtering på havneterminalen* ved lastning og losning, hvorved det søretlige varetægtsforholds geografiske og tidsmæssige ydergrænser ved accessoriske forvaringsforhold fastlægges på baggrund af betingelserne *kontrolintensitet, specialiseringsgrad og kontraktsforholdets varighed/parternes strategiske position*, jf. afsnit 3.

Afsnit 9 behandler den tekniske udrustning ved godshåndtering, dvs. valg af trailertype og dennes karakter af enten forvaringsenhed eller transportmiddel, og demonstrerer betydningen heraf i forhold til lokalisering af varetægtsforholdets ydergrænser.

De store ligheder til trods adskiller reguleringsforholdene ved bl.a. multimodalitet i tysk ret sig fra de parallelle nordiske forhold, hvilket kort berøres i afsnit 10.

Afsnit 11 sammenfatter analysen.

Konklusionen i afsnit 12 leverer svar på, om der er grundlag for at be- eller afkræfte specialets tese, og besvarer på baggrund deraf problemformuleringen i afsnit 1.2.

### 3 Metode

Specialet anvender *loyalitetprincippet* som analytisk greb til at afdække præmisserne for en mulig forskydning af ansvarsregimets tyngdepunkt

fra *culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar* i et DL 5-8-14- eller NL 5-8-17-forvaringsforhold, der er knyttet til søafsnittet.

Forskydningen af ansvarsregimets tyngdepunkt i DL 5-8-14 hen mod et præsumptionsansvar udgør en forudsætning for den præsumptive søretlige varetægts<sup>54</sup> udstrækning til det tilgrænsende præsumptive varetægtsforhold.

Specialet eftersporer derfor rettens eksplicitte tilkendegivelse af<sup>55</sup>, at loyalitet er en bestemmende faktor i forskydning af ansvarsregimet i forvaringsafsnittet fra *culpa med ligefrem bevisbyrde til entydigt præsumptionsansvar*. Nordisk rets *ulovfæstede loyalitetsprincip* har i modsætning til det lovfæstede tyske ”Treu und Glauben” i § 242 BGB uskarpe konturer. Derfor inddrages sølovens § 262, af hvilken lex specialis-bestemmelse kan udledes nogle mere konkrete *loyalitätsbetingelser*, der udgør et mere præcist og bedre tilpasset analytisk instrument, som kan operationaliseres i domsanalysen.

Brugen af *loyalitätsbetingelseskataloget* i § 262 som analytisk instrument er kohærent med den retsdogmatiske metode<sup>56</sup>, hvormed specialet

<sup>54</sup> Jf. sølovens § 274, jf. § 275.

<sup>55</sup> Ved ”eksplicitte tilkendegivelser” forstås nærværende speciale rettens konkrete, eksplicitte brug af begrebet ”loyalitet”, ”loyalitätspligt” eller afledninger og variationer heraf. Loyalitetens tilstedeværelse som afgørende faktor efterspores også gennem ordlydsfortolkninger og afdækning af underliggende rationaler ved sammenligning af beslægtede afgørelser. I forhold til den tyske retspraksis hjemler § 242 Bundesgesetzbuch (”Treu und Glauben”) det lovfæstede loyalitätsprincip: ”§ 242 Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern”.

<sup>56</sup> Sandgren har i sin artikel ”Är rättsdogmatiken dogmatisk?” på baggrund af en systematisk analyse af en række juridiske fremstillinger, der alle angiver at være retsdogmatiske, fastslået, at retsdogmatikken som metode ikke er entydigt fastlæggelig. Retsdogmatikken konstitueres af en række kongruente perspektiver på lov, ret og retspraksis, og Sandgren opstiller på baggrund af analysen et (ikke-udtømmende) katalog over de iboende og indbyrdes kohærente træk, som kvalificerer den retsdogmatiske metode. Han understreger, at følgende 4 principielle træk udgør fundamentet i den retsdogmatiske metode: 1) der anvendes gældende ret, 2) der gennemføres tolkning og systematisering af retskilder og retspraksis, 3) udgangspunktet er, at retsreglerne opfattes som autoritet og 4) der foreligger anerkendelse af et antal grundprincipper, jf. Sandgren, Claes (2005), ”Är rättsdogmatikken dogmatisk?” IN : Tidsskrift för Rettsvitenskap. 18. årgang. s. 649f. Nærværende speciale opfylder pkt. 1 og 2 ved at anvende gældende ret, som sammen med relevant retspraksis systematiseres og tolkes. Sandgrens pkt. 3 opfyldes ved, at de i nærværende speciale anvendte søretlige

gennemfører en beskrivelse, systematisering og analyse af relevant retspraksis og juridisk litteratur vedrørende udstrækningen af den søretlige varetægt ved accessoriske forvaringsforhold på havneterminalen.<sup>57</sup>

Ved at inddrage loyalitetsbetingelseskataloget i sølovens § 262 kan specialet arbejde systematisk med et afgrænset antal specifikt søretlige

---

retskilder er konventionsbundne og fortrinsvis præceptive, hvorfor de utvivlsomt anerkendes som autoritet. Tillige inddrager specialet loyalitetsprincippet, der i dansk obligationsret nyder anerkendelse som et præceptivt moment, jf. Andersen, Mads Bryde & Lookofsky, Joseph (2010), *Lærebog i obligationsret I. Ydelsen/beføjelser*. 3. udgave. Thomson Reuters, København, s. 70, og som dermed kan anses for at være et grundprincip som beskrevet under Sandgrens pkt. 4.

<sup>57</sup> Graver anlægger i sin analyse af retsdogmatikken en dobbelt synsvinkel på den anvendte metode selv og dennes resultat. Begrebet "retsdogmatisk" dækker ifølge Graver ikke kun den anvendte metodes specifikke egenart, men tillige den resultatformidlende teksts helt særlige kommunikative træk. For Graver er retsdogmatikken både "metoden hvormed" og "teksten hvori". Retsdogmatiske tekster tjener ifølge Graver tre hovedformål, nemlig 1) deskription, 2) analyse og konceptualisering samt 3) fastlæggelse af rammer for det valide juridiske ræsonnement: "Retsdogmatiske tekster har flere kommunikative formål. [...] Et første hovedformål er formidling, det vil si å formidle kunnskap om hva som finnes av lover, traktater, praksis, litteratur, etc. Dette formålet oppfylles gjerne gjennom en deskriptiv stil. Et annet formål er å bidra med egne analyser av området. Analysene er verdifulle for rettsutviklingen, både på grunn av forfatterens fortrolighet med materialet og fordi det rettslige materialet settes i sammenheng med den vitenskapelige, teknologiske, kulturelle og politiske utviklingen innenfor det aktuelle feltet. Analyserne kan bestå i utvikling av nye begreper og systematikk, sammenligninger mellom forskjellige områder, kartlegging og avveining av de interesser som berøres av reguleringen av et område, og utprøving av eksisterende eller nye argumenter for løsning av rettssspørsmål i forskjellige retninger. Analysene inneholder ofte standpunkt til rettsspørsmål og anbefalinger til løsninger. Stilen i analyserende deler av tekster er dels deskriptiv og dels argumentativ. Et tredje formål for rettsvitenskapen er å trekke rammene for det faglig akseptable rettslige ræsonnement. Dette er en rettsvitenskapelig oppgave som har sterke røtter i den tyske juridiske tradisjonen, men som ikke står så sterkt for i eksempel den engelske tradisjonen.", jf. Graver, Hans Petter (2008), "Vanlig juridisk metode? Om retsdogmatikken som juridisk sjanger." IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 121, 2, s. 158. Nærværende speciale anvender en deskriptiv og systematisk tilgang, analyserer udvalgt retspraksis og udvikler og afprøver udsigelseskraften og den terminologiske prægnans af loyalitetsprincippet i søretten for derigennem at identificere de i retspraksis fastlagte rammer for loyalitetspligtens mulige forskydning af balancepunktet i ansvarsregimet i DL 5-8-14-forvaring. Specialet opfylder dermed både de metodiske karakteristika gældende for retsdogmatikken og frembyder ligeledes selv de tekstuelle særpræg, hvorved specialet kan indskrive sig i et eksisterende katalog af systematiske, retsdogmatiske fremstillinger, der alle står i den særlige retsdogmatiske tradition.

loyalitätsbetingelser. Ved brug af loyalitätsbetingelseskataloget undgår specialet den faldgrube, der består i, at støtte sig for tungt til dommenes ordlyd og dermed overfortolke specifikke formuleringer. ”Det må anses for godtgjort, at ...” kan meget vel være en indikation på rettens konkrete bevisbyrdeovervejelser og dermed rettens begrundelse for f.eks. et loyalitetsbegrundet præsumptionsansvar, men kan på den anden side ligeså vel optræde som fast vending og stilistisk udtryksmiddel uden tilsigtet bevisbyrdeindikation.<sup>58</sup>

Et særligt problem er, at forvaringsinstituttet i nordisk ret ikke er entydigt afgrænset, men omfatter et væld af forskellige retsforhold.<sup>59</sup> Derfor kan det være vanskeligt at bestemme, hvornår indstiftelsesbetingelserne

<sup>58</sup> Vanskeligheden ved klart at afgøre, hvad der i en given begrundelse er at betragte som retorik og stilistik, og hvad der må anses for at være rettens reflekterede ræsonnement, er taget under behandling af W. E. von Eyben: ”Man skal også være forsigtig med at lægge for meget i ordvalget. Når der indledes med ord som: ”Det må anses for godtgjort, at ...”, er det ikke sikkert, at retten herved har villet afgøre et bevisbyrdeproblem, idet det meget vel blot kan forstås som en indledning til et referat af de faktiske forhold, som retten mener der kan bygges på. Dernæst, når der ophobes forskellige forhold, der samlet danner grundlag for, hvad der anses for bevist, er dette ikke nødvendigvis udtryk for, at alle de nævnte momenter efter rettens opfattelse skulle foreligge, for at noget kunne anses for bevist. Man dynger blot en række momenter på for rigtigt at understrege, at under disse forhold er det i hvert fald sikkert, at beviset er i orden. Men selv om et eller flere af momenterne havde manglet, kunne man meget vel være nået til samme resultat.”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 14.

<sup>59</sup> Det er en metodisk udfordring, at der i nordisk ret ikke foreligger nogen entydig og klar definition af forvaringsbegrebet. Krüger understreger, at ”forvaring” omfatter en række indbyrdes meget forskellige retstilfælde, der strækker sig fra klassiske mellemmandsforhold over egentlige leje- og deponeringsaftaler til forhold af kortvarig ad hoc-karakter, hvor nogen tager vare på andres gods. Som grundkriterium opstiller Krüger kun, at der skal være tale om løsøre, der gives i varetægt fra opdragsgiver til forvarer, for at forvaring kan være indstiftet, jf. Krüger, Kai (1991), *Norsk kontraktsrett*. Alma Mater Forlag, Bergen, s. 210. W. E. von Eyben angiver som tilsvarende brede og almene forvaringskategorier ”Forvaring, flytning, reparation”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 45, hvilket snarere udvider end indsnævrer definitionen, men dog klart understreger forvaringens mangeartede variansformer. Allerede Aubert er inde på, at også speditørens pakhusforvaring på terminalen omfattes af NL 5-8-17: ”Om Speditørens Forvaring, naar han paa Kommitentens Vegne kontraherer med sig selv om Pakhusrum, gjelder L. 5.8.17”, jf. Aubert, L.M.B. (1895), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. Andet Bind. Første Hefte. E.T. Mallings Boghandels Forlag: Kristiania, s. 150. Pakhusforvaring som en særlig specialiseret og kommerciel forvaringsform er altså også underlagt NL 5-8-17.

for forvaring er opfyldt. Der fokuseres derfor særligt på de domme, hvor forvaringsforholdet er ubetvivleligt, og hvor ansvarsregimet i DL 5-8-14 adresseres specifikt.

Denne indsnævring af den anvendte retspraksis imødekommer den metodiske udfordring, der består i, at forvaringsansvaret befinder sig i grænseområdet mellem kontraktsansvaret og deliktsansvaret<sup>60</sup>, der begge hviler på et culpaansvar, men som adskiller sig derved, at der til kontraktsansvaret som generelt udgangspunkt er knyttet en omvendt bevisbyrde<sup>61</sup>, hvor bevisbyrden ved delikt som hovedregel er ligefrem.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> Ulfbeck behandler forvaringsforholdet som én af de tilfældegrupper, der ligger i grænseområdet mellem kontrakts- og deliktsregler, og som derfor kan reguleres af begge regelsæt: ”Hvis A indgår aftale med B om, at B skal opbevare A’s ting, og B under opbevaringen beskadiger disse ting, opstår spørgsmålet, om A’s ansvar er reguleret af bestemmelserne i kontrakten mellem parterne, eller om ansvaret skal være reguleret af deliktreglerne, fordi der er tale om en tingsskade. Spørgsmålet har blandt andet betydning for afgørelsen af, om A’s ansvar er et culpaansvar med ligefrem bevisbyrde eller et præsumptionsansvar, og for, om en eventuel ansvarsfraskrivelse i kontrakten mellem parterne skal tillægges betydning.”, jf. Ulfbeck, Vibe (2010), *Erstatningsretlige grænseområder. Professionsansvar, produktansvar og offentlige myndigheders erstatningsansvar*. 2. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 18. Det følger af konkurrencelæren, at sagsøger til bedømmelse af forholdet kan vælge det regelsæt, som er mest fordelagtigt for ham. Konkurrencelæren falder dog helt uden for nærværende speciales sigte, idet der i fremstillingen ikke fokuseres på *valget mellem delikts- og kontraktsregler* og dermed valget mellem culpa med almindelig bevisbyrde og præsumptionsansvar, men derimod på *forskydningen fra culpa* med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar ved hjælp af loyalitetsbetingelseskataloget udledt af sølovens § 262, jf. nærværende speciales afsnit 3.3.1.

<sup>61</sup> W. E. von Eyben maner til tilbageholdenhed i forhold til ureflekteret at antage, at bevisbyrdeforholdet i kontrakt er omvendt: ”[...] det] fremhæves [...] ofte, at bevisbyrden i tvistigheder mellem skyldnere og kreditorer i vid udstrækning lægges på skyldneren. Men ubetinget gælder det ikke. På grundlag af praksis anføres det således hos Gomard [...] at der vel [...] ofte kan opstilles en regel om omvendt bevisbyrde, som det kaldes, altså med bevisbyrden hos skyldneren. Men dette må modificeres, hvor det ville føre til en urimelig byrdefordeling, ligesom der kan tages hensyn til, om debitor ved sin adfærd har hindret kreditor i at skaffe sig sædvanligt bevis.”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 93.

<sup>62</sup> Dog understreger allerede Tybjerg på baggrund af en omfattende analyse af dansk og tysk retspraksis, at bevisbyrdeforholdet i erstatning uden for kontrakt ikke entydigt kan fastlægges som ligefremt: ”[...] nogen fast Regel om, at Skadelidte altid skal have Bevisbyrden for Skadens Tilregnelighed følge i hvert Fald ikke.”, jf. Tybjerg, E. (1904), *Om Bevisbyrden*. Jacob Lunds Boghandel. (Baldur Borgen): Kjøbenhavn, s. 200. Også W. E. von Eyben henviser til modifikationer af den faste hovedregel: ”Udgangspunktet ved bevisvurderinger om erstatning uden for kontraktsforhold er efter den ganske



Ved forvaring kommer således to mulige ansvarsregimer på tale, men da danske domme er mindre eksplicite omkring rettens begrundelse end norske, svenske og tyske domme, tages der i analysen af de givne ansvarsregimer højde for, at culpareglen udgør det generelle udgangspunkt i dansk erstatningsret<sup>63</sup>, og at retten – *allerede fordi*, der er handlet culpøst – kan fastlægge ansvar uden at forholde sig til bevisbyrdeproblemet i forvaringsinstituttet.<sup>64</sup>

---

almindelige opfattelse, at skadelidte skal bevise såvel betingelserne for ansvar som for skadens størrelse.”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 97, men der er ”ikke ubetydelige modifikationer”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 97. Disse divergenser iagttages også langt senere af Eckhoff, der oplister de teoretiske holdepunkter til støtte for henholdsvis ligefrem bevisbyrde og omvendt bevisbyrde i norsk erstatningsret: ”At skadevolderen har ”bevisbyrden” for at han ikke har udvist skyld er i norsk teori antatt av Schweigaard [...] Hallager-Aubert [...] Platou [...] og Skeie [...] At det er skadelidte som har ”bevisbyrden” for at skyld er utvist, antas av O. Augdahl [...] Scheel [...] Øvergaard [...] P. Augdahl [...] og Dagfinn Dahl [...]”, jf. Eckhoff, Torstein (1949), *Noen ord om bevisbyrde og bevisbyrdeteorien. Foredrag holdt i Norsk Forsikringsjuridisk Forening den 20. oktober 1949*. IN: Norsk Forsikringsjuridisk Forenings Publikationer. Nr. 29, s. 24, fodnote 26. Eckhoffs pointe er således, at der ikke er nogen entydighed i fastlæggelsen af bevisbyrdeforholdet i NL 5-8-17 i norsk erstatningsretlig litteratur.

<sup>63</sup> Gomard opsummerer culpareglens generelle karakter, som denne er fastlagt i retspraksis, således: ”Culpareglen hævdes af de fleste forfattere at være *den almindelige erstatningsregel både i og uden for kontraktsforhold*. Dette betyder, at den skal anvendes, medmindre der er særligt grundlag for at fravige den.”, jf. Gomard, Bernhard (1990), *Forholdet mellem Erstatningsregler i og uden for Kontraktsforhold*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 181, min kursivering, GR. At culpa besidder denne generelle karakter, fremgår tillige af andre fremstillinger: ”[...] hovedreglen [er] at en person kun pålægges erstatningsansvar *uden for kontraktsforhold*, hvis han har handlet culpøst. *Ansvarsgrundlaget er culpa*, som derfor betegnes som den ”almindelige” erstatningsregel.”, jf. von Eyben, Bo & Isager, Helle (2007), *Lærebog i erstatningsret*. 6. udgave. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, København, s. 61, min understregning, GR.

<sup>64</sup> Robberstad forholder sig i sin gennemgang af bevisbyrdereglerne i norsk juridisk litteratur særligt til spørgsmålet om omfanget af anvendelse af bevisbyrderegler i norsk ret: ”Vi skal nå se på spørgsmålet om i hvilken situation bevisbyrderegler kommer til anvendelse. Når er det dommeren har brug for slike regler? Dette har vært meget omstridt. Standpunktene spenner fra at en bevisbyrderegel alltid må anvendes, til at det svært sjelden er nødvendig.”, jf. Robberstad, Anne (2011), ”Om forståelser af bevisbyrde”, IN: Jussens Venner. Vol. 46 (2), s. 69. Det betyder, at det i norsk ret er omstridt, om bevisbyrderegler i det hele taget generelt finder anvendelse, hvilket betyder, at der i norsk ret ses den samme tendens som i dansk ret, dvs. at bevisbyrdereglerne ofte vil kunne ses ladet ude af betragtning, allerede fordi der ubetvivleligt foreligger culpa. Selv hvor bevisbyrderegler anvendes, kan det, som danske Suenson anfører, give anledning til uklare om, hvorvidt bevisbyrden er faktisk begrundet eller udspringer af en auto-

I specialets samlede manøvre sondres derfor skarpt mellem *ansvarsgrundlag* og *bevisbyrderegler*, idet præsumptionsansvaret også funderes på en *culpanorm*<sup>65</sup>, men er særligt derved, at der her er taget stilling til, hvem af sagens parter, der skal løfte bevisbyrden.<sup>66</sup>

---

matik: ”For det første er Bevisbyrdeafgørelser sjældent ledsaget af reale Begrundelser for den anvendte Bevisbyrderegel. Som oftest er Reglen forudsat, og Resultatet blot begrundet med det utilstrækkelige Bevis. Men ved derfor ikke, hvad der har motiveret Retten til at opstille eller anvende den paagældende Bevisbyrderegel og har saaledes et spinklere Grundlag for Kritik end i materielle Retsafgørelser. For det andet er der [...] et intimt Samspil mellem Reglerne om Bevisbyrden og Bevisbedømmelsen. Begge Sæt Regler medvirker til Dommens Resultat. Men selvom de kan adskilles, saaledes som det er forsøgt i denne Afhandling [Suensons prisopgave fra 1943, GR], og bør adskilles, forekommer der dog adskillige Domme, der tilsyneladende er Bevisbyrdedomme, men som i Virkeligheden bygger direkte paa Bevisbedømmelsen.”, jf. Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk ret anvender i Kontraktsforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943, s. 159.

<sup>65</sup> Culpabegrebet, der undviger en helt klar og entydig definitorisk fastlæggelse, betegner i dansk erstatningsret en overskridelse af en alment vedtagen adfærdsnorm. Den culpøse handling er således en retsstridig gerning, hvorved culpapareglen altså fastlægger en ansvarsgrænse. Se også Kruse, A. Vinding (1976), *Erstatningsretten*. 3. udgave. Juristforbundets Forlag: København, s. 26f. At også præsumptionsansvaret hviler på en culpanorm, fremgår af Ulfbecks komparative analyse af kontraktsreglernes præsumptionsansvar og deliktsreglernes culpa med almindelig bevisbyrde i dansk ret: ”Man kan rejse spørgsmålet, om det i realiteteten har nogen betydning, om et ansvar beragtes om et ansvar i eller uden for kontrakt. *I begge tilfælde er der jo som udgangspunkt tale om et culpaansvar*”, jf. Ulfbeck, Vibe (2010), *Erstatningsretlige grænseområder. Professionsansvar, produktansvar og offentlige myndigheders erstatningsansvar*. 2. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 16, min kursivering, GR.

<sup>66</sup> Præsumptionsansvaret betegnes ofte som et ”tungt ansvar”, hvilket ikke skal forstås således, at der automatisk er tale om en skærpet culpavurdering, men at bevisbyrden pålægges skadevolder og dermed ”tynger” ham. At der skal sondres skarpt mellem ansvarsgrundlaget og bevisbyrdereglerne, fremgår af Ulfbecks analyse af præsumptionsansvaret i en transportretlig sammenhæng, hvor det fastslås, at ”[...] samtlige transportformer grundlæggende er baseret på præsumptionsansvaret, idet *strengheden dog kan variere* fra en transportform til en anden. *Et centralt element i ansvarsvurderingen bliver således culpavurderingen*”, jf. Ulfbeck, Vibe (2010), *Erstatningsretlige grænseområder. Professionsansvar, produktansvar og offentlige myndigheders erstatningsansvar*. 2. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 163, min kursivering, GR. Det uforanderlige element i præsumptionsansvaret er således bevisbyrdens placering hos skadevolder, medens culpavurderingen kan variere stærkt i strenghed alt afhængigt af transportform og skadens art (lasteskade efter søloven, lasteskade efter CMR-loven etc.).

Specialet tager sit naturlige udgangspunkt i dansk ret. Da den danske sølov er konventionsbaseret<sup>67</sup> og dermed har international karakter, bliver en sammenligning med retsgrundlag, retspraksis og litteratur fra andre jurisdiktioner relevant.

Specialet forpligter sig dog ikke til en komparativ analyse, men gennemfører en undersøgelse af beslægtede og tilgrænsende retsområder for at identificere ligheder, der kan anvendes som forklaringsmodeller i forhold til fastlæggelse af betingelser for loyalitetsprincippet mulige udstrækning af grænserne for den søretlige ansvarsperiodes tidsmæssige og geografiske omfang, hvor der optræder et præsumptivt accessorisk forvaringsforhold.<sup>68</sup>

### 3.1 Særtræk ved det nordiske retsfællesskab

Det nordiske retsfællesskab<sup>69</sup> gør det relevant i analysen af det danske materiale at inddrage norsk og svensk ret og retspraksis. Mads Bryde

<sup>67</sup> Den danske sølov (LBKG 2014-01-17 nr. 75) hviler, ligesom i øvrigt den norske sølov og den svenske sjölag, på Haag-Visby-reglerne. Tillige tillempe søloven til Hamburg-reglerne i det omfang, disse ikke konflikter med de præceptive bestemmelser i Haag-Visby-reglerne. Det følger af art. 1, litra b og art. 2, at Haagreglerne og Haag-Visby-reglerne finder præceptiv anvendelse på aftaler om transport af gods til søs, når disse er indeholdt i et konnossement, jf. den danske sølov § 292, jf. § 296, eller et lignende adkomstdokument, som er udstedt i forhold til en transport af stykgods til søs. Både Haag Visby-reglerne og SDR protokollen er gennemført i dansk ret med bestemmelserne i sølovens kapitel 13 (stykgodskapitlet). Reglerne om transportørens ansvar i kapitel 13 er præceptive og kan derfor ikke fraviges ved aftale til skade for godsafsenderen eller godsmodtageren, jf. Pedersen, Per Vestergaard (2008) *Transportret. Introduktion til reglerne om transport af gods*. 1. udgave. 1. oplag. Forlaget Thomson, København, ss. 1010 samt 453-455. Se tillige fremstilling hos Roost, Lissi Andersen (2012), *Multimodale transporter. Juridiske rammebetingelser*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 27f.

<sup>68</sup> Der foreligger ikke en helt ensartet distribution af materialekategorier i nærværende speciale. I visse af specialets afsnit vil juridisk litteratur udgøre det væsentligste fundament, medens andre afsnit vil være funderet på konkrete eksempler fra retspraksis. Denne forskel i fundamentet for specialets enkelte afsnit er begrundet i det forhold, at mængden af litteratur og retspraksis varierer en del.

<sup>69</sup> For en nærmere analyse af særtrækkene ved det nordiske retsfællesskab se Gorton, Lars (2012), "Regional Harmonization of Maritime Law in Scandinavia" IN: Jürgen Basedow, Ulrich Magnus, Rüdiger Wolfrum (red.) *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2009 & 2010*. Hamburg Studies on Maritime Affairs. Volume 23, s 29-51. I en tidlig fremstilling karakteriserer Per Gram den skandinaviske søret som "en egen

Andersen karakteriserer det nordiske retsfællesskab som et kompleks af civil law- og common law-komponenter, hvis indbyrdes vægtning bestemmes af konteksten:

”Vi har *civil law*-ingredienser, når vi foretrækker systemer og begreber. Men vi kan også støtte vore antagelser på enkeltafgørelser og *pragmatisme* og har for så vidt retskildemæssige lighedspunkter med *common law*.<sup>70</sup>

Det særlige retspragmatiske element<sup>71</sup> har dybe rødder i tysk ret. Retspragmatismens kendetegn er en skepsis over for skarpt afgrænsede konceptualiseringer og formalisme. I behandlingen af retsspørgsmål operationaliseres de juridiske principper sådan, at også mulige kommercielle konsekvenser af de respektive juridiske resultater inddrages i overvejelserne.<sup>72</sup>

---

blokk”, jf. Gram, Per (1967), *Fraktavtaler og deres fortolkning*. Johan Grundt Tanum Forlag: Oslo, s. 9 og understreger dermed den grundlæggende ensarted. Henrik Gam henviser til enhedskarakteren gennem det forhold, at de næsten ens nordiske sølove indebærer, at ”en dom i det ene land næsten altid [tillægges] internordisk præjudikatsværdi”, jf. Gam, Henrik (1991), *Ansvarssubjektet ved godsbeskadigelse under søtransport. En analyse af nordisk og engelsk ret*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 22.

<sup>70</sup> Jf. Andersen, Mads Bryde (2006), ”Nordisk retstænkning i et globaliseringsperspektiv” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 119, 4-5, 2006, s. 488.

<sup>71</sup> Jf. Blandhol, Sverre (2005), *Nordisk retspragmatisme*, Savigny, Ørsted og Schweigaard, om vitenskap og metode samt tillige Andersen, Mads Bryde (2006), ”Nordisk retstænkning i et globaliseringsperspektiv” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 119, 4-5, 2006, s. 488, note 8.

<sup>72</sup> Uanset de mange ligheder i nordisk ret, understreger Wilhelmssen, at der er en afgørende forskel i detaljeringsgraden i nordisk retspraksis: ”[...] domsgrunnene i danske og svenske høyesterettsavgjørelser [er] adskillig kortere enn de norske, og de hensyn som ligger i årsaksvurderingene er mindre direkte uttalt”, jf. Wilhelmssen, Trine-Lise (2011), *Årsaksproblemer i erstatningsretten – årsakslærer, formålsbetraktninger og økonomisk effektivitet*. Gyldendal, Oslo, s. 11. Det betyder, at der foreligger et øget krav om analyse og tolkning af rettens bemærkninger i dansk og svensk sammenhæng, men tillige en direkte afledt risiko for overfortolkning.

### 3.2 Særtræk ved tysk ret

Tysk ret har et grundlæggende slægtskab med dansk ret og qua det nordiske retsfællesskab også en stærk lighed med norsk og svensk ret. Ved Seerechtsreformgesetz af 2013 skete der en lovrevision af tysk søret med direkte inspiration fra og strukturel tilpasning til nordisk retstradition.<sup>73</sup>

Tysk ret adskiller sig fra den nordiske retsfamilie ved en lang tradition for brug af kodifikation<sup>74</sup>, ligesom tysk retstradition i sin konceptualisering er overdådig og i sin redegørelse for logiske begrebsdannelser og analytiske sontringer sigter mod at være udtømmende.<sup>75</sup>

<sup>73</sup> Ved det tyske Seerechtsreformgesetz af 2013 skete der en revision og forenkling af HGBs 5. Buch, der regulerer søret. Den blev nu tillemptet den struktur, som allerede findes i nordisk søret. Det angik "[...] namentlich [...] die neueren Seegesetze der skandinavischen Staaten und der Niederlande", jf. Münchener Kommentar til HGB Viertes Buch, (Forfatter: Herber), Rn. 42. Hensynet bag Seerechtsreformgesetz er ifølge Beate Czerwenka at skabe en balance mellem to centrale hensyn, nemlig tilpasningen af søretten til den generelle transportret og iagttagelse af sørettens egne distinktive træk: "Despite the target of aligning the law on contracts for the carriage of goods by sea closer to the German general transport law, the draft bill acknowledges that the peculiarities of maritime trade need to be observed", jf. Czerwenka, Beate "The Proposal for a Reform of German Maritime Law" IN : Jürgen Basedow, Ulrich Magnus, Rüdiger Wolfrum. *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2009 & 2010. Studies on Maritime Affairs* Volume 23, s. 59.

<sup>74</sup> Sjur Brækhus definerer kodifikationen som "en systematisk og noenlunde fullstendig lovfestning av en mer omfattende del av et samfunds rettsregler", jf. Brækhus, Sjur (1993), "De norske sjølover. Et tilbakeblikk ved 100 års jubiléet." Marlus, nr. 200. Oslo, s. 4. Eksempelvis er søloven "en kodifikasjon av (visse deler av) sjøretten.", jf. Brækhus, Sjur (1993), "De norske sjølover. Et tilbakeblikk ved 100 års jubiléet." Marlus, nr. 200. Oslo, s. 3f. Af den generelle definition af søretten som den ret, der er særegen for søfarten, følger, at der er tale om "[...] en funksjonell systematikk, som går på tvers av den vanlige konstruktive systematikk. I sjøretten samles regler og institutter som i den konstruktive systematikk ville bli fordelt på folkeretten, den offentlige rett, tingsretten, obligasjonsretten, erstatningsretten osv.", jf. Brækhus, Sjur (1993), "De norske sjølover. Et tilbakeblikk ved 100 års jubiléet." Marlus, nr. 200. Oslo, s. 6.

<sup>75</sup> Problemstillingen er bl.a. blevet belyst af Lissi Andersen Roost, jf. Roost, Lissi Andersen (2012), *Multimodale transporter. Juridiske rammebetingelser*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 43. Lissi Andersen Roost understreger, at hun i sin fremstilling trækker på Palle Bo Madsens analyse i dennes bidrag til *Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard* fra 2003, jf. Madsen, Palle Bo (2003), "Europæisk formueret? – noget om EU-harmonisering, lovbogsprojekter m.v." IN : Iversen, Torsten et al. (red.), *Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2003, s. 777–795.

Til sammenligning tilstræber den danske retstradition ”kortfattedhed og enkelhed i lovkonciperingen”.<sup>76</sup> Denne divergens overtones dog af, at den danske og dermed også den norske og svenske obligationsret har en række lighedstræk til fælles med den tyske *Schuldrecht*, som denne er fremstillet i Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).<sup>77</sup>

Da nærværende speciale har et specifikt fokus på loyalitetspligten som præceptivt obligationsretligt princip, berettiger dette til en inddragelse af det tyske retsområde ved siden af det norske og svenske.<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> Jf. Madsen, Palle Bo (2003), ”Europæisk formueret? – noget om EU-harmonisering, lovbogsprojekter m.v.”, IN : Iversen, Torsten et al. (red.), *Hyldestskrift til Jørgen Nørsgaard*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2003, s. 788.

<sup>77</sup> Bürgerliches Gesetzbuch fastlægger i § 242 (Leistung nach Treu und Glauben): „Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern“, hvilken bestemmelse indebærer debtors pligt til at handle i god tro og dermed i loyal overensstemmelse med kreditors berettigede forventninger. Palle Bo Madsen understreger, at ”[s]elv om BGB § 242 efter ordlyden kun angår selve ydelsespræstationen, antages denne regels krav om »Treu und Glauben« at udtrykke et almindeligt princip for kontraktretten, og loyalitetspligten antages også at hente sin hjemmel der.”, jf. Madsen, Palle Bo (1982), ”Loyalitetskrav i kontrakt- og konkurrenceretten” U1982B.165, s. 166. Munukka gør i sin analyse ligeledes opmærksom på, at ”Ett allmänt begrepp som ansluter nära till lojalitetsplikt är *Treu und Glauben*. Uttrycket kann allmänspråkligt närmast översättas med trohet och tilltro. *Treu und Glauben* är ett mycket omfattande rättsbegrepp, vidare än *bonne foi*. Inom begreppet ryms blant annat lojalitetsplikt, rättsmissbruk og skälighet. *Treu und Glauben* uppställer inte något ondtrosrekvisit.”, jf. Munukka, Jori (2007), *Kontraktuell lojalitetsplikt*. Jure Förlag, Stockholm, s. 28. Hagström (2011) henviser i sin fremstilling af norsk obligationsret til, at netop dette retsområde har en overnational karakter, hvorefter de enkelte obligationsretlige grundsætninger i forskellige lande er stort set identiske, jf. Hagström, Viggo (2011), *Obligasjonsrett*. Universitetsforlaget: Oslo, s. 88f. Dette er i sig selv et væsentligt argument for at benytte loyalitetsprincippet på tværs af jurisdiktionerne i nærværende speciales analyser.

<sup>78</sup> Der er visse prægnante retskildemæssige forskelle mellem nordisk og tysk ret. Multimodale transportaftaler er reguleret i § 452 HGB, der efter sin ordlyd også omfatter transportaftaler med søtransportafsnit, jf § 452 HGB: ”Dies gilt auch dann, wenn ein Teil der Beförderung *über See* durchgeführt wird”, min kursivering, GR Til sammenligning er der i nordisk ret ingen regulering af multimodale transporter ved lov, men alene ved aftale på baggrund af dokumenter som FIATA Bill of Lading. NSAB 2000 § 23 indeholder en netværksregel, som aktiveres ved multimodale transporter. For en diskussion heraf se Windahl, Jesper (2012), ”De for en sådan transportmåde gældende lovbestemmelser” – om speditørens netværksansvar.” IN : U2012B.21. Lageraftaler er ligeledes undergivet legal regulering i tysk ret gennem §§ 467–475h HGB, mens samme forhold i nordisk sammenhæng reguleres fællesnordisk af NSAB 2000 og i rent dansk sammenhæng af DHAB 2007 (”Danske Havnevirksomheders Almindelige Betingelser

Loyalitetsgrundsætningen er tværgående i transportretten og i forhold til jurisdiktionerne. Den kan lokaliseres i interessevaretagelsesbestemmelsen i det nordiske agreed document NSAB 2000 § 5 og ses også i Ziffer 1 i det parallelle tyske agreed document ADSp.<sup>79</sup> I sin analyse af NSAB-speditionsaftalen – der også kan udstrækkes til ADSp – og som omfatter forvaringsforhold, konkluderer Max Reiter, at ”Med et

---

2007”). Dertil kommer forskellige standardaftaler og ensidige dokumenter i form af kontrahenternes egne standardbetingelser.

<sup>79</sup> Allgemeine Deutsche Spediteurbedingungen (ADSp), der f.s.v.a. anvendelsesområde og regulatorisk indhold modsvarer det nordiske regelsæt NSAB, har en tilsvarende høj markedspenetration. Spedition er i tysk ret lovfæstet i HGB §§ 453–466 (Spedition), hvilke bestemmelser ADSp, der anses for at være en handelssædvane al den stund ordregiver er handelsdrivende, i et vist omfang fraviger, jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditorforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentarer. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 40. Dog viser dommen LG Passau, SU vom 05.04.2001 – 1 HKO 1057/00, at det retlige udgangspunkt er, at ADSp ikke per se gælder som handelssædvane, men alene gælder ved aftale, og at ADSp får karakter af uforhandlet grundforudsætning, idet regelsættet kan vedtages ved stiltiende accept ved transportkundens viden eller burde-viden om medkontrahentens status som speditør underlagt ADSp: ”Zwar gelten die ADSp nicht schon als Handelsbrauch, sondern, wie andere AGB (: Allgemeine Geschäftsbedingungen; almindelige forrretningsbetingelser, GR) auch, nur kraft Unterwerfung [...] Jedoch werden die ADSp auch ohne Kenntnis ihres Inhalts und ohne besonderen Hinweis auf ihre Einbeziehung in den zu schließenden Vertrag Vertragsinhalt kraft stillschweigender Unterwerfung, wenn der Vertragspartner des Speditors weiß oder wissen muss, dass dieser ausschließlich nach den ADSp arbeitet. Dabei sind diese Voraussetzungen regelmäßig als gegeben anzunehmen, wenn – wie hier – ein Kaufmann mit Sitz in der Bundesrepublik einen inländischen Spediteur beauftragt.”, jf. LG Passau, SU vom 05.04.2001 – 1 HKO 1057/00 min kursivering, GR. Med sit anvendelsesområde som anført i regelsættets Pkt. 2.7 betegnes den, der slutter aftale på baggrund af ADSp, som „Spediteur“, men der stilles ikke krav om, at denne er speditør eller optræder som sådan („Der Verwender muss aber weder Spediteur sein noch als solcher auftreten.“, jf. Münchener Kommentar zum HGB 3. Auflage 2014 Rn. 20-40). Pkt. 1. i ADSp angående „Interessenwahrungs- und Sorgfaltspflicht“ fastslår: „Der Spediteur hat das Interesse des Auftraggebers wahrzunehmen und seine Tätigkeiten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes auszuführen.“ Der er således tale om en loyal (jf. ordlyden „das Interesse des Auftraggebers“ og ”ordentlich[ ]“) speditør, hvilken figur korresponderer med den loyale danske speditør i NSAB 2000 § 5. Regelsættets pkt. 2.1, hvorefter „Die ADSp gelten für Verkehrsverträge über alle Arten von Tätigkeiten, gleichgültig ob sie Speditions-, Fracht-, Lager- oder sonstige üblicherweise zum Speditions-gewerbe gehörende Geschäfte betreffen. Hierzu zählen auch speditionsübliche logistische Leistungen, wenn diese mit der Beförderung oder Lagerung von Gütern in Zusammenhang stehen.“ viser, at også forvaring („Lagerung von Gütern“) i forbindelse med transport er omfattet af anvendelsesområdet for ADSp.

enkelt ord kan speditørens hovedforpligtelse måske bedst udtrykkes som en *loyalitetsspligt*, pligten til loyalt, d.v.s. lydigt, trofast og retskaffent at varetage hvervgivers interesser”.<sup>80</sup>

Helt basalt er loyalitetsforpligtelsen en tværgående kontraktuel grundforudsætning og en gensidig kontinuerlig pligt fra indgåelse af aftale om transport indtil overdragelse af godset til modtager i lossehavnen.<sup>81</sup>

### 3.3 Særtræk ved loyalitetsprincippet som retsgrundsætning

Retshistorisk har loyalitetspligten rødder i det romerske *bona fides*-begreb, der med en intakt forblevet grundstruktur har forgrenet sig i det engelske princip ”good faith”, den tyske ækvivalent ”Treu und Glauben” og den nordiske variansform ”loyalitetsspligt”.<sup>82</sup>

---

<sup>80</sup> Jf. Reiter, Max (1963), *Speditionsaftalen. Retsforholdet mellem speditøren og hans hvervgiver*. Juristforbundets Forlag: København, s. 35.

<sup>81</sup> Det er et uomgængeligt obligationsretligt grundprincip, at medkontrahenten forventes at handle loyalt. Det er samtidig et kommercielt og juridisk udgangspunkt, at der er grænser for loyaliteten. Parten forventes loyalt at påtage sig byrden, men ikke til det punkt, hvor han kollapse under åget. Loyalitetsprincippet og dets grænser er dermed også pragmatisk begrundede. Se desuden Krügers fremstilling af loyalitetspligtens omfattelse af de utilsigtede forvaringsforhold i nærværende speciales fodnote 45.

<sup>82</sup> Den historiske uddifferentiering af dette retsprincip er kortlagt af Anders Holm: ”Norr om Alperna har bona fides fått efterföljare med olika namn bl.a good faith, Treu und Glauben samt i Norden lojalitetsprincipen. Dessa begrepp har historiska kopplingar till det äldre begreppet bona fides och de delar åtminstone till vissa del ett likartat materiellrätligt innehåll”, jf. Holm, Anders (2005), *Den avtalsgrundade lojalitetsplikten – en allmän rättsprincip*. Studies in management and economics. Dissertations No. 61. Acta Iuris Lincopensis. No. 2. Avdelningen för Rätt och rättsfilosofi. Linköpings Universitet, s. 52. Ole Lando deler Holms opfattelse af loyalitetsprincippet kompleks karakter, idet han anvender betegnelsen ”the umbrella of § 242 BGB”, jf. Lando, Ole (2007), ”Is Good Faith an Over-Arching General Clause in the Principles of European Contract Law?” IN : *European Review of Private Law*. Vol. 6. 2007 (Kluwer Law International, BV), s. 844, om den tyske variansform, Treu und Glauben, som hjemlet i BGB § 242. Under denne ”paraply” ligger både oplysningspligt og loyalitetspligt, som i retspraksis ofte kan ses overlappe indbyrdes, idet loyalitetspligten er det generelle krav til medkontrahenten, og oplysningspligten ikke sjældent er det mere specifikke krav til samme medkontrahent i forhold en helt særlig del af aftalen. Se tillige Gomard, Bernhard et al. (2012), *Almindelig kontraktret*. 4. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 201.



Loyalitetsgrundsætningen<sup>83</sup> er en obligationsretlig størrelse, der ikke er knyttet op på specifikke og tilstrækkelige betingelser.<sup>84</sup> Det kan helt

<sup>83</sup> Camilla Dalbak har understreget, at rationalet bag kravet om udfoldelse af loyalitet i forhold til medkontrahenten er begrundet i værdibesparelseshensyn såsom tabsbegrænsningspligt og omsorgspligt, men at den juridiske terminologi ikke er konsistent, idet de pågældende hensynskategorier "[...] har gitt seg utslag ikke bare i en lojalitetsplikt, men også i et lojalitetsprinsipp, lojalitetsbetraktninger og hensyn til lojalitet. De ulike begrepene og utslagene av hensynene befinner seg på noe forskjelling rettskildemessige nivåer.", jf. Dalbak, Camilla (2007), "Lojalitetsplikt som grunnlag for å begrense og utvide fleksibilitet i avtaleforhold". IN : Lov og Rett. Vol. 46, 10, s. 600. Nazarian demonstrerer samme vinkel på sammenhængen og forskellen mellem loyalitetens udmøntning i henholdsvis et generaliseret "loyalitet-princip" og en specificeret "loyalitet-pligt", og viser en tilsvarende hierarkisk forståelse af disses indbyrdes forhold, idet hun fastslår, at "Lojalitetsprinsippet er imidlertid strengt tatt det rettslige grundlaget for lojalitetsplikten", jf. Nazarian, Henriette (2007), *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*. Cappelen Akademisk Forlag: Oslo, s. 30. Henriette Nazarians behandling af lojalitetspligt viser, at denne bliver "stadig mer omfattende [...] både her til lands og internasjonalt", jf. Nazarian, Henriette (2007), *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*. Cappelen Akademisk Forlag: Oslo, s. 33, samtidig med at lojalitetsplikten også er vag og uklar, hvilket frembyder problemer i forhold til afgrænsning og fastlæggelse af pligtens konkrete indholdselementer og disses indbyrdes vægtning. Henriette Nazarian operationaliserer derfor ikke den terminologiske sondring og retskildehierarkiske forskel mellem "loyalitet-princip" og "loyalitet-pligt", men benytter i sin fremstilling "[...] lojalitetsplikt og lojalitetsprinsipp [...] om det samme meningsindholdet. Hvorvidt det ene eller det andre benyttes, er derfor ikke ment å indikere det rettslige grundlaget for lojalitetsplikten", jf. Nazarian, Henriette (2007), *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*. Cappelen Akademisk Forlag: Oslo, s. 30. Hendes interesse gælder lojalitetsplikten, som et kontinuerligt, normativt pligtforhold, som "oppstår allerede på tidspunktet for avtaleforhandlinger og løper gjennom hele kontraktsforholdet, tidvis endog etter at avtaleforholdet er avsluttet", Nazarian, Henriette (2007), *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*. Cappelen Akademisk Forlag: Oslo, s. 31f. Nærværende speciale har ikke som sit sigte at analysere loyalitetsprinsippet materielle indhold eller distributionsmønstret i forhold til generel retlig applikation af princippet, men alene at identificere loyalitetsprinsippet faktiske anvendelse i søretlig retspraksis, hvorfor ovennævnte terminologiske sontringer og den respektive retskildehierarkiske indplacering ikke tillægges betydning og følgelig ikke operationaliseres i nærværende speciale analyser i afsnittene 4–10. I tråd med Nazarian benytter nærværende speciale termene "loyalitet-pligt" og "loyalitet-princip" samt respektive afledninger heraf alternerende.

<sup>84</sup> Jens Evald skitserer gennem en diakron analyse af den nordiske formueret, hvorledes loyalitetsplikten aldrig har været et begreb knyttet op på specifikke og tilstrækkelige betingelser, men er forblevet "[...] en vag og bredt formuleret retlig standard, hvis nærmeste indhold og omfang ikke lader sig fastlægge præcist. Loyalitetsplikten et beskrevet som en "tanke", et "princip", en "grundsætning", en "retningslinie" og en "regel". En forfatter mener, at loyalitetsplikten udelukkende skal værne mod misbrug (Arnholm), og en anden mener, at loyalitetsplikten aktualiseres i tilfælde, hvor afvik-

overordnet fastslås, at loyalitetsgrundsætningen kvalificerer kontraktsparternes pligt til at udfolde faktiske, rimelige bestræbelser på gensidigt at varetage hinandens interesser<sup>85</sup>, samt efter bedste evne at virke for realiseringen af den fælles kontraktmålsætning.<sup>86</sup>

Forudsætningen for loyalitetspligten er "[...] en synlig og normalt begrundet forventning hos den anden kontraktspart for at lojalitetsplikten

---

lingen af kontraktforholdet forløber unormalt (Taxell). Forskellene i beskrivelserne er næppe udtryk for den store uenighed, men snarere udtryk for det forhold, at der er en vis usikkerhed med hensyn til fastlæggelsen af loyalitetspligtens indhold og omfang. Arne Falkager Thorsen er den eneste, der har forsøgt at formulere generelle betingelser eller vilkår for, hvornår en handling kan karakteriseres som illoyal. Som fremhævet af flere forfattere har loyalitetspligten ikke samme indhold og omfang i alle kontraktforhold.", jf. Evald, Jens (2004), "Om retsprincipper i formueretten" IN: Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 127.

<sup>85</sup> Jf. Andersen, Mads Bryde & Lookofsky, Joseph (2010), *Lærebog i obligationsret I. Ydelsen/beføjelser*. 3. udgave. Thomson Reuters, København, s. 29.

<sup>86</sup> Jf. Ringvoll, Linn Hoel & Leonhardsen, Erlend M. (2007), „Pragmatisk i princippet – om lojalitetsprincippet i kontraktforhold” IN : Jussens Venner, Vol. 42 (01), s. 47. At lojalitetsprincippet er ubestridt, men ikke ubegrænset, fremgår af SH2013.H-64-11, hvor en speditørs loyalitetspligt ikke fandtes at skulle udstrækkes til rådgivning i forhold til billigere oplagringsalternativer i en udenlandsk havn. Af rettens bemærkninger fremgår det, at loyalitetspligten er gensidig, idet opdragsgiver ikke må agere på en måde, der gør speditørens loyalitetspligt vanskelig at udøve. Det må siges i den foreliggende sag at være tilfældet, idet "[...] det lægges til grund, at [transportkunden] hverken fra starten eller undervejs i forløbet kunne angive en præcis udmelding om tidshorisonten, og som forklaret af [en medarbejder] håbede man i [transportkunders firma] nok hele tiden på, at tingene ville gå i orden så hurtigt som muligt, og først på mødet i november gik det op for [medarbejder], hvor dyrt det var at have godset opbevaret på havnen. Det må endvidere lægges til grund, at [speditøren] løbende oplyste om forskellige alternative muligheder, herunder ved [samme medarbejders] mails i juli måned om Bonded Warehouse, men [medarbejder] fra Dan-Corn vendte ikke endeligt tilbage herom. På denne baggrund findes [speditøren] ikke at have tilsidesat sine pligter som speditør, jf. ansvarsnormen i NSAB 2000 § 5 og § 24.", jf. SH2013.H-64-11. Der er ikke tale om, hvad Krüger, jf. nærværende speciales fodnote 45, opfatter som utilsigtede forvaringsforhold, men om krav, der rækker ud over forvaringen.

skal inntre [...]”<sup>87</sup> Loyalitetspligten skal således være logisk forankret i kontraktsforholdet.<sup>88</sup>

<sup>87</sup> Jf. Tønsberg tingsretts udtalelse om grænserne for og udstrækningen af loyalitetspligten i længerevarende kontraktsforhold i TTONS-2003-1687 – RG-2004-1569. Dermed indikeres tillige, at der er en nedre tærskel for loyalitetspligten, hvorefter diffuse forventninger og personlige forhåbninger ikke danner et tilstrækkeligt grundlag for berettigede krav om loyal handle fra medkontrahentens side.

<sup>88</sup> De multimodale sager SH2013.S-24-11S-SH2013.S-9-12S-SH2013.S.0024.11 kan illustrere, hvornår loyalitetspligten er ”normalt begrundet” og dermed tilstrækkeligt forankret i kontraktsforholdet. I sagerne fandtes en container indeholdende brugskunst vandskaded ved ankomst til Danmark. Godset havde været oplagret på havneterminalen, hvor vandindtrængen gennem en defekt containerbund muligvis kunne være foregået. Udførende søtransportør havde udstedt anmærkningsfrit konnossement, og det fandtes ikke bevist, at skaden var forårsaget af eller under varetægt hos udførende søtransportør, jf. dansk sølovs § 275. Sø- og Handelsrettens fastslog i SH2013.S-24-11S-SH2013.S-9-12S-SH2013.S.0024.11 følgende angående kausalitet og skadens tidsmæssige og geografiske omfang: “[...] skaderne på godset er opstået, efter at godset var stuvet i containeren, og [...] skaderne var forårsaget af vandindtrængning på grund af defekter ved containerens bundlag og pakninger ved døråbningen”. Spørgsmålet var således, om der var sket lasteskade under søtransporten eller ej. Et vidne forklarede, at der ikke har været vandskader på andre containere med samme søtransport, hvorfor retten fandt, at “[...] det i hvert fald ikke [er] bevist, at vandskaden er opstået under søtransporten. [Kontraherende transportør] må således bære ansvaret for skaden, da det ikke er godtgjort, at skaden ikke er sket, mens godset var i [kontraherende transportørs] varetægt.”, jf. SH2013.S-24-11S-SH2013.S-9-12S-SH2013.S.0024.11 Retten henviser i sagerne eksplicit til loyalitetsprincippet i form af kontraherende transportørs pligt til forudgående besigtigelse af containeren inden anvendelse heraf, jf. dansk sølovs § 256, jf. “[Kontraherende transportør] var antaget af [varemottager] til at stå for hele transporten, herunder booking af en container. Herefter og efter indholdet af parternes aftaler påhviler ansvaret for, om den leverede container faktisk blev anvendt til transporten, således som udgangspunkt [kontraherende transportør], herunder i form af foranstaltning af en forudgående besigtigelse.”, jf. SH2013.S-24-11S-SH2013.S-9-12S-SH2013.S.0024.11, min kursivering, GR. Det understreges, at containerdefekten er udtalt, umiskendelig og ville kunne opdages af enhver transportør, der gennemførte de påkrævede og i branchen kendte standardprocedurer. Dette fremgår af bemærkningerne fra den tilkaldte surveyør: ”En skruetrækker kunne gå ret ned langs samlingen [...] Ved en inspektion af containeren ville hullet kunne opdages, hvis man stod inde i containeren med lukkede døre og så efter, om der kom lys ind, også kaldet *lysindfaldsprøven*”, jf. SH2013.S-24-11S-SH2013.S-9-12S-SH2013.S.0024.11, min kursivering, GR. Sagerne illustrerer, at loyalitetsprincippet er konstant tilstedeværende i hele transportkæden og under hele varetægten, uanset søtransportørens status som udførende eller kontraherende transportør, og at loyaliteten ikke bare er ”den ånd i hvilken”, men tillige ”den måde på hvilken” man konkret udøver sin pligt til varetagelse af sin medkontrahents kommercielle interesser. Undersøgelsespligten er således en direkte manifestation af et underliggende loyalitetsforhold.

Loyalitetspligten har ikke noget konkret, materielt indhold<sup>89</sup> og er som retsprincip<sup>90</sup> ikke entydig, men knyttes op på en dynamisk, kommerciel standard, der skal ses i forhold til parternes konkrete kontraktsrelation. Loyalitetspligtens tyngde i kontraheringsforholdet må antages at variere alt efter kontraktsforholdets type.<sup>91</sup>

Uanset det faktum, at loyalitetsprincippet undviger en skarp afgrænsning og entydig indholdsdefinition, er loyalitetspligtens karakter af obligationsretligt grundprincip så fundamenteret, at det i ledende nordisk, juridisk litteratur fastslås, at loyalitetsforpligtelsen er ”en præceptiv sætning, der *altid* gælder ved siden af debtors pligt til at præstere den ”primære” ydelse”.<sup>92</sup>

---

<sup>89</sup> Med afsæt i en konkret analyse af svensk aftaleret fastslår Munukka, at loyalitetspligten har et bredt distributionsmønster, men at loyalitetspligten ikke har noget ”[...] konkret materielt indhold även om den ofta yttrar sig i s.k. loyalitetsförpliktelse. Dessa lojalitetsförpliktelse är av heterogen karaktär och de har inte något unikt yttre eller inre som skiljer dem från andre kontraktförpliktelse”, jf. Munukka, Jori (2007), *Kontraktuell lojalitetsplikt*. Jure Förlag, Stockholm, s. 461. Holm henviser i lighed med denne tankegang til loyalitetsforpligtelse som ”en subkategori, underställd den övergripande lojalitetsprincipen”, jf. Holm, Anders (2005), *Den avtalsgrundade lojalitetsplikten – en allmän rättsprincip*. Studies in management and economics. Disserations No. 61. Acta Juris Lincopensis. No. 2. Avdelningen för Rätt och rättsfilosofi. Linköpings Universitet, s. 110.

<sup>90</sup> Denne pointe hentes fra Jerkø, der mener, at retsprincippernes flygtighed er et uomgængeligt og grundlæggende faktum, der hænger sammen med, at principperne – også loyalitetsprincippet – ikke er a priori. Jerkø understreger derfor vigtigheden af at ”[...] gi slipp på ideen om rettslige prinsipper som et distinkt fenomen og ideen om et begrep ’prinsipp’ med et klart og entydig meningsinnhold og i stedet åpne opp øynene for forskjellige anvendelse av uttrykket ”prinsipp i retten”, jf. Jerkø, Markus (2012), ”En taksonomi over rettslige prinsipper” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 125, 1-2, s 2f. Nærværende speciale finder støtte hos Jerkø til sit metodiske greb, hvorved specialet ikke anvender loyalitetsprincippet i dens generelle, upræcise form, men som støtte benytter sig af de af loyalitetsprincippet i sølovens § 262 undersørede betingelse, som konkrete analyseinstrumenter. Loyalitetsbetingelseskataloget udledt af sølovens § 262 antager dermed form af et selvstændigt princip.

<sup>91</sup> Kausaliteten mellem kontraktens art, kontraktsforholdets varighed og loyalitetspligtens tyngde er indgående behandlet af Nazarian (2007), Munukka (2007) og Holm (2005).

<sup>92</sup> Jf. Andersen, Mads Bryde & Lookofsky, Joseph (2010), *Lærebog i obligationsret I. Ydelse/beføjelse*. 3. udgave. Thomson Reuters, København, s. 70. også Munukka tiltræder denne anskuelse: ”Lojalitetsplikten kan [...] bäst beskrivas som en princip”, jf. Munukka, Jori (2007), *Kontraktuell lojalitetsplikt*. Jure Förlag, Stockholm, s. 461.

Ikke kun i nordisk, men tillige i tysk ret, som har en lovreguleret loyalitetspligt, anses den loyale handlemåde over for medkontrahenten for ufravigelig<sup>93</sup>, men der ligger ingen præcise instruktioner i loyalitetspligten.

### 3.3.1 Loyalitetsbetingelseskataloget i sølovens § 262

Uanset loyalitetsprincippets spinkle konturer i obligationsretten findes en konkret forankring af loyalitetspligten i den danske sølovs § 262, stk. 1<sup>94</sup>, der som nøgle til forståelse af søtransportørens varetægtsbegrundede pligter over for afsender<sup>95</sup> fastlægger tre centrale kriterier.

- 1) loyalitetspligten *stiller et generelt krav* om god brancheskik ("omhu")<sup>96</sup>, som funderes på en professionelt kvalificeret god tro og kundskab, og som er afstemt i forhold til transportørens *specialiseringsgrad*.

<sup>93</sup> Nazarian, Henriette (2007), *Loyalitetsplikt i kontraktsforhold*. Cappelen Akademisk Forlag; Oslo, s. 136.

<sup>94</sup> Den danske sølovs § 262 ækvivalerer med den svenske sjølags 13 kap., 12 § og den norske sjølovs § 262. I tysk ret ses denne loyale medkontrahent realiseret i § 498, Abschnitt 2, hvor søtransportøren underlægges kravet om at udvise "die Sorgfalt eines ordentlichen Verfrachters". Loyalitet er dermed et generaliseret krav, som konkret omfatter den mellem parterne aftalte godshåndtering og –transport, og som i bredere forstand omfatter varetagelse af medkontrahentens generelle kommercielle interesser.

<sup>95</sup> At sølovens § 262 eksklusivt angår forholdet mellem søtransportøren og afsenderen, fastslås i den til bestemmelsen hørende Karnov-note 464: "§ 262 angår kun forholdet afsender-transportør." Som det fremgår af nærværende speciales note 97, er dette ikke en uanfægtet opfattelse, idet den kommenterede sølov anfører, at § 262, stk. 1 angår beskyttelsen af lasteejers interesser. At afsender og lasteejer ikke (nødvendigvis) er identiske, fremgår klart af sølovens § 262, stk. 3: "Er godset gået tabt eller blevet beskadiget eller forsinket, skal transportøren snarest underrette den, afsenderen har angivet. Kan sådan underretning ikke gives, skal *lasteejeren eller, dersom denne ikke er kendt, afsenderen* underrettes.", min kursivering, GR. Disse forhold ændrer dog ikke på den grundsubstansen i § 262, som er den søretlige loyalitetsforpligtelse og dennes udstrækning.

<sup>96</sup> Omhu-kriteriet behandles ikke eksplicit i den danske kommenterede sølov, men må efter en almindelig ordlydsforståelse rumme det indholds-katalog, som fremgår af *Ordbog over det danske sprog*, hvorefter "omhu" er knyttet til den *omsorg*, der er kernen i loyalitetsprincippet: "Omhu: (jf. Omsorg) virksomhed, bestræbelser, der tager sigte paa at ordne, sørge for, passe, pleje, hæge om noget ell. (nu især; jf. omhyggelig) påpasselig, nøjagtig, samvittighedsfuld virksomhed af denne art; påpasselighed, nøjagtighed, samvittighedsfuldhed i omsorgen for, pasningen af noget, udførelsen af et arbejde o.lign.", jf. [www.ordnet.dk](http://www.ordnet.dk) (tilgået 01-06-2015).

- 2) loyaliteten *udfoldes konkret* som søtransportørens generelle pligt til professionel og kvalificeret håndtering af det gods, der ved transport og forvaring er inden for hans *kontrolsfære* ("tage vare på godset").<sup>97</sup>
- 3) loyalitetspligten *omfatter i bredeste betydning* søtransportørens pligt til loyal varetagelse af lasteejers med transporten samhørende interesser ("i øvrigt varetage ejerens interesser"). Nr. 3 er ikke snævert knyttet til den konkrete godshåndtering, men er tillige relateret til andre transport- og køberetlige forhold knyttet til aftalen og må antages at kunne udstrækkes betydeligt, hvor parterne indgår i langvarige kontraktsforhold. Det betyder, at parternes *kontraktsforhold, strategiske position og eventuelle fælles praksisformer* vil få bestemmende virkning.

I nærværende speciale knyttes loyalitetsprincippet derfor op på loyalitetsbetingelseskataloget, der kan udledes af § 262, stk. 1: 1) *specialiseringsgrad*, 2) *kontrolgrad*, 3) *hensynet til modpartens kommercielle interesser set i lyset af parternes strategiske positioner, kontraktsvarighed og eventuelle fælles praksisformer*. Da betingelserne anvendes som analytiske instrumenter, indebærer dette, at også logisk medhørende variansformer omfattes af loyalitetskategorierne.

Søtransport er præget af gentagelige arbejdsgange. På trods af, at "bonus pater-søtransportøren"<sup>98</sup> som målestok for et adfærdsmønster

---

<sup>97</sup> Den kommenterede sølov slår i sin gennemgang af sølovens § 262, stk. 1 fast, at vi her har at gøre med hovedreglen i forhold til regulering af kontraktforholdet mellem søtransportør og ladningsejer: "Stk. 1 indeholder hovedreglen om transportørens pligter over for lasteejeren. Transportøren skal vise omsorg for godset og i øvrigt varetage ladningsejerens interesse", jf. Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 392. Omsorgspligten, der er en variansform af loyalitetspligten, omfatter hele varetægtsperioden og knytter sig til "[...] en række i og for sig forskellige håndterings- og bevaringsforskrifter [...] såsom lastning, stuvning, behandling, transport, opbevaring og losning.", jf. Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 392, min kursivering, GR. Det er dog ubetvivleligt, at omhuen som underliggende forudsætning er et tværgående krav til transportøren uanset hvilken opgavetype, han konkret varetager for sin medkontrahent.

<sup>98</sup> Figuren "den loyale transportør" er ikke særegen for søretten, men optræder som et tværgående transportretligt krav til den gode medkontrahent. Det viser sig ved

udvist af en loyalt handlende medkontrahent kunne udgøre et nyttigt bidrag til analysen, er nærværende speciale tilbageholdende med at benytte et antikveret analytisk begreb, som i øvrigt er tæt knyttet til en culpavurdering, der ligger uden for nærværende speciales problemfelt.<sup>99</sup>

”tilbørlig omhu og hurtighed”-kravet i den danske sølovs § 262, stk. 1 og de parallelle bestemmelser i den norske sjølov § 262 (“tilbørlig omhu og hurtighed”) og den svenske sjølag 13 kap., 12 § (“tilbørlig omsorg och skyndsamhet”), som er suppleret af søloven § 266, stk. 1, sjøloven § 266, stk. 1 og sjølagen 13 kap., 16 § om interessevaretagelse. Desuden findes en lovfæstelse af loyalitetspligten i CMR-lovens § 27, 1. led, hvor ordlyden ”en omhyggelig fragtfører” korresponderer med den norske vegfraktlov (LOV-1974-12-20-68) § 27, hvis ordlyd ”en omsorgsfull fraktfører”, ligesom § 27, 1. stycket i den svenske lag (1974: 610) om inrikes vägtransport indikerer en tilsvarende omsorgs- og dermed loyalitetspligt. I NSAB 2000 ses loyalitetspligten hjemlet i § 5, hvilken bestemmelse angiver, at ”[d]et påhviler speditøren at godtgøre, at han indenfor ordrens rammer har varetaget ordregiverens interesser med omhu.” Speditøren er også underlagt et præsumptionsansvar, men hvor søloven angiver varetægtsperiodens omfang og udstrækning som det afgrænsede tidsrum fra levering af gods til udlevering af gods, fastlægger NSAB 2000 loyalitetspligtens tilknytning til ”ordrens rammer”, som efter ordlyden synes at være både videre og mere vidtrækkende end sølovens varetægtsperiode, hvilket naturligt hænger sammen med, at speditationsopgaven ikke er begrænset til transport fra lastested til lossested, men kan omfatte og kombinere transport, oplagring og andre opgaver i en mangfoldighed af aftalekonstruktioner, jf. NSAB 2000 § 2. Uanset at fastlæggelsen af ”ordrens rammer” som loyalitetspligtens forum udvider antallet af de parametre, som speditøren kan måles på, fastslår Ekelund i sin kommentar til NSAB 2000, at der i forhold til § 5 grundlæggende skal søges svar på spørgsmålet: ”Har speditøren optrådt som en bonus pater speditør?”, jf. Ekelund, Per (1998), *NSAB 2000. Nordisk Speditørforbunds Almindelige Betingelser. Tillæg til NSAB med kommentarer af Per Ekelund*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 7. Det kan således afslutningsvist fastslås, at bonus pater-figuren i sin modificerede, moderne form, hvor begrebet dækker over ”god brancheskik og loyal handlen”, er en tværgående transportretlig figur, og at den kan anvendes og bliver anvendt eksplicit i moderne transportretlig litteratur som kohærent analytisk term. Dermed har nærværende speciale kvalificeret og kontekstualiseret sin tværgående anvendelse af ”loyalitetspligt” som analytisk figur og tilkendegivet, at der til loyalitet hører handlen med god brancheskik.

<sup>99</sup> Selv om den moderne erstatningsretlige litteratur frafalder bonus pater-figuren, jf. Lødrup, Peter (2014), *Lærebok i erstatningsrett*. Gyldendal: Oslo, s. 130ff, kan den dog ses sporadisk anvendt i nyere transportretlig litteratur (bl.a. Ekelund, jf. nærværende speciales fodnote 98), men i en tillempet og nærmest metaforisk form. Allerede Ussing, der retsteoretisk taler fra en periode, hvor bonus pater-figuren stod uantastet som eksponent for et privilegeret og personaliseret normalitetsprincip, er dog i sin fremstilling uhyre opmærksom på, at bonus pater-figuren som den erstatningsretlige standard til vurdering af culpaforholdet og handlen i god tro ikke er et historisk monument, men en tidstypisk figur, som er vedvarende formet af tid og sted og dermed underlagt forandring. Hos Ussing ”[...] bruges god Tro og ond Tro mere ubestemt om de Krav

### 3.4 Loyalitetsprincippet som instrument i moderne retsanvendelse

Indledningsvist skal det fastslås, at den legale søretlige loyalitetspligt i retspraksis er fastslået som generel og ufravigelig.<sup>100</sup>

EksPLICIT henvisning til § 262 i nyere retspraksis ses dog oftest i parternes anbringender og kun sjældnere i rettens begrundelse<sup>101</sup>, men domstolene er sig bevidste, at ”[d]en generelle tendens i retspraksis er i økende grad å betone partenes gjensidige lojalitetsplikt”.<sup>102</sup>

Da loyalitetspligten er ufravigelig, er det antageligt, at loyalitetspligten kontinuerligt er til stede i moderne retspraksis, men snarere i form af en uddifferentiering af loyalitetspligten i specifikke, singulære betingelser.

Denne antagelse støttes af Gravers analyse af *principterminologien i norsk ret*, herunder brugen af loyalitetsprincippet<sup>103</sup>, af hvilken følger, at

---

med hensyn til Viden eller Burde-Viden, som stilles paa vedkommende Omraade.”, jf. Ussing, Henry (1989), *Aftaler paa Formuerettens Omraade*. 3. udgave. Den juridiske faggruppes trykkeri: Aarhus Universitet, s. 28. Nærværende speciale, der står i en moderne retsteoretisk tradition, som har bevæget sig væk fra bonus pater-figuren og anvender upersonlige kategorier som bl.a. god skik og sædvane til vurdering af den culpøse adfærd, benytter på tilsvarende vis den på den gode tro funderede ”gode skik” i en ubestemt form. Det er med andre ord loyalitetsmomentet i den modificerede og moderniserede bonus pater-figur, som er af analytisk interesse for nærværende speciale.

<sup>100</sup> Jf. rettens bemærkninger i U.2005.2999V, s. 3003, hvor en transportør blev erstatningsansvarlig for skade på gods, der var mangelfuldt pakket til søtransport på dæk. Retten fastslog, at sølovens § 262 angår ”transportørens generelle pligt til på godsejerens vegne at tage vare på godset”, hvilket kan tolkes således, at der er tale om en lovfæstelse af et princip, der må antages at være konsekvent og konstant til stede i forholdet mellem kontraherende parter – om end i forskellige konkrete variansformer beroende på de faktiske omstændigheder.

<sup>101</sup> Eksempelvis i SH2013.S-0024-11 SH2013.S-0009-12, hvor parterne i deres procedure, men ikke retten i dennes afgørelse, henviser til sølovens § 262. Ligeledes i LH-1999-443, som angik transport af levende dyr i form af lakseyngel, hvor parterne henviser til sølovens § 262, mens retten tier herom.

<sup>102</sup> Jf. Tønsberg tingsretts begrundelse i TTONS-2003-1687 – RG-2004-1569.

<sup>103</sup> Graver anvender begrebet ”retsprincip” om ”brede maksimer som ”best i tid best i rett”, og ”lojalitetsplikten i kontraktsforhold”, jf. Graver, Hans Petter (2006), ”I princippet prinsipiell.” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 119, 2/3, s. 194.



”[p]rinsipper og principptenkning har fået en økende plass i rettstenkningen”.<sup>104</sup>

*Retsprincippets kontekstuelle og operationelle præg* undersøges af Bryde Andersen, der i en analyse af det nordiske retsfællesskabs distinktive træk har fastslået, at vi

”[...] historisk og systematisk er rodfæstet i *civil law*, med fokus på civil rights, men at vi i vor [sic!] fokus på den enkelte afgørelse måske ligger tæt på common law, med et stærkt indslag af common sense.<sup>105</sup>

Common sense er netop karakteriseret ved en brug af principper og ved en overvejelse omkring en given retlig og kommerciel effekt som regulerende fortolkningsramme. Dette kommer også til udtryk hos Blandhol, der bruger begrebet ”kontekstualisme” om den type manøvre, hvor der ikke er et ensidigt fokus på rettens materielle indhold, men et blik for krydsfeltet mellem retten og den faktiske situation, som skal reguleres.<sup>106</sup>

<sup>104</sup> Jf. Graver, Hans Petter (2006), ”I princippet prinsipiell.” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 119, 2/3, s. 221. Retsprincippernes tiltagende penetration af retten tyder på et paradigmeskift, som kan tilskrives tiltagende globalisering og krav om inddragelse af andre jurisdiktioners retspraksis.

<sup>105</sup> Jf. Andersen, Mads Bryde (2006), ”Nordisk retstænkning i et globaliseringsperspektiv” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 119, 4-5, 2006, s. 488f. Se desuden afsnit 3.1.

<sup>106</sup> Bettina Lemann Kristiansen argumenterer for, at retsprincipper kan ”ses som en slags ”filtre” i relation til rets anvendelsen”, jf. Kristiansen, Bettina Lemann (2004), ”Retsprincipper i rets anvendelsen” IN : Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 54. Dermed mener hun, at ”[d]e grundlæggende retsprincipper på de forskellige retsområder [...] vil [...] påvirke opfattelsen og fortolkningen af retsregler, ud fra hvilke den konkrete afgørelse skal træffes”, jf. Kristiansen, Bettina Lemann (2004), ”Retsprincipper i rets anvendelsen” IN : Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 54. Retsprincipper er i hendes optik ”en slags internaliserede normer”, jf. Kristiansen, Bettina Lemann (2004), ”Retsprincipper i rets anvendelsen” IN : Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 55. Der er en vis kongruens mellem Bryde Andersens common sense-begreb og tanken om retsprincipper som normer, idet gældende og generelt accepterede normer, herunder loyalitetsprincippet, der ikke underkastes kritisk revision, alt andet lige vil antage karakter af selvindlysende common sense. Nazarian indtager, *ud fra en civil law-tradition*, en lignende position, idet hun med udgangspunkt i den kontraktuelle loyalitetspligt har argumenteret for, at samfundsudviklingen indebærer indgåelse af langt flere kontrakter, fremkomst

At loyalitetsprincippet og de deraf afledte loyalitetspligter undviger en konkret, udtømmende indholdsmæssig definition ændrer ikke ved, at princippet er generaliseret og kan ses *ligge til grund for aftaler generelt og lægges til grund i retsanvendelsen generelt.*<sup>107</sup>

---

af langt mere komplekse kontraktforhold, og en markant stigning i antallet af længerevarende kontrakter etableret i kontraktskæder, hvilken konstruktion i sig selv indebærer, at den ene kontrakt bliver afhængig af den anden. Henset til ønsket om stabilitet og forudsigelighed kan og må kravet til loyalitetspligten derfor naturligt intensiveres i længerevarende kontrakter ud fra en række pragmatiske, kommercielle og ikke entydigt juridiske hensyn: ”Kanskje har det ikke skjedd så store endringer juridisk, men nye behov har vokset frem. Det er jo naturligt å stille større juridiske krav til lojalitet ved samarbeidskontrakter enn ved et enkeltstående kjøp også i dag”, jf. Nazarian, Henriette (2007), *Lojalitetsplikt i kontraktforhold*. Cappelen Akademisk Forlag: Oslo, s. 155. Yee, der *ud fra en common law tradition* ligeledes forholder sig til længerevarende kontraktuelle forhold, argumenterer for, at professionelt kvalificeret god tro og dermed loyalitet af kommercielle hensyn bør kobles til og modificeres af kontrahenternes berettigede forventninger med den begrundelse, at “[...] we should progress towards good faith based on parties’ reasonable expectations – a model that does not entail significant rethinking of current contractual principles, yet more compatible with modern commercial realities.”, jf. Yee, Woo Pei (2001) “Protecting Parties’ Reasonable Expectations. A General Principle of Good Faith” IN : Oxford University Commonwealth Law Journal. Winter 2001, s 229.

<sup>107</sup> Uanset forskellene på common law og civil law betragtes loyalitetspligten i begge systemer som præceptiv, og i begge retlige systemer er det et faktum, at loyaliteten er et berettiget krav til ”bonus pater”-medkontrahenten og skal ses i forhold til parternes kommercielle interesser. Christian Dahlman, der er blandt de teoretikere, som har sympati for bonus pater-figuren som analytisk instrument, afviser dog, at en nutidig bonus pater-figur kan ses som inkarnationen af et principielt normalitetskriterium, således som ældre erstatningsretlige fremstillinger har fremlagt det. Dahlman mener, at der skal differentieres mellem det for en privatperson normale og det for en professionel aktør normale: ”Bonus pater familias-teorin säger att culpa = culpa enligt normalitetskriteriet. Det stämmer inte i alla situationer. ... i den här undersökningen stämmer det när skadevållaren är en privatperson (som inte ägnar sig åt en förvärvsverksamhet). Men teorin falsifieras när skadevållaren bedriver en organiserad verksamhet. Då kan en skadevållare som betar sig som en ”erfaren och normalt försiktig person” ändå bli skadesåndsskyldig enligt trygghetskriteriet ... eller ekonomiska kriteriet.”, jf. Dahlman, Christian (2000), *Konkurrerende culpakriterier*. Studentlitteratur. Lund, s. 153. Efter denne målestok foreligger der uagtsomhed, hvis der ikke er udvist ”den forsigtighed og omhu – den agtsomhed – som en god familiefar, en bonus pater familias, ville have udvist i den samme situation”, jf. von Eyben, Bo & Isager, Helle (2007), *Lærebog i erstatningsret*. 6. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, s. 64. Bonus pater-begrebets analytiske svaghed er, som Gomard anfører, at bonus pater-figuren ikke er fuldt ud kompatibel med et moderne samfund med høj grad af specialisering og differentiering, hvorved opstår stadigt nye kommercielle områder, som den handlende skal gøre sig fortrolig

Loyalitetspligten er forbundet med helt særlige udfordringer i transportretlig sammenhæng, hvor det med mange uformelle aftaler og ofte uden en konkret kontraheringssituation kan volde vanskeligheder efterfølgende at identificere de specifikke kriterier, som aftalens parter har lagt særligt vægt på, og som vil indgå i en senere misligholdelsesvurdering.

I sin analyse af norske kontraktsfortolkningsprincipper fastslår Høgberg, at

”[...] hvor det ikke er mulig å (re)konstruere noen berettiget parts-vilje og hvor bakgrunnsretten, evt. annet rettsstoff, ikke inneholder materielle rettsregler som løser rettsspørsmålet, vil rettsanvender være henvist til å avgjøre spørsmålet på annet grunnlag. Ved å avgjøre disse spørsmål ”på annet grunnlag”, definerer Høyesterett en form for risikobasert rasjonalitet.”<sup>108</sup>

---

med: ”A comparison between the behaviour of an ordinary and prudent person and desirable behaviour within these new areas will seldom lead to a result.”, jf. Gomard, Bernhard (2001), ”Recent Developments in the Danish Law of Tort” IN : Scandinavian Studies in Law, Vol. 41, s. 236. Stig Jørgensen, der har rejst en tilsvarende kritik af bonus pater-figuren begrundet i samme samfundsudviklings-ræsonnement, anfører, at figurens udsigelseskraft kan opretholdes med den professionsrelaterede modifikation, at ”A *bonus pater familias* cannot today be supposed to be able to survey the whole of our complicated social structure. On the other hand, a person who is engaged in a special area of human activity cannot claim that, although he is equipped with a normal amount of knowledge and normal abilities, he lacks the knowledge and abilities which are needed in his special area.”, jf. Jørgensen, Stig (1975), ”Liability and Fault” IN : Tulane Law Review, Vol, 49, Issue 2, 1974–1975, s. 334. Den søretlige bonus pater er dermed følgelig at betragte som ”en professionel aktør med indgående og kvalificeret branchekendskab”, og det er dette materielle indhold, som begrebet i nærværende speciale er bærer af, når der anvendes begrebet ”god skik”. I nærværende speciale operationaliseres ”god skik” i en noget bredere forstand som en fastlæggelse af omfanget af forventelige og påregnelige professionskompetencer og dermed som en måleenhed i forhold til, hvor grænsen går mellem loyalitet over for medkontrahenten og legitim varetagelse af egne interesser. Vikse har understreget, at denne grænsedragning ikke er enkel, men beror på en rimelighedsvurdering: ”Ved fastsettelsen af grænsen mellom illojalitet og legitim ivaretagelse av egeninteresser, må det tas hensyn til hva som er rimelig å forvente av medkontrahenten. I denne rimelighetsvurderingen vil forhold på både transportørens og avsenderens side kunne spille inn”, jf. Sofie Vikse (2012), *Avsenders forpliktelser og ansvar overfor transportøren ved transport av farlig gods. En sammenligning av någjeldende regler med Rotterdamreglerne* Marlus nr. 412. Sjørettsforbundet. Nordisk Institutt for sjørett. Oslo Universitetet, s. 47.

<sup>108</sup> Jf. Høgberg, Alf Petter (2006), ”Tolkningsstiler ved kontraktsfortolkning – en introduktion.” IN : Jussens Venner. Vol. 41 (02), s. 87.

Fundamentet er et antal principielle ”presumsjoner for hvem som skal bære risikoen for det intrufne. Disse presumsjonene har alle normative grunnlag”<sup>109</sup>, og blandt disse tælles ”[g]od tro- og lojalitetsbetraktninger”<sup>110</sup>

Taxell kvalificerer samme standpunkt yderligere: ”Jag uppfattar lojalitet i avtalsförhållanden som en allmän rättsprincip vilken är *normerande med den relativa styrka som sådana principer har.*”<sup>111</sup>

Loyalitetsprincippet beskrives i litteraturen som præceptivt<sup>112</sup>, normativt, men også relativt, hvorfor det må antages, at princippet faktisk penetration af et retsforhold vil være bestemt af konteksten.

Henset til retsprincippernes iagttagelige penetration af retten, henset til, at denne udvikling næppe stagnerer, men snarere tiltager, og i øvrigt taget i betragtning, at et retsprincip kan udstrække en dispositiv retsregel, er det muligt, at dette på visse betingelser også ville kunne gælde en præceptiv regel som den søretlige § 274-varetægt.

Det betyder i forhold til specialets tese, jf. afsnit 1.2., at loyalitetsprincippet forskydningskraft i forhold til ansvarsregimets balancepunkt må antages at afhænge af en række faktorer, hvoraf *kontrolintensitet*, *specialiseringsgrad* og *parternes strategiske position* må antages at være de væsentligste.

---

<sup>109</sup> Jf. Høgberg, Alf Petter (2006), ”Tolkningsstiler ved kontraktsfortolkning – en introduktion.” IN : Jussens Venner. Vol 41 (02), s. 87. Høgberg forholder sig eksplicit til tilfælde, hvor der indtræder en uforudset udvikling i parternes kontraktuelle relation, og behandler konteksten herfor: ”En uforudsett udvikling (som typisk finner sted over lang tid) vil ofte åpne for scenarier som ikke har vært vurdert tidligere. Problemer knyttet til slik uforudsett utvikling kan det være naturlig å løse etter friere risikobetraktninger og ikke ved å legge avgjørende vekt på hva ordlyden (tilfeldigvis) måtte gå ut på [...]”, jf. Høgberg, Alf Petter (2006), ”Tolkningsstiler ved kontraktsfortolkning – en introduktion.” IN : Jussens Venner. Vol. 41 (02), s. 89.

<sup>110</sup> Jf. Høgberg, Alf Petter (2006), ”Tolkningsstiler ved kontraktsfortolkning – en introduktion.” IN : Jussens Venner. Vol 41 (02), s. 87

<sup>111</sup> Jf. Taxell, Lars Erik (1987), *Avtalsrättens normer. Några riktlinjer*. Åbo Akademis Förlag, Åbo, s. 109.

<sup>112</sup> Jf. Andersen, Mads Bryde & Lookofsky, Joseph (2010), *Lærebog i obligationsret I. Ydelsen/beføjelser*. 3. udgave. Thomson Reuters, København, s. 70; se note 29.

## II Varetægtsforholdet i DL 5-8-14 og betingelserne for et præsumptivt ansvar – *lex generalis*

### 4 Forvaring og oplagring i nordisk ret – *lex generalis*

#### 4.1 Præmisserne for indstiftelse af forvaring i nordisk ret

I nordisk ret indstiftes varetægtsforholdet som altovervejende hovedregel ved fysisk, for begge parter kendelig overgivelse af et formuegode<sup>113</sup> til

---

<sup>113</sup> Det er generelt antaget, at der skal være tale om løsøre, og ikke mindst er Aubert meget kategorisk i sin afgrænsning af forvaringens anvendelsesområde til løsøregenstande: ”Gjenstand for Forvaring kan alene Løsøre være.”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del. 1.* Bd. 2. udgave. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard), Kristiania, s. 336. Denne tilgang ses også hos Hallager: ”Saavel af Christian V’s Lov som af de øvrige Steder, hvor denne Kontrakt omhandles, ser man bestemt, at der i Lovgivningen ligesom i den daglige Talebrug ved Forvaring og Gjemme kun tænkes paa rørlige Gjenstande.”, jf. Hallager, Fr. (1879), *Den norske Obligationsret.* Andet Bind. Andet gennemseede Oplag ved L.M.B Aubert. Forlagt af P. T. Mallings Boghandel. Christiania, s 150. Forholdet kan tillige illustreres af moderne retspraksis. I TOSLO-2001-11269 – RG-2003-54 (9-2003) var Nordea udsat for svindel, idet en ikke-berettiget udgav sig for indehaver af en VPS-konto, hvorefter Nordea efter telefonisk instruks og meddelelse på fax overførte aktier for kr. 150.000 til kontoen. Bankens centrale anbringende var, at NL 5-8-17 ikke fandt anvendelse, idet der ikke var tale om fysiske genstande. Retten undlod helt at behandle NL 5-8-17: ”Etter dette ser ikke retten grunn til å vurdere hvorvidt Nordea hefter på objektivt grunnlag eller hvorvidt NL 5-8-17 er anvendelig”, jf. TOSLO-2001-11269 – RG-2003-54 (9-2003), men det er dog det generelle, nutidige udgangspunkt svarende til Auberts position, at forvaringsinstituttet ensidigt omfatter fysisk-faktiske genstande.

en forvarer<sup>114</sup>, der efter klar aftale herom<sup>115</sup> og under forudsætning af en

---

<sup>114</sup> Hallager (1879) understreger, at forvaringen indebærer en opbevaring af formuegodet hos forvarer og ikke en overdragelse af en brugsret til forvarer: ”Naar Besiddelsen af en Gjenstand overdrages til en Person, for at han paa Ejerens Vegne skal opbevare og paapasse samme, siges han at have Gjenstanden til Forvaring eller Gjemme. [...] Forskjellen mellem Forvaring paa den ene Side og Laan og Leje paa den anden ligger altsaa heri, at ved de sidstnævnte Kontrakter er Gjenstanden overdraget i den Hensigt, at den mod eller uden Vederlag skal benyttes af Modtageren, medens Øjemedet med Forvaring kun er, at Gjenstanden paa Ejerens Vegne skal opbevares.”, jf. Hallager, Fr. (1879), *Den norske Obligationsret*. Andet Bind. Andet gennemseede Oplag ved L.M.B Aubert. Forlagt af P. T. Mallings Boghandel. Christiania, s. 148.

<sup>115</sup> Kravet om en mellem parterne indgået forvaringsaftale kan direkte udledes af rettens begrundelse i RG-1993-1167 (203-93): ”[...] NL 5-8-17 *forutsetter at det er inngått en avtale mellom partene om at forvareren skal ha dette i sin varetekt.*” Dertil kommer et krav om, at forvaringen ikke blot er accessorisk. Ussing stiller således krav om, at forvaringen skal være kontraktens primære øjemed: ”Forvaringskontrakten (*Depositum*) er Kontrakten, hvorved en Person (Forvareren, Depositaren) *paatager sig at forvare en rørlig Ting for en anden* (Forvaringsgiveren, Deponenten), naar Forvaringen er Kontraktens Hovedformaal.”, jf. Ussing, Henry (uden årstal), *Enkelte Kontrakter*. 2. udgave. Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Århus Universitet, s. 404. Aubert understreger også, at forvaringen skal have karakter af en umiskendelig hovedforpligtelse: ”Forvaringen skal være Kontraktens Hovedøjemed”, jf. Aubert, L.M.B (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. 1. Bd. 2. udgave. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard), Kristiania, s. 335.

konkret tilsynsmulighed<sup>116</sup> udtrykkeligt<sup>117</sup> påtager sig et varetægtsansvar.<sup>118</sup>

Det generelle udgangspunkt er, at loyalitetspligten ikke kan udstrækkes ud over forvaringsaftalens klare grænser, men at der inden for forvaringsaftalens rammer kan tilkomme også uforhandlede, logisk medhørende og i forhold til kontraktsforholdets egenart og varighed rimeligt begrundede accessoriske pligter.<sup>119</sup>

<sup>116</sup> Aubert stiller ”forvarers tilsynsmulighed” som en uomgængelig betingelse for, at forvaring er indstiftet: ”Forvaringskontrakten gaar ud paa, at den ene Part (Forvareren, Depositaren) forpligter sig til at forvare en modtagen Ting for derefter at give den tilbage til Medkontrahtenten (Deponenten, Nedsætterten). *For at dette Retsforhold skal være tilstede, udfordres, at der overtages et personligt Tilsyn (custodia) med Tingen;* det er ikke nok, at man kun ganske passivt tillader, at en Ting bliver hensat paa ens Omraade.”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. I. Bd. 2. udgave. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard), Kristiania, s. 334, min kursivering, GR. *Tilsynsmuligheden* som et sine qua non kan konkret udledes af RG-1944-472 (103 1944), hvor et antal tomme tønder blev stjålet fra et lager, hvor de var blevet opmagasineret på baggrund af aftale, men uden skriftlig kontrakt: “[...] henleggelse av tomtonner under åpen himmel på en av saksøkte disponert inngjerdet tomt etter muntlig avtale uten kvittering eller lagerbevis”, jf. RG-1944-472 (103 1944), s. 475. Retten opstiller under direkte henvisning til M.B. Auberts obligationsretlige værk, jf. RG-1944-472 (103 1944), s. 475, eksplicit forvarers tilsynsmulighed som en uomgængelig betingelse for, at et forvaringsforhold kan siges at være etableret, men henviser i øvrigt til den beskedne behandling og ikke helt entydige afgrænsning af NL 5-8-17 i den juridiske litteratur: ”Norske juridiske forfattere synes ellers å ha vist liten interesse for de her omhandlede rettsforhold: forvaring, lån og leie – forsåvidt løsøre angår – skjønt disse forhold i det moderne forretningsliv er meget aktuelle og har hatt en rask utvikling.”, jf. RG-1944-472 (103 1944), s. 475.

<sup>117</sup> Den udtrykkelige viljeserklæring og den udtrykkelige forpligtelse til loyal varetagelse af medkontrahtentens interesser som ufravigelig betingelse for forvarerpligtens indstiftelse ses bl.a. udtrykt i HR-1998-7-B – Rt-1998-40: ”NL 5-8-17 forutsetter at en forvarer *uttrykkelig må påta seg forvarerplikten* og at vedkommende dessuten uttrykkelig påtar seg besittelsen eller et personlig tilsyn med det forvarte gods.”, min kursivering, GR.

<sup>118</sup> Bl.a. Gomard henleder opmærksomheden på, at disse præmisser ikke udstikker en fast grænsedragning mellem kontraktsforhold og fravær af sådanne: ”Den grænse, der [...] kan drages mellem tilfælde, hvor en kontrakt er indgået, og tilfælde, hvor en tingen [sic!] uden indgåelse af en egentlig opbevaringskontrakt er overgivet til og modtaget af en anden, er imidlertid ganske flydende.”, jf. Gomard, Bernhard (1990), *Forholdet mellem Erstatningsregler i og uden for Kontraktsforhold*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 405.

<sup>119</sup> Denne accessoriske pligtbyrde behandles af Julius Lassen: ”Men selv hvor ingen speciel Hjemmel i Lovgivning eller Sædvane kan paavises, maa det ofte antages, at *der paahviler Løftgiveren andre Pligter end de lovede*.”, jf. Lassen, Julius (1892), *Haandbog i Obligationsretten. Almindelig Del*. G.E.C Gad: Kjøbenhavn, s. 247, min kursivering, GR. Lassen er opmærksom på, at de accessoriske pligter ikke i deres omfang og karakter

#### 4.1.1 Retlig regulering af forvaring i nordisk ret

Varetægtsforholdet i nordisk ret hviler på de tre singulære retsgrundlag *DL 5-8-14*, *NL 5-8-17* og *12 kap., 2 § Handelsbalken*. *DL 5-8-14* og *NL 5-8-17* er indbyrdes tæt beslægtede<sup>120</sup> qua deres fælles udspring af samme lovkompleks. De er nugældende<sup>121</sup> og i retspraksis<sup>122</sup> faktisk anvendte forvaringsbestemmelser. Om disse anfører W. E. von Eyben i sin komparative analyse af NL og DL:

---

kan overskride, hvad der må antages at være såkaldt ”regelmæssige pligter”, jf. Lassen, Julius (1892), *Haandbog i Obligationsretten. Almindelig Del*. G.E.C Gad: København, s. 247, hvilket vil sige sådanne tillægspligter, som logisk følger af og naturligt kan rummes i kontraktsforholdets særligt egenart. Dette forhold skal sammenholdes med Ussings betoning af, at selve kontraktsforholdets varighed og kompleksitet har en direkte betydning for omfanget og tyngden af de accessoriske pligter, der kan pålægges: ”Jo mere omfattende og langvarige Kontraktsforhold, jo videregående er de accessoriske pligter.”, jf. Ussing, Henry (1966), *Noter til Obligationsretten, Almindelig Del*, 4. udgave. Akademisk Forlag, s. 5, pkt. 4. Det skal understreges, at rettens udpegning af en loyalitetspligt er en indikation på eksistensen af et forvaringsforhold, men retten udsiger intet om ansvarsgrundlag og bevisbyrde.

<sup>120</sup> For en historisk analyse af graden af beslægtetheden mellem Danske Lov og Norske Lov se venligst Sandvik, Gudmund (1983), ”Forholdet mellem Danske og Norske Lov” IN: *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V’s Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 19–33.

<sup>121</sup> I artiklen ”Endnu gældende love” fastlægger redaktionen bag *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V’s Danske Lov*, hvilke bestemmelser i DL, der fortsat må anses for gældende i dansk ret, og henregner utvetydigt DL 5-8-14 til den fortsat gældende del af regelsættet, jf. Anonym (1983), ”Hvilke bestemmelser i Danske og Norske Lov er endnu gældende?” IN: *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V’s Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 703–719.

<sup>122</sup> En ældre dom, RG-1944-472 (103 1944), fastslår kategorisk, at ”Norske rettsregler om forvaring bygger på N.L. 5-8-17.”, jf. RG-1944-472 (103 1944), s. 474, og understreger dermed bestemmelsens uomgængelige karakter. Det fremgår af den aktuelle hovednote til Norske Lov på norsk Lovdata, at den elektroniske udgave alene medtager aktive bestemmelser: ”Ved forordning 14 apr 1688 ble loven satt i kraft fra Mikkelsdag (29 sep) 1688. Her [dvs. i den elektroniske udgave, GR] er bare tatt med de bestemmelser som antas å være gjeldende fremdeles. Om opphevelse av forskjellige bestemmelser og om en del bestemmelser som antas bortfalt, henvises til eldre utgaver av Norges Lover.” (tilgået 11-05-2015). I den elektroniske udgave forefindes NL 5-8-17, hvilket betyder, at denne bestemmelse ikke er at betragte som forældet, men har bevaret sin uomgængelige karakter og må anses for fortsat gældende i norsk ret uanset graden af aktiv anvendelse i norsk retspraksis.



”Om ansvar for *forvaring* gælder 5-8-14, men [...] praksis [anser] det ikke for nødvendigt at henvide til 5-8-14 for at fastslå ansvar ved forvaring. Den er uskadelig men åbenbart overflødig.”<sup>123</sup>

Hermed menes, at fravær af eksplicit henvisning til DL 5-8-14, selv hvor præmissene<sup>124</sup> er opfyldt, udtrykker en funderethed, som viser, at DL 5-8-14 er uomgængelig og derfor unødvendig at nævne eksplicit. Bestemmelsens intakthed markeres konkret ved, at praksis fortsat benytter forvaringsinstituttet i DL som udgangspunkt og grundprincip.

<sup>123</sup> Jf. von Eyben, W. E (1983), ”Danske Lovs formueretlige bestemmelser, desvetudo og retssædvane” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 604. W. E. von Eyben gør kun et begrænset antal fund, hvori DL 5-8-14 ses optræde: ”Fra de seneste 30 år viser U 1963.347, 1959.64H, 1958.1200, 1953.12H, 1149, 1952.1114, 1951.85H, 190, 1073H, 1950.65H, 842H at end ikke parterne har påberåbt sig 5-8-14, i U1961.668 nævner sagsøgeren ganske vist bestemmelsen, men det gør præmisserne til dommen ikke, og i U1953.69 og i 1956.484H indskrænker sagsøgeren sig til at henvide til ”alm regler om ansvar for forvaring”.”, jf. von Eyben, W. E (1983), ”Danske Lovs formueretlige bestemmelser, desvetudo og retssædvane” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 596. I sin gennemgang af retspraksis fastslår von Eyben om DL 5-8-14, at ”Bestemmelsen i DL 5-8-14 ansås altså for så selvfølgelig, at den ikke behøver at blive påberåbt. Den er uskadelig, men unødvendig.”, jf. von Eyben, W. E (1983), ”Danske Lovs formueretlige bestemmelser, desvetudo og retssædvane” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 596. W. E. von Eybens argument (at bestemmelsen er selvfølgelig og dermed unødvendig) indebærer, at den manglende henvisning til DL 5-8-14 er et udtryk for bestemmelsens helt grundlæggende betydning og ikke for dens helt perifere karakter, og at bestemmelsen af samme grund fortsat er nødvendig. Bestemmelsen er med andre ord underforstået og selvskreven. Denne tolkning finder et selvstændigt støttepunkt hos W. E. von Eyben selv, der i sin diakroniske analyse af dansk retspraksis fra 1881–1981 på baggrund af Ugeskrift for Retsvæsen gør det interessante fund, at DL er rigt repræsenteret i registeret og med det særlige kuriosum, at ”Lovregisteret går endda undertiden så vidt, at DL citeres, selv om den ikke er nævnt af parterne i sagen. Karakteristisk er anførelse i registeret af DL 5-8-14 om domme vedrørende ansvar ved forvaring, uanset at bestemmelsen næsten aldrig citeres i domme herom.”, jf. *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 596. Igen er der i forhold til DL 5-8-14 tale om en bestemmelse, der er aktivt anvendt i retspraksis, har karakter af grundskabelon og dermed af en *lex generalis*, og som fortsat bestemmer ansvarsgrundlaget i forvaringsforhold.

<sup>124</sup> Se venligst præmisserne for indstiftelse af forvaring i nærværende speciales afsnit 4.1.

Det tredje og sidste retsgrundlag er *Handelsbalken* (1736:1232): et nugældende<sup>125</sup>, formueretligt lovkompleks, der med selvstændigt udspring i den svenske lovrevision af 1734 hjemler forvaring i 12 kap., 2 §.

## 4.2 Forvaring i nordisk ret – indledende overvejelser

Det følger af DL 5-8-14<sup>126</sup> og den tilsvarende bestemmelse i NL 5-8-17<sup>127</sup>, at den, der tager en andens gods i forvaring, skal håndtere det, ”som var det hans eget”.

---

<sup>125</sup> Handelsbalken er gældende ret i såvel Sverige som Finland.

<sup>126</sup> DL 5-8-14 lyder i sin helhed: ”Annammer nogen anden Mands Gods i Forvaring og til at giemme, da bør hand det at giemme som sit eget Gods. End kommer der Ild i hans Huus og opbrænder det, eller Tyve bortstie det, eller det af anden Ulykke forkommer tillige med hans eget Gods, da være hand angerløs. End vorder hans eget Gods bevaret, og det bevisis, at hand hafte Tid og Lejlighed det betroede Gods med sit at frelse, da gielde hand igien det, som hand i Forvaring annammet hafde.”

<sup>127</sup> NL 5-8-17 har samme materielle indhold som DL 5-8-14: ”Annammer nogen anden Mands Gods i Forvaring og til at giemme, da bør hand det at giemme som sit eget Gods. End kommer der Ild i hans Huus og opbrænder det, eller Tyve bortstie det, eller det af anden Ulykke forkommer tillige med hans eget Gods, da være hand angerløs. End vorder hans eget Gods bevaret, og det bevisis, at hand hafde Tid og Lejlighed det betroede Gods med sit at frelse, da gielde hand igien det, som hand i Forvaring annammet hafde.” NL 5-8-17 er helt og fuldt identisk med DL 5-8-14, og de to retsgrundlag udgør også i den retshistoriske forskning en harmonisk juridisk helhed. Derefter kan der i nærværende speciale drages den slutning, at forhold, der gør sig gældende i dansk retspraksis på området, kan overføres direkte til de tilsvarende norske forhold og omvendt. Til direkte støtte for dette analytiske greb anvender nærværende speciale Ditlev Tamms analyse af den retsvidenskabelige og retshistoriske relation mellem Danske Lov og Norske Lov, hvori Ditlev Tamm understreger, at der grundet de klare strukturelle overensstemmelser ligefrem kan tales om en ”bindestregs-lovgivning” og dermed en ensartet juridisk enhed: ”Ved udarbejdelsen af den noget yngre Norske Lov blev der lagt vægt på at opnå så stor overensstemmelse som muligt mellem de to love. En række særbestemmelser om norske forhold og enkelte afvigelser i formuleringen af andre bestemmelser adskiller de to love fra hinanden, men overensstemmelserne er så fremherskende, at man langt hen ad vejen har kunnet tale om en dansk-norsk lovgivning og en derpå bygget retsvidenskab.”, jf. Tamm, Ditlev (2009), *Retshistorie. Danmark – Europa – globale perspektiver*. 2. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 215. I forhold til nutidige forhold understreger Tamm, at lovfællesskabet er blevet fornyet med det nordiske lovsamarbejde: ”Om et sådant retsfællesskab har der vel længe ikke været tale, men båndene er stadig snævre mellem dansk og norsk ret, og det mere omfattende nordiske lovsamarbejde, der indledtes i slutningen af forrige århundrede, har bidraget til at skabe et nyt fælles lovgrundlag også på områder, der ikke var reguleret af Christian V’s lovbøger”, jf. Tamm, Ditlev (1983), ”Danske og

Følgende to forhold bør derfor overvejes:

*For det første* antyder ordlyden ”som sit eget Gods” et loyalitetsmoment, som synes skærpet til det punkt, hvor der foreligger *identifikation mellem forvarer og godsets ejer*. Hvor loyalitetskravet er skærpet, er det antageligt, at der foreligger omvendt og ikke ligefrem bevisbyrde<sup>128</sup>, idet en aftalt forpligtelse til at håndtere formuegoder *præcis*, som var de ens egne, naturligt indebærer, at graden af loyal interessevaretagelse er så høj, at også påtagelse af bevisbyrden må synes naturligt medhørende.<sup>129</sup>

*For det andet* ligger forvaring inden for kontraktsrettens kerneområde, hvor der som hovedregel gælder et præsumptivt ansvar.<sup>130</sup> Dette kunne bestyrke antagelsen om præsumptivt ansvar i DL 5-8-14.

---

Norske Lov i 300 år – en introduktion” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. XXIX.

<sup>128</sup> Koblingen mellem ansvarsgrundlaget og loyalitetspligten er middelbar og indirekte. Det præsumptive ansvar indebærer, at forvarer må løfte bevisbyrden for, at han har handlet med agtsomhed og loyalt har udført sine opgaver i varetagelse af opdragsgivers interesser. Vel vidende at bevisbyrden skal løftes af ham og kan være vanskelig at løfte for ham, vil det ligge forvarer på sinde nøje at sikre sig, at hans loyalitet observeres og kan dokumenteres. Dermed vil den loyale handle i professionelt kvalificeret god tro intensiveres og motiveres af bevisbyrdereglen.

<sup>129</sup> Til støtte for denne antagelse ses Suenson, der gør opmærksom på, at bestemmelsens ordlyd ”som sit eget” måske kan siges at være af afgørende betydning for fastlæggelse af den omvendte bevisbyrde i retspraksis: ”Ifølge D.L. 5-8-14 er Forvareren ansvarlig efter en Culparegel, se Ussing II s. 380, og Lassen: Haandbog i Obligationsretten, Speciel Del S. 603-10, men den ejendommelige Udtryksmaade, ”giemme som sit eget Gods”, har maaske paavirket den Bevisbyrderegel, som Praksis anvender.”, jf. Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk ret anvender i Kontraktforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943, s 107, forfatterens egen understregning, GR.

<sup>130</sup> Denne opfattelse står ikke unafægtet, men anføres dog af centrale teoretikere som Gomard, der ikke er entydig og ubetinget i sin tilkendegivelse: ”Uden for kontraktforhold har skadelidte *som hovedregel* bevisbyrden for culpa [...] mens det i kontraktforhold i *almindelighed* er debtors sag at føre et eksculpationsbevis [...]”, jf. Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del*. 4. udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 205, min kursivering, GR. Gomard anfører dermed snarere, hvad der må betegnes som klare tendenser i retspraksis, uden at (ville) angive en entydig, fast regel. Ulfbeck henviser også til præsumpionsansvaret som det kontraktuelle udgangspunkt: ”Vælges kontaktgrundlaget for kravet, *vil ansvaret være et præsumpionsansvar*.”, jf. Ulfbeck, Vibe (2010), *Erstatningsretlige grænseområder*.

Om det præsumptive ansvarsgrundlag i DL 5-8-14 er en indiskutabel grundsætning eller knyttes op på bestemte betingelser og faktiske omstændigheder, hvorefter der i stedet foreligger culpa med ligefrem bevisbyrde, hvis disse betingelser ikke er opfyldt, skal således undersøges.

Et fortolkningsbidrag er 12. kap., 2 § Handelsbalken<sup>131</sup>, der indeholder et tilsvarende loyalitetsprincip ("vårda som sitt eget"), som af bestemmelsens Karnov-note fastslås som forvarers præsumptive ansvarsgrundlag.<sup>132</sup> Dette er dog ikke ubestridt, idet ældre teoretikere som Rodhe kobler

---

*Professionsansvar, produktansvar og offentlige myndigheders erstatningsansvar.* 2. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s 19, min kursivering, GR.

<sup>131</sup> Bestemmelsen i 12 kap., 2 § i den svenske Handelsbalk fra 1736 lyder: „2 § Inlagsfä, och förtrott gods, bör man vårda som sitt eget. Missfares, eller förkommer det, av hans vangömmo, eller vållande; gälde fullt åter. Sker det av våda; vare saklös.“. Kerneelementet er også her at tage vare på godset, som var det forvarers eget, hvorved der også i den svenske bestemmelse om forvaring kan iagttages noget, der kan give mindelser om en form for identifikation mellem forvarer og opdragsgiver og om et markant loyalitetsmoment.

<sup>132</sup> Jf. den aktuelle Karnov-note 21 (tilgået 06-06-2015) til 12 kap., 2 § Handelsbalken: "I lagrummet – som inte ska tolkas bokstavstroget – regleras särskilt förvararens vårdplikt. Förvararen har *ett presumtionsansvar* men ansvarar icke för kasuella skador med mindre han nyttjat saken i eget intresse utan deponentens godkännande. Förvararen är även ansvarig för anställdas culpa vid skada på saken, s.k. principalansvar. Deponenten anses emellertid ha bevisbördan för att skadan uppkommit under förvaringen.", min kursivering, GR. Se desuden Hellner, Jan et. al (2000), *Speciall avtalsrätt II. Kontraktsrätt. Första häftet. Särskilda avtal.* 5. Udg. Norstedts Juridik: Stockholm, s. 272. Det betyder, at der foreligger præsumptionsansvar, men at der kun ifaldes ansvar for depositaren, hvis deponenten kan godtgøre, at skaden er indtruffet under varetægtsperioden.

bestemmelsen med *diligentia quam suis*<sup>133</sup> og dermed *culpa in concreto*<sup>134</sup>, men uden angivelse af omvendt bevisbyrde.<sup>135</sup>

Som det vil fremgå, er litteraturen ikke entydig i sin beskrivelse af ansvar og bevisbyrde i forvaring i nordisk ret.<sup>136</sup>

<sup>133</sup> I dansk sammenhæng repræsenterer Lassen den opfattelse, at *diligentia quam in suis rebus* ligger til grund for forvaringsinstituttet.

<sup>134</sup> Rodhe redegør for ansvarsgrundlaget i forvaring i 12 kap., 2 § Handelsbalken: ”I 1734 års lag forekom en speciel bestämning av begreppet gäldenärens personliga förhållanden. En vårdpliktig gäldenär hade i vissa sammanhang [...] en förpliktelse att vårda annans egendom ”som sin egen”, vilket torde ha inneburit att han borde använda samma grad av aktsamhet som han själv brukade använda vid vård av honom själv tillhörig egendom”, jf. Rodhe, Knut (1956), *Obligationsrätt*. Institut för Rättsvetenskaplig Forskning. Nordstedt & Söners Förlag: Stockholm, s. 322. Rodhe henviser til, at ordlyden ”vårda som sin egen” vel ret beset burde korrelere med en agtsomhedsnorm svarende til ”den aktsamhet som *gäldenären* brukat visa, vid handhavandet av *egna* angelägenheter”, jf. Rodhe, Knut (1956), *Obligationsrätt*. Institut för Rättsvetenskaplig Forskning. Nordstedt & Söners Förlag: Stockholm, s. 322, dvs. *diligentia quam suis*, men Rodhe understreger klart, at der blot er tale om almindelig culpa. Rodhe henviser til retspraksis i sin afvisning af, at der i anvendelsen af 12 kap., 2 § Handelsbalken skulle være tale om et helt særligt alternativ i form af en specifik agtsomhedsvurdering baseret på forvarers egne subjektive forudsætninger: ”Numera har emellertid detta alternativ (dvs. *diligentia quam suis rebus*; GR) helt förlorat sin aktualitet: det kvarstår blott i HB 12: 2 men synes här redan vid sekelskiftet, om ej tidigare, i praxis ha fått vika för den almäna culpanormen”, Rodhe, Knut (1956), *Obligationsrätt*. Institut för Rättsvetenskaplig Forskning. Nordstedt & Söners Förlag: Stockholm, s. 323. Dermed afviser Rodhe følgelig helt definitivt og entydigt et præsumptionsansvar og angiver kun, at der foreligger et culpaansvar, men uden angivelse af bevisbyrdeforholdet.

<sup>135</sup> Nærværende speciale har ikke kunnet lokalisere svensk retspraksis, der viser andet ansvarsregime end det præsumptionsansvar, der fastslås i den til 12 kap., 2 § hørende Karnov-note 21 (tilgæet 06-06-2015). Svensk ret adskiller sig dermed fra norsk og dansk ret i forhold til forvaringsinstituttets ansvarsregime, der således ikke har et dynamisk balancepunkt med mulighed for at foretage en forskydning fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar. 12 kap., 2 § er således solidt funderet på et fast præsumptionsansvar.

<sup>136</sup> For en systematisk, komparativ overbliksgennemgang af væsentlige forskelle og ligheder i bevisskrav og bevisbyrderegler i dansk, norsk, svensk og tysk ret, se Diesen, Christian & Strandberg, Magne (2012), *Bevisprövning i tvistemål. Teori och praktik*. BEVIS 9. Nordstedts Juridik, Stockholm, s. 36ff.

### 4.3 Ansvarsregimet i DL 5-8-14 i juridisk litteratur<sup>137</sup>

Det almindelige udgangspunkt er, at bestemmelsen i DL 5-8-14<sup>138</sup> hjemler forvarers (*culpa*)ansvar<sup>139</sup> for det deponerede gods, og antages at gælde, hvad enten der ydes vederlag for deponeringen eller ej.<sup>140</sup>

I litteraturen er det dog omstridt, hvem der har *bevisbyrden* for ansvarspådragende adfærd i DL 5-8-14, men der kan udskilles to hovedgrupper:

Culpa med ligefrem bevisbyrde (hhv. culpa uden bevisbyrde-angivelse)<sup>141</sup>:

*Ussing* fastslår, at der entydigt forligger ligefrem bevisbyrde: ”Det fremgaar af 5-8-14, at Forvaringsgiveren har Bevisbyrden [...] og

---

<sup>137</sup> Dette afsnit tilsigter alene en klar og overskuelig fremstilling af den juridiske litteraturs fastlæggelse af ansvarsregimet i DL 5-8-14 og NL 5-8-17 som enten præsumptivt ansvar eller som culpa med ligefrem bevisbyrde. Det er således distributionen af teoretikere på hhv. culpa med ligefrem bevisbyrde og præsumptionsansvar, der er betydningsfuld, ligesom det teoretiske argument for ansvarsregimet har relevans. Afsnittet er derfor ganske bevidst relativt kortfattet i sin fremstillingsform og ser det udelukkende som sin opgave at skitsere de centrale bevisbyrdepositioner inden for retsområdet og de begrundelser, der knytter sig hertil.

<sup>138</sup> Da der retshistorisk er tale om uhyre tæt beslægtede bestemmelser, er det i nærværende speciale et gennemgående metodisk greb at lade analyser og vurderinger angående ansvarsgrundlag i DL 5-8-14 udstrækkes til NL 5-8-17. Handelsbalken 12 kap., 2. § udgør en særgruppe, idet ansvarsregimet allerede ligger fast og dermed ikke kan forskydes. I gennemgangen af litteratur og retspraksis angående forvaring tages derfor udgangspunkt i dansk materiale, hvorefter materiale fra andre jurisdiktioner inddrages, hvor dette tjener argumentative hensyn. Se venligst tillige nærværende speciales fodnote 135.

<sup>139</sup> Det fremgår af ordlyden af Karnov-note 15 til DL 5-8-14, at ”Bestemmelsen fastslår forvarerens (culpa)-ansvar for det deponerede gods, cf. 5-8-1 om låntagerens (objektive) ansvar.”

<sup>140</sup> Bestemmelsen indeholder grundlæggende ”et krav om, at der udvises almindelig agtpåsynenhed i det foreliggende forhold”, jf. Karnov-note 15 til DL 5-8-14, hvorfor det synes uden betydning, om der erlægges vederlag for forvaringen eller ej.

<sup>141</sup> Denne kategori omfatter både culpa *med ligefrem bevisbyrde* og culpa *uden angivelse af bevisbyrde*. Som angivet i metodeafsnittet, jf. afsnit 3, kan retten unnlade en stillingtagen til bevisbyrden, allerede fordi culpa kan statuere. Den afgørende sondring i nærværende speciale ligger således mellem de tilfældegrupper, hvor der foreligger præsumptivt ansvar, og den gruppe, hvor der ikke statuere præsumptivt ansvar.

Praksis synes at stemme hermed.<sup>142</sup> Hvor *Ussing* forholder sig til DL 5-8-14 som et *kontraktsretligt institut*, identificerer han ansvarsgrundlaget som culpa, men uden angivelse af bevisbyrdeforholdet.<sup>143</sup>

*Lassen*<sup>144</sup> deler antagelsen om culpaansvar under henvisning til både *diligentia quam in suis rebus* og omsorgspligten som del af en

<sup>142</sup> Jf. *Ussing*, Henry (uden årstal), *Enkelte Kontrakter*. 2. udgave. Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Århus Universitet, s. 405. Også i sin behandling af obligationsrettens almindelige del betragter *Ussing* den ligefremme bevisbyrde som kernereglen i DL 5-8-14, idet han dog under direkte henvisning til dagældende sølovs § 118 understreger, at DL 5-8-14 har karakter af undtagelse fra hovedreglen om præsumptionsansvar i kontrakt: ”Hvis skaden rammer en ting, som er overgivet i skyldnerens besiddelse, for at han skal udføre et arbejde vedrørende tingen, må skyldneren i almindelighed have bevisbyrden, som det er hjemlet i Sølov §§ 118 [...] og 172 [...] DL 5-8-14 giver imidlertid en afvigende regel om forvaring [...]”, jf. *Ussing*, Henry (uden årstal), *Obligationsretten. Almindelig Del*. 4. udgave. Revideret Optryk ved A. Vinding Kruse, Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Aarhus Universitet, s. 113, min kursivering, GR. Den i DL 5-8-14 hjemlede ”afvigende regel” må således indebære en regel om ligefrem bevisbyrde.

<sup>143</sup> Det generelle udgangspunkt er, at ansvarsgrundlaget i kontrakt er præsumptivt, men *Ussing* lader sig i værket *Erstatningsret* (1947) tolke således, at der foreligger almindelig culpa, men uden bevisbyrdeangivelse: ”[...] vi [finder] indenfor Kontraktsretten talrige Regler, der betinger Ansvar for Forsømmelse, Skødesløshed el. lign. se navnlig DL 5-7-1, 5-8-8, 11 og 14.”, jf. *Ussing*, Henry (1947), *Erstatningsret*. C.E.G Gads Forlag: København, § 1.11, s. 4. Nærværende speciale tolker forfatterens formulering således, at der er tale om en beskrivelse af den af forvarer udførte culpøse handling eksemplificeret som skødesløshed, forsømmelse og lignende normovertrædelse, men at forfatteren ganske tier om bevisbyrdens placering.

<sup>144</sup> *Julius Lassen* behandler forvaringsansvaret i DL 5-8-14 og har i den sammenhæng understreget, at ”[...] bortset fra, at Aftaler imellem Parterne kunne skjærpe eller formilde den almindelige Omsorgspligt, har Lovgivningen for enkelte Obligationsforholds Vedkommende gjort Undtagelser fra den almindelige Regel, saa at der i større eller mindre Omfang paalægges Skyldneren ringere eller en strengere Omsorgspligt end den sædvanlige, f. Ex. fordi Forholdet udelukkende er til Byrde for ham eller udelukkende til hans Fordel, se nærmere i den specielle Del. I slige Undtagelsestilfælde siges Skyldneren, i Følge Forholdenes forskjellige Beskaffenhed, at hæfte kun for grov Uagtsomhed eller — naar Omsorgspligten afhænger af Skyldnerens personlige Sædvaner efter Maalestokken *diligentia quam in suis rebus* eller *culpa in concreto*, der *baade kan tænkes anvendt som Skjærpelse af den almindelige Regel og som Formildelse af denne*, jfr. D. L. 5—7—1 og 5—8—14.”, jf. *Lassen*, Julius (1892), *Haandbog i Obligationsretten. Almindelig Del*. G.E.C Gad: Kjøbenhavn, s. 263, min kursivering, GR. Det fremgår, at der er tale om en modifikationsmulighed, idet det overlades til en konkret anlagt vurdering i situationen, om der skal ske skærpelse eller lempelse af culpabyrden. Det er uomtvisteligt, at *Julius Lassen* tolker DL 5-8-14 som almindelig culpa, men dette indebærer ikke, at han dermed fastlægger bevisbyrden som ligefrem, hvor der foreligger

grundlæggende loyalitetsforpligtelse, men behandler ikke bevisbyrden.

Suenson<sup>145</sup> fastslår culpa med ligefrem bevisbyrde ved DL 5-8-14, hvor tvisten angår manko, genstandenes identitet og tab.

Gomard hævder, at nogen generel bevisbyrdefordeling næppe kan angives<sup>146</sup>, men at forvaring af opdragsgivers formuegoder, som var de forvarers egne, er ”et vink om et undertiden nyttigt indicium til brug for bevisvurderingen”.<sup>147</sup> Gomard afviser ligesom *Aubert*, *Torp* og *Ussing* *diligentia quam in suis rebus*<sup>148</sup>, men tillader ind-

---

”skødesløshed”. Et holdepunkt for, at bevisbyrden ikke er indtænkt i forholdet, er, at Julius Lassen andetsteds understreger, at skødesløshed er indbefattet af begrebet ”culpøs handlen” og ikke angår bevisbyrden: ”[...] det [er] nu den almindelige Regel, at kun det forsætlige og uagtsomme Retsbrud har denne Virkning (dvs. erstatningsansvar, GR). Dette fremgaar af de [andetsteds] nævnte Lovbud; om end nogle af de i disse Lovbud benyttede Udtryk kunne betegne Uagtsomhed i objektiv Forstand, f. Ex. „Forsømmelse”, vise dog andre Udtryk, der staa som Varianter, f. Ex. „Skjodesløshed”, „Forseeise”, „utilbørligt Forhold”, „tilregneligt Forhold” med Sikkerhed, at *Uagtsomhed i subjektiv Forstand* er den almindelige Betingelse for Erstatningsansvar”, jf. Lassen, Julius (1892), *Haandbog i Obligationsretten. Almindelig Del*. G.E.C Gad: København, s. 168f. Skødesløsheden angår hos Julius Lassen således ikke bevisbyrdeforholdet, men alene krænkelsen af culpanormen. Bevisbyrdeforholdet lades dermed ude af betragtning.

<sup>145</sup> Suenson fastslår, at der foreligger ligefrem bevisbyrde i DL 5-8-14, hvor tvisten angår identitet, mængde eller tilstand af genstandene: ”Naar Forvareren frigør sig ved at tilbagelevere det modtagne, hænder det, at der er Tvivl om Identiteten, Mængden eller Tilstanden af Genstandene. I saadanne Tilfælde har Forvaringsgiveren Bevisbyrden for Forvarerens Misligholdelse, d.v.s. at man maa godtgøre Identiteten, Mængden og Tilstanden af sine Ting ved Forvaringens Begyndelse og paavise en Ændring heri. Dette Bevis kan han ofte sikre sig ved en Kvittering fra Forvareren. U 1913.576 (G.K.D) – Antaget, at en Ejer af en Fustage Rom, som var leveret en anden til midlertidig, vederlagsfri Opbevaring, men var blevet liggende hos denne anden i aarevis, burde have sikret sig Bevis for, hvor meget Rom Fustagen indeholdt, naar han ved Afhentningen vilde forlange udleveret samme Kvantum.”; jf. Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrde-regler, som dansk ret anvender i Kontraktforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943, s. 107.

<sup>146</sup> Jf. Karnov-note 15 til DL 5-8-14. Jf. også Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del*. 4. udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 204f.

<sup>147</sup> Jf. Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del*. 4. udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 204 (petitafsnit).

<sup>148</sup> Gomard er aldeles definitiv i sin afvisning af *diligentia quam in suis rebus* ved sin understregning af DL 5-8-14 som ”en almindelig culpapregel og ikke en særlig regel



dragelse af handlingsvurderingen som en faktisk omstændighed ved vurderingen af culpa.

I forhold til ansvaret i kontrakter om forvaring mod vederlag fastslår Gomard i 1983 under henvisning til DL 5-8-14, at culparglen finder anvendelse<sup>149</sup>, samtidig med, at han i 2011 henviser til

---

om *diligentia quam suis rebus*”, jf. Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del. 4.* udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 204 (petitafsnit). En tilsvarende afvisning af *diligentia quam suis rebus* ses ligeledes i Gomard, Bernhard (1990), *Forholdet mellem Erstatningsregler i og uden for Kontraktforhold*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 233ff. Aubert indtager under inddragelse af den retshistoriske tradition en lignende position med en tilsvarende definitiv afvisning af *diligentia quam suis rebus*: ”Ogsaa i adskillige af de gamle germaniske Love finder man den Grundsætning, at Forvareren skal gjemme det fremmede Gods ”som sit eget”. *Man maa imidlertid vel vogte sig for at tro, at man her støder paa samme Begreb som det romerske diligentia quam in suis, der jo maa opfattes som rent individuelt, saaledes at Fordringerne til Agtsomheden vexler med Medkontrahentens Personlighed*. Hine Love har meget mere, overensstemmende med sit hele Bevissystem, gennemført den nævnte grundsætning paa en rent udvortes Maade, som ikke levner saadanne personlige Hensyn. Afgjørende for Ansvarets Bedømmelse i det Tilfælde, Lovene særlig omhandler (Tingens Tab ved Ildebrand, Tyveri o. desl.), er det, om egen Ting forkommer sammen med den fremmede; er dette ikke skeet, antages det som Bevis for Forsømmelighed, medens Forvareren omvendt er ansvarsfri, naar det som skete; han antages da at have behandlet den fremmede Ting som sin egen, og havde han gjort dette, formodes han at have været paapasselig. *Pligten til at gjemme den forvarede Ting som sin egen var altsaa efter Tanken det samme som Pligten til at gjemme den saaledes, som en ordentlig Mand passer sine egne Ting.*”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del. 1. Bd., 2. udgave*. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard): Kristiania, s. 343f, min kursivering, GR. Den af ”en ordentlig Mand” forventelige adfærd omfatter da ifølge Aubert blot, at denne i forhold til tingens forvaring sikrer ”en fortrinlig Bevarelsesmaade.”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del. 1. Bd., 2. udgave*. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard): Kristiania, s. s 347. Torp understreger, efter at have fastslået, at ordlyden ”gemme som sit eget gods” i DL 5-8-14 er uafklaret i den juridiske litteratur, at der i forhold til at ”gemme som sit eget” må siges til ”hvad der i Henseende til *Valget af Opbevaringssted normalt maa anses for objektivt forsvarligt.*”, jf. Torp, Carl (1880), ”Nogle Bemærkninger om Debtors Ansvar for den efter Kontraktens Afslutning indtraadte Umulighed”, U.1880B.353, s. 385, min kursivering, GR, hvorved han ligger på linje med Aubert og dennes tanker om ”en fortrinlig Bevarelsesmaade.”. I begge tilfælde er der tale om, at overholdte krav til godssikringens overensstemmelse med gængse branchekutynmer under hensyntagen til godsets beskaffenhed indebærer en loyal varetagelse af medkontrahentens interesser. Ussing tilslutter sig denne opfattelse af, at der udelukkende er tale om ”en Fordring til Bevaringsmaaden”, jf. Ussing, Henry (uden årstal), *Enkelte Kontrakter. 2. udgave*. Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Århus Universitet, s. 405.

<sup>149</sup> Gomard fastslår, at ”Ved forvaring (depositium) mod vederlag bortfalder forvarerens krav på vederlag, såfremt godset ikke er i behold ved udløbet af opbevaringstiden eller i

præsumptivt ansvar som det generelle udgangspunkt i kontraktsretten.<sup>150</sup> Det kan muligvis forklares med, at Gomard knytter culpa til enkeltstående kontraktforhold – hvorefter bevisbyrden konkret må afgøres – men mener, at der ifaldes præsumptionsansvar ved kontrakter af længerevarende karakter, hvor parterne over tid udvikler et indgående kendskab til hinandens forretningsforhold. Forvarer opnår i disse tilfælde en høj specialiseringsgrad i forhold til opdragsgivers gods, og dette er en afgørende forudsætning for at tage korrekt vare på godset og skærme det mod skade, hvorefter præsumptionsansvaret må synes naturligt medhørende til retsforholdet.

Wacke mener, at ansvarsregimet er culpa. Han sondrer ligesom Hallager ved bedømmelsen efter DL 5-8-14 mellem forvaring med og uden vederlag, hvorefter den vederlagsfrie forvaring indebærer en elastisk culpabedømmelse.<sup>151</sup>

---

en løbende kontrakt ikke er i behold ved udløbet af en betalingsperiode. Forvareren er ansvarlig for skader på godset efter culpapreglen, jf. 5-8-4 [sic!...]”, jf. Gomard, Bernhard (1983), *Obligationsret. 1. del*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 83. Det ses, at der ikke tages stilling til bevisbyrdens placering.

<sup>150</sup> Jf. Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del*. 4. udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s 204.

<sup>151</sup> Wackes ræsonnement funderes ikke kun på bonus pater-figuren, men henter også sin argumentative substans fra en afgræsning i forhold til DL 5-8-1 ”At den nutidige danske praksis skærper ordene ”gemme som sit eget” til en *bonus pater familias*’ sædvanlige culpa-hæftelse, synes mig helt rimeligt ved en forvaring mod vederlag. At der ikke skal skelnes mellem forvaring med eller uden vederlag, forekommer mig imidlertid sælsomt: Når en nabo hjælper en anden med at opbevare ting, er det et helt andet kontraktsforhold end en bankdepotaftale. Den fine forskel mellem med eller uden vederlag, som syntes os overdreven ved anvendelsen af DL 5-8-1 på låntagerens ansvar [...] er her fuldstændigt berettiget. Ved vederlagsfri forvaring burde man holde fast ved den elastiske hæftelsesgrad af culpa in concreto, som Ørsted rammende fortolkede den oprindelige betydning af DL 5-8-14, i overensstemmelse med BGB § 690, og art. 1927 Code civil”, jf. Wacke, Andreas (1993), ”Ejerens risiko og modtagerens ansvar ved lån, leje og forvaring i sammenlignende perspektiv”, U1993B.409. Vederlagskriteriet kan tolkes ind i et loyalitetsprincip, idet erlagt vederlag indebærer et kontraktsforhold, der i større omfang må forpligte forvarer og stille øgede krav til ham. Wacke inddrager med reference til Ørsted § 690 BGB i sin argumentation, hvilken bestemmelse angår hæftelse ved vederlagsfri forvaring. Forvarer forventes at vise den i § 277 BGB underliggende loyalitet, hvis nærmere indhold fremgår af kommentaren til bestemmelsen, der fastslår, at „Bei der eigenüblichen Sorgfalt (konkrete Sorgfalt, Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten, diligentia quam in suis) gilt abweichend von § 276 kein objektiver, sondern ein subjektiver, auf die Veranlagung und das gewohnheitsmäßige Verhalten

Suenson nuancerer ikke culpabedømmelsen, men bevisbyrden, og finder, at der ved vederlagsfri forvaring rimeligvis foreligger ligefrem bevisbyrde.<sup>152</sup>

Dige mener, at culpa med ligefrem bevisbyrde foreligger, hvor opdragsgiver selv kan føre (et vist) tilsyn med godset.<sup>153</sup>

---

des Handelnden abstellender Maßstab. Zu berücksichtigen ist also auch ein bei dem Schädiger üblicher Schlendrian, soweit dieser nicht schon grob fahrlässig ist.“, jf. Beck-Online Kommentar til § 277 BGB. Hrsg. Bamberger/Roth (Forfatter: Lorenz), Rn. 8. Hallager mener ligeledes, at culpabedømmelsen ikke kan være tilsvarende streng i forhold til “[...] den Depositær, der ingen Godtgjørelse faar for Opbevarelsen af Andenmands Ting.”, jf. Hallager, Fr. (1879), *Den norske Obligationsret*. Andet Bind. Andet gjennemseede Oplag ved L.M.B Aubert. Forlagt af P. T. Mallings Boghandel. Christiania, s. 154.

<sup>152</sup> Suenson fastlægger i denne tilfældegruppe en ligefrem bevisbyrde og begrundet det med pragmatiske rimelighedshensyn: ”Drejer det sig derimod om Forvaring uden Vederlag, er Reglen [reglen om præsumptionsansvar, GR] for streng. Den, der gør en anden en Vennetjeneste, maa ikke rammes af saa streng en Regel som Culpareglen med omvendt Bevisbyrde, men det maa paahvile Forvaringsgiveren at bevise Forvarerens Skyld.”, jf. Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrde-regler, som dansk ret anvender i Kontraktsforhold*. Københavns Universitet. 1943, s 109. Det ses, at der i litteraturen er en afgørende forskel, idet Wacke lemper culpabedømmelsen ved vederlagsfri forvaring, mens Suenson ved vederlagsfri forvaring hælder til at lempe bevisbyrden til ligefrem bevisbyrde, idet en omvendt bevisbyrde her må anses for urimeligt byrdefuld.

<sup>153</sup> Diges ræsonnement er funderet på et rimelighedskriterium, hvorefter bevisbyrden bør pålægges den, der lettest kan sikre sig beviset: ”Hvis Deponenten har Adgang til selv at raade over Tingen eller føre Tilsyn med den, har han ogsaa Grund til at sikre sig Bevis for Omstændigheder, der kan begrunde et Ansvar for Tingen, og dette vil influere på beviset [...]”, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrde-regler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 169. Nærværende speciale tolker Dige således, at der netop ikke som hos Wacke er tale om en modifikation af culpagrundlagets tyngde, men om, at bevisbyrden pålægges den, der er nærmest til at bære denne (”sikre sig Bevis for Omstændigheder, der kan begrunde et Ansvar for Tingen”). Dige henviser i sin fremstilling til dommen ”1910.111, hvor der ikke var bevist Ansvar hos en Garderobekone for en Frakkes Bortkomst, da Kunden havde forlangt Frakken anbragt, saa han selv kunde hente den”, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrde-regler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 169. Suenson (1943) behandler også dommen U.1910.111, men giver et lidt fyldigere og mere detaljeret referat, ligesom det ses, at opdragsgiver i Suensons fremstilling er af hunkøn: ”U. 1910. 111 (G.K.D) – I et Tilfælde, hvor en til en Teatergarderobe indleveret Kaabe var bortkommet, fandtes Garderobeforvalteren ikke erstatningspligtig, da Kaaben efter Ejerindens Begæring var blevet ophængt saaledes, at hun selv kunde tage den, hvorfor der heller ikke var leveret

## Præsumptionsansvar:

*Ekelund* behandler forvaring i en specifik speditjons- og transportretlig sammenhæng og mener, at "[e]fter DL 5-8-14 ligger bevisbyrden hos forvareren"<sup>154</sup>, dvs. at der foreligger et præsumptionsansvar. Denne antagelse forekommer allerede hos Tybjerg<sup>155</sup>, og deles af Lookofsky f.s.v.a. DL 5-8-14<sup>156</sup> som *lex generalis*. Krüger når til

---

hende noget Kontrolmærke, og da det ikke var oplyst, at Kaaben var bortkommet ved Svig eller Forsømmelse fra Garderobeforvalterens eller hans Betjenings Side.", jf. Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk ret anvender i Kontraktforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943, s. 108. Da det understreges, at der ikke var udvist forsømmelse fra forvarers side, må det antages, at varetægten efter DL 5-8-14 forelå, uanset at der ikke var udleveret kontrolmærke for kåben. Det kan forsigtigt udledes, at opdragsgiver måtte løfte bevisbyrden, men nærværende speciale har ikke kunnet lokalisere dommen i Karnovs historiske samling og mangler derfor de fornødne forudsætninger for konkret at kunne vurdere forholdet.

<sup>154</sup> Jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentarer. Jurist- og Økonomforbundets Forlag. København, s. 215.

<sup>155</sup> Tybjerg understreger, at udgangspunktet i dansk ret er det enkle, at bevisbyrden skal løftes af den, som rejser sagen, hvilket tilgodeser et retsfærdigheds- og rimelighedssynspunkt: "For ikke at give urimelige Krav let Spil og derigennem skabe en nærliggende Fare for, at Samfundet opløses i en Syndflod af Processer med mere eller mindre uretfærdigt Udfald, maa som Hovedregel nødvendigvis fastholdes, at "den, der Sag giver, bør det lovligen bevise" (D.L. 1-14-5), N.L. 1-14-5 [...]", jf. Tybjerg, E., (1904) *Om Bevisbyrden*. Jacob Lunds Boghandel. (Baldur Borgen): Kjøbenhavn, s. 58. Som en klar undtagelse hertil fremfører Tybjerg "Eller sæt, at en Deponent har faaet den deponerede Ting tilbage i beskadiget Tilstand og sagsøger Depositaren til Erstatning. Den Begivenhed, der skal gøre Erstatningskravet berettiget, er et uforvarsligt Forhold fra Depositarens Side, men Deponenten har alligevel ikke Bevisbyrden for, at et saadant foreligger.", jf. Tybjerg, E., (1904) *Om Bevisbyrden*. Jacob Lunds Boghandel. (Baldur Borgen): Kjøbenhavn, s. 86. Det kan således udledes af Tybjergs ord, at ikke deponenten, men depositaren har bevisbyrden, og at der således foreligger præsumptionsansvar. Dermed er bevisbyrdereglen i forvaring efter Tybjergs opfattelse en undtagelse til den almindelige regel i dansk ret om ligefrem bevisbyrde,

<sup>156</sup> Hvor Lookofsky udtaler sig om DL 5-8-14, er det om "[...] dansk rets *almindelige regler* om ansvar for forvaring i DL 5-8-14, idet reglen *efter fast praksis fortolkes således, at bevisbyrden påhviler forvareren*," jf. Lookofsky, Joseph (1993), "Om forvaring, værneting & »Surprising standard terms«" U1998B.495, s. 499, min kursivering, GR. Lookofsky fastslår dermed, at DL 5-8-14 som *lex generalis* ubetvivleligt hjemler et præsumptionsansvar og er at betragte som en grundregel i dansk ret.

samme resultat i forhold til forvaring generelt<sup>157</sup> og specifikt i forhold til NL 5-8-17.<sup>158</sup> W. E. von Eyben placerer ud fra et ”magtsfære”-synspunkt bevisbyrden i forvaringsforhold hos forvarer.<sup>159</sup> Støtte

<sup>157</sup> Krüger understreger, at ”forvaring” er en bred kontraksretlig kategori, som dækker en række retstilfælde fra ”mellommansforhold, lagrings- og deponeringsopdrag, leie og andre tilfælde der gods overlates til besidderen i dennes eller i deponentens interesse, f.eks. leie”, jf. Krüger, Kai (1991), *Norsk kontraksrett*. Alma Mater Forlag, Bergen, s. 210. Afgørende er eksistensen af forvaringsopdrag og fysisk overdragelse af gods til forvarer, men forvaringens mangeartede variansformer betyder, at en helt strikt fastlæggelse af det specifikke anvendelsesområde for NL 5-8-17 naturligt træder i baggrunden til fordel for et fokus på præsumptionsansvaret som det generelle ansvarsgrundlag for forhold, hvor gods betros en forvarer: ”Den nærmere avgrensning av virkeområdet for NL 5-8-17 er i praksis ikke så viktig; presumsjonsansvaret gjelder både her og ellers der gods beror hos andre i forbindelse med oppdragsutøvelse [...]”, jf. Krüger, Kai (1991), *Norsk kontraksrett*. Alma Mater Forlag, Bergen, s. 210. Se venligst nærværende speciales fodnote 45.

<sup>158</sup> Krüger forholder sig specifikt til præsumptionsansvaret i NL 5-8-17 og understreger, at bevisbyrdefordelingen kan ses som et tillæg til culpaansvaret: ”Når yderen undertiden belastes med ”omvendt bevisbyrde” i den forstand at ansvar inntreer når det ikke dokumenteres ansvarsfrihet, er dette ut fra slike hensyn som også ellers begrunner bevisbyrderegler. *Yderen kan være nærmere til å opplyse om de omstendigheter som angivelig fritar ham*. Ansvaret kan dessuten forsvares som til *et praktisk og naturlig tilbygg till culpa* også om man generelt ville motsatt seg objektivt ansvar. [...] Et [...] eksempel finner man i reglerne om omsorgs- og varetektsansvar”, jfr. NL 5-8-17”, jf. Krüger, Kai (1991), *Norsk kontraksrett*. Alma Mater Forlag, Bergen, s. 797, min kursivering, GR.

<sup>159</sup> W. E. von Eyben betoner under direkte henvisning til Tybjergs værk, *Om Bevisbyrden*, at magtsfærens periferi udgør ydergrænsen for den kontroludøvelse, som betinger forvarers ansvar for det formuegode, der er ham betroet, og som begrunder hans ”anledning” og ”opfordring” til at sikre sig bevis: ”Den, der har en genstand i forvaring, er i kraft af dette nærmere til at sikre sig bevis end den, der har givet den i forvaring. Det samlede synspunkt, som ofte benyttes, er, at *den, der har en genstand i sin ”magtsfære”, i kraft heraf har en særlig anledning og også en opfordring til at sikre sig beviset [...]*”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 45f, min kursivering, GR. I sin gennemgang af udvalgt retspraksis angående forvaring i dansk ret gør W. E. von Eyben opmærksom på, at ”anledningssynspunktet” og dermed principper om kontroludøvelse ikke er det eneste princip, som retten lægger til grund ved sin afgørelse. I litteraturen er princippet om ”opfordring” og ”anledning” til at sikre sig bevis blevet kritiseret, men W. E. von Eyben henleder opmærksomheden på, at princippet er vanskeligt at anfægte, hvis det alene angår den konkrete skadessituation: ”*Opfordring og anledning* til at sikre sig bevis er blevet kritiseret, men hvis man begrænser synspunktet til kun at omfatte de tilfælde, hvor det er selve situationen, som motiverer det, synes der ikke fremsat væsentlige indvendinger herimod i litteraturen.”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 42.

for præsumptionsansvar findes tillige hos *Wilhelmsen*<sup>160</sup> f.s.v.a. for-  
varing i transportforhold samt *Ulfbeck*<sup>161</sup>, *Gomard*<sup>162</sup>, *Heidbrink*<sup>163</sup>,

---

<sup>160</sup> Wilhelmsen fastlægger ansvarsregimet i NL 5-8-17 som præsumptivt: ”NL 5-8-17 [...] er i nyere teori og praksis tolket som en culpapregel med omvendt bevisbyrde,” Wilhelmsen, Trine-Lise (2002), ”Speditørens ansvar for skade på godset under lagring. Lagring som ledd i en aftale om sjøtransport” IN : *Festskrift til Peter Lødrup. Bonus Pater Familias*. Gyldendal Akademisk. s 753–766. (FEST-2002-pl-753), s. 759.

<sup>161</sup> Ulfbeck, der i sin fremstilling særligt fokuserer på opbevaringskontraktens placering i det retlige grænseområde mellem kontraktsregler og deliktsregler, er utvetydig i sin fastlæggelse af kontraktsansvaret som præsumptivt: ”Vælges kontraktsgrundlag for kravet, vil ansvaret være et præsumptionsansvar [...]”, jf. Ulfbeck, Vibe (2010), *Erstatningsretligt grænseområder. Professionsansvar, produktansvar og offentlige myndigheders erstatningsansvar*. 2. udg., Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 19, min kursivering, GR. Ulfbecks optik er kontraktsansvaret som modsætning til deliktansvaret, og Ulfbeck inddrager ikke specifikt DL 5-8-14 og NL 5-8-17, men analyserne kan overføres direkte til de nordiske forvaringsinstitutter. Se venligst tillige nærværende speciales fodnote 60.

<sup>162</sup> Se venligst gennemgangen under afsnittet om culpa med ligefrem bevisbyrde, hvor det angives, at Gomard henviser til præsumptivt ansvar som det generelle udgangspunkt i kontraktsretten.

<sup>163</sup> Heidbrink mener, at udgangspunktet for forvaringsansvaret er præsumptivt, men henviser til, at retspraksis på området ikke er konsistent: ”Det förefaller tämligen klart att det i kontraktuella sammanhang gäller ett presumtionsansvar, men dels har Högsta domstolen i några fall som gällde ett kontraktuellt grundat omhändertagande av hästar skapat undantag från presumtionsansvaret, dels kan argument grundade på bevissäkringsteorin anföras som stöd för åsikten att presumtionsansvaret bör gälla oavsett vilken rättsgrund som custodian vilar på. Även här krävs alltså vidare undersökningar.”, jf. Heidbrink, Jakob, ”Utgångspunkten för ansvar för annans lösöre (custodia) i straff- och skadeståndsrätten” IN : *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 122, 4-5, 2009, s. 608.

Tybjerg<sup>164</sup>, Suenson<sup>165</sup> og Dige<sup>166</sup> under disses henvisning til præsumptionsansvaret som det generelle kontraktretlige udgangspunkt.

Det skal understreges, at Dige ved vederlagsfri forvaring identificerer et præsumptionsansvar, men mener, at en *elastisk bevisbyrde* i dette tilfælde kommer på tale.<sup>167</sup> Tybjerg insisterer på, at bevisbyr-

<sup>164</sup> Tybjerg betragter ikke blot præsumptionsansvaret som et generelt udgangspunkt i kontrakt, men anvender betegnelsen ”hovedregel”: ”Hovedreg[len] om Debtors Bevisbyrde med Hensyn til Kontrakts-Opfyldelse”, jf. Tybjerg, E. (1904), *Om Bevisbyrden*. Jacob Lunds Boghandel. (Baldur Borgen): Kjøbenhavn, s. 174.

<sup>165</sup> Suenson hører ubetvivleligt til i denne gruppe, men er særlig derved, at han i sin analyse af præsumptionsansvaret lægger afgørende vægt på en rimelighedsbetragtning: ”Culpareglen er i Forvejen ikke nogen særlig streng Hæftelsesregel, naar en Forvarer faar et rimeligt Vederlag for at opbevare en Ting, og *Ansaret bør ikke yderligere svækkes ved at paalægge Forvaringsgiveren Bevisbyrden*. Desuden er det i Reglen lettere for Forvareren at føre Beviset for sin Sagesløshed, end det er for Forvaringsgiverne, der slet ikke har været til Stede, at føre Bevis for det modsatte. Endvidere vil man ved at lægge Bevisbyrden paa Forvareren, skabe et øget Incitament til Paapasselighed og Omhu for at bevare Værdierne, hvilket ogsaa er at foretrække fra et samfundsmæssigt Synspunkt.”, jf. Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk ret anvender i Kontraktsforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943, s. 108f, min kursivering, GR.

<sup>166</sup> Under henvisning til Ussing fastslår Dige, at præsumptionsansvaret er det generelle udgangspunkt i kontraktsforhold: ”Naar en Kontraktspart misligholder sine Forpligtelser, vil Medkontrahenten ofte kunne forlange Erstatning [...] Skyldes Misligholdelsen Omstændigheder, der er indtruffet efter Aftalens Indgaaelse, vil den almindelige Opfattelse pålægge Skyldneren Bevisbyrden for Ansvarsfrihed.”, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 167, min kursivering, GR. I de kontraktsforhold, der særligt angår forvaring, er præsumptionsansvaret ifgl. Dige ubetinget: ”Tilsvarende Betragtninger fører til, at man i Forvaringskontrakter (herunder Leje, Reparation o. lign.) paalægger Forvareren Ansvar, saafremt han ikke oplyser Omstændigheder, der fritager ham fra Ansvar [...]”, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 168, min kursivering, GR.

<sup>167</sup> Dige er entydig, hvad angår det præsumptive ansvarsgrundlag, men sonderer for så vidt angår bevisbyrdebyrden klart mellem vederlagsfri forvaring og forvaring mod vederlag: ”Er der tale om vederlagsfrit Depositum, kan der vel stadig forlanges Oplysning fra Depositaren om Omstændighederne ved Tingens Ødelæggelse eller Beskadigelse, men der kan næppe stilles samme Krav til Beviset for Ansvarsfrihed som i andre Forvaringskontrakter, jfr. D.L. 5-8-14 der kræver, at, ”det bevises ...”, at han har handlet uforsvarligt.”, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 169, min kursivering, GR. Af

*detyngden* ved vederlagsfravær må afhænge konkret af kontraktsindgåelsens egenart.<sup>168</sup>

Sammenfattende kan det siges, at litteraturen er delt. Én forklaring er, jf. afsnit 3., forvaringens placering i grænseområdet mellem delikts- og kontraktsregler, men at præsumptionsansvaret ikke er uomgængeligt, selv hvor kontraktsreglerne kommer på tale, jf. Gomard, Dige og Suenson, kunne tyde på, at præsumptionsansvaret indtræder på bestemte betingelser, hvilket i det følgende skal undersøges.

---

Diges fremstilling lader sig således slutte, at DL 5-8-14 ("andre Forvaringskontrakter") som udgangspunkt er at betragte som en bestemmelse om forvaring *mod vederlag*, og at vederlagsfri forvaring derfor falder uden for DL 5-8-14. Dette står dog i modsætning til den til DL 5-8-14 hørende Karnov-note 15, hvorefter der ikke sondres mellem forvaringsaftaler med og uden vederlag, idet det i noten hedder: "[Bestemmelsen] gælder, hvad enten der ydes vederlag for deponeringen eller ikke."

<sup>168</sup> Tybjerg ser præsumptionsansvaret som hovedreglen, men mener, at præsumptionsansvarets tyngde bør gradueres i forhold til kontraktsformen og dennes indgåelse. Herefter "[...] bør det vistnok gælde, at jo løsere Bevisformen ved Kontraktens Indgåelse har været, des mindre strænge Krav maa stilles til Debtors Bevis for Kontraktens Opfyldelse", jf. Tybjerg, E. (1904), *Om Bevisbyrden*. Jacob Lunds Boghandel. (Baldur Borgen): Kjøbenhavn, s. 176.



#### 4.4 Ansvarsregimet i DL 5-8-14 i retspraksis

I retspraksis henvises ofte til præsumptionsansvaret som forvaringens generelle underliggende ansvarsregime.<sup>169</sup> I svensk ret er præsumptionsansvaret givet på forhånd, men det er ikke tilfældet i dansk og norsk ret.<sup>170</sup>

Nedenstående analyse udskiller et antal tilfældegrupper, der *viser ydergrænserne for forvaringsinstituttet, angiver betingelserne for culpa med ligefrem bevisbyrde hhv. præsumptionsansvar* som ansvarsregime i forvaring og *påviser loyalitetsprincippet*<sup>171</sup> *forskydningspotentialer i forhold til ansvarsregimet.*

Det skal understreges at ”loyalitetprincippet” i denne sammenhæng betegner det uddifferentierede loyalitetsbetingelseskatalog, der i afsnit 3.3.1. udledes af sølovens § 262, og som i det følgende benyttes systematisk som analytiske redskaber.

<sup>169</sup> Således eksempelvis i LB-1995-2021: ”[...] regelen i NL 5-8-17 om forvareransvar, et culpaansvar med omvendt bevisbyrde”; ligeledes i HR-1998-7-B – Rt-1998-40, s. 45: ”Bestemmelsen i NL 5-8-17 er forstået slik at det er forvareren som må føre bevis for at han har optrådt aktsomt, og som dermed har bevisbyrden på dette punkt”; i Rt-1981-581, s. 589: ”I NL 5-8-17 havde man et gammelt norsk prinsipp tilsvarende. Bevisbyrden for at uaktsomhet ikke er utvist påligger fraktføreren. Han må disculpare seg. Han bærer med andre ord tvilsrisikoen.”; i LA-1991-375 – RG-1993-100 (15-93), s. 101: ”[...] heller ikke om man legger til grunn en regel om omvendt bevisbyrde etter NL 5-8-17”, i LF-2005-96197: ”Verkstedet har et forvareransvar, jf. NL 5-8-17, hvilket innebærer culpaansvar med omvendt bevisbyrde.”, og ligeledes i Rt-1998-40, s. 45: ”Bestemmelsen i NL 5-8-17 er forstået slik at det er forvareren som må føre bevis for at han har optrådt aktsomt, og som dermed har bevisbyrden på dette punkt”. I dansk sammenhæng ses parallelle eksempler i U.2000.2186S, hvor retten udtaler: ”Dansk rets almindelige regler finder herefter anvendelse, således at opbevareren er ansvarlig efter en culparegel med omvendt bevisbyrde” og i U.1995.856/2H, hvor retten slår fast, at ”Efter fast praksis fortolkes DL 5-8-14 således, at bevisbyrden påhviler forvareren”.

<sup>170</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 4.2.

<sup>171</sup> Det skal i denne forbindelse understreges, at ”loyalitetprincippet”, som dette i nærværende speciales afsnit 3.3.1. er blevet uddifferentieret af sølovens § 262 i et loyalitetsbetingelseskatalog, ikke kun angår *den faktiske loyale varetagelse af medkontrahentens kommercielle interesser*, men tillige omfatter *graden af den loyale varetagelse*. Dette indebærer, at der skal sondres mellem tilfælde, hvor der kan, og tilfælde, hvor der ikke kan kræves loyalitet, ligesom graden af loyalitet skal gradueres efter det relevante forhold. Loyalitetspligten er først og fremmest knyttet til handling og undladelse, dvs. parternes faktiske ageren.

## 4.4.1 Kontrolsynspunktet

### 4.4.1.1 Ad hoc-forvaring

Er forvaringen tilfældighedspræget og instruktionerne knappe, bliver overdragelsens omstændigheder bestemmende for, om forvaring er indstiftet.<sup>172</sup>

I Rt-1925-781 hensatte en hotelgæst, der afventede kørelejlighed, kortvarigt en karton med beklædningsgenstande i hotelvestibulen med instruktion til portieren om at passe på denne, mens gæsten gik op på sit værelse. Portieren placerede kartonen i en uaflåst telefonboks, hvorfra den forsvandt. Hotellet ifaldt culpansvar<sup>173</sup> for

---

<sup>172</sup> I litteraturen diskuteres det, om garderobe- og hotelforhold er omfattet af forvaringsinstituttet i DL 5-8-14 og NL 5-8-17. Dige og Suenson anfører i forhold til DL 5-8-14 eksempler på garderobeforhold omfattet af forvaringsinstituttet, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderregler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 169 og Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderregler, som dansk ret anvender i Kontraktsforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943, s. 108. Se tillige nærværende speciales note 153. Aubert mener, at NL 5-8-17 omfatter hotelforhold, således at ”man ogsaa maa være berettiget til at anvende dem [forvaringsreglerne, GR], f. Ex. Ved Hotelværtens Opbevaring af Rejsendes Tøj”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del. 1. Bd. 2. udgave*. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard). Kristiania, s. 335.

<sup>173</sup> Retten formulerer sig således: ”Høiesteret kommer til et andet resultat end byretten, idet man antar at *tapet bør deles likt mellem sakens parter. Angaaende hotel Regina's ansvar* kan man i det væsentlige henføre til den af byrettens førstvoterende givne begrundelse”, jf. Rt-1925-781 s. 781, min kursivering, GR. Førstevoterede i byretten udtaler sig således om ansvarsforholdet: ”Førstvoterende skal bemærke: Saadan som situationen laa an, da [gæsten; GR] tok op paa sit værelse igjen og lot æsken bli staaende, maa det ha formodningen for sig, at hun bad portieren – hvad der synes at være en likesaa rigtig titel paa manden som elevatorfører – *ta vare paa æsken*. Portieren handlet ogsaa i overensstemmelse hermed, idet han satte æsken ind i telefonkiosken, der stod i direkte forbindelse med hans og budenes fælles rum. *Herved maa æsken sies at være overlatt en av hotellets funktionærer paa hotellets vegne*. At [gæsten, GR] selv skulde være klar over at æsken blev staaende uten tilsyn, kan man ikke gaa ut fra. Selvom hun var opmerksom paa, at det var portieren som førte hende op i elevatoren, var det ikke derved givet, at hun forstod at æsken var stillet saaledes, at uvedkommende kunde komme til den. *Det synes i det hele vanskelig at kunne sies, at [gæsten, GR] har gjort sig skyldig i noget uagtsomt forhold. – –*”, jf. Rt-1925-781 s. 783, min kursivering, GR. Beskrivelsen af varetægten og overdragelsen af kartonen til den ansatte indikerer ifølge retten et klart culpaansvar.

den tilfældighedsprægede og kortvarige forvaring, men retten behandlede ikke bevisbyrdeforholdet. Tabet deles dog mellem parterne grundet gæstens egen uforsigtighed.<sup>174</sup>

Lokaliteten fremtrådte klart som hotellets uanset, at området også blev benyttet som gennemgang af personer med ærinde i en bagvedliggende gård.<sup>175</sup> Hensættelsen af kartonen var ikke vilkårlig, men ledsagedes af en forvaringsinstruktion<sup>176</sup>, og gæsten havde føje til at antage, at også en kortvarig overdragelse af genstanden på hotellets område til en uniformeret ansat indebar en forvaring.

Overdragelsesmomentet er noget stærkere understreget og varigheden af forvaringen noget længere i U.1945.491H.

I U.1945.491H overgav en hotelgæst en kuvert indeholdende et stort pengebeløb til portieren, der, trods kendskab til pengeindholdet, men uvidende om beløbsstørrelsen, ikke observerede sin loyalitetspligt<sup>177</sup>, hvorved kuverten bortkom. Retten fandt at hotellet ifaldt

<sup>174</sup> Høyesterett formulerer sig subtilt ved at betjene sig af begrebet ”uforsigtig”: ”Paa den anden side findes [gæsten, GR] selv at *ha optraadt uforsiktig* ved at levere den værdifulde pakke fra sig, skjønt hun saa at den maatte bli liggende i alfald nogen tid uten tilsyn, idet [portieren] tok hende med i heisen op til hotellet. En like deling av tapet findes rimelig.”, jf. min kursivering, GR. Denne argumentative manøvre, dvs. brugen af ”uforsigtig”, gør det muligt at bruge førstevoterendes tilkendegivelse for byretten, idet denne afviser, at gæsten har handlet decideret ”uagtsomt”.

<sup>175</sup> Af beskrivelsen af hotelvestibulen fremgår det, at området var kendetegnet af en række forskellige visuelle, distinktive markører, der indikerede, at der her var tale om hotellets område og ikke om det offentlige rum, ligesom brugsret til telefonboks og elevator var forbeholdt hotelgæsterne: ”Man kan antagelig trygt gaa ut fra, at dette er efter hotellets ønske, og at han [portieren, GR] overfor gjestene *likefrem optrær som – den eneste – portier og kalder sig portier*. Han holdes ogsaa *uniformert* av Regina [hotellet, GR]. Paa lignende maate sees Regina efter de fremlagte fotografier av vestibylen at tilstræbe at *gi folk det indtryk, at den er hotellets vestibyle*, hvad ogsaa [portieren] selv kalder den for politiet. Hertil kommer da hotelguttene's ophold her og i *telefonkiosken, som kun var til bruk for Reginas gjester. Ogsaa heisen var kun til hotellets bruk.*” jf. Rt.1925-781, s. 782, min kursivering, GR.

<sup>176</sup> Jf. ordlyden ”overta forvaring av de reisendes gods”, jf. Rt-1925-781, s. 782.

<sup>177</sup> Landsretten fandt, at hotellet allerede ved sin generelle, eksplicitte tilsikring af garanti for beløb deponeret i hotelboksen over for gæsterne indstiftede en varetægt og tilhørende loyalitetsforpligtelse, som således ikke kunne anses for at ligge uden for hotellets normale service: ”Det fremgaar endelig af en af Firmaet R. Henriques jr. den 4. November 1943 udstedt Erklæring, at Firmaet den 28. Oktober 1943 har

ansvar efter DL 3-19-2, hvilket indebærer almindelig culpa med ligefrem bevisbyrde.<sup>178</sup>

---

udbetalt Sagsøgeren 20.000 Kr. i 500 Kr.-Sedler. Under de foreliggende Omstændigheder findes der ikke at kunne gives Sagsøgte, A/S Hotel Nordland, der ved sin Meddelelse til Gæsterne findes at have givet disse *udtrykkelig Garanti for de af dem i Hotellets Box deponerede Penge og Værdigenstande* uden Begrænsning i Værdien, Medhold i, at Forholdet i det foreliggende Tilfælde falder udenfor den Service, dets Gæster herefter med Rette kan paaregne.”, jf. U.1945.491H s. 493, min kursivering, GR. Loyalitetspligten kan også siges at blive adresseret, hvor retten finder, at ”Det findes derhos i denne Forbindelse uden Betydning, om Sagsøgeren har nævnt Ordet Box eller ej, idet det under de foreliggende Omstændigheder maa antages at have staaet Sagsøgte Pettersson klart, at det drejede sig om noget værdifuldt, som skulde opbevares i Boxen.”, jf. U.1945.491H s. 494. Overdragelse af effekter til hotelportieren indebærer dermed, at man ønsker dem forvaret – og forvaret forsvarligt. I Højesteret dissenterer to dommere. Den ene dissenterende dommer anså hotelgæsten for at have misligholdt dennes oplysningspligt i forhold til pengebeløbs størrelse, idet oplysningspligten må betragtes som en del af den generelle loyalitetsforpligtelse over for medkontrahtenten: ”En Dommer finder, at det maatte paahvile Indstævnte, da han overgav Konvolutten til Appellanten Pettersson til Opbevaring, at gøre denne udtrykkeligt opmærksom paa, hvad Konvolutten indeholdt. Ved at unklade dette har Indstævnte udvist en saadan Skødesløshed, at han ikke med Føje kunde forvente nogen større Agtpaagivenhed fra Appellanten Petterssons Side, hvorved bemærkes, at der intet ses oplyst om, at denne Appellant tidligere under lignende Omstændigheder har modtaget tilsvarende Beløb til Opbevaring for Indstævnte. Herefter, og da der ikke ses at være Grundlag for Tilmaaling af en nedsat Erstatning, stemmer denne Dommer for at frifinde Appellanterne [hotellet, GR]”, jf. U.1945.491H s. 495. Dermed fastslog dommen dommer loyalitetspligtens gensidighed som et centralt vilkår. Flertallet fandt ligesom i U.2002.1291V (FED 2002.297V; Busrejsen til Bruxelles), at den manglende adækvans alene begrundede et lavere erstatningsbeløb.

<sup>178</sup> En ledetråd i forhold til en fastlæggelse af ansvarsgrundlaget findes i passagen: ”Ved ikke at udvise *tilstrækkelig Omsorg* ved Opbevaringen af Konvolutten findes Pettersson at have paadraget sig et Erstatningsansvar overfor Indstævnte for Konvoluttens Bortkomst”, jf. U.1945.491H, s. 494, min kursivering, GR, hvorefter ”omsorgsbristen” må antages at være culpøs. Deraf følger, at ansvarsgrundlaget må være culpa. Det fremgår ikke, om der foreligger almindelig bevisbyrde. Nærværende speciale lægger vægt på, at varetægten ikke blot indstiftes, hvor der sker en konkret overdragelse med ledsagende forvaringsinstruktion, men tillige, hvor opdragsgiver *har føje til at antage*, at der ved en fysisk overdragelse af formuegodet sker en indstiftelse af en varetægt. Et sammenligneligt forhold er U.1953.1149Ø. Her overlod en hotelgæst en kostbar pels til portieren med besked om at lade denne bringe ned til en ventende båd. Forvaringsforholdet indstiftes allerede ved opdragsgivers overdragelse af formuegodet til en ansat, ”... idet [sagsøger] med føje har kunnet regne med, at hun, ved at *overgive pelsen til en af hotellets personale*, havde overladt den i hotellets varetægt.”, jf. U.1953.1149Ø, s.1150, min kursivering, GR. Portieren anbragte i gæstens påsyn pelsen oven på gæstens øvrige bagage, hvorfra den kort efter forsvandt. Hotellet ifaldt ansvar for den bortkomne pels. Ansvarsgrundlaget ved denne type tilfældighedspræget forvaring,

Retten delte sig, idet flertallet fandt, at forvaringen som del af hotellets garanterede kerneydelse var underlagt den generelle loyalitetspligt. Det tillagdes særlig betydning, at det betragtelige beløb ikke adskilte sig fra, hvad hotellet ellers modtog<sup>179</sup>, hvorfor loyalitetspligten skulle afbalanceres i forhold til denne for begge parter erkendelige genusydelse. Mindretallet fandt, at opdragsgiver selv havde handlet illoyalt ved ikke at have observeret sin oplysningspligt, som intensiveredes ved beløbsstørrelsen. Rettens bemærkninger, der udelader bevisbyrden, viser, at loyalitetspligtens intensitet stiger ved en speciesydelse og mindskes ved en genusydelse, men at loyalitetspligten ikke umiddelbart kan udstrækkes til forhold, der ligger uden for aftalens for begge parter kendelige rammer.<sup>180</sup>

---

hvor opdragsgiver ikke selv insisterer på en tilstrækkelig sikring af formuegodet, er culpa, men om bevisbyrden fremgår intet af dommen.

<sup>179</sup> Samme betragtning omkring en nexus mellem serviceydelsens, dvs. forvaringens, genuskarakter og intensiteten af den loyalitetspligt, som kan forventes, kan iagttages i U.1949.13H, hvor en pels tilhørende en hotलग्गæst bortkom fra et aflåst hotलग्गværelse: ”Efter det oplyste maa Hotellet allerede paa Grund af den mangelfulde Indretning af Laasene bære Ansvar for Tyveriet [...] det [...] kan [ikke] anses for unormalt, at Gæsterne medfører Pelse paa Hoteller af Standard som det sagsøgte Hotel”, jf. U.1949.13H, s. 15. Retspraksis viser en direkte og ubrydelig sammenhæng mellem loyalitetspligtens intensitet og forvaringsforholdets placering inden for kernen af forvarers professionsområde. Loyalitetspligten svækkes ikke, hvor forholdet ligger i det professionelle randområde, men det kan læses ud af rettens ræsonnementer, at vægten i så fald lægges på opdragsgivers loyalitetspligt i form af pligten til loyalt at varetage sin oplysningspligt og iagttage rimelige forholdsregler. Med andre ord er der tale om, at opdragsgiver, hvor denne trækker store vekslers på forvarers loyalitet, forventes i samme omfang selv at udvise en loyal adfærd.

<sup>180</sup> Såfremt opbevarer betros særligt værdifulde eller letbeskadelige genstande, f.eks. smykker, kostbare instrumenter eller store pengebeløb, må opbevareren oplyses om godsets særlige værdi eller sårbarhed. At dette er et tværgående princip i transport- og forvaringsretten, kan bl.a. udledes af U.2002.1291V (FED 2002.297V; Busrejsen til Bruxelles), der specifikt angår erstatningsret og herunder særligt adækvansprincippet, men som nærmere angår det forhold, at opdragsgiver er underlagt en præceptiv oplysningspligt, hvor de betroede genstandes værdi overstiger, hvad der må være antageligt for forvarer. I sagen havde en buspassager, der rejste på en billigtbillet, ikke oplyst chaufføren om, at den medbragte kuffert indeholdt et betydeligt pengebeløb. Det var derfor antageligt, at chaufføren ikke havde kundskab om dette. Under hensyn hertil og til rejsens form sammenholdt med billetens pris på kr. 925 kunne chaufføren ikke påregne, at kufferten indeholdt værdier for kr. 60.020. Uanset om det måtte anses for godtgjort, at kufferten indeholdt så betydelige værdier, kunne passageren som følge af disse forhold alene få erstattet et mindre beløb. Se tillige analysen af samme

#### 4.4.1.2 Forvaring på åbne pladser

I U.1961.668 skete der skade på to hopper indleveret til kvægtorvet, hvis stalde med undtagelse af nogle karantænestalde var uaflåste. Om dagen var adgangen til kvægtorvet ikke undergivet nogen fast kontrol. Retten fandt ikke grundlag for at antage nogen pligt for kvægtorvet til at ”iværksætte videregående foranstaltninger end sket til sikring af de til kvægtorvet indleverede dyr”.<sup>181</sup> Denne ordlyd antyder prøvelse for culpa.

De handlende på kvægtorvet rettede selv henvendelse for at få information om dyr indleveret til salg. Kvægtorvet kunne derfor ikke anses for at forestå systematisk og specialiseret forvaring, men var snarere en formidlingscentral med høj udvekslingshastighed. Kvægtorvets genusydelse var at være salgssted og ikke opstaldningsfacilitet, idet opstaldningen alene var *midlertidig og interimistisk. Det tidsmæssige omfang var bestemt af dyrets salgstidspunkt* – og dermed *uvist* – ligesom *sikringen af området var begrænset*. Dog var der en nattevagt og en vis ad hoc-kontrol gennem ansattes bortvisning af uvedkommende personer.<sup>182</sup> Torvet var ikke i sig selv offentligt, men der var noget nær offentlig adgang. Sagsøger procederer på en forskydning af ansvarsregimet<sup>183</sup> begrundet i *kontrolsynspunktet*

---

dom hos Pedersen, Per Vestergaard (2008), *Transportret. Introduktion til reglerne om transport af gods*. 1. udgave. 1. oplag. Forlaget Thomson, København, s. 388.

<sup>181</sup> Jf. U.1961.668, s. 669.

<sup>182</sup> For retten forklarede kvægtorvet, at torvepladsen ikke var decideret afskærmet, men dog heller ikke havde en ganske offentlig karakter: ”Sagsøgte havde truffet rimelige foranstaltninger til sikring af opstaldede dyr. *Området var aflåst om natten*, og i løbet af natten blev staldene tilset fire gange af *en nattevagt*. Staldene havde, indtil den nu omhandlede skadeforvoldelse var blevet konstateret, været *uaflåsedede både om natten og om dagen*, navnlig af hensyn til faren ved ildebrand. Om dagen er det nødvendigt, at der er adgang til staldene for købere og sælgere samt deres medhjælpere. Men *sagsøgtes personale bortviser uvedkommende personer*, som de antræffer i og ved staldene. *Sagsøgtes pligter kan ikke være videregående*”, jf. U.1961.668, s. 669, min kursivering, GR.

<sup>183</sup> Jf. ordlyden: ”Desuden var sagsøgte nærmest til at bære den indtrufne skade. Sagsøgte indtager en *monopolstilling med hensyn til torvehandel* og fastsætter ensidigt betalingen for opstaldning af husdyr på kvægtorvet”, jf. U.1961.668, s. 668, min kursivering, GR.

og *parternes strategiske position*<sup>184</sup>, men dette behandles ikke af retten, der ligeledes tier om loyalitetspligten.

Forvaring inden for et betydeligt større areal, der dog stadig må anses for afgrænset, ses i LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93).

I LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93) måtte en travhingst udlånt af en privat ejer til et statsligt avlscenter aflives p.g.a. hjertebetændelse opstået, mens den gik på fjeldet med sine hopper. Centeret ifaldt ikke ansvar, da kausalitet ikke kunne påvises, men NL 5-8-17 fandtes fuldt ud at regulere forholdet.

Retten stillede eksplicit krav om identificerbar culpøs handling som betingelse for, at ansvar efter NL 5-8-17 kunne ifaldes. Retten understregede, *at* skadelidte skulle påvise culpa, hvorfor NL 5-8-17 altså hjemlede culpa med ligefrem bevisbyrde som den almindelige regel og, *at* der i sagen ikke fandtes grundlag for en ansvarsforskydning.<sup>185</sup> At forskydning af ansvarsregimet overvejes som en mulighed, viser igen, at dette er et anerkendt reguleringsinstrument i anvendelsen af NL 5-8-17. Sagen er således direkte sammenlignelig med Rt-1932-647<sup>186</sup>, hvor forskydning af ansvarsregimet overvejedes, men i sagen ikke fandt sted, allerede fordi værftet, der besad kontrollen over formuegodet, selv havde påtaget sig at løfte bevisbyrden. At der var tale om tidsbegrænset leje af et formuegode

<sup>184</sup> Jf. U.1961.668, s. 668.

<sup>185</sup> Retten var eksplicit omkring ansvarsregimet, og dommens ordlyd lader klart forstå, at retten ubetvivleligt anser NL 5-8-17 for at hjemle culpa med ligefrem bevisbyrde: ”Det er ubestridt at avlvingen av [avlshingsten] har påført de ankende parter et økonomisk tap. Avgjørende for om de kan kreve tapet erstattet er at dette er påført dem ved *culpøs handling eller unnlattelse fra Statens hesteavlsenters side*, eller fra noen som hesteavlsenteret hefter for i egenskap av arbeidsgiver, jfr. NL 5-8-17, jfr. erstatningsloven § 2-1.”, jf. LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93), min kursivering, GR. Særligt i forhold til bevisbyrden er retten forbillidligt klar: ”Lagmannsretten finner videre at de *ankende parter må påvise* at erstatningsvilkårene er til stede og at *en ordinær bevisbyrde påhviler dem*.”, jf. LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93), min kursivering, GR. Retten finder således heller ikke anledning til at forskyde ansvarsregimet fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumpionsansvar: ”*Det foreligger ingen omstendigheter som gir grunn til å fravike de alminnelige regler*.”, jf. LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93), min kursivering, GR. Rettens uttalelse i LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93) innebærer også, at culpa med ligefrem bevisbyrde er at betragte som den almindelige regel.

<sup>186</sup> Se venligst nærværende speciales afsnit 7.1.

af betydelig værdi, blev ikke tillagt vægt. Det må ses i forhold til formuegodets særlige egenart og situationens særpræg, der vanskeliggjorde en nærmere kontrol og konkret, vedvarende sikring. *Parternes strategiske position* blev ikke tillagt betydning – sikkert fordi der var tale om et enkeltstående lejeforhold.

#### 4.4.1.3 Forvaring af motorkøretøjer<sup>187</sup> på åbne pladser

I U.1952.1114/1Ø overgav en hotelgæst en bils nøgle til en hotelansat, for at bilen kunne blive kørt i garage. Hotelkarlen kørte imidlertid en tur med bilen og forvoldte herunder skade ved påkørsel. Retten fastslog, at hotelgæsten havde føje til at antage, at han ved overdragelse af nøglen til hotelpersonalet havde overladt formuegodet i hotellets varetægt, og hotellet ifaldt ansvar.

Intet i sagen tyder på, at nøglen til bilen blev overdraget andetsteds, end mens bilen stod på hotellets p-plads foran hotellet. Formuegodets placering og loyalitetspligten tillægges ikke selvstændig betydning, idet i stedet gæstens føje til at antage, at overdragelse af nøglen og dermed dispositionen over formuegodet indstiftede varetægten, lagdes til grund for ansvar.<sup>188</sup> Da der henvises til ”skadeforvoldelsen”, antages ansvarsgrundlaget at være almindelig culpa<sup>189</sup>, men retten forholder sig ikke til bevisbyrder reglerne.

---

<sup>187</sup> Det følger af den til CMR-lovens § 2 hørende Karnov-note 8, at ”køretøjer” i lovens forstand ved siden af motorkøretøjer også omfatter sættevogne og påhængsvogne, dvs. løs- og Mafi-trailere, hvorfor forhold angående forvaring af motorkøretøjer må anses for direkte applicerbare på forvaring af trailerlastet gods.

<sup>188</sup> Dette fremgår klart af ordlyden: ”Idet det må antages, at [bilens ejer] med rette har regnet med, at han ved at overgive nøglen til motorvognen til en af hotellets personale *havde overladt vognen i hotellets varetægt*, findes appellanten under de foreliggende omstændigheder som ejer af hotellet at måtte være ansvarlig for den af hans *medhjælper forvoldte skade*.”, jf. U.1952.1114/1Ø, min kursivering, GR.

<sup>189</sup> Det lægges til grund, at forvaring må anses for at være en forudsætning for, at DL 3-19-2 i pågældende tilfælde kan finde anvendelse. I den med U.1952.1114/1Ø sammenlignelige dom, U.1953.69H, overlod en hotelgæst startnøglen til sin bil til hotelportieren, der skulle foranledige, at bilen blev kørt til mekaniker. Portieren kørte en uautoriseret tur med bilen, der væltede og led betydelig skade. Sagen angik hæftelse efter DL 3-19-2, og retten behandlede ikke specifikt DL 5-8-14. Retten delte sig, idet mindretallet ikke fandt, at der ved overgivelse af nøglerne til den på den *offentlige parkeringsplads*



Et kontraktsforholds varighed kan have betydning for fastlæggelse af ansvarsregimet.

I U.2000.350H blev nøglerne til to køretøjer deponeret i et autoværkstedes udvendige nøgleboks opsat af autoværkstedet ved lågen til autoværkstedets egen indhegnede plads. Køretøjerne selv blev henstillet uden for pladsen med henblik på reparation den næste dag. Det ene køretøj var henstillet efter forudgående aftale med værkstedet, det andet uden aftale. Området blev om natten tilset af en patruljerende vægter. Ansvaret var præsumptivt, og nøgleind-

---

henstående bil blev skabt et forvaringsforhold eller anden kontraktmæssig forpligtelse. Flertallet tillagde ikke p-pladsens offentlige karakter betydning, men lagde vægt på, at flytning af gæsternes biler ligger inden for den genusydelse, som udgør hotellets service. Retten formulerer det således: ”Ved de til dels efter dommens afsigelse tilvejebragte oplysninger er det godtgjort, at såvel indstævnte som hans personale tidligere har modtaget nøgler til motorvogne fra hotelgæster, som skulle have deres vogne til reparation, og at portier Christensen uden indsigelse fra indstævntes side har flyttet gæsternes vogne fra parkeringspladsen til hotellets gårdsplads. Det Christensen af appellantanten overdragne hverv findes ikke at gå ud over, *hvad der indgår som et naturligt led i den service, han ifølge sin stilling var pligtig at yde hotellets gæster*, og Christensen må ved overtagelsen af hvervet anses at være optrådt på indstævntes vegne og at have forpligtet denne. Idet hans uretmæssige brug af vognen derhos er muliggjort ved benyttelsen af den nøgle, hvis overleverelse var en nødvendig betingelse for hvervets udførelse, findes betingelserne for at pålægge indstævnte ansvar for den under kørslen skete skade at foreligge.”, jf. U.1953.69H s. 71, min kursivering, GR. Det fremgår, at allerede parternes aftale (hotelophold) indstiftede en pligt til loyal forvaring. Almindelig culpa som ansvarsgrundlag kan forsigtigt udledes. Retten udtalte sig ikke eksplicit om loyalitetspligten, og at tillægge serviceydelsen i form af flytning af gæsternes biler mellem forskellige lokaliteter et selvstændigt loyalitetsindhold, synes tvivlsomt og aldeles for vidtgående. Dermed kan det fastslås, at der i U.1953.69H ikke lægges særskilt vægt på loyalitetspligten. Ansvarsgrundlaget må – også i betragtning af, at der siden hæftes efter DL 3-19-2 – være almindelig culpa.

kastet indebar, at værkstedet havde påtaget sig ansvar for nøglernes opbevaring.<sup>190</sup> Værkstedet frifandtes dog.<sup>191</sup>

Der var mellem parterne enighed om, at der forelå forvaring, men divergerende opfattelser af ansvarsregimet.<sup>192</sup> Landsretten fastslog, at der forelå forvaring, og det med forvaring i kontrakt forbundne præsumptionsansvar<sup>193</sup> lagdes til grund for rettens bedømmelse. Dette stadfæstedes af Højesteret, hvor dog én dommer forholdt sig til den mellem parterne i *et langvarigt kontraktsforhold* etablerede praksis som

---

<sup>190</sup> Højesteret tiltræder Landsrettens afgørelse og begrundelse. Begrundelsen lyder derfor således: "Alle tre nøglesæt må således anses som overladt til værkstedet, der dermed som antaget af landsretten må være ansvarlig for, at opbevaringen af nøglerne i boksen var forsvarlig.", jf. U.2000.350H, s. 355. Retten fandt dog at sikringsniveauet i den anvendte nøgleboks var tilstrækkeligt, hvorfor værkstedet ikke ifaldt ansvar. Præsumptionsansvaret formuleres klart af dommer Henrik Zahle: "Den risiko, der er forbundet med at deponere en bilnøgle, aktualiserer sig langt hyppigere for et værksted end for den enkelte bilejer, og værkstedet har dermed bedre grundlag for at håndtere risikoen.", jf. U.2000.350H, s. 355. Der er tale om et rimelighedssynspunkt som begrundelse for præsumptionsansvaret svarende til, hvad vi ser hos Dige, jf. nærværende speciales fodnote 153.

<sup>191</sup> Frifindelsen af værkstedet begrundedes af flertallet med, at nøgleboksen var specialfremstillet, tyverisikret og fuldt ud opfyldte de specifikke sikkerhedsmæssige krav.

<sup>192</sup> Det fremgår, at sagsøger procederer på præsumptionsansvar og sagsøgte på culpa med ligefrem bevisbyrde, jf. "Sagsøgeren har til støtte for påstanden bl.a. gjort gældende, at *nøgler og biler var i sagsøgtes varetægt, da tyverierne blev begået*. Bilerne var henstillet enten efter aftale med sagsøgte eller med sagsøgtes indforståelse. *Sagsøgte har herefter bevisbyrden* for, at opbevaringen af biler og nøgler var forsvarlig", jf. U.2000.350H, s. 353, min kursivering, GR. Sagsøgtes tilkendegivelse lyder: "Sagsøgte har gjort gældende, at *bevisbyrden for, at der skulle foreligge uforsvarlig opbevaring af nøgler og biler, påhviler sagsøgeren*", jf. U.2000.350H, s. 353, min kursivering, GR.

<sup>193</sup> Præsumptionsansvaret kan udledes af rettens udsagn: "Ved at opsætte nøgleboks på sin ejendom, hvor kunder med eller uden forudgående aftale efter lukketid kunne indkaste bilnøgler med henblik på reparation af bil eller anden arbejdsydelse, *findes sagsøgte at have påtaget sig et ansvar for nøglernes forsvarlige opbevaring*, således at der ikke herved skete en væsentlig forøgelse af risikoen for tyveri af de henstillede biler.", jf. U.2000.350H, s. 353, min kursivering, GR. Også ordlyden "*Sagsøgte har i nærværende sag antageliggjort*, at der ikke har været udvist fejl eller forsømmelser ved etableringen af boksordningen", jf. U.2000.350H, s. 353, min kursivering, GR, antyder, at forvarer har skullet løfte bevisbyrden. Der henvises ikke eksplicit til DL 5-8-14, om end præmisserne for forvaringsansvaret som hjemlet i DL 5-8-14 tydeligvis ligger til grund for rettens begrundelse. Det bemærkes, at betegnelsen "opbevaring" anvendes, jf. U.2000.350H, s. 353.

selvstendig begrunnelse for varetægtsindstiftelse og præsumpionsansvar ved henstilling af køretøjet uden for pladsen.<sup>194</sup>

Det fremgik, at ad hoc-henstilling af køretøjer uden for pladsens åbningstid ikke kun var aftalt mellem parterne, men tillige var en generell, fast etableret praksis i taxabransjen. Varetægtsforholdets etablering gjennom henstilling af køretøy var dermed et kendetegnet faktum for begge parter.<sup>195</sup>

<sup>194</sup> Den dommer, der dissenterer i forhold til dommens begrunnelse, men ikke dommens utfald, ræsonnerer således: ”Det er ikke bestridt, at det var *efter forudgående aftale med indstævnte (værkstedet), at to af bilerne blev henstillet og deres nøgler henlagt i nøgleboksen, og jeg er enig i, at den tredje bil, der (med tilhørende nøgler) blev indbragt af Falck, blev henstillet i overensstemmelse med en fremgangsmåde, der var acceptert af værkstedet. Alle tre nøglesæt må således anses som overladt til værkstedet, der dermed som antaget af landsretten må være ansvarlig for, at opbevaringen af nøglerne i boksen var forsvarlig.*”, jf. U.2000.350H, s. 355, min kursivering, GR.

<sup>195</sup> Ydergrænserne for varetægtsforholdet ved motorkøretøjer kan illustreres af RG-1993-1167 (203-93). Her blev en defekt bådanhænger med pålæsset båd henstillet i vejsiden, dér hvor den nedbrød. Etter eiers ad hoc-reparationsaftale med nærmeste tankstasjon blev traileren indbragt til stasjonen og placeret uten for denne, fra hvilken lokalitet den blev stjålet. Der var ikke fra eiers side påsat bådanhængerens nogen sikringsanordning, og tankstasjonen foretog sig intet til yderligere sikring af formuegodet. Retten fantd, at forholdet qua sin helt tilfældighedsprægede karakter faldt uten for NL 5-8-17. Da ejer ikke selv hadde monteret en forsvarlig låseanordning, kunne tankstasjonen ikke klandres for ikke at påsætte ekstra sikring på en bådanhænger, som i bedste fald blot stod i vejen på området. Af samme grund kunne der heller ikke stilles krav om, at anhængerens med båd om natten blev bragt under tag: ”Etter rettens mening må en *vurdere oppbevaringen av tilhengeren i lys av den tidligere plassering ute ved vegen der den ble hentet fra. Tilhengeren stod også der uten noen sikringsanordning*, og en kan derfor heller ikke kreve at stasjonen skulle foreta noen ytterligere sikring av tilhengeren. I dette ligger også at *en ikke kan stille krav om at tilhengeren skulle settes innendørs om natten*. Dette ville forøvrig også medføre *store praktiske problemer*, hensett til stasjonens bemanning og båtens håndterlighet. I den anledning har det hersket en viss uenighet mellom de som har håndtert båten om hvor tung denne var, men retten har under enhver omstendighet fått det klare inntrykk at den kunne være vanskelig å håndtere for en mann alene.”, jf. RG-1993-1167 (203-93), s. 1171, min kursivering, GR. En behandling af negotiorum gestio falder uten for rammerne af nærværende speciale, men det er dog påfaldende, at rettens begrunnelse efter sin ordlyd tillader denne tolkning: ”Retten er av den formening at NL 5-8-17 ikke kan anvendes direkte på dette forholdet. Dette fordi NL 5-8-17 forutsetter at det er inngått en avtale mellom partene om at forvareren skal ha dette i sin varetekt. I denne saken, der forvareren *uanmodet har tatt vare på gjenstanden*, må en også se hen til den situasjon som foranlediget dette ved vurderingen av hvorvidt han har behandlet gjenstanden forsvarlig.”, jf. RG-1993-1167 (203-93), s. 1171, min kursivering, GR.

I de parallelle domme U.1953.69H og U.1952.1114/1Ø<sup>196</sup> blev bilnøglerne *personligt overdraget af en privat ejer* med instruktion til portieren om at lade bilen bringe til mekaniker hhv. i garage. I U.2000.350H var der tale om en *kommerciel procedure indarbejdet mellem professionelle parter*, hvor henstilling af køretøj og indkast af tændingsnøgle i nøgleboksen i sig selv udgjorde instruktionen om mekanikertilsyn og dermed indstiftede varetægtsforholdet og begrundede præsumptionsansvaret.

Betydningen af et kontraktsforhold mellem kommercielle parter kan tillige belyses af U.1964.256H.

I U.1964.256H blev en lillebil stjålet fra den servicestation, hvor den var hver nat blev indbragt til vask og rengøring på baggrund af en længerevarende abonnementsaftale. Servicestationens bygning var beliggende ca. midt på en stor, oplyst, men for enhver tilgængelig, grund, hvor der var plads til henstilling af en del biler. Hver nat hensattes 8–10 lillebiler fra forskellige firmaer på pladsen. Af hensyn til rangeringen hensad tændingsnøglen efter aftale altid i bilen, så personalet let kunne flytte den. Servicestationen ifaldt ansvar for tyveriet.

Sagsøger, der til støtte for sin påstand angiver, at der er tale om et forvaringsforhold, jf. DL 5-8-14, undergivet et præsumptionsansvar, henviser eksplicit til loyalitets- og omsorgspligten i form af et skærpet tilsynskrav grundet lokalitetens forhold.<sup>197</sup>

Landsretten forholder sig til loyalitetsforholdet i sin betragtning om, at der var tale om en for sagsøger kendeligt risikabel aftale, hvorefter loyalitetsbetinget tilsyn udover sporadisk kontrol ikke kunne forventes.<sup>198</sup>

---

<sup>196</sup> Jf. nærværende speciales fodnote 189.

<sup>197</sup> For Landsretten tilkendegiver sagsøger følgende: ”Kontraktforholdet mellem dem [servicestation og vognmandsfirma, GR] indebar således *et forvaringsforhold* med deraf følgende *strengt culpaansvar med omvendt bevisbyrde* for sagsøgte. Denne [servicestationen, GR] har begået en fejl ved ikke at give sine folk passende direktiver f. eks. om at *drage omsorg* for, at tændingsnøglerne opbevaredes i vagtlokalet – således at vognene kunne undergives et *effektivt tilsyn*.”, jf. U.1964.256H, s. 256, min kursivering, GR.

<sup>198</sup> Landsrettens ræsonnement lyder: ”Retten finder, at sagsøgte ved den pågældende abonnementsordning – hvis *hovedindhold var aftalen om vask af vognen* – må antages

Rationalet synes at være, at loyalitetspligtens omfang skal ses i forhold til, at aftalen angik vask og rengøring og ikke forvaring og tilsyn. Forvaringen var kun en logisk konsekvens af og omstændighed ved aftalen, men ikke del deraf.

Højesteret forholder sig derimod til *det langvarige kontraktforhold, parternes strategiske position* og det forhold, at aftalen om *henstillingsmåden ensidigt var i servicestationens interesse*, hvorfor denne måtte bære ansvaret for det forvarede. Retten i 2. instans tier helt om ansvarsregimet ved forvaring<sup>199</sup>, idet *den strategiske position* operationaliseres som et selvstændigt, pragmatisk instrument til fastlæggelse af ansvaret.

I U.1990.817Ø fandtes et autoværksted ikke ansvarlig for tyveri af en personbil indleveret af den private ejer. Værkstedet lå i et industri kvarter med nogen beboelse og i øvrigt nær et boligkvarter. Kunden var taget på ferie, og der forelå en flere uger lang ad hoc-forvaring af den aflåste bil udendørs på en ikke indhegnet, lejet plads ved værkstedet ca. 3–4 m fra fortovskanten, hvor der tillige normalt stod 5–8 andre indleverede biler – hvoraf mange køreklare.

---

tillige at have *påtaget sig at føre et vist tilsyn med de af ordningen omfattede vogne*. Imidlertid må det lægges til grund, at [ejer af vognen] *har været indforstået med den praktiserede – ret risikable ordning*, hvorefter tændingsnøglen altid forblev siddende i vognene, medens de henstod uaflåse på pladsen uden anden end en mere lejlighedsvis opsigt fra det på servicestationen beskæftigede personale. [Ejer af vognen] findes derfor *ikke at have haft føje til at regne med et tilsyn, der strakte sig ud over, hvad de nævnte omstændigheder muliggjorde*, hvorved bemærkes, at det som sagen foreligger oplyst, findes betænkeligt at fastslå, at indretningen af den om natten oplyste, men for enhver lettilgængelige plads har været uforvarlig.”, jf. U.1964.256H, s. 257, min kursivering, GR.

<sup>199</sup> Det skal dog understreges, at der i Højesterets begrundelse er elementer, som kan tolkes som culpa: ”Den benyttede fremgangsmåde, hvorefter vognene om natten henstod på servicestationens areal med dørene uaflåse og tændingsnøglerne siddende i kontakterne, måtte frembyde en betydelig risiko for tyveri af vognene, *medmindre indstævnte* [servicestationen, GR], *i hvis interesse fremgangsmåden anvendtes, lod føre et effektivt tilsyn, hvad der efter det oplyste ikke var tilfældet*. Herefter findes indstævnte, uanset at [skadelidte] har været bekendt med ordningen, at være ansvarlig for den ved fjernelsen af vognen forvoldte skade [...]”, jf. U.1964.256H, s. 258, min kursivering, GR. Som retten formulerer sig, kan ”tilsynet” ses som en for servicestationen kendelig forudsætning for tilstrækkelig, loyal beskyttelse af kundens formuegode, og tilsidesættelse af denne indebærer dermed en culpøs adfærd.

Landsretten, der ikke mente, at *opdragsgiver* havde løftet bevisbyrden for, at indendørs forvaring var aftalt, må anses for at have opereret med culpa med ligefrem bevisbyrde, og lagde i øvrigt særligt vægt på ejerens personlige kendskab til værkstedets forvaringspraksis.<sup>200</sup>

I modsætning til U.1990.817Ø var forvaringen *ikke en fast, kommerciel rutine, men en nødvendighed* indtil ejers tilbagekomst fra ferie. Det må forventes, at bilejere normalt vil afhente et køretøj hurtigst muligt efter reparation, hvorfor forlængelsen kom ejer selv til skade.

At loyalitetspligten ikke nævnes særskilt, må antageligt tilskrives det forhold, at forvaringsmåden var del af værkstedets vanlige arbejdsgang, men at ejers ferie forlængede forvaringsperioden og dermed øgede tyveririsikoen.<sup>201</sup>

---

<sup>200</sup> Østre Landsret begrundet afgørelsen således: "Landsretten finder det ikke godtgjort, at der var aftale om, at forvaringen af bilen skulle ske indendørs. Appellantens langvarige opbevaring af bilen findes efter oplysningerne om placeringen af denne og appellants andre biler, samt henset til det kendskab til forholdene, som indstævnte må antages at have haft ikke at have været uforvarlig.", jf. U.1990.817Ø, s. 819. I en parallel dom, RG-1982-175, henstod en personbil efter endt reparation i en garagehal hos autoværkstedet med tændingsnøglen i. For uvedkommendes tyveri af bilen i arbejdstiden ifaldt værkstedet ikke ansvar. Der var mellem parterne enighed om, at forholdet var omfattet af NL 5-8-17, jf. "Partene er enige om [...] at man må ta sitt utgangspunkt i N.L. 5-8-17, og at verkstedets økonomiske ansvar avhenger av om *det i en eller annen form er vist forsømmelse (culpa)*", jf. RG-1982-175, s. 176, min kursivering, GR. Der tages ikke eksplicit stilling til bevisbyrdeforholdet, men af Lagmannsrettens ræsonnement kan forsigtigt udledes, at opdragsgiver har skullet løfte bevisbyrden, hvorfor denne forsigtigt må antages at have været ligefrem, jf. "Lagmannsretten *finder det ikke godtgjort* at verkstedet har vist erstatningsbetingende uaktksomhet under oppbevaring av bilen.", jf. RG-1982-175, s. 177, min kursivering, GR. Til forskel fra den danske dom U.1990.817Ø er området "[...] *inngjerdet og portene stengt utenom arbejdstiden. I arbejdstiden derimot er det formelt sett fri adgang ut og inn*, men risikoen for bilbrukstyveri synes, forholdene tatt i betraktning, ytterst liten. Lagmannsretten er enig med herredsretten i at det må ha vært en kombinasjon av hell og dristighet som gjorde det mulig for de to tyver å kjøre ubermerket ut av verkstedsområdet", jf. RG-1982-175, s. 177, min kursivering, GR. Selv om der i den norske dom forefindes en øget mulighet for kontrol over området ved at der forefandtes indhegning og konkret begrænsning af adgang, da adgang alene kunne finde sted i arbejdstiden, fandt retten ikke anledning til at forskyde ansvarsregimet til præsumptionsansvar, selv om der forelå en kommerciel parts forvaring af en ikke-kommerciel parts formuegode.

<sup>201</sup> Opdragsgiver var bekendt med forvaringsmåden, som indebar bilens henståen på et uafskærmet areal udenfor, og det måtte desuden være kendeligt for opdragsgiver, at *den tidsmæssige varighed* af forvaringen var ensidigt bestemt af opdragsgivers egne dispositioner, dvs. hjemkomsttidspunktet fra ferien, hvorved opdragsgiver med rette

I U.1964.256H var det natlige ophold derimod betinget af, at tankstationen ønskede mulighed for at tilrettelægge og udføre rengøringsarbejdet. Forvaringen var således i tankstationens interesse, og tankstationen havde den stærkeste strategiske position.

#### 4.4.2 Vederlagssynspunktet og dokumentetsynspunktet

I U.1951.190V fandtes en fagforening, i hvis varetægt et medlems feriemærkebog var betroet, at have handlet uforvarsligt ved at opbevare bogen i en uaflåst skuffe i et rum, hvortil et stort antal personer havde uhindret adgang.

Bogen blev opbevaret vederlagsfrit i fagforeningens ”ekspeditionslokale[ ]”<sup>202</sup>, der ikke var offentligt, men til hvilket enhver i åbningstiden kunne få uhindret adgang.<sup>203</sup> Dommen taler ikke om bevisbyrden, men det fremgår, at opdragsgiver godtgjorde, at forvaringen ikke havde været sikker, hvoraf kan udledes, at der forelå culpa, og at opdragsgiver løftede bevisbyrden, hvorfor denne forsigtigt kan udledes som ligefrem.<sup>204</sup>

Det fremgår ikke af rettens bemærkninger, at loyalitetspligten skærpes ved, at opdragsgiver var et fagforeningsmedlem, hvorefter der måtte foreligge et entydigt tillidsforhold, som tillige kunne siges at indebære identifikation mellem fagforeningen som forvarer og opdragsgiver som medlem.

---

selv måtte anses for at have en entydig og direkte indflydelse på forvaringens tidsmæssige udstrækning.

<sup>202</sup> Jf. betegnelsen ”ekspeditionslokale”, jf. U.1951.190V, s. 190.

<sup>203</sup> Jf. ”Efter det oplyste må det anses godtgjort, at appellanterne har opbevaret feriemærkebogen i en – som det må antages – *uaflåset skuffe i et rum, til hvilket en del personer har haft adgang*. Idet denne opbevaring bl.a. har åbnet mulighed for, at bogen kunne blive forlagt [...]”, jf. U.1951.190V, s. 191, min kursivering, GR.

<sup>204</sup> Af rettens begrundelse kan det forsigtigt udledes, at bevisbyrden har været ligefrem: ”Efter det oplyste må det anses godtgjort [dvs. af skadelidte; GR], at appellanterne har opbevaret feriemærkebogen i en – som det må antages – *uaflåset skuffe i et rum, til hvilket en del personer har haft adgang*. Idet denne opbevaring bl. a. har åbnet mulighed for, at bogen kunne blive forlagt, hvilket efter det foran anførte er den mest sandsynlige årsag til dens bortkomst, som har medført, at fordringen på det indestående beløb er gået tabt, kan den ikke anses forsvarelig, og appellanterne må herefter bære ansvaret for bortkomsten.”, jf. U.1951.190V, s. 191, min kursivering, GR.

Anderledes forholder det sig, hvor der er tale om et praktisk betonet forhold, hvor bekvemmelighed og ikke sikkerhed er det centrale.

I U.1954.531/2V påhvilede risikoen for tyveri af en feriemærkebog, der blev opbevaret i arbejdsgivers aflåste pengeskab, den ansatte selv.

Retten forholder sig ikke til DL 5-8-14, uagtet, at deponering af bogen i et aflåst pengeskab må siges klart at opfylde betingelserne for forvaring, men af ordlyden ”bogen [er] som et for begge parter *praktisk arrangement* [sic! ...] opbevaret hos [arbejdsgiver]”<sup>205</sup> kan forsigtigt udledes, at særlige krav til forvarers adfærd og accessoriske sikring af formuegodet efter rettens opfattelse ikke kan stilles.<sup>206</sup> Af dommen kan forsigtigt udledes, at ansvarsgrundlaget i denne type forhold er culpa. Bevisbyrden berøres ikke.

Til sammenligning er forhold helt uden forvaringsinstruktion ikke omfattet af forvaringsinstituttet.<sup>207</sup>

I LE-1993-1346 opstod der ved kollision skade på et privatejet veteranfly, der vederlagsfrit henstod i en hangar på en lufthavn. Der forelå ingen aftale om forvaring, idet flyet alene henstod på området grundet flyselskabet SAS’ velvilje og under forudsætning af, at SAS aktuelt ikke selv ønskede at disponere over området. SAS ifaldt derfor ikke ansvar for skaden.

---

<sup>205</sup> Jf. U.1954.531/2V, s. 532.

<sup>206</sup> Det fremgår, at opbevaring af feriemærkebogen i et pengeskab i sig selv måtte indebære en så betydelig sikring, at der allerede derfor ikke kunne stilles accessoriske krav til opbevaringen. Ligeledes lå medarbejderens formuegode sammen med værdigenstande, som arbejdsgiver selv ønskede at sikre. Medarbejderens formuegode var dermed sikret på samme sted, på samme vis og i samme udstrækning som arbejdsgiverens – ikke bedre, men heller ikke ringere. Man kan i denne sammenhæng argumentere for, at arbejdsgiveren dermed iagttog, hvad der ville svare til princippet om *diligentia quam in suis rebus*, om end retten ikke tager stilling hertil.

<sup>207</sup> Jf. indstiftelsespræmisserne for forvaring i nærværende speciales afsnit 4.1.



Lagmannsretten fandt, at NL 5-8-17 ikke fandt anvendelse<sup>208</sup>, da der ikke forelå en *forvaringsaftale*, men alene en meddelt, tilbagekaldelig ret til midlertidig, vederlagsfri henstilling af formuegodet, hvorefter *dispositionsretten* under alle omstændigheder ville ophøre prompte ved SAS' ønske om at bruge området.<sup>209</sup>

I modsætning til U.1954.531/2V var der heller ikke tale om om et praktisk arrangement for begge parter, men kun for den ene part, hvorfor den anden part ikke kunne afkræves loyalitetspligt.

Selv hvor et dokument entydigt fastholder forvaringsaftalen, kan vederlag<sup>210</sup> og tilsynsforhold øve indflydelse på vurdering af, om betingelserne for DL 5-8-14 er opfyldt.

I U.1974.213V stillede forvarer mod vederlag og på baggrund af et dokument betegnet som "lejekontrakt" en garageplads til rådighed for vinteropmagasineret af en campingvogn på hvilken, der skete tingsskade. Uden at forvarer kunne siges at have specialiseret sig i forvaring af campingvogne, var der tillige opmagasineret andre campingvogne på forvaringslokaliteten<sup>211</sup>, hvorfor der var lavet en

<sup>208</sup> Retten er i sin tilkendegivelse forbilledligt klar: "Denne situation ligger utenfor anvendelsesområdet for NL 5-8-17.", jf. LE-1993-1346.

<sup>209</sup> Jf. "Lagmannsretten kan heller ikke finne grunnlag for at SAS er ansvarlig på kontraktsgrunnlag. Flyet stod i hangarene som følge av *velvilje fra SAS' side*, og bare så lenge selskapet ikke hadde behov for plassen selv. Det var ikke inngått noen gjensidig bebyrdende avtale. Det kan ikke trekkes noen parallell til situasjonen hvor en gjenstand er innlevert til reparasjon mot betaling, og hvor det er naturlig at arbeidsgiveren bærer risikoen for uforsvarlige forhold fra ansatte i tjenesten," jf. LE-1993-1346, min kursivering, GR. Se desuden Auberts vurdering af, at der ikke foreligger forvaring, hvor der alene er tale om en henstilling af genstanden, jf. nærværende speciales fodnote 116.

<sup>210</sup> Det skal understreges, at hotelforvaringsdommene i dette afsnit, hvor situationen er dén, at en person, der er indskrevet på hotellet som betalende gæst og overlader motorkøretøj, beklædningsgenstande og pengekuverter til personalet, ikke er at betragte som eksempler på "vederlagsfri forvaring". Dette hænger sammen med, at forvaringen i disse tilfælde er logisk afledt af aftalen om indkvartering af hotelgæsten mod vederlag.

<sup>211</sup> Opdragsgiver forklarer – i forhold til tidspunktet for indstiftelsen af varetægten – for retten, at "Der stod foruden hans vogn 5 campingvogne i laderummet, de 4 op imod væggen modsat den fornævnte væg, og den sidste [...] i køregangen mellem to porte.", jf. U.1974.213V, s. 213.

særlig køregang. I forvaringsperioden tilså opdragsgiver uden forudgående aftale sin vogn.<sup>212</sup>

Det var opdragsgivers centrale anbringende, at forvarer efter DL 5-8-14 har ansvaret for at løfte bevisbyrden.<sup>213</sup> Retten delte sig i sagen, og et flertal tiltrådte byrettens afgørelse støttet på et præsumptivt ansvarsregime i DL 5-8-14, hvorved det påhviler forvarer at godtgøre, at forvarer, som denne må antages at have haft pligt til, har truffet rimelige foranstaltninger til sikring af formuegodet.<sup>214</sup> Byretten forholdt sig eksplicit til omsorgskravet<sup>215</sup>, der må anses for en del af loyalitetspligten.

Særligt lægger retten vægt på *forvaringens tidsmæssige udstrækning*, hvorefter campingvognen skulle henstå på lokaliteten hele vinteren, samt de fysiske forhold, herunder aflåsning, til sikring mod uberettigedes adkomst, der indebar en afskærmelse. Derefter var betingelserne for forvaring opfyldt.<sup>216</sup>

---

<sup>212</sup> At ejerne af formuegoderne kunne tilse – og rent faktisk tilså – deres ejendom, fremgår af opdragsgivers forklaring: "[Opdragsgiver] har flere gange været ude at se til vognen. Der har enkelte gange også været andre campingvognejere på stedet.", jf. U.1974.213V, s. 213, min kursivering, GR.

<sup>213</sup> Jf. opdragsgivers forklaring for retten: "Sagsøgeren har til støtte for sin påstand nærmere anført, at de søgte efter reglerne i Danske Lov 5-8-14 om forvaring må anses for ansvarlige for den skete skade, som efter det oplyste må antages at være sket, medens vognen har henstået i det pågældende laderum, idet han herved har anført, at da [sic!] søgte ikke har truffet rimelige foranstaltninger for at sikre, at uvedkommende ikke kunne få adgang til rummet, hvor campingvognen henstod.", jf. U.1974.213V, s. 214.

<sup>214</sup> Jf. ordlyden "[...] idet de søgte ikke har godtgjort, at de, som de må antages at have haft pligt til, har truffet rimelige foranstaltninger [...]", jf. U.1974.213V, s. 215.

<sup>215</sup> Nærværende speciale udleder omsorgspligten af ordlyden "Idet det er ubestridt, at søgte, trods løfte herom, ikke har draget omsorg for, at det omhandlede rum blev aflåst, samt idet de søgte ikke har godtgjort, at de, som de må antages at have haft pligt til, har truffet rimelige foranstaltninger for at sikre, at uvedkommende kunne få adgang til laderummet, finder retten, at de søgte må bære risikoen for den skete skade.", jf. U.1974.213V, s. 215, min kursivering, GR. Retten forholder sig dog ikke eksplicit til omsorgs- og loyalitetspligten. Pligten til at træffe rimelige foranstaltninger for at sikre opdragsgiver mod formuetab er ikke kun knyttet til forvarers ansvar, men er tillige direkte forbundet med den loyalitetspligt, som denne i det hele taget må udfolde over for sin medkontrahent.

<sup>216</sup> "Formålet med aftalen mellem parterne må, som det også må antages at have stået [forvarer] klart, være, at campingvognen i vintersæsonen skulle henstå vinteren over,

Landsrettens mindretal anså forholdet for *et praktisk arrangement*, der ikke kvalificerede sig som en forvaringsaftale i DL 5-8-14 forstand. Begrundelsen<sup>217</sup> var knyttet op på to betingelser.

*For det første aftaledokumentets ordlyd*, hvorefter forvaringsvederlaget var beskedent.<sup>218</sup> Hvor det til lejeaftalen knyttede vederlag hos flertallet kvalificerer forvaring efter DL 5-8-14, begrunder vederlagets beskedne størrelse<sup>219</sup> hos mindretallet fravær af forvaring.

*For det andet kontrolsynspunktet*, hvorefter det forhold, at opdrags-giver selv kan øve tilsyn med formuegodet, fjerne og genanbringe det<sup>220</sup>, taler imod forvaring. Til sammenligning fandt Dige kun, at ejers tilsyn begrundede, at bevisbyrden skulle være ligefrem, men ikke, at der ikke forelå forvaring, hvor ejer selv kunne foretage kontrol.<sup>221</sup>

I sin analyse af U.1974.213V og et antal domme sammenlignelige med dermed understreger W. E. von Eyben, at kontrolsynspunktet<sup>222</sup> ”ikke

under forhold, hvor den var sikret såvel mod vind og vejr som mod skade, herunder hærværk, forvoldt af trediemand. Idet det er ubestridt, at [forvarer], trods løfte herom, ikke har draget omsorg for, at *det omhandlede rum blev aflåset*, samt idet de sagsøgte ikke har godtgjort, at de, som de må antages at have haft pligt til, har truffet rimelige foranstaltninger for at sikre, at *uvedkommende kunne få adgang til laderummet*, finder retten, at de sagsøgte må bære risikoen for den skete skade”, jf. U1974.213V, s. 215, min kursivering, GR.

<sup>217</sup> Jf. rettens overvejelse: ”Aftalen mellem parterne kan [...] henset til kontraktens ordlyd, til den formentlig frie adgang for lejer til at fjerne sin campingvogn fra laden og derefter genanbringe den der, og til den frie adgang for lejerne og disses nærmeste til at indfinde sig i laden for at tilse campingvognene ikke betegnes som en depositumafale”, jf. U1974.213V, s. 215.

<sup>218</sup> Jf. U.1974.213V, s. 215. Der forelå aftale om betaling af kr. 150 pr. halvår, jf. U.1974.213V, s. 213.

<sup>219</sup> Jf. ordlyden ”et ret beskedent beløb i leje pr. måned”, jf. U.1974.213V, s. 215.

<sup>220</sup> Jf. ordlyden ”den formentlig frie adgang for lejer til at fjerne sin campingvogn fra laden og derefter genanbringe den der”, jf. U.1974.213V, s. 215

<sup>221</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 4.3.

<sup>222</sup> Det analytiske begreb ”kontrolsynspunkt”, som anvendes i nærværende speciales analyse, er indholdsmæssigt overensstemmende med W. E. von Eybens ”anlednings-synspunkt” som den terminologiske betegnelse for forvarers pligt til at sikre sig bevis for skade og misligholdelse i forvaringsforhold. Den, der har kontrollen over formuegodet, har tillige bevisbyrden. Dermed er der en direkte sammenhæng mellem forvarers kontrol og det præsumptive ansvar.

uden videre [er] udgangspunktet”<sup>223</sup>, og dermed ikke har en uanfægtet autoritet, men dog en vis privilegeret status i forhold til fastlæggelse af præsumptionsansvaret, der således skal ses i direkte sammenhæng med et antal konkrete tillægsbetingelser i den enkelte sag.

W. E. von Eyben kategoriserer ikke de pågældende faktorer, men nævner dem systematisk i sin gennemgang af U.1974.213V: Byrettens henvisning til *lokalitetens grad af afskærmethed* og landsrettens vægtning af, at der var ydet *vederlag for forvaringen*, idet dog én dommer under dissens mener, at vederlagsstørrelsen begrunder, at opdragsgiver er nærmest til at bære risikoen for tabet.<sup>224</sup>

Faktorerne, som von Eyben oplister, korrelerer med loyalitetsbetingelseskataloget, hvilket betyder, at nærværende speciale har et støttepunkt hos W. E. von Eyben i forhold til, at kontrolsynspunktet ubetvivleligt indtager en central stilling, men flankeres af andre betingelser, der i den givne sammenhæng kan få betydning i forhold til en forskydning af ansvarsregimet hen mod præsumptionsansvar.

U.1974.213V illustrerer dermed,

*at forvaringsforholdet funderes på et præsumptivt ansvarsregime, hvor loyalitetspligten må anses for udtalt,*

*at de udtrykkelige og tilstrækkelige betingelser for forvaring i DL 5-8-14 forstand er opfyldt, hvor der er tale om en (dokumentbaseret) aftale om (vederlag for) opbevaring i kortere eller længere tidsrum i en fysisk afgrænset opbevaringsfacilitet, hvortil der ikke er uhindret*

---

<sup>223</sup> W. E. von Eyben henleder opmærksomheden på, at også de faktiske omstændigheder indgår i rettens vurdering: ”Heller ikke disse domme [herunder U.1974.213V, GR] tager uden videre udgangspunkt i ”anledningssynspunktet”. I sagen U 1974.213 går byretten lige løs på de konkrete forhold, som bliver afgørende i sagen. Medens såvel flertal som mindretal i landsretten mere koncentrerer sig om, hvorvidt forholdet kunne betegnes som et egentligt forvaringsforhold, som der betales for. Det synes altså nok så meget at være de materialretlige regler om ansvar i sådanne forhold, som har været de mest afgørende [...]”, jf. von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København, s. 47.

<sup>224</sup> Jf. tilkendegivelsen fra denne dommer: ”Når henses hertil samt til det iøvrigt foreliggende, herunder at indstævnte kun betalte et ret beskedent beløb i leje pr. måned, findes han at måtte være nærmest til at bære risikoen for en skade som den foreliggende, hvis årsag er uoplyst”, jf. U.1974.213V, s. 215.

*adgang* for uvedkommende og alene kontrolleret adgang for personer med berettiget adkomst.<sup>225</sup>

<sup>225</sup> Til sammenligning kan Rt-1892-381 sætte udviklingen af forvaringsinstituttet i NL 5-8-17 og dermed tillige i DL 5-8-14 i relief. Der er tale om en gammel dom, hvis udfald konkret må kunne tilskrives den særlige bestemmelse i NL 5-8-17 andet led om ildsvåde, hvorefter forvarer er ansvarsfri, hvis hans eget gods går til grunde tillige med opdragsgivers: ”End kommer der Ild i hans Huus og opbrænder det, eller Tyve bortstjæle det, eller det af anden Ulykke forkommer tillige med hans eget Gods, da være hand angerløs”. Når forvarer efter denne del af bestemmelsen ikke ifalder ansvar for skade på det forvarede gods, hvis samme skade tillige rammer hans eget gods, hænger det sammen med, at den identiske, negative påvirkning af hans egne formuegoder indebærer, at han må anses for tilfulde har iagttaget sin loyalitetspligt og således har beskyttet opdragsgivers gods på samme sæt og vis som sit eget gods. I Rt-1892-381 nedbrændte gods lagret i et pakhuis tilhørende et dampskibsselskab grundet gnister fra et dampskib, der også tilhørte selskabet. Gnistvirkningen forøgedes ved den fysiske tilstand, hvori pakhuset og i særdeleshed dets letantændelige, dårligt tækkede flislag befandt sig. Det var ubetvivleligt fraværet af slukningsredskaber, der førte til pakhusets fuldstændige nedbrænding, hvorved også forvarers egen ejendom led omfattende skade, jf. ordlyden ”Appell. gjør gjældende, at det alene var som Depositar Dampskibsselskabet havde heromhandlede Gods i sit Værge, og at det derfor ikke kan have noget større eller yderligere Ansvar for samme end det, som paahviler en Depositar efter N. L. 5-8-17. Og Bestemmelsen i denne Lovartikel formener Selskabet at have opfyldt, *da det har gjemt Godset som sit eget, (Pakhuset), der ved samme Ildebrand totalt ødelægdes.*” Rt-1892-381, s. 384, min kursivering, GR. I sagen forelå ifølge førstevoterende ”grov Uagtsomhed”, jf. Rt-1892-381 s. 385, grundet væsentlige sikkerhedsbrister. Retten delte sig i spørgsmålet om anvendelse af NL 5-8-17 på henholdsvis *vederlagsfri forvaring* og *forvaring mod vederlag*, idet førstevoterende hældede til den anskuelse, at NL 5-8-17 udelukkende fandt anvendelse på vederlagsfri forvaring, hvorfor NL 5-8-17 ifølge førstevoterende ikke fandt anvendelse på et kommercielt forhold som det foreliggende. Ræsonnementet må være, at hvor eget privat gods forvares tillige med anden mands gods, vil der næppe være tale om kommerciel forvaring, men om en form for privat vennetjeneste, hvorfor vederlag må formodes ikke at være erlagt. Af den førstevoterendes ræsonnement fremgår dette synspunkt klart: ”Bestemmelsen i N. L. 5-8-17 er formentlig kun eller nærmest skrevet under Forudsætning af, at *Opbevarelsen er gratuit*, men kan ikke ubetinget gjælde, hvor Depositaren paa den ene eller anden Maade har Godtgjørelse for Godsets Opbevaring.”, jf. Rt-1892-381 s. 385, min kursivering, GR. I dette forhold delte retten sig som angivet: ”Extraordn. Assessor, forhv. Statsminister Gram: Jeg er i det Væsentlige og Resultatet enig med Førstvoterende. *Jeg vil dog dermed ikke have udtalt noget om, hvorvidt N. L. 5-8-17 alene er anvendelig paa Deposition, der finder Sted uden Betaling.* Naar dette Lovsted omhandler Skade, forvoldt ved Ildebrand, sigtes herved efter min Mening til Ildsvaade, der skyldes Tilfælde og ikke hidrører fra vedkommende Parts egen Uforsigtighed. *Men det er dette sidste, som efter min Formening i nærværende Sag maa ansees godtgjort*, og jeg har ikke kunnet finde, at Indst. fra sin Side har vist nogen saadan uagtsom eller uforsigtig Adfærd, der skulde kunne lægges ham tillast som et Slags kompensativ culpæ.”, jf. s. 385f, min kursivering, GR. Til sammenligning koblede Wacke vederlagsfri forvaring med en elastisk culpabedømmelse, medens

*Parternes strategiske position* kan enten indgå som del af loyalitetsbetingelseskataloget eller som i U.1964.256H antage en mere selvstændig karakter.

#### 4.4.3 Specialiseringspunktet ved forvaring på lukkede eller afskærmede lokaliteter

I U.1979.416V kunne årsagen til en brands opståen i et speditjonsfirmas frysehus ikke fastslås med sikkerhed, men måtte dog antages at skyldes forhold, for hvilke forvareren bar ansvaret. Da forvarer ikke havde afkræftet denne formodning, fandtes han ansvarlig.

I sagen understreges det, at DL 5-8-14<sup>226</sup> hjemler et præsumptionsansvar.<sup>227</sup> Lokalitetsens afskærmelse indebar, at det var lidet sandsynligt, at skaden

---

Suenson fandt, at vederlagsfri forvaring måtte indebære en ligefrem bevisbyrde, jf. nærværende speciales afsnit 4.3. Hverken Wacke eller Suenson gjorde udeladelse af vederlag til en betingelse for forvaring. Retsteoretikeren Aubert, der er samtidig med dommen Rt-1892-381, deler ikke opfattelsen af, at NL 5-8-17 ikke skulle kunne finde anvendelse ved forvaring mod vederlag, uanset at den vederlagsfrie forvaring uden tvivl er den oprindelige form af NL 5-8-17: ”L. 5.8.17 gjør ligesaa lidt som Kilderne [romerske og germanske kilder, GR] Ansvaret afhængigt af, at Forvareren faar Vederlag for sin Umage. Meget mere maa det vel antages, at saadant endnu paa Lovbogens [den islandske Jónsbók, GR] Tid, i de allerfleste Tilfælde ikke gaves. Paa den anden Side er Reglens [NL 5-8-17, GR] Anvendelse ikke udelukket ved *Aftale om Vederlag*”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. 1. Bd., 2. udgave. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard): Kristiania, s 349, min kursivering, GR. Ifølge Aubert finder NL 5-8-17 anvendelse på forvaring både med og uden vederlag. Rt-1892-381 er en gammel dom, der falder uden for tilfældegrupperne, idet førstevoterende bortser fra de gængse indstiftelsesbetingelser for forvaring, jf. nærværende speciales afsnit 4.1., og lader forvaring bero på manglende vederlag for forvaringsopgaven. Der er ikke holdepunkter i samtidig norsk litteratur for denne antagelse, ligesom den divergerer fra øvrig nordisk litteratur inden for retsområdet. Rt-1892-381 er dermed undtagelsen, der bekræfter reglen.

<sup>226</sup> I sagen betegnes DL 5-8-14 overraskende som *lex specialis*. I anden sammenhæng betragtes DL 5-8-14 eksplicit som *lex generalis*, f.eks. U.1986.838Ø (De mølangrebne ægte tæpper). Betegnelsen af DL 5-8-14 som ”*lex specialis*” synes derfor umiddelbart misvisende al den stund, der er tale om, at bestemmelsen udgør et deklaratisk udgangspunkt, men forklaringen synes at ligge i sammenstillingen med de almindelige ansvars- og bevisbyrde regler sammenlignet med hvilke, DL 5-8-14 som selvstændigt institut logisk set udgør en specialregel.

<sup>227</sup> Jf. ”[Forvarer] må endvidere være ansvarlig for de fejl, som [forvarers] folk måtte have begået under arbejde i fryserummet. [Forvarer] må, både *efter almindelige bevisbyr-*

skyldtes forhold, som ikke hidrørte fra eller kunne have været forhindret af forvarer.

I denne tilfældegruppe ses både rettens udpegning af DL 5-8-14 som fast, præsumptiv regel og rettens vurdering af, at det, *allerede fordi* forvarer er den nærmeste til at sikre sig bevis for egen loyal handlen, må pålægges ham at løfte bevisbyrden.

I U.1989.933V var nogle plæneklippere blevet afleveret til opbevaring mod vederlag hos et flyttefirma. Godset, der ved afleveringen måtte antages at have været ubeskadiget, viste sig ved afhentningen at være skadet. Retten fandt, at det i et sådant tilfælde måtte påhvile opbevaringsfirmaet, som havde den nærmeste adgang til at sikre sig bevis for forløbet af forvaringsforholdet, at godtgøre, at skaden ikke kunne tilregnes dette. Et præsumptionsbevis fandtes ikke ført, hvorefter opbevarer ansås for ansvarlig for skaden. I sagen tillagdes det betydning, at der var tale om en professionel forvarer.

Retten fastslog ikke entydigt, at DL 5-8-14 hviler på et præsumptivt ansvarsgrundlag, men at forvarer var den nærmeste til at sikre sig bevis for egen ikke-skadeforvoldelse, jf. Dige og Gomard, og at denne bevisbyrde derfor skulle løftes.<sup>228</sup> Der er en lighed med førstevoterendes ræsonnement i Rt-1932-647<sup>229</sup> omkring forskydning af ansvarsregimet fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar.

Rettens rimelighedsbetragtning omkring ansvar for bevissikring knyttes indirekte til loyalitetspligten, da det underliggende ræsonnement må være, at den loyale forvarer, der holdt godset under opsyn, ville have opdaget forholdet, for hvilket da bevis enkelt og let kunne sikres.

Præsumptionsansvaret er dermed ikke entydigt og stadig til stede i DL 5-8-14, men må ses som en uomgængelig konsekvens, hvor den præceptive loyalitetspligt skærpes grundet forvarers specialisering. Hvor der er tale om en specialisering, der samtidig fordrer forvarers jævnlige

---

*dereglers og efter den specielle regel i D.L. 5-8-14 om depositum, godtgøre, at indtrufne skader ikke skyldes fejl eller mangler ved lokalet eller fejl begået af [forvarers] folk* Jf. U.1979.416V, s. 420, min kursivering, GR.

<sup>228</sup> Jf. U.1989.933V, s. 935.

<sup>229</sup> Se venligst analyse under nærværende speciales afsnit 7.1.

tilsyn med godset<sup>230</sup> f.eks. henset til dets høje værdi<sup>231</sup>, er det præsumptive ansvar den faste og ufravigelige regel.

I U.1986.838Ø var et parti ægte tæpper grundet opdragsgivers længerevarende udstationering i Afrika i forvaring hos et møbel-opbevaringsfirma, hvor de blevet ødelagt af mølangreb. Opbevaringsfirmaet ifaldt præsumptionsansvar.<sup>232</sup>

Forvarers hovedanbringende var, at opdragsgiver ikke havde observeret sin oplysningspligt<sup>233</sup> som del af den gensidige loyalitetspligt, idet han havde undladt at give meddelelse om tæppernes høje værdi.<sup>234</sup> Opdrags-

---

<sup>230</sup> Det fremgår af forvarers forklaring for retten, at forvarer har udført skadedyrsbekæmpelse på forvaringslokaliteten et antal gange under forvaringen af de ægte tæpper: "[...] sagsøgte [har] efter sin forklaring [...] gasset lageret 2-3 gange under opbevaringen", jf. U.1986.838Ø, s. 841. Denne handling har et steriliseringsigte og skal udføres med jævne mellemrum for at sikre mod angreb.

<sup>231</sup> Se venligst analysen i dette afsnit af U.2000.2186S om forvaring af højværdivarer.

<sup>232</sup> Sagen er særlig derved, at den illustrerer konkurrencen mellem DL 5-8-14, NSAB samt standardbetingelser og fastlægger de betingelser, der i retspraksis er bestemmende for valg af regelsæt, jf. rettens bemærkninger i U.1986.838Ø, s. 842: "Det lægges til grund, at Dansk Møbel Transport Forenings almindelige betingelser normalt skulle have været gældende for forholdet mellem parterne, men at aftale herom ikke blev indgået. Appellanten findes herefter ikke i stedet at kunne påberåbe sig Nordisk Speditionsforbunds bestemmelser. Sagen må herefter bedømmes efter D.L. 5-8-14. Det lægges endvidere til grund, at indstævnte ikke har haft kendskab til eventuelt mølangreb før tæppernes aflevering til appellanten. Selvom kimen til et sådant angreb eventuelt har været til stede, tiltrædes det, navnlig efter vidnet Funders forklaring, at appellanten er erstatningsansvarlig for den skete skade. Herefter, og idet landsretten tiltræder dommens bemærkninger vedrørende erstatningskravets størrelse, vil dommen være at stadfæste."

<sup>233</sup> Sagsøgte i sagen anførte følgende om oplysningspligten, idet han tillige henviste til NSAB og Dansk Møbeltransport Forenings bestemmelser som branchekutyme: "Sagsøgeren er nærmest til at vide, hvad der skal opbevares og måtte gøre sagsøgte opmærksom på, at der var tale om værdifulde tæpper. Det er reglerne i N.S.A.B. og Dansk Møbeltransport Forenings bestemmelser, som er i overensstemmelse med kutyme på området, der skal anvendes, og herefter må sagsøgte være ansvarsfri.", jf. U.1986.838Ø s. 841.

<sup>234</sup> Dette korresponderer med den transportretlige afgørelse U.2002.1291V (FED 2002.297V; Busrejsen til Bruxelles), hvor skadelidtes manglende oplysning om rejsebagagens værdifulde indhold ikke ændrede på erstatningsansvaret, men ud fra en ren adækvansbetragtning medførte en erstatningsreduktion.



giver anførte, at forvarer havde tilsidesat de i DL 5-8-14 fastlagte regler for den loyale forvarers pligter og ansvar.

Da ingen standardbetingelser var vedtaget inter partes, fandt DL 5-8-14 som residualbestemmelse anvendelse på forholdet.<sup>235</sup> Ansvarsregimet fastlagdes som præsumptivt med følgende begrundelse:

”Det lægges [...] til grund, at [opdragsgiver] ikke har haft kendskab til eventuelt mølangreb før tæpperne aflevering til [forvarer]. Selvom kimen til et sådant angreb eventuelt har været til stede, tiltrædes det, [...] at [forvarer] er erstatningsansvarlig for den skete skade.”<sup>236</sup>

Argumentet er, at forvarer som specialiseret professionel med indgående kendskab til godstypen forventedes at anvende anerkendte branchekulturer<sup>237</sup> og tillige var den nærmeste til at drage omsorg for godset, idet opdragsgivers udstationering på et andet kontinent ganske umuliggjorde dennes eget tilsyn.

Dommen viser, at der i mangel af regelsæt vedtaget inter partes faldes tilbage på DL 5-8-14 som det deklatoriske udgangspunkt<sup>238</sup> i dansk ret.

<sup>235</sup> Retten begrundede anvendelsen af DL 5-8-14 med, at reglen er en residualbestemmelse: ”Det lægges til grund, at Dansk Møbel Transport Forenings almindelige betingelser normalt skulle have været gældende for forholdet mellem parterne, men at aftale herom ikke blev indgået. Appellanten findes herefter ikke i stedet at kunne påberåbe sig Nordisk Speditionsforbunds bestemmelser. Sagen må herefter bedømmes efter D.L. 5-8-14.”, jf. U.1986.838Ø s. 842.

<sup>236</sup> Jf. U.1986.838Ø s. 842.

<sup>237</sup> De sagkyndiges udtalelser om korrekte kemisk-præservationiske forholdsregler ved langvarig opmagasinering af ægte tæpper af uld sammenholdt med forvarers redegørelse for egne praksisformer viser, at der ved forvaringen har været tale om utilstrækkelige, ineffektive og ikke tidssvarende imprægneringsformer, jf. U.1986.838Ø, s. 840f.

<sup>238</sup> Ekelund har forholdt sig til det i U.1986.838Ø opståede konkurrenceforhold mellem standarddokumenter for møbeltransport og spedition: ”Nogle af Dansk Speditørforenings medlemmer er også medlemmer af andre organisationer, typisk Danmarks Skibsmæglerforening og Danmarks Møbeltransportforening. De pågældende arbejder ud over spedition også med opgaver, som normalt udføres af medlemmer af de to organisationer. For sådanne virksomheder er spørgsmålet, om man kan arbejde efter flere sæt almindelige bestemmelser og skifte mellem disse afhængigt af den konkrete opgaves karakter. Risikoen er jo, at det kan henstå som usikkert, hvilket regelsæt den pågældende virksomhed ønskede at påberåbe sig i den konkrete situation – NSAB

Landsrettens ratio decidendi<sup>239</sup> fastslår, at DL 5-8-14 under de angivne betingelser<sup>240</sup> ubetvivleligt indeholder et præsumptivt ansvarsregime.

Forvarers kontrolgrad er direkte bestemmende for, at præsumptivt ansvar kan ifaldes, og specialiseringsgraden synes i kombination hermed kun at tjene som støttekriterium.

Specialiseringens betydning for, at forskydning af ansvarsregimet kan ske, fremgår af RG-1940-390 (97 1940):

I RG-1940-390 (97 1940) blev et parti muldebær lagret på Oslo Fiskehals Kølehus, hvor den til fisk korrekt indstillede lave rumtemperatur viste sig stærkt skadelig for den lagrede frugt. Forvarer ifaldt præsumptionsansvar.

Byretten tolker NL 5-8-17 bestemmelse om at tage vare på godset ”som var det ens eget” bort fra den i litteraturen nævnte *diligentia quam in suis rebus* og lægger i stedet vægt på et konkret specialiseringssynspunkt:

---

eller et andet sæt bestemmelser – og at domstolene som følge af denne usikkerhed tilsidesætter begge regelsæt, hvorefter man falder tilbage på dansk rets almindelige regler ...”, jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentarer. Jurist- og Økonomforbundets Forlag. København, s. 37. Sammenholdes dette med den tyske ækvivalent til NSAB-regelsættet, ADSp, ses det, at ADSp i mange tilfælde de facto er en branchekutyme, hvorefter denne vil være det deklaratoriske udgangspunkt. Ansvarsgrundlaget i ADSp er efter Ziffer 22.4.4. almindelig culpa med ligefrem bevisbyrde: „Soweit die §§ 425ff und 461 Abs. 1 HGB nicht gelten, haftet der Spediteur für Schäden [...] nur insoweit, als ihm eine schuldhaftige Verursachung des Schadens nachgewiesen wird“. Det følger til gengæld af § 425 HGB, at fragtfører er underlagt objektivt ansvar „Der Frachtführer haftet für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Übernahme zur Beförderung bis zur Ablieferung oder durch Überschreitung der Lieferfrist entsteht.“

<sup>239</sup> „Ratio decidendi“ defineres af Rietzler som ”eine in der Urteilsbegründung zum Ausdruck kommende Rechtsauffassung [welche] maßgeblich ist für die Entscheidung”, jf. Rietzler, Erwin (1934) „Ratio decidendi und obiter dictum im Urteil.“ IN : Archiv für die civilistische Praxis. 139. Bd., H. 2 (1934), s. 199. Det vil sige en begrundende udtalelse, der danner rammen om de juridiske refleksioner, som er bærende for afgørelsens materielle indhold. I forhold til U.1986.838Ø kan der argumenteres for, at ratio decidendi her i et vist mål falder sammen med refleksion over gældende ret (de lege lata).

<sup>240</sup> Det drejer sig om betingelserne ”specialiseret forvarer”, ”faktisk kontrol med godset”, ”vederlag”, ”afskærmet lokalitet”.

Allerede fordi forvarer hed ”Oslo Fiskehal”, forelå en for opdragsgiver kendelig spesialisering i håndtering af fisk og ikke bær.<sup>241</sup> Retten afholder sig fra et udtale sig om ansvarsregimet, men understreger, at kølehuset har forvaret muldebærerne ”som var det eget gods”, dvs. som det øvrige, vanligt oplagrede gods, altså fisk. Man kan forsigtigt udlede, at retten dermed lægger en mild culpa til grund.

Lagmannsretten ændrer dommen til et utvetydigt præsumptionsansvar med den pragmatiske, kommercielle begrundelse, at kølehuset måske nok oprindeligt blev etableret med henblik på ensidig lagring af fisk, men som professionel forvarer vedvarende tilpassede sig forandrede markedskrav<sup>242</sup> gennem modtagelse af andre godsarter end fisk til oplagring, hvis særlige krav skulle imødekommes.

Transportør af godset kan optræde som forvarer, hvor en ad hoc-forvaring mod vederlag er en kommerciel nødvendighed, mens godset afventer transport:

I U.2000.2186S indleverede opdragsgiver 105 mobiltelefoner til en flyspeditionsvirksomhed med henblik på forsendelse til en køber i Portugal. Ved handelens annullation ændredes aftalen om luft-

<sup>241</sup> Rettens ræsonnement lyder: ”Reglene om depositars ansvar er fremdeles å søke i N.L. 5-8-17: Den som mottar noe til oppbevaring må etter denne bestemmelse *gjemme det som sitt eget gods*. Det er etter dette åpenbart at *hadde det i tilfelle dreiet seg om utleie av rom i kjølehus for frukt kunne det ikke være tvilsomt at kommunen som kjølehusets eier måtte ha det fulle ansvar for at der i dette holdtes en for varearten passende temperatur*. Det ville etter rettens skjønn være brudd på åpenbare forutsetninger hvis temperaturen i et sådant tilfelle holdtes under fruktens frysepunkt. *Men retten kan ikke se bort fra at der i den foreliggende sak er tilstede ekstraordinære omstendigheter. Retten må legge særlig vekt på at Fiskehallens kjølerom således selv navnet antyder er anlagt på lagring av fisk som krever en lavere temperatur enn diverse andre varer deriblandt frukt.*”, jf. RG-1940-390 (97 1940), min kursivering, GR.

<sup>242</sup> Den kommercielle begrundelse, hvorefter forvarer, allerede fordi denne er professionel og spesialisert inden for et specifikt virke, er underlagt et præsumptionsansvar, følger af ordlyden ”Det måtte antas at fiskehallen etter alminnelige rettsregler ville være ansvarlig for at der holdes en temperatur som ikke skader de varer som mottas til oppbevaring, med mindre det kan godtgjøres å foreligge en spesiell fritagelsesgrunn. *Bevisbyrden herfor må påligge anlegget*. Den omstendighet at anlegget var bygget for fiskehandelen var ikke avgjørende. *Det er et meget stort anlegg med mange fryse- og kjølerom som må antas dimensjonert med sikte på et voksende behov*. Det var derfor intet påfallende i at det kan ha *plass tilovers for andre varer enn fisk*”, jf. s 392f, min kursivering, GR.

transport til en forvaringsaftale, idet oppdragsgiver anmodede virksomheden om at forestå forvaring af godset, til en ny køber var fundet. Forvarer ifaldt ansvar for bortkomst af godset, der i mangel af øvrige vedtagne regelsæt blev reguleret efter den almindelige regel i DL 5-8-14.

Ansvarsregimet i DL 5-8-14 blev af retten definatorisk fastslået som præsumptivt med ordvalget: ”*Dansk rets almindelige regler* finder herefter anvendelse, således at opbevareren er ansvarlig efter en culperegulering med omvendt bevisbyrde.”<sup>243</sup>

Dommen bekræfter entydigt Ekelunds og Wilhelmsens betragtning om, at forvaring, også hvor denne ikke er tidsbegrænset, betingelsesløst er underlagt et præsumptivt ansvarsregime.<sup>244</sup> At der i en nyere dom er tale om ”almindelige regler”, fastslår præsumptionsansvaret som *fast praksis*, jf. U.1995.856/2H.

En betydningsfuld dom i fællesnordisk sammenhæng er U.1995.856/2H, hvis udfald direkte ledte til en ændring af NSABs bestemmelse<sup>245</sup> om formidlerspeditørens loyalitetspligt.

I U.1995.856/2H forelå tvivl om, hvorvidt en godsskade opstået ved lagerbrand, hvis årsag(er) hverken var offentliggjort eller sandsynliggjort, skulle anses for omfattet af NSAB eller DL 5-8-14. Sagen

---

<sup>243</sup> Jf. U.2000.2186S, min kursivering, GR.

<sup>244</sup> Jf. Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentarer. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, København, s. 215. Se nærværende speciales afsnit 4.3.

<sup>245</sup> Forholdet mellem præsumptionsansvar og loyalitetspligt kommer frem i Ottesens behandling og tolkning af dommen: ”I dag har synet på bevisbyrden dreiet i favor av oppdragsgiveren. Paragraf § 24 første ledd (tidligere § 23) [NSAB; GR] har fått ett nytt annet punktum: ”Det påhviler speditøren å godtgjøre at han, innenfor rammen av oppdraget, omsorgsfullt har ivare tatt oppdragsgiverens interesser.” Tilføyelsen er en direkte følge – og en kodifisering – av en dansk høyesterettsdom, UFR 1995 s 856 ”Mammen & Drescher”. En brann hadde ødelagt store deler av lagrene til en forvaringsbedrift. Forsikringselskapene til vareierne gikk til søksmål med den begrunnelse at forvareren (Mammen & Drescher) ikke hadde ivare tatt sin omsorgs plikt. I denne dommen gikk ikke dansk høyesterett med på at en oppdragsgiver må løfte hele bevisbyrden alene”, jf. Ottesen, Fredrik (2000) *NSAB 2000 § 27. Speditørens ansvar for lagerhold*. Marius nr. 266. Havneprosjektet 1999–2001. Rapport nr. 6. Sjørettsforbundet, Oslo, s. 26.

angik konkret tærsklen for vedtagelseskravene til NSAB 85 i forholdet mellem en dansk speditør og udenlandske medkontrahtenter.

Af særlig relevans for nærværende speciale er Landsrettens fastlæggelse af præsumptionsansvaret i DL 5-8-14 som uomgængeligt: ”Efter *fast praksis* fortolkes D.L. 5-8-14 således, at bevisbyrden påhviler forvareren”<sup>246</sup>, hvorefter det præsumptive ansvar udgør det generelle udgangspunkt, jf. også U.2000.2186S.

## 5 Forvaring og oplagring i tysk ret

I tysk sammenhæng er forvaringsforholdet reguleret flere steder. Det gælder § 467ff HGB, som angår Lagergeschäft<sup>247</sup> og § 701 Bürgerliches Gesetzbuch<sup>248</sup>, der angår kommercielle værter<sup>249</sup>, herunder hotelværter, hæftelse. At der hos forvarer foreligger en loyalitetspligt, fremgår

<sup>246</sup> Jf. U.1995.856/2H, s. 872, min kursivering, GR.

<sup>247</sup> Efter § 461 HGB er forvarer underlagt et objektivt ansvar og ikke et præsumtivt ansvar: „Der Spediteur haftet für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des in seiner Obhut befindlichen Gutes entsteht.“ I § 461 HGB, Abs. 2, er der en dobbelt bevisbyrde, hvorefter opdragsgiver pålægges at løfte bevisbyrden for, at han har overdraget godset ”ohne erkennbare Schäden”, hvorefter der pålægges speditøren at bevise, ”dass er das Gut, wie er es erhalten hat, abgeliefert hat”.

<sup>248</sup> Bestemmelsen i § 701, 1. Abschnitt, Bürgerliches Gesetzbuch lyder: ”Ein Gastwirt, der gewerbsmäßig Fremde zur Beherbergung aufnimmt, hat den Schaden zu ersetzen, der durch den Verlust, die Zerstörung oder die Beschädigung von Sachen entsteht, die ein im Betrieb dieses Gewerbes aufgenommenen Gast eingebracht hat.” Der er ikke fuld leksikalsk parallelitet mellem det tyske begreb ”Wirt” og det danske begreb ”vært”. Således må den genuine betegnelse ”hotelvært”, der korrelerer med det tyske begrebsindhold i ”Hotelwirt”, ifølge *Den danske Ordbog* (<http://ordnet.dk/ddo/ordbog=?query=hotelvært>; tilgæet 20-06-2015) anses for lettere arkaiserende. Grundlæggende kan det tyske ”Wirt” (i eksempelvis professionsbetegnelserne ”Gastwirt” og ”Hotelwirt”) defineres som en professionel aktør, der mod vederlag i kortere eller længere tidsrum stiller rumlige faciliteter til rådighed for gæster og disses medbragte ejendele. Faciliteter stillet til rådighed for gæstens medbragte ejendele kan dog også reguleres som en accessorisk ydelse.

<sup>249</sup> Beck-Online-kommentaren (forfatter: Gehrlein) til BGB § 701 udsodrer som ansvars-subjekt a) den juridiske eller fysiske person, der ejer faciliteten. Omfatter er efter b) værter for bespisnings-, hotel- og udskænkingsfaciliteter.

af ordlyden: ”Er hat als Verwahrer, dem das Gut anvertraut ist, eine allgemeine *Interessenwahrungspflicht* gegenüber dem Einlagerer bezüglich des anvertrauten Gutes.“<sup>250</sup>

Ansvarsgrundlaget for forvarer er efter § 475 HGB præsumptivt<sup>251</sup>, og nærværende speciale har ikke kunnet lokalisere retspraksis, der kan modificere dette udgangspunkt.

## 5.1 Forvaring på åbne pladser – ”Vertragswille”

I OLG Naumburg, Urteil vom 22.08.2002 - 4 U 103/02 fandt retten, at hotelværtens forsikring om, at der ”endnu aldrig var forsvundet noget fra hotellets parkeringsplads”, ikke indebar en garanti for formuegodets sikkerhed. Dermed forelå ingen tilkendegivelse af løfte om varetægt.

Retten lagde vægt på, at *benyttelse af p-pladsen skete uden vederlag*, hvilket indebar ejers eget ansvar for formuegodet og dermed fritog hotelværten for forvarings- og loyalitetspligt.<sup>252</sup>

---

<sup>250</sup> Jf. Kommentar til § 467 HGB Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch 36. Aufl. 2014 Rn 12, min kursivering, GR.

<sup>251</sup> Det fremgår af ordlyden „§ 475 Haftung für Verlust oder Beschädigung. Der Lagerhalter haftet für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des Gutes in der Zeit *von der Übernahme zur Lagerung bis zur Auslieferung* entsteht, es sei denn, daß der Schaden *durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht abgewendet werden konnte*. Dies gilt auch dann, wenn der Lagerhalter gemäß § 472 Abs. 2 das Gut bei einem Dritten einlagert.“, min kursivering, GR.

<sup>252</sup> Rettens ræsonnement i OLG Naumburg, Urteil vom 22.08.2002 - 4 U 103/02 lød: ”[...] die Äußerung des Hoteldirektors, dass in dem als Stellplatz angebotenen Wirtschaftshof „noch nie etwas weggekommen” sei, ist eine *reine Tatsachenbekundung* und alleine nicht geeignet, einen Garantievertrag nach §§ 305, 241 BGB mit den strengen Haftungsfolgen für die Beklagte zu begründen“, min kursivering, GR Om fravær af varetægtsansvaret og den ledsagende loyalitetspligt fastslog retten derfor: ”Es war darüber hinaus offensichtlich, dass der Zugang durch die Toreinfahrt nur mit einem Torflügel gesichert und damit nicht abschließbar war. Diese Umstände und die hinzukommende Tatsache, dass die Beklagte für das Abstellen der Fahrzeuge keine zusätzlichen Gebühren forderte, was heute zumindest in Städten allgemein üblich ist, lassen nur den Schluss zu, dass den Gästen im Wirtschaftshof zwar die Möglichkeit geboten werden sollte, ihre Motorräder abzustellen, *eine besondere Sicherung durch die Beklagte aber nicht vorgesehen war*. Der Kläger war daher gehalten, sein außergewöhnlich teures Motorrad selbst besonders zu sichern.“, min kursivering, GR.

I AG Langenfeld, Urteil vom 30.07.2008 - 11 C 142/08 skete der indbrud i en personbil hensat af en hotelgæst på den til hotellet hørende og af hotellet anviste åbne p-plads, der med skiltning angav at være forbeholdt hotellets gæster. Hotellet rådede tillige over en tilstødende parkeringskælder sikret med rulleport og videovervågning, hvis benyttelse var indeholdt i værelsesprisen.

Retten fandt, at en forvaringspligt alene kunne anses for indtrådt ved forvarers tilkendegivelse af en ”Vertragswille”<sup>253</sup>, der ville forudsætte en skiltning med ordlyden ”P-pladsen bliver overvåget”. Ordlyden ”Kun for hotellets gæster” angav alene den berettigede brugerkreds, men ikke hotellets tilsagn om forvaring af køretøjet.<sup>254</sup> Det blev tillagt vægt, at p-pladsen i modsætning til hotellets sikrede p-kælder ikke var udstyret med særlige sikrings- eller kontrolforanstaltninger.

## 5.2 Forvaring på afskærmede lokaliteter på baggrund af dokument

I NJW-RR 2004, 1610<sup>255</sup> skete henstilling af et køretøj på baggrund af parkeringsbilletter udstedt mod vederlag af arrangøren af en golfturnering. Der var tale om en midlertidig indretning, idet p-pladsen alene var indhegnet med afspærringsbånd, men med skiltning tilkendegav arrangøren, at p-pladsen blev overvåget.

---

<sup>253</sup> Den tyske term ”Vertragswille” korresponderer med det i nordisk ret gældende krav om forvarers udtrykkelige viljeserklæring, som angivet andetsteds i analysen af HR-1998-7-B – Rt-1998-40: ”NL 5-8-17 forudsætter at en forvarer *uttrykkelig må påta seg forvarerplikten* og at vedkommende dessuten uttrykkelig påtar seg besittelsen eller et personlig tilsyn med det forvarte gods.”, min kursivering, GR. Se venligst tillige nærværende speciales fodnote 117.

<sup>254</sup> Om lokalitetens konkrete indretning og sagsforholdet i øvrigt forlyder det: „Der Kläger begehrt Schadensersatz für entwendete Gegenstände von der beklagten Hotelbetreiberin. Am Abend des 05.12.2007 gegen 20.00 Uhr parkte der Kläger, der zu diesem Zeitpunkt in dem von der Beklagten betriebenen Hotel nächtigte, seinen Pkw X, amtliches Kennzeichen Y, *auf dem hoteleigenen Parkplatz ab. Der Parkplatz ist als hotelzugehörig ausgewiesen und mit einem Schild „Nur für unsere Hotelgäste“ versehen.* Zusätzlich verfügt das Hotel über eine videoüberwachte, rolltorgesicherte Tiefgarage.”, jf. AG Langenfeld, Urteil vom 30.07.2008 - 11 C 142/08, min kursivering, GR.

<sup>255</sup> Bemærk venligst OLG Karlsruhe, Urteil vom 14.07.2004 - 1 U 46/04 = NJW-RR 2004, 1610.

Retten fandt, at salg af p-billet sammen med skiltningen indebar en "Obhutsverpflichtung", dvs. et varetægtsansvar og en dermed forbunden loyalitetspligt.<sup>256</sup> I sagen forholder retten sig eksplicit til loyalitetspligten, dvs. *Treu und Glauben*, jf. § 242 BGB, som kobledes med en god skik-figur: "Art und Umfang der zur Wahrung der Obhutsverpflichtung notwendigen Maßnahmen ist nach *Treu und Glauben* mit Rücksicht auf die *Verkehrssitte* zu bestimmen."<sup>257</sup> „Verkehrssitte“<sup>258</sup> er en henvisning til sædvanen<sup>259</sup> omkring p-pladser og dermed en reference til, hvad der med rette kan forventes af en arrangør, der udviser god skik på det givne område.

---

<sup>256</sup> Retten lagde vægt på, at p-skiltningens ordlyd om overvågning af en hvilken som helst gennemsnitskunde ville blive tolket som en tilsikring om varetægt og et løfte om loyal varetægelse af kundens formueretlige interesser, uanset p-pladens karakter af midlertidig, interimistisk indretning i forbindelse med afholdelse af golfturneringen: "Aus deren [dvs. skiltenes, GR] Anwesenheit durfte der durchschnittliche Kunde in Verknüpfung mit dem *Erklärungsinhalt des Schildes* ohne weiteres die *Erwartung begründen*, dass sich vor Ort ganztägig Personal der Bekl. [„Beklagten“, dvs. arrangøren af golfturneringen, GR] befinden wird, *um die Parkfläche durch entsprechende Rundgänge zu überwachen*.“, jf. NJW-RR 2004, 1610, min kursivering, GR. Retten henviser eksplicit til forvaringspligten: „Ob diese *Obhutsverpflichtung* die getroffene Vereinbarung nun zum reinen Verwahrungsvertrag werden lässt oder ein gemischter Vertrag aus Miet- und Verwahrungselementen entstanden ist, kann letztlich dahingestellt bleiben, da im Hinblick auf die Verpflichtung zur schadensfreien Rückgabe aus der Obhut auf jeden Fall *die Regelungen des Verwahrrechtes zur Anwendung kommen*.“, jf. NJW-RR 2004, 1610, min kursivering, GR. Der foreligger således ubetvivleligt en forvaringsforpligtelse, idet skiltningens ordlyd tillige klart indikerer et løfte om loyal interessevaretægelse.

<sup>257</sup> Jf. NJW-RR 2004, 1610, min kursivering, GR.

<sup>258</sup> "Verkehrssitte" er et i tysk retspraksis udviklet begreb med samme status som "sædvane" i nordisk ret, idet begrebets retlige indhold dog undviger en helt konkret definition: "Nach einer in der Rspr. [Rechtsprechung, GR] eingebürgerten Definition ist Verkehrssitte die „den Verkehr tatsächlich beherrschende Übung“. Sie ist daher nicht selbst Rechtsnorm, sondern ein die Auslegung bestimmendes tatsächliches Moment mit Regelcharakter, als solches mittelbarer Gesetzesinhalt.“, jf. Münchener Kommentar § 157 HGB (Forfatter: Busche) 2012, Rn. 16.

<sup>259</sup> Det skal understreges, at "Verkehr" er et homonym, der både dækker over begrebet "trafik" og over begrebet "social omgang". I dommen er der tale om de sociale sædvaner, der generelt gælder og accepteres i forhold til henstilling af et motorkøretøj på p-pladser, og den beskyttelse af formuegodet, som kan forventes, hvorfor det synes berettiget at tale om "sædvane".



## 6 Delkonklusion

Forvaring er i nordisk ret en kompleks størrelse, som omfatter en bred vifte af indbyrdes forskellige forhold, der alle karakteriseres ved, at en varetægt er indstiftet ved, at en opdragsgiver kendeligt har overdraget gods til en forvarer med instruktion om loyal interessevaretagelse.

Ansvar i DL 5-8-14 er culpa. Helt moderne juridisk litteratur knytter hyppigst en omvendt bevisbyrde til DL 5-8-14<sup>260</sup>, men retspraksis viser, at retten i en række tilfælde undlader en direkte stillingtagen til bevisbyrdereglerne ved forvaring for dog utvetydigt at fastlægge et præsumptionsansvar, hvor de betingelser, der korrelerer med loyalitetsbetingelseskataloget i søloven § 262, er opfyldt.<sup>261</sup>

Ansvarsregimet i DL 5-8-14 har således et dynamisk balancepunkt, der kan forskydes i retning mod det præsumptive ansvar, hvor loyalitetsbetingelserne begrundet dette. Retten synes dog i mindre grad at operationalisere loyalitetsprincippet som ét samlet retligt instrument, men har snarere en pragmatisk tilgang til anvendelse af loyalitetsbetingelseskataloget som singulære kriterier, hvis indbyrdes varierende styrkeforhold bestemmes af konteksten.

De udsondrede tilfældegrupper illustrerer såvel de ydre grænser for forvaringsinstituttet som de interne præmisser for balancepunktets forskydning.

I nordisk ret drages forvaringens ydergrænser ved den helt tilfældighedsprægede, vederlagsfrie, kortvarige henstilling af formuegodet som et for begge parter eller alene for ejer praktisk-pragmatisk arrangement, der ikke er underlagt nogen egentlig kontrol.<sup>262</sup> I denne tilfældegruppe foreligger derfor *dispositionsret, men ikke forvaringspligt*.

---

<sup>260</sup> Se venligst analysen i nærværende speciales afsnit 4.3.

<sup>261</sup> Se venligst analysen i nærværende speciales afsnit 4.4.-4.4.3.

<sup>262</sup> Til denne tilfældegruppe tælles eksempelvis RG-1993-1167 (203-93), hvor der skete hensættelse af en bådanhænger først i vejkanten og sidenhen på tankstationens område, idet der ikke var tale om en konkret forvaringsaftale, men snarere om en nødvendig og hensigtsmæssig omplacering af formuegodet uden forandring af det sikringsniveau, som ejer selv havde etableret. Ligeledes medregnes LE-1993-1346 ved vederlagsfri

*Ved forvaring på distinktive, men dog åbne, svært afgrænselige og vanskeligt kontrollérbare pladser, hvor forvarer besidder ringe kontrolintensitet*<sup>263</sup>, ses culpa med ligefrem bevisbyrde som det mest frekvente ansvarsregime. Dog kan praksisformer udviklet mellem parterne til regulering af pladsens brug indebære et præsumptivt ansvar, hvor en bestemt handling fra ejers side indikerer en utvetydig *forvaringsinstruktion*.<sup>264</sup> *Loyalitetspligten og parternes strategiske position* kan i denne tilfældegruppe ses begrunde en forskydning fra culpa med ligefrem bevisbyrde (eller uden bevisbyrdeangivelse) mod præsumptionsansvar.

Ved *forvaring mod vederlag*<sup>265</sup> ses culpa (uden angivelse af bevisbyrdeplacering) som det mest frekvente ansvarsregime, når undtages forvaring på afskærmede, kontrollerbare lokaliteter med i øvrigt en vis specialisering hos forvarer. I disse tilfælde dominerer i stedet det præsumptive ansvar funderet på loyalitetsbetingelseskataloget.

Ved *forvaring hos en specialiseret forvarer*<sup>266</sup> på en afskærmet og fuldstændig kontrollerbar lokalitet og i direkte relation til et transportopdrag

---

placering af veteranfly på SAS' lufthavnsområde i det omfang, SAS ikke selv ønskede at disponere over det pågældende areal.

<sup>263</sup> Til denne tilfældegruppe tælles eksempelvis U.1961.668, hvor de to hopper var på stald, men hvor torveområdet havde en åben og offentlig karakter, der naturligt mindskede torvæsenets mulighed for at føre systematisk tilsyn. Samme rationale ses i LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93), hvor en systematisk overvågning af hingsten, mens den var på fjeldet sammen med et følge af hopper, ikke blot ville have været umulig, men tillige ville have grebet forstyrrende ind i det, som var intentionen med hingstens placering på lokaliteten. Også overdragelse af startnøgle til motorkøretøj placeret på en p-plads etablerer en forvaring i DL 5-8-14 forstand under ansvarsregimet culpa, men uden omvendt bevisbyrde, jf. U.1952.1114/1Ø.

<sup>264</sup> Til denne tilfældegruppe tælles overdragelse af motorkøretøjer på offentlige, halv-offentlige eller delvist private p-pladser. I nordisk ret tilskrives pladsens karakter af offentlig eller ikke-offentlig plads ingen væsentlig betydning, men en bestemt genkendelig, gentagelig og systematisk adfærd som følge af et langvarigt samarbejde kan betyde, at forvaringens geografiske udstrækning udvides fra forvareres egen lokalitet til også at omfatte nærliggende områder, hvilket typisk ses, hvor biler indleveres til reparation.

<sup>265</sup> Til denne tilfældegruppe tælles forvaring over længere tid på baggrund af eksempelvis et dokument betegnet som forvaringskontrakt eller lejekontrakt, jf. U.1974.213V.

<sup>266</sup> Til denne tilfældegruppe tælles den typiske forvaring på magasin eller i pakhus og med et stærkt kommercielt præg, jf. U.1986.838Ø, samt ikke mindst forvaring i relation til et fremtidigt transportopdrag, jf. U.2000.2186S.

ses udelukkende et præsumptivt ansvarsregime, hvilket må tilskrives den høje kontrolintensitet og dermed forvarers mulighed for at skærme godset sammenholdt med opdragsgives egen manglende tilsynsmulighed.

Analysen viser, at retten i sin begrundelse i lidt ældre domme kan ses eksplicit trække på (aspekter af) loyalitetsprincippet<sup>267</sup>, men at nogen entydig systematik ikke forekommer.

Som svar på spørgsmålet i afsnit 4.2.<sup>268</sup> kan det konstateres, at det præsumptive ansvarsgrundlag i DL 5-8-14 ikke er en indiskutabel grundsætning, men knyttes op på bestemte betingelser og faktiske omstændigheder.

Særligt i nyere retspraksis synes der snarere at være tale om, at loyalitetsprincippet ikke ekspliciteres, men udsondres i et loyalitetsbetingelseskatalog<sup>269</sup> således, at der tenderes mod præsumptionsansvar, hvor betingelsen om høj kontrolintensitet, specialisering og vederlag er opfyldt, og parternes strategiske position taler herfor. Under netop disse betingelser

<sup>267</sup> Der henvises til de noget ældre domme i nærværende speciales afsnit 4, U.1945.491H, U.1964.256H, U.1974.213V samt U.1989.933V, i hvilken sidste dom henvisningen til loyalitetspligten dog antager en mere indirekte karakter, som det også fremgår af analysen.

<sup>268</sup> Der henvises til spørgsmålet ”Om det præsumptive ansvarsgrundlag i DL 5-8-14 er en indiskutabel grundsætning eller knyttes op på bestemte betingelser og faktiske omstændigheder, hvorefter der i stedet foreligger culpa med ligefrem bevisbyrde, hvis disse betingelser ikke er opfyldt [...]”.

<sup>269</sup> Ansvarsregimet i DL 5-8-14 og NL 5-8-17 spænder fra culpa med ligefrem bevisbyrde hhv. uden bevisbyrdeangivelse til præsumptionsansvar. I adskillige ældre domme funderet på disse forvaringsbestemmelser henviser retten eksplicit til loyalitetspligt og den deraf afledte omsorgspligt som helt grundlæggende principper. Hvor et øget krav til loyalitet henset til sagens faktiske forhold synes berettiget, og hvor loyalitetspligten tillige kan udfoldes uden betydelig møje, ses en vis tendens i retning af en forskydning af ansvarsregimet fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar. I nyere domme nævnes loyalitetsprincippet sjældnere af retten. Princippet præceptivitet forbliver naturligvis uforandret, men fremtrædelsesformen ændres, idet loyalitetsprincippet kan ses uddifferentieret i en række specifikke betingelser såsom ”høj kontrolintensitet” og ”forvarers specialisering”. Jo flere opfyldte betingelser, der foreligger, desto større er sandsynligheden for, at der sker en forskydning fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar, men betingelserne kan også i et vist omfang hierarkiseres indbyrdes, idet der i kommercielle sammenhænge, hvor forvarer er professionel, allerede derfor ses en tendens til forskydning af ansvarsregimet i retning mod præsumptionsansvar.

er der en klar tendens til, at balancepunktet i DL 5-8-14 forskydes mod et præsumptionsansvar.

Særligt for svensk ret gælder dog, at forvaring konsekvent er underlagt et præsumptionsansvar, hvorfor en forskydning naturligt ikke vil finde sted.<sup>270</sup>

---

<sup>270</sup> Nærværende speciale har som allerede angivet ikke kunne lokalisere svensk retspraksis, der viser andet ansvarsregime end det i den til 12 kap., 2 § hørende Karnov-note 21 (tilgået 06-06-2015) fastslåede præsumptionsansvar, jf. nærværende speciales fodnote 135. Der foreligger dermed ikke i svensk ret en mulighed for at forskyde ansvarsregimet. Forskellen mellem svensk ret på den ene side og dansk og norsk ret på den anden side kan illustreres på baggrund af retspraksis. Som illustration heraf henviser nærværende speciale til den svenske dom NJA 1983 s 701. Dommen er sammenlignelig med henholdsvis den danske dom U.1953.1149Ø, hvor en hotelgæst overdrog sin pels til portieren, og den norske dom Rt-1925-781, hvor en gæst overdrog sin kation med beklædningsgenstande til portieren. I NJA 1983 s 701 ophængte restaurationsgæster deres overtøj i et rum i tilknytning til et festlokale, hvor en privat fest, som de var deltagende i, fandt sted. Der var ikke mellem hotellet og det festende selskab aftalt garderobeservice ("*Något uttryckligt avtal om omhändertagande av gästernas kläder är sålunda ej träffat, och det är också klarlagt, att något faktiskt omhändertagande ej ägt rum*"; jf. NJA 1983 s 703, min kursivering, GR), men ophængningen af bl.a en værdifuld persianerpels og dyre halstørklæder skete, fordi gæsterne af overtjeneren havde fået oplysninger om, at døren til rummet blev holdt aflåst, hvorved de havde føje til at antage, at ophængningen havde et tilfredsstillende sikkerhedsniveau. Det var dog ikke tilfældet, idet overtøjet blev stjålet af udefrakommende. Under behandlingen ved Högsta Domstolen indkredsedes forvaringsansvaret og dets udstrækning. Det var som udgangspunkt ubestridt, at der var aftalt bespisning i et lokale stillet til rådighed for netop dette formål, og det var ligeledes ubestridt, at der ikke var indgået en udtrykkelig aftale om forvaring af overtøjet. Högsta Domstolen afgjorde sagen efter ordførendes indstilling og understregede følgende: "Då besökare självfallet måste hänga av sig sina ytterkläder *framstår det därför som naturligt* att i restaurangbolagets åtagande jämväl inbegripa tillsynen av dessa. *Bolaget har således blivit ansvarigt för ytterkläderna såsom för deponerat gods.*", jf. NJA 1983 s 706, min kursivering, GR. At gæsterne havde ønske om og behov for at aflægge overtøjet, var direkte afledt af, at de skulle deltage i bespisningen. At de ligeledes havde et berettiget ønske om, at overtøjet blev opbevaret på betryggende vis, var tilsvarende en logisk følge. Det er således ubetvivleligt, at der foreligger en forvaringsaftale ("*deponerat gods*") – og restaurationen ifalder over for festdeltagerne et utvetydigt præsumptionsansvar: "*Bolaget har inte visat att försummelse med avseende på tillsynen av ytterkläderna inte ligger bolaget till last*", jf. NJA 1983 s 707, min kursivering, GR. At opbevaring af hotel- og restaurationsgæsters beklædningsgenstande, hvor disse ikke selv kan øve tilsyn med dette, i nordisk ret ligger inden for forvaringsinstituttets kerneområde fremgår af Auberts analyse: "[Indstiftelse af Forvaring] kan dog vistnok kun gjelde det Tøj, de Rejsende specielt har overgivet Hotelvæarten til Forvaring, ikke derimod det Tøj, de har enten paa sine Værelser eller i Hotellets Fællesrum [...] Lignende Regler maa gjelde Restaurationer; heller ikke her kan vistnok Forvaringsforholdets Regler

De tyske domme illustrerer, at *vederlag, dokumentudstedelse*<sup>271</sup>, *afskærmelse af lokaliteten* og *eksplicit tilsikring om forvaring fra en professionelt kvalificeret forvarer* er de tilstrækkelige betingelser for, at varetægtsforholdet etableres, og ansvar ifaldes.

---

anvendes paa det Tøj, Gjæsterne f. Ex. har liggende ved sine Pladser, men kun paa det Tøj, der er afleveret i de dertil bestemte Garderobes [...]”, jf. Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. 1. Bd. 2. udgave. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard), Kristiania, s 335, fodnote 5. Der henvises tillige til dommen U.1910.111, som analyseres af både Dige og Suenson, jf. nærværende speciales fodnote 153. U.1910.111 illustrerer, at forvaring af beklædningsgenstande anses for indstiftet, hvor gæsten udleverer disse til hotelansatte eller garderobepersonale.

<sup>271</sup> Der stilles i denne sammenhæng ikke krav om, at der udstedes dokumenter med en vis formel eller generelt anerkendt status, idet alene en ad hoc-kvittering er tilstrækkeligt til at opfylde dokumentkriteriet. Et holdepunkt for denne lave tærskel i tysk ret i forhold til dokumentbrug ses i OLG Hamburg, Urteil vom 28.02.2008 - 6 U 241/06, hvor et firmas egen interne modtagelseskvittering, såkaldte ”Anlieferkarten”, der ikke i øvrigt var i brug i samme branche eller endog på samme område af havnen, konstituerede varetægtsindstiftelse. Se venligst nærværende speciales afsnit 10.1. Tysk ret er således grundlæggende dokumentbåret, hvor nordisk ret tenderer mod også at inddrage visse pragmatiske hensyn. Til gengæld er tærsklen for dokumentaccept i tysk ret sammenlignet med nordisk ret relativt lav.

# III Tesens første del: Udstrækningen af den søretlige varetægt begrundet i ansvarsregimets forskydning til et præsumptivt ansvar i den accessoriske forvaring – *lex specialis*

## 7 Loyaltetsprincippet som ansvarsregimets balancepunkt i søretten

### 7.1 Forskydning af ansvarsregimet i søretlig varetægt

Retspraksis viser, som det ses nedenfor, at forskydning af ansvarsregimet i søretligt regi<sup>272</sup> forekommer ud fra pragmatiske hensyn eller ud fra principielle præsumptioner for hvem af parterne, der er nærmest til at bære risikoen for det indtrufne. Præsumptionerne hviler på normative grundlag, bl.a. god tro- og loyalitetsbetragtninger.<sup>273</sup>

---

Rt-1932-647 angik ophaling af et skib på et skibsværksted. Skibet kæntrade, mens det var i værkstedets varetægt<sup>274</sup>, men værkstedet frifandtes grundet usikkerhed om skadesårsagen. I forbindelse

---

<sup>272</sup> "Søretligt regi" angår i denne forbindelse ikke snævert de i sølovens bestemmelser angivne aktiviteter, men knytter an til den meget rummelige definition af søretten, som ses hos Sjur Brækhus, jf. nærværende speciales fodnote 11, hvorefter søretten *også* omfatter søtransport. Ophaling af skib med henblik på reparation er således omfattet af "søretligt regi", og det samme er søtransport kontraheret på baggrund af NSAB 2000.

<sup>273</sup> Jf. Høgberg, Alf Petter (2006), "Tolkningsstiler ved kontraktsfortolkning – en introduktion." IN : Jussens Venner. Vol 41 (02), s. 87.

<sup>274</sup> Retten bemærker om varetægtsperiodens indstiftelse, at "Skibets fører var til stede nogen tid under ophalingen likesom et par av mennesket var ombord, men skibet maa like fullt ansees for under ophalingsarbeidet at ha vært i *innstevntes varetekt og under sammes kommando*", jf. Rt-1932-647, s. 650, min kursivering, GR.

hermed udtalte førstevoterende dommer i Høyesterett sig om muligheden for og berettigelsen af at forskyde balancen i ansvarsregimet ved at omkalfatre ligefrem bevisbyrde til omvendt bevisbyrde.

Sagen illustrerer kontrolintensiteten som en særlig betingelse for at forskyde ansvarsregimet fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar.

Dommerens overvejelser angår forholdets natur, dvs. parternes strategiske position, som pragmatisk begrundelse for at lægge bevisbyrden på værkstedet som den *klart stærkere, specialiserede part*, i hvis kontrolsfære formuegodet befinder sig. Allerede fordi værkstedet selv loyalt har fremskaffet alle for sagen nødvendige oplysninger, bliver en forskydning dog ikke aktuel:

”Selv om man vil anta, at *det efter forholdets art foreligger saadanne særlige omstendigheter som bevirker en avendring i de almindelige bevisregler i retning av at legge bevisbyrden for aarsakssammenhengen over paa verkstedet og kreve at dette til en viss grad godtgjør at skaden ikke er foraarsaket ved dets eller dets folks forhold*, maa det [...] være berettiget at si at en saadan bevisbyrde i nærværende tilfelle er opfyldt. Verkstedet har saavidt sees skaffet til veie alle de oplysninger til sakens bedømmelse som det har staatt i dets makt at skaffe.”<sup>275</sup>

Udsagnet må derfor tolkes således, at NL 5-8-17 som udgangspunkt hviler på culpa med ligefrem bevisbyrde, men at retten undlader en berettiget forskydning af ansvarsregimet til præsumptionsansvar, fordi værkstedet allerede til fulde har opfyldt sin loyale oplysningspligt (”som det har staatt i dets makt at skaffe”). Det er således en selvstændig pointe, at en forskydning af ansvarsregimet er uforholdsmæssig, hvor den strategisk

---

<sup>275</sup> Jf. Rt-1932-647 s. 648f, min kursivering, GR. At værkstedet ”til en viss grad godtgjør at skaden ikke er foraarsaket ved dets eller dets folks forhold” indebærer, at skadevoldende forvarer påtager sig at løfte bevisbyrden, hvilket betyder, at forvarer således forsøger at løfte, hvad der ellers ville være identisk med et præsumptionsansvar.

stærkere part de facto påtager sig at løfte, hvad der svarer til en omvendt bevisbyrde.<sup>276</sup>

Andenvoterende fastslår, at skadevolder ved skibsophalingen er værkstedet uanset uklarhed omkring skadesårsagen, idet skibet under ophaling fuldt ud omsluttet af værkstedets kontrolsfære<sup>277</sup>, hvorefter *kontrolintensiteten* bliver entydigt bestemmende for, at der bør pålægges et præsumptionsansvar.<sup>278</sup>

Dommen er af ældre dato og kan dermed underbygge det forhold, at forskydning af ansvarsregimet ikke er en moderne udvikling i søretligt regi, men et længe eksisterende forhold, der i retspraksis netop begrundes eksplicit med *kontrolintensiteten*, *specialiseringsgraden* og *parternes strategiske position*.

I ND-2000-373 ifaldt et skibsværksted, der i månedsvis udøvede retentionsret i et fartøj i værkstedets varetægt, ansvar for samme fartøjs havari, der skyldtes åbenbart ukorrekt fortøjningsudstyr og –måde.

Retten præciserer modsat Rt-1932-647, at NL 5-8-17 som udgangspunkt rummer et præsumptivt ansvarsregime, men at kontrolintensiteten yderligere begrunder bevisbyrdens placering hos værkstedet.<sup>279</sup> I Rt-1932-647,

---

<sup>276</sup> Dette skal også ses i lyset af, at skadesårsagen er uklar, og at byrden derfor er meget tung og uhåndterlig. Samme problemstilling sås i Mammen & Drescher-dommen, U.1995.856/2H, hvor årsagen til brandskade på oplagret gods ikke kunne fastlås med sikkerhed, og retten derfor tolkede NSAB-regelsættets § 27 således, at det af forvarer kunne kræves, at denne fremlagde tilstrækkelige oplysninger til, at omfanget og graden af dennes loyale varetagelse af omsorgspligten kunne belyses.

<sup>277</sup> Ordlyden er ”Naar et skip kantrer under ophaling paa en slip, maa skadens aarsak naturlig formodes at ligge i en feil eller uaktsomhet hos dem som har med ophalingen at gjøre.”, jf. Rt-1932-647 s. 651.

<sup>278</sup> Andenvoterende fastslår med formuleringen ”den værkstedet paahvilende bevisbyrde”, jf. Rt-1932-647 s. 653, at der foreligger præsumptionsansvar. Når han tilkendegiver, at bevisbyrden må pålægges værkstedet, sker dette uden eksplicit henvisning til parternes strategiske positioner, men det fremgår, at hans ræsonnement er båret af tanke om en kausalitet mellem værkstedets mulighed for absolut kontroludøvelse over forholdet og dets pligt til at løfte bevisbyrden.

<sup>279</sup> Retten taler om kontrollen som eksklusiv og absolut: ”Værkstedet havde under utøvelsen av tilbakeholdsretten (retensjonsretten), som varte i flere måneder, fartøyet i sin kontinuerlige og eksklusive besittelse og varetekt. I dette tidsrom hadde værket



som til sammenligning karakteriseredes af mange komplekse, simultane arbejdsgange, *overvejede* retten kun at gennemføre en forskydning fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar begrundet i kontrolintensiteten.

I ND-2000-373 lå fartøjet fortøjet og var ikke udsat for uforudsigelige påvirkninger, hvorfor den absolutte kontrolintensitet var indiskutabel. Når præsumptionsansvaret i ND-2000-373 fastlægges som det generelle ansvarsregime, men yderligere begrundes med kontrolintensiteten, lader dette forstå, at kontrolintensiteten spiller en helt særlig rolle i rettens vurdering af bevisbyrdens placering og dermed er en privilegeret betingelse.

I ND-2003-500 opstod skade på et skib under skibsværkstedets svejsearbejde udført uden tilstrækkelig brandsikring, hvorfor værkstedet ifaldt ansvar. Med støtte i et kontrolsynspunkt blev det af retten antaget, at skibsværkstedets forvaring af skibet under reparation efter NL 5-8-17 ”i praksis” hvilede på et præsumptivt ansvarsregime.<sup>280</sup>

Dommene illustrerer tilsammen, at NL 5-8-17 besidder et dynamisk ansvarsregime spændende fra almindelig culpa med ligefrem bevisbyrde, jf. Rt-1932-647, til præsumptionsansvar, idet ansvarsregimets forskydning

---

*kontroll over fartøyet, samtidig som andre var avskåret fra å kunne utøve rådighet over det.*”, jf. ND-2000-373, min kursivering, GR. I forhold til fortolkningen af NL 5-8-17 er Lagmannsretten klar og entydig: ”Bestemmelsen i NL 5-8-17 om forvareransvar, forstås slik at forvareren må føre bevis for å ha opptrådt aktsomt, og dermed har bevisbyrden for dette [...] *Det foreligger skyldansvar med omvendt bevisbyrde, begrundet i at skadevolder, som best kan opplyse saksforholdet, i tilfelle bør bære tvilsrisikoen*”, jf. ND-2000-373, min kursivering, GR. Det ses, at der inddrages det ræsonnement, som også ses hos Dige i nærværende speciales fodnote 153, hvor Dige fastslår, at bevisbyrdens placering kan afhænge af, hvem der er nærmest til at bære denne.

<sup>280</sup> Retten formulerer det præsumptive ansvarsgrundlags begrundelse således under direkte henvisning til NL 5-8-17: ”Tingretten legger til grunn at verkstedet hadde forvaringsansvar for fartøyet under oppholdet ved verkstedet for utbedringer/reparasjoner. *Dette presumpsjonsansvaret gjelder der gods beror hos andre i forbindelse med oppdragsutøvelse.* Det kan ikke sees omstendigheter knyttet til den aktuelle situasjon som stiller denne saken annerledes. *Bestemmelsen i NL 5-8-17 er i praksis forstått slik at det er forvareren, i dette tilfelle verkstedet, som må føre bevis for at brannen skyldes forhold som verkstedet ikke kan klandres for.*” Jf. ND-2003-500, min kursivering, GR.

mod præsumptionsansvar skønnes særligt velbegrundet, hvor kontrolintensiteten er absolut, og forvarer er specialiseret.

## 7.2 Undladelse af forskydning af ansvarsregimet i søretlig varetægt

I OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch kæntrede et skib under kranløsning af 1.408 t aluminiumsbarrer anbragt i hubs. En del af havnearealet tilhørende det lossende stevedorefirma forblev blokeret i adskillige uger. Stevedorefirmaet hævdede, at rederiet var ansvarligt for skaden grundet forkerte losseanvisninger. Retten, der afviste, at rederiet ifaldt ansvar, tog eksplicit stilling til parternes professionelle indsigt og faktiske kontrolmuligheder.<sup>281</sup>

---

<sup>281</sup> Sagen angik konkret lossepraksis og procedurer herfor. Det er fast praksis, at sidst lastede lastrum losses først. For at undgå krængning af skibet losses lastrummene ligeledes efter fast praksis langs med deres længdeakse, jf. ”entlang der symmetrischen Längsachse”, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch, dvs. ved samtidig kranløsning styrbords og bagbords. En helt ensartet udlosning skiftevis styrbords og bagbords er i disse situationer næppe mulig, og det blev ved beregning fastslået, at forskudt losning af bare én hub ville have ført til en krængning på 0, 5 grader, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch: ”[...] die einseitige Entladung eines Hubs hätte jedoch allenfalls zu einer Krängung von 0,5 Grad geführt“. Den faktiske og udpræget asymmetriske udlosning førte i sagen til en krængning, der medførte, at barrierne, der var bundede i hubs, faldt som dominobrikker Dette forhold omtales specifikt som den afgørende „Domino-Effekt, der letztlich zum Kentern des Schiffes geführt hat“, og tillige anvendes betegnelsen ”Kettenreaktion”, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch. Det fremgår af dommen, at princippet om ensartet og symmetrisk udlosning har karakter af grundlæggende fagviden på stevedoreområdet, idet der tales om ”Gebot”, altså ”bud” i betydningen ”påbud” (”Gegen dieses Gebot haben die Mitarbeiter der Klägerin verstoßen”). Forskydelse af tyngdepunktet ved uensartet losning tillod forskibet at tage vand ind, hvorefter lastrummene fyldtes med vand, og skibet kæntrede og sank i havnebassinet. Retten henviser i sin begrundelse til loyalitetsprincippet og berører kravene til stevedoren. Retten lægger således særligt vægt på den professionalisme, som en fagperson forventes at udvise, og det branchekendskab, som et specialistfirma kan kræves at besidde. Ligeledes anførte retten, at stevedorefirmaets medarbejdere grundet deres erfaring og specialisering ikke havde været i professionelt kvalificeret god tro angående godsmængden og fordelingen af denne i de relevante lastrum, som medarbejderne havde uhindret visuel adgang til: „So war für die mit der Entladung betrauten Mitarbeiter der Klägerin, die insgesamt die Hälfte des gesamten Laderaums einsehen konnten (nicht mit Luken bedeckt waren – wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unstrittig geworden ist – der Laderaum 1 sowie der vordere Laderaum [...] bereits angesichts der Zwischenräume zwischen den einzelnen Hubs *erkennbar*, dass die Hubs – wie *allgemein üblich* – mit Ketten in

Dommen illustrerer *graden af specialiseret kundskab* samt *reel fysisk gods-håndtering* som relevante faktiske omstændigheder ved fastlæggelse af ansvarsforhold og bevisbyrderegler, hvor kontraktsparterne i situationen begge kan øve indflydelse på forholdet.

Loyalitetsprincippet nævnes ikke direkte, men stevedorefirmaets handlepligter fastslås i form af et uomgængeligt fagligt krav om akkuratse.<sup>282</sup> Ligeledes henviser domsordlyden ”pflichtgemäß” og ”pflichtwidrige[s] Handeln”<sup>283</sup> til loyalitetsprincippet. Der er ingen direkte henvisning til § 242 BGB, men understregningen af pligt (”Pflicht”) henviser til såvel loyalitet som til god skik-handlen.<sup>284</sup> Dommen viser således en klar kobling mellem vurderingen af stevedorenes påviselige handlinger<sup>285</sup>, der

---

die Laderäume verladen worden waren (auch die Entladung erfolgte mit Ketten); *auf der Hand lag damit für die Mitarbeiter der Klägerin, die mit der Löschung derartiger Ladungen vertraut waren* (sowohl die Zeugen M. und M., die die Ketten um die Hubs gelegt haben, als auch der Kranführer, der Zeuge von G., haben bekundet, dass sie auch *zuvor schon eine Vielzahl derartiger Ladungen gelöscht hatten*) auch, dass die Hubs – anders als etwa bei dem vom Sachverständigen F. durchgeführten Kippversuch – nicht passgenau übereinander standen und zueinander nicht stets den gleichen Abstand aufwiesen, ihre Standfestigkeit mithin verringert war.”, min kursivering, GR. Dette skal ikke mindst ses i lyset af, at firmaet havde årelang erfaring og dermed burde have oparbejdet en solid viden om og fortrolighed med denne type arbejde, jf. betegnelsen af princippet om losning af lastrummene i modsat rækkefølge af lastningsrækkefølgen som ”Grundsatz”, dvs. grundlæggende brancheviden for stevedorer.

<sup>282</sup> Dommens beskrivelse af de praktisk-faktiske manøvrer i lastrummet ved lastning og losning rummer en detaljeret gennemgang af de meget høje krav til akkuratse og præcision, som skulle imødekommes for at sikre stabilitet således, at godsets hubs ”passgenau übereinander standen und zueinander [...] stets [in] de[m] gleichen Abstand”, så der opnåedes ”Standfestigkeit”, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch.

<sup>283</sup> Jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch.

<sup>284</sup> God skik og loyalitetspligt konvergerer og kan dermed ikke entydigt udskilles fra hinanden. Dog er der et vist grundlag for en analytisk sondring mellem loyalitet som udtryk for den generelle ånd, der handles i, og god skik som den konkrete professionelle adfærd, der handles med. Se desuden nærværende speciales fodnote 18.

<sup>285</sup> Den søretlige varetægt har en række særlige kriterielle kendetegn. Når lasteejer i en søtransport af stykgods overdrager godset til transportøren, mindsker han dermed sin egen kontrolsfære. I tysk ret er loyalitetsprincippet og god skik-definitionen distribueret i § 498 HGB om ”die Sorgfalt eines ordentlichen Verfrachters”, hvilken bestemmelse kombinerer loyalitet (”Sorgfalt”) og god skik-handlen (”ordentlich[ ]”). Den lasteejer, der er afsender, jf. den danske sølov § 251, nr. 3 (svarende til den svenske sjølags 13 kap., 12 § og den norske sjølov § 262, af godset, vil ikke per definition selv være modtager af godset i lossehavnen, jf. den danske sølov § 292, stk. 3, der svarer til den norske sjølov

skulle foregå i kvalificeret god tro, og vurderingen af deres observation af loyalitetspligten i form af ”die grundsätzlich gebotene Sorgfalt”.<sup>286</sup>

Ordlyden ”Sorgfalt” har i tysk ret en tung loyalitetsforankring<sup>287</sup>, så allerede dommens ordlyd indikerer, at der er tale om et loyalitetskrav, selv om der ikke henvises eksplicit til ”Treu und Glauben”.

Skibets mandskab kunne iagttage løsningen og gennem instruktioner udøve indflydelse herpå, men det fremgår, at stevedorerne var højt specialiserede<sup>288</sup>, hvorfor et vedvarende opsyn med løsningen fra mandskabets side ikke måtte skønnes nødvendigt.<sup>289</sup>

Dermed havde stevedorefirmaet reelt den fysisk-faktiske kontakt med og kontrol over godset. I sagen forelå ligefrem bevisbyrde<sup>290</sup>, og

---

§ 292 3. ledd og den svenske sjölag 13 kap., 42 §, og kan heller ikke under transporten kontrollere godsets tilstand eller gribe ind over for ukorrekt eller mangelfuld håndtering heraf. Når lasteejer overlader godset til søtransportøren, skal han derfor kunne forlade sig på dennes professionelle kompetence, hvilket betyder, at søtransportørens bonnitet måles efter en implicit god skik-målestok. Den med god skik handlende søtransportør beskrives i dansk sølov § 262, stk. 1, som den transportør, der udfører transportopdraget i overensstemmelse med professionsnormen, dvs. ”med tilbørlig omhu og hurtighed”. Ordlyden ”tilbørlig” indikerer, at der er tale om en dynamisk målestok knyttet til konkrete omstændigheder ved parternes kontraksrelation og ikke en objektiv og generel fastlæggelse af krav og pligter. Der foreligger således ingen tilstrækkelige og udtømmende betingelser, men søtransportøren skal inden for de givne rammer yde sit ypperste for at realisere transportløftet og derved ”tage vare på godset”, samt loyalt ”varetage ejerens interesser”.

<sup>286</sup> Jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch.

<sup>287</sup> Ordlyden „Sorgfalt“ optræder også i ADSp Ziffer 1, som hjemler speditørens loyalitetspligt, ligesom der kan gøres fund i den generelle bestemmelse om den kommercielle aftaleparts ”Sorgfaltspflicht” i § 347 HGB, som ligner kravet til bortfragter i § 662 HGB.

<sup>288</sup> Retten vurderer kundskabsgraden således: „Bei der Klägerin handelt es sich um *eine Fachfirma*, von der erwartet werden kann, dass sie die bei der Entladung zu *beachtenden Grundsätze befolgt*.“, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch, min kursivering, GR.

<sup>289</sup> Jf. dommens ordlyd „Der Besatzung des Schiffes kann auch nicht zur Last gelegt werden, den Entladevorgang nach Erteilen der entsprechenden Anweisungen zur Reihenfolge der Entladung nicht durchgehend beobachtet zu haben. [...] Nicht feststellbar werden kann auch, dass die Schiffsbesatzung gegen eine Warnpflicht verstossen hat, denn konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Besatzung die durch das einseitige Entladen auf der Steubordseite entstandene Krängung nach Backbord rechtzeitig bemerkt hat, bestehen nicht;“, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch.

<sup>290</sup> Jf. ordlyden „[die] darlegungs- und beweispflichtige[ ] Klägerin“, jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch. Dvs. at den part, der rejser sagen, skal løfte bevis-

retten imødekom ikke stevedorefirmaets ønske om forskydning af ansvarsregimet og ændring af bevisbyrdereglerne. Dette er uden tvivl begrundet i, at den strategiske position i forholdet mellem det professionelle stevedorefirma og den professionelle skadelidte var jævnbyrdigt, og at bristerne på en alment kendt procedure var markante og påviselige, hvorfor der var tale om en konkret afgørelse.<sup>291</sup>

I den tyske dom var årsagen til kæntringen destabilisering som følge af stevedorefejlen. Rederiets folk kunne reelt udøve en medkontrol gennem visuelt opsyn, men, da der var tale om en specialiseret medkontrahent, skønnedes tilsyn ikke nødvendigt, og kontrollen var derfor ikke delt, men lå hos stevedorerne, der forestod den fysiske håndtering af godset, og hvem ansvaret derfor påhvilede.

Til sammenligning var kæntringsårsagen i Rt-1932-647 ikke entydigt fastslået<sup>292</sup>, men det professionelle værksteds kontrol i skadessituationen

byrden, hvilket betyder, at der foreligger ligefrem bevisbyrde.

<sup>291</sup> Dette fremgår af ordlyden: "Die Entscheidung beruht auf einer Würdigung der Einzelfallumstände unter Berücksichtigung der erhobenen Beweise und enthält keine grundlegenden Ausführungen zur Abgrenzung der Verantwortungsbereiche im Rahmen der Löschung eines Schiffes", jf. OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch.

<sup>292</sup> Det fremgår af dommen, at de enkelte vidner og skøns mænd har forskellige udlægninger af den mulige årsag til kæntringen. Som mulig grund til kæntringen nævnes dampudladning "[...] dampavblåsningen kan ha forårsaket kantringen, og i motsetning til hvad der gjelder muligheten av skadevoldende årsak fra verkstedets side kommer her den omstendighet til at det er en kjensgjerning at avblåsningen, hvori efter det anførte flere sakkynndige ser et faremoment, som maa undgaaes, her har funnet sted [...]]", jf. Rt-1932-647, s. 650. Det nævnes også, at retten "[...] efter sakens oplysninger heller ikke har funnet at kunne utelukke muligheten av at ogsaa andre momenter, hentet fra skibet og dets forhold, kan ha bevirket uhellet, enten alene eller i forening", jf. Rt-1932-647, s. 650. Alternativt kunne "[...] årsaken til kantringen kan ha vært den at sideputene, som utelukkende skal tjene til at holde skibet rett, er halt inn til dette, før skibet hadde satt sig ordentlig med sin tyngde paa kjølblokkene, hvorved sideputene er blitt utsatt for altfor stor paakjenning og derfor kan ha brukket med den følge at skibet har kantret. Det nevnes ogsaa av dem andre mulige årsaker til kantringen. Saaledes pekes det paa at putene kan ha vært for lave eller blitt anbragt for langt inn under kjølen. Annet hovedvidne, som er besiktigelsesmann, og fjerde hovedvidne, som har vært skibsfører, kan likeledes tenke sig at man har halt putene for tidlig inn før skibet har faatt hele sin tyngde paa kjølblokkene. Av de øvrige vidneforklaringer skal nevnes femte hovedvidnes. Han ledet bergningskompaniets arbeide med opretning av skibet efter kantringen. Han antar at skibet enten maa ha vært avstøttet med sideputene, før kjølblokkene var avstøttet, eller at skibet har staatt noget skjevt med hell til styrbord,

var absolut, hvorfor det gav mening at overveje at forskyde ansvarsregimet.

Nærværende speciale ikke har kunnet lokalisere retspraksis på en forskydning af ansvarsregimet i tysk ret. Årsagen er formentlig den lovregulerede ”Treu und Glauben”-loyalitet og den i HGB tætte lovhjemlede regulering af ”Sorgfalt”, der er med til fundamentere betydningen af loyalitet og varetagelse af medkontrahentens interesser.

Selv hvor henvisning til Treu und Glauben i § 242 BGB er fraværende, er henvisning til ”Pflicht” med til at understrege loyalitetsmomentet. Som i nordisk ret er *kontrolintensiteten*, *specialiseringsgraden* og *den fysisk-faktiske godshåndtering* bestemmende for rettens vurdering af forholdet, men ikke incitatment til en forskydning af ansvarsregimet.

I nordisk ret er loyalitetspligt ikke lovhjemlet. Man falder derfor tilbage på en forskydning af bevisbyrdereglerne hen mod præsumptivt ansvar som del af rent pragmatiske loyalitets- og rimelighedsbetragtninger. Loyalitet er i nordisk ret, som eksemplificeret ved bl.a. U.1946.216S<sup>293</sup>,

---

og følgen maa i saa fall, sier han, ha vært den at sideputene har faatt for stort trykk.”, jf. Rt-1932-647, s. 651.

<sup>293</sup> At vurderingen af god skik og loyaliteten ikke er objektiv, men hviler på en branchekutyme-målestok i kombination med konkrete forudsætninger, illustreres af U.1946.216S, der angik en saltvandsskade på en transport af træ mellem Finland og Danmark. Det blev anset for sandsynligt, at årsagen til den indtrådte skade var lækager i lufttrørene til to af skibets tanke, men der fandtes ikke af rederiet at være tilvejebragt sådanne oplysninger om årsag til og tidspunkt for skadens indtræden, at rederiet i medfør af dagældende konnossementslovs § 4 kunne blive ansvarsfritaget. Nærmere illustrerer dommen de berettigede krav, som kan stilles til en loyal og omhyggelig ansat og dermed også til en loyal og omhyggelig opfyldeshjælper. Retten lagde i sine bemærkninger vægt på sådanne forhold, der korresponderer med princippet om professionelt kvalificeret ”god tro”. Da en mulig skadesårsag (lækager i lufttrørene) ikke var identificeret, forelå der ikke nogen anledning til at gennemføre en mere omfattende og dermed ressourcekrævende lastrumsbesigtigelse. Retten henviser eksplicit til branchekutymen i sin behandling af det af styrmanden foretagne almindelige eftersyn (”ikke [...] andet Eftersyn af Lastrum m. m., end hvad Skibets Styrmand sædvanligvis foretager efter Udlosningen af den forudgaaende Last”, jf. U.1946.216S, s. 219). Undersøgelsen gav ikke anledning til bemærkninger, da skaden var ikke synlig, og der ikke hverken da eller tidligere var observeret lækage. Heller ingen kontinuerlige tekniske observationer (”de daglige Pejlinger af Tanke og Rendestene”, jf. U.1946.216S, s. 219) lod i øvrigt formode, at der forelå lækage, og dette var – sammen med det faktum, at skaden skyldtes indvendig rørtæring, som ikke kunne fastslås visuelt ved en besigtigelse af ydersiden (”Skaden skyldtes Tæring af Rørenes Inderside, hvorimod

uddifferentieret i pragmatiske loyalitetsbetingelser, jf. loyalitetsbetingelseskataloget udledt af sølovens § 262.

### 7.3 Gensidig loyalitetspligt – balancen mellem faglig specialisering og godskontrol

I U.1975.625S<sup>294</sup> skete der under kranlastning omfattende skade på en tractorscraper ved dennes fald ned på kajen grundet lasteejers forkerte lashinganvisninger. Maskinen var under hele forløbet fuldt synlig for stevedorerne, der ikke var specialiserede i denne type gods. Stevedorefirmaet ifaldt ikke ansvar.

Dommen er modbilledet til OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch, hvor den ene aftalepart både udøvede fysisk-faktisk godshåndtering og -kontrol samt besad specialviden.

I den danske sag forestod stevedorerne ligesom i OLG Köln, Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch den fysisk-faktiske godshåndtering af en maskintype, de ikke kendte, mens lasteejer, der besad den specia-

---

der ikke kunde iagttages noget paa Ydersiden”, jf. U.1946.216S, s. 219), grundlaget for, at rederiets ansatte fandtes at have været i professionelt kvalificeret god tro. Det fremgår af rettens kommentarer – og heri særligt ordlyden ”Anledning” – at skibsførerens indsats bedømmes efter en god skik-målestok afbalanceret af et professionelt kvalificeret god-tro-princip: ”Retten kan ikke give Sagsøgerne Medhold i, at Rederiets Ansvar for den skete Skade skulde følge allerede deraf, at det maa bebrejdes Skibets Fører, at han ikke trods Modtagernes forinden Skibets Afsejling her fra Byen afgivne Reklamation over Skaden ved Afholdelsen af en Besigtigelsesforretning har søgt at faa konstateret Skadens Aarsag og Rederiets Ansvarsfrihed. Retten finder nemlig, at der efter Udtalelserne i den af Lugebesigtigelsesmændene afgivne Erklæring og *under Hensyn til, at man endnu ikke da havde iagttaget de ommeldte Lækager i Luftrørene, ikke var Anledning for Kaptajnen til at lade foretage yderligere Besigtigelse af Skibets Lastrum.*”, jf. U.1946.216S, s. 219, min kursivering, GR. U.1946.216S er, uanset at der er tale om en ældre dom, anvendelig som illustration af de principielle hovedtræk i den nutidige søtransportretlige loyalitetsfigur. Dommens ansvarsgrundlag lokaliseres ikke i søloven, men i den dagældende konnossementskonventionslov. Konnossementskonventionsloven blev først ophævet med virkning fra den 1. marts 1985, og dommen kan dermed tydeliggøre de overvejelser, som også i senere tider ligger til grund for en vurdering af ansvar/ansvarsfritagelse og de berettigede krav til en søtransportør.

<sup>294</sup> Det bemærkes, at sagen konkret angik muligheden for ansvarsbegrænsning i henhold til Reglementet for driften af Københavns Frihavn, jf. U.1975.625, s. 630.

liserede kundskab om maskinen, undlod tilstrækkelige instruktioner om løft og lashing.

Retten skulle finde balancepunktet mellem specialviden ("påhvile ejeren en pligt til direkte at give anvisning") og faktisk godskontrol ("påhvile [stevedorerne] en særlig pligt til forsigtighed") og fandt, at loyalitetspligten er gensidig, men ikke ubegrænset:

*"Selv om der må påhvile [stevedorerne] en særlig pligt til forsigtighed, når det drejer sig om lastningen af maskiner, som man ikke kender noget nærmere til, finder retten, at [stevedorerne] i nærværende tilfælde har haft al mulig anledning til at stole dels på angivelserne "sling here" på siderne af maskinen, og dels på [ejers] udtalelser. Der måtte iøvrigt påhvile ejeren en pligt til direkte at give anvisning på, hvorledes løftning af en sådan maskine bør finde sted."*<sup>295</sup>

Dommen viser, at loyaliteten ikke kun omfatter beskyttelse af medkontrahentens interesser, men også indebærer adlyden af medkontrahentens anvisninger, hvis dette ellers sker i professionelt kvalificeret god tro.

Det må komme godsets ejer til skade, hvis denne ikke giver korrekte anvisninger<sup>296</sup>, hvor han besidder en specialviden, der overstiger den indsigt, som medkontrahenten har.

Sammenfattende kan sige, at der i nordisk ret ses eksempler på forskydning af ansvarsregimet fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsvansvar, hvor formuegodet ligger inden for forvarers parts absolutte kontrolsfære. Kontrolintensiteten vurderes på baggrund af specialiseringsgrad og kundskab, men retten tier gennemgående om loyalitet.

Den gensidige loyalitetspligt indebærer i nordisk ret, at der stilles mindre krav til den godshåndterendes loyalitetspligt, hvor der allerede

---

<sup>295</sup> Jf. U.1975.625S, s. 632, min kursivering, GR. Det fremgår tillige af dommen, at stevedorerne to gange fik oplyst, at beregningen af, hvor slings skulle placeres på maskinen, var foretaget og godkendt af "vor ingeniør", jf. U.1975.625S, s. 628, dvs. vareejers specialist.

<sup>296</sup> Det er almindeligt antaget i obligationsretten, at oplysningspligten er en integreret del af loyalitetspligten.



foreligger specialiseret sagkundskab – og dermed et tilsvarende skærpet krav til oplysningspligten – hos formuegodsets ejer.

## 8 Den søretlige varetæftsperiode – lex specialis

*Varetæftsperioden* er den i søloven fastlagte betegnelse for *tidsrummet*, inden for hvilket godset er i søtransportørens varetægt *i forbindelse med søtransporten*. Varetæftsperioden udstrækkes *tidsmæssigt og geografisk* fra levering af godset til transport i lastehavnen og indtil udlevering af godset til modtager i lossehavnen.<sup>297</sup>

I varetæftsperioden er søtransportøren underlagt et præsumptionsansvar, hvilket indebærer, at han ifalder ansvar for lasteejers økonomiske tab som følge af godsets beskadigelse og bortkomst samt forsinkede udlevering<sup>298</sup>, med mindre søtransportøren kan godtgøre, at fejl eller forsømmelse begået af søtransportøren selv eller dennes ansatte og opfyldeshjælpere ikke har været hverken direkte eller medvirkende årsag til lasteejers økonomiske tab.

Da varetæftsperiodens omfang er identisk med ansvarsperiodens omfang, er en nøjagtig fastlæggelse af varetæftsperiodens indstiftelse og ophør af samme grund vital for transportaftalens parter.

---

<sup>297</sup> Det følger af den danske sølov § 274, den norske sjølov § 274 og den svenske sjölag 13 kap., 24 §, at varetæftsperioden indstiftes gennem søtransportørens godsmottagelse fra aflaster, fra myndighed eller fra en anden tredjemand, som godset ifølge lov, regler eller bestemmelser, som gælder i lastehavnen, må overdrages til. Den danske sølovs ordlyd ”anden tredjemand” er identisk med den norske sjølovs ordlyd ”annen tredjeperson”, og begge korresponderer de med den svenske sjölags ”någon annan”.

<sup>298</sup> F.s.v.a. forsinkelse med godsets udlevering reguleres denne selvstændigt i den danske sølov § 278, den norske sjølov § 278 og den svenske sjölag 13 kap., 28 §. Ansvarsgrundlaget er i alle tre tilfælde det samme præsumptive ansvar, som også ifaldes ved skade og bortkomst.

## 8.1 Udviklingen fra tackle-to-tackle-princippet til Hamburg-reglerne

Haag-Visby-reglernes<sup>299</sup> punktuelle tackle-to-tackle-princip<sup>300</sup> medførte en række umiddelbare problemer, som bl.a. fremgår af kernedommen NJA 1951 s. 130, der var ledende i den svenske søretlige debat om varetægtsansvarets afgrænsning ved losning<sup>301</sup>:

---

<sup>299</sup> Haag-reglerne fra 1924 kompletteredes af Visbyreglerne fra 1968. Som integreret regime er reglerne gennemført i dansk ret med bestemmelserne i sølovens kapitel 13, jf. Pedersen, Per Vestergaard (2008), *Transportret. Introduktion til reglerne om transport af gods*. 1. udgave. 1. oplag. Forlaget Thomson, København, s 453. Der er ikke i nugældende sølov en definition af begrebet ”transportaftale”. Derimod indeholder såvel Haag-Visbyreglerne art. 1b som Hamburg-reglernes art. 1, stk. 6, en definition heraf. Af begge disse definitioner fremgår, at en transportaftale vedrører befordring af gods til søs. Det skal bemærkes, at § 274 om ansvarsperioden ved søtransport også gælder for terminalperioden, jf. Pedersen, Per Vestergaard (2008), *Transportret. Introduktion til reglerne om transport af gods*. 1. udgave. 1. oplag. Forlaget Thomson, København, s 1002.

<sup>300</sup> Kernedommen i forhold til tackle-to-tackle-princippet er den engelske *Pyrene Co Ltd v. Scindia Navigation Co Ltd* [1954] 2 QB 402, hvori retten fastslog, at godstransporten begynder, når godset hægtes på fartøjets krog. Oplagring var dermed helt entydigt ikke omfattet. For en kort gennemgang af principperne i *Pyrene Co Ltd v. Scindia Navigation Co Ltd* [1954] 2 QB 402 se venligst Tetley, W. (1965), *Marine Cargo Claims*. Stevens & Sons Ltd.: London, s. 8. Oplagring kan i nugældende nordiske sølove omfattes af varetægtsperioden, da tackle-to-tackle-princippet er forsvundet, og pakhuslagring og terminalintern transport dermed kan omfattes af varetægt ved lastning og losning. Udviklingen beskrives af Falkanger: ”Udgangspunktet var, at det præceptive (ufravigelige) ansvar gik fra ”tackle-to-tackle”. Dvs. at transportøren kunne fraskrive sig ansvaret for det, som hændte før krogen på lastekranen blev hugget an i det kollo, som befandt sig ved skibssiden. Fremføringen fra pakhus til skibssiden var altså ikke underlagt de præceptive regler. På lossesiden indebærer ”tackle-to-tackle”-princippet, at ansvaret ophører, når krogen hugges af, efter at godset er landet på kajen ved skibssiden.”, jf. Falkanger, Thor et al. (2008), *Introduktion til søretten*. 3. udgave. Thomson Reuters: København, s. 316.

<sup>301</sup> Som bl.a. Falkanger anfører, sås der i retspraksis en klar og tydelig tendens til at uds-trække den præceptive ansvarsperiode uanset, at den legale ansvarsperiode var klart afstukket af tackle-to-tackle-princippet: ”Gennem ganske lang tid havde retspraksis imidlertid udstruktet den periode, hvor transportøren var præceptivt ansvarlig for lossesiden. Der er domme, som fastslår, at ansvaret gælder indtil godset er placeret på forsvarlig vis efter afsluttet udlosning.”, jf. Falkanger, Thor et al. (2008), *Introduktion til søretten*. 3. udgave. Thomson Reuters: København, s. 316. Se venligst analysen af LH-1992-392 i nærværendes speciales afsnit 8.1.

I NJA 1951 s 130 opstod der skade på et parti linoleumsmåtter, som efter losning i klar strid med anvisningerne blev placeret oven på hinanden på havnekajen i Göteborg. Tingsrätten fandt, at skaderne ubetvivleligt kunne tilskrives rederiet ved enten losning eller kajlagring.<sup>302</sup> Rederiet påberåbte sig ansvarsfrihed under eksplicit henvisning til tackle-to-tackle-princippet.<sup>303</sup> Tingsrätten afviste ligesom sidenhen Hovrätten tackle-to-tackle-princippet med den begrundelse, at lasten udgjorde en samlet helhed.<sup>304</sup>

Godset betragtes i dommen ikke som partikulære losningsenheder, men som en samlet helhed ("helhet"), hvorfor tackle-to-tackle-princippet måtte modificeres. Hovrätten, som kom til et lignende resultat, tilkendegav tillige, at rederiet ved "bristende omsorg" for godset ikke havde observeret sin loyalitetspligt<sup>305</sup>, som indebar en samlet beskyttelse af "transportens formål".<sup>306</sup> Hovrätten betonedede dermed, at varetægts-

<sup>302</sup> Rettens vurdering lød: "R.R:n finner av utredningen framgå, att skadorna uppstått, icke under förvaringen ombord utan under landtagningen eller i land.", jf. NJA 1951 s 130.

<sup>303</sup> Dette følger af ordlyden "I motsats härtill har rederiet gjort gällande, att lagens tvingande regler avsåge endast sjötransporten och således *upphörde att gälla för varje kulli allteftersom det fördes över fartygets reling eller frigjordes från fartygets tackel.*", jf. NJA 1951 s 130, min kursivering, GR.

<sup>304</sup> Retten var umiskendeligt klar omkring lastens karakter af samlet helhed – og netop ikke singulære delelementer: "R.R:n anser, att lossningen ej är avslutad förrän godset, d. v. s. det i konossementet avsedda varupartiet, i sin helhet bragts till fartygets sida på sådant sätt att mottagaren där må kunna taga emot sitt gods.", jf. NJA 1951 s. 130. Man kunne således ikke udsondre "varje kulli", jf. NJA 1951 s 130.

<sup>305</sup> Hovrättens tilkendegivelse lød: "Vad sålunda anförts giver vid handen, att den upkomna skadan är att tillskriva bristande omsorg med hänsyn till lossningen", jf. NJA 1951 s 130.

<sup>306</sup> Loyalitetsprincippet kommer klart til udtryk i rettens begrundelse: "I frågan om rederiet enligt konossementslagen kan hållas ansvarigt för vad sålunda förekommit må framhållas, att *bortfraktarens uppgift vid lossningen ej får inskränkas till att frigöra fartyget från lasten*; bortfraktaren har även att med avseende å godset *träffa sådana anstalter att ändamålet med transporten icke äventyras vid ilandförandet*. Då såsom i förevarande fall lossning sker utan att godset omedelbart omhändertages av mottagaren, måste det sålunda anses ingå i bortfraktarens åligganden med avseende å lossningen *att tillse, att godset icke vid landandet anbringas på sådant sätt att det därigenom skadas*", jf. NJA 1951 s 130, min kursivering, GR. Det fremgår, at bortfragter har pligt til at skærme indholdet af transportaftalen, som naturligt ikke blot angår transport af gods fra A til B, men som også omfatter godets ubeskadigede losning. Dette

perioden, på trods af, at den kan udsondres i de tre distinktive faser ”under förvaringen ombord [...] under landtagningen [og] i land”<sup>307</sup>, udgør en sluttet helhed, og at loyalitetspligten opretholdes under hele varetægtsperioden.

I NJA 1956 s 274 sås samme problemstilling og skadetype<sup>308</sup>, men med den forskel, at godset efter løsning i Hong Kong af et selvstændigt stevedorefirma blev anbragt på et magasin, som ikke tilhørte rederiet, dvs. at skaden indtraf under forvaring på en afskærmet og lukket lokalitet og ikke i det kajnære område, hvorefter rederiet ikke ifaldt anvar.

Hovrätten fandt, at forvaringen måtte anses for at være en del af løsningen svarende til forholdet i NJA 1951 s 130.<sup>309</sup> Högsta Domstolen inddrog NJA 1951 s 130 som fortolkningsbidrag, men identificerede som en altafgørende forskel stevedorefirmaets selvstændige funktion som følge af specifikke kutymer i Hong Kongs havn, hvorefter firmaet ikke opererede på vegne af rederiet, men heller ikke på vegne af lastemodtager.<sup>310</sup>

---

korresponderer klart med det loyalitetsbetingelseskatalog, som ligger i nugældende sølovs § 262. Se venligst analysen af § 262 i nærværende speciales afsnit 3.3.1.

<sup>307</sup> Jf. NJA 1951 s 130.

<sup>308</sup> Godsskaden og årsagerne hertil beskrives således: ”I strid mot den på rullarna anbragta texten lades vid uppläggningsen i magasinet rullarna ned och placerades på varandra på sådant sätt att det ena lagrets rullar lades i rät vinkel mot det underliggande lagrets rullar upp till sju lager i höjd. Vid besiktning några dagar senare konstaterades, att rullarna deformationerats och klibbat ihop.”, jf. NJA 1956 s 274.

<sup>309</sup> Jf. NJA 1956 s 274.

<sup>310</sup> Retten er meget klar i sin begrundelse: ”[...] sett i belysning av och fullständig av den i målet omförmälda kutymer som gäller för handelsfartyg i Hongkongs hamn, fingo sålunda för det frakträttsliga mellanhavandets avveckling anlitas vissa privata men auktoriserade varumottagningsföretag, däribland Godownkompaniet. *Nämnda företag har -- även om det icke kan anses hava uppträtt såsom ombud för lastemottagaren -- intagit en i förhållande till såväl denne som rederibolaget självständig ställning.* Kompaniets självständighet gentemot rederibolaget bekräftas av att detta, enligt vad obestritt uppgivits, *saknat möjligheter att lämna instruktioner beträffande och utöva tillsyn å det sätt varpå placeringen av godset genom kompaniets försorg verkställdes.* Med hänsyn härtill och då ej heller i övrigt förebragts någon omständighet, som kan föranleda annat bedömande, har *godset varit att anse som lossat vid den tidpunkt skadorna tillfogades godset.*” Jf. NJA 1956 s 274, min kursivering, GR.

Skaden opstod efter losning og kunne ikke tilskrives rederiet, der var uden kontrolmulighed. Loyalitetspligten i form af omsorg for godset ("førsorg") ansås ikke for tilsidesat, da den udfra en pragmatisk og kommerciel betragtning ikke have været konkret mulig at udøve inden for rimelighedens rammer ("saknat möjligheter").

Dommen, der ligger inden Hamburgreglernes vedtagelse, illustrerer konkret, at *loyalitetsskylt forudsætter kontroludøvelse*, og at *varetægt ikke kan anses for at foreligge, hvor kontroludøvelse ikke kan udfoldes*.

NJA 1951 s. 130 og NJA 1956 s. 274 viser tilsammen, at varetægten udstrækkes til tiden efter losningspunktet, hvor loyalitetsbegrundet godskontrol efter losningen må anses for konkret mulig.<sup>311</sup>

Pligt til forsvarlig losning i overensstemmelse med branchekutymer udspringer af den generelle loyalitetspligt i sølovens § 262. Retspraksis viser, at det undertiden kan være vanskeligt at trække klare grænser mellem losning og oplagring, men hvor en aftale specificerer videregående krav til forsvarlig godssikring, vil disse krav kunne udstrække de tidsmæssige og geografiske grænser for varetægten. Dette ses i LH-1992-392, hvor retten i ansvarsbedømmelsen tydeligvis lægger vægt på momenter, der svarer til loyalitetsbetingelseskataloget, jf. afsnit 3.3.1:

I LH-1992-392 blev 2500 fiskekasser af flamingo losset på modtagers kaj i Lofoten uden modtagers tilstedeværelse. Transporten fandt sted på baggrund af et fragtbrev, der henviste til "sjøloven" som baggrundsret, men som i et selvstændigt punkt fastlagde mere vidtgående ansvar og pligter for transportøren. Denne ifaldt ansvar for sin forsømmelse af den i fragtbrevet aftalte pligt til forsvarlig sikring af godset mod vejrliget efter losning, idet han blot oplagde godset under net nedtynget med bjælker.

Dommen ligger inden Hamburgreglernes vedtagelse. Retten fastslog, at tackle-to-tackle-princippet i dagældende sølovs § 107 i sagen kun fandt

---

<sup>311</sup> For en kort analyse af dommene NJA 1951 s. 130 (= ND 1950.527 Selma Thordén) og NJA 1956 s 274 (= ND 1956.178 Godown-sagen), der er illustrative i forhold til tackle-to-tackle-princippet konkrete fravigelse i retspraksis og dermed udstrækningen af den søretlige varetægt, se Falkanger, Thor et al. (2008), *Introduktion til søretten*. 3. udgave. Thomson Reuters: København, s. 316f.

anvendelse som baggrundsret<sup>312</sup> i mangel af aftaleretlige holdepunkter. Transportaftalens pkt. 7<sup>313</sup> om forsvarlig forvaring af godset<sup>314</sup> på kajen efter losning indebar en udvidelse af varetægtsperiodens geografiske og tidsmæssige omfang på samme måde, som hvis der var truffet aftale om et accessorisk forvaringsafsnit.

Retten fastslog, at transportørens mangelfulde godssikring var ”kontraksstridig”<sup>315</sup>, og undlod dermed at forholde sig direkte til ansvarsregimet i aftalens pkt. 7, der dog efter sin ordlyd er culpa med ligefrem bevisbyrde.<sup>316</sup>

Det fremgår, at retten i sin bedømmelse af ansvaret i det accessoriske forvaringsafsnit, dvs. godsoplægningen på kajen, lagde vægt på netop de betingelser, der i et forvaringsforhold efter DL 5-8-14, jf. afsnit 4, ville indebære en forskydning af ansvarsregimets balancepunkt til præsumptionsansvar. *Kontraktforholdets varighed*<sup>317</sup>, *transportørens*

---

<sup>312</sup> Dette fremgår direkte af fragtaftalens ordlyd: “[...] når ikke annet er avtalt kommer sjøfartsloven til anvendelse”, jf. LH-1992-392, min kursivering, GR.

<sup>313</sup> Pkt. 7 udvider det dagældende tackle-to-tackle-princip ved at omfatte en omsorgs- og forvaringspligt for godset ved manglende afhentning: ”I transportkontraktens pkt. 7 heter det som følger: ”Avhentes ikke godset straks etter lossingen, blir det av transportøren (ekspeditøren) etter beste skjønn under hensyn til varens art og verdi, så godt som forholdene tillater det, å opplegge under forvaring på brygge, i pakkhus, pram eller på annen forsvarlig måte.”, jf. LH-1992-392, min kursivering, GR.

<sup>314</sup> Retten henviser eksplisitt til forvaring: ”Avhentes ikke godset straks etter lossingen, blir det av transportøren (ekspeditøren) etter beste skjønn under hensyn til varens art og verdi, så godt som forholdene tillater det, å opplegge under forvaring på brygge, i pakkhus, pram eller på annen forsvarlig måte.”, jf. LH-1992-392, min kursivering, GR. Ordlyden ”forsvarlig måte”, må tolkes som en culpahenvisning, men kan dog også forsigtigt bære en tolkning i retning af loyal interessevaretagelse.

<sup>315</sup> Jf. LH-1992-392.

<sup>316</sup> Der er efter ordlyden tale om et ansvarsgrundlag i form af culpa med ligefrem bevisbyrde: ”Avhentes ikke godset straks etter lossingen, blir det av transportøren (ekspeditøren) etter beste skjønn under hensyn til varens art og verdi, så godt som forholdene tillater det, å opplegge under forvaring på brygge, i pakkhus, pram eller på annen forsvarlig måte.”, jf. LH-1992-392. Ordlyden ved et præsumptionsansvar ville indebære en inledende fastlæggelse af ansvaret som transportørens med en tillægsbestemmelse om, ansvaret ikke ifaldes, hvis transportøren kan godtgøre, at fejl eller forsømmelser begået af transportøren selv eller nogen, han svarer for, ikke har forårsaget skaden.

<sup>317</sup> Jf. rettens vægtning af den regelmæssige kommercielle kontakt mellem parterne: ”[Transportøren] hadde ved flere anledninger tidligere gått i fraktetraffic for [trans-

*høje specialiseringsgrad og dermed forbundne professionelle kendskab*<sup>318</sup> til godsets lethed<sup>319</sup> og lokalitetens særlige vejrforhold<sup>320</sup> på baggrund af hvilken viden, han forventedes at anvende adækvate professionelle håndteringskutymmer<sup>321</sup>, samt ikke mindst *transportørens absolutte kontrolgrad*, dvs. at ”det lå helt ut i hans hånd å vurdere om [løsningen] var forsvarlig”<sup>322</sup>, er forhold, der i rettens øjne skærper ansvaret.<sup>323</sup>

---

portkunden] i Lofoten med samme type fiskekasser.”, jf. LH-1992-392, min kursivering, GR.

<sup>318</sup> Retten er ubøjeelig i sin vurdering af transportørens branchespecifikke kundskab og lægger her særligt vægt på, at der var tale om en ”profesjonell bortfrakter”, jf. LH-1992-392.

<sup>319</sup> Om vægten af kasserne forklares følgende for retten: ”Fiskekassene av styropor er nærmest ”fjærlette”, som herredsretten uttrykker det. Lasten på 2500 fiskekasser hadde et volum på ca 175 m3. Partiet var oppdelt og pakket i enheter på 10 og 10 fiskekasser, og frembød et betydelige vindfang. Partiet veide totalt ca 1,5 tonn (hvilket gir en egenvekt på 0,0085).”, jf. LH-1992-392.

<sup>320</sup> I sin beskrivelse af vejrtilstanden kommer retten ind på foranderligheden som et selvstændigt, velkendt og dermed forudsigeligt forhold i området og på den pågældende årstid: ”[...] det er imidlertid langt fra upåregnelig med storm i Lofoten i begynnelsen av mars måned”, jf. LH-1992-392.

<sup>321</sup> Retten lægger i sagen vægt på, at manglende mærkning af godsets lave vægt ikke ændrer på det faktum, at transportøren havde kendskab til korrekt håndtering af gods med et stort rumfang i forhold til en ringe vægt, og en indgående viden om, at denne kombination stillede særlige krav til korrekt lagring i tilfælde af stærk blæst: ”Lagmannsretten finner det åpenbart at anførslene om manglende merking ikke kan tillegges vekt. [Transportøren] hadde ved flere anledninger tidligere gått i fraktetraffikk for [afstender] i Lofoten med samme type fiskekasser. En kan uten videre gå ut fra at han var vel kjent med kassenes spesielt lave vekt og problemet dette medførte med henhold til sikker lagring utendørs. [Transportøren] opplyste forøvrig i ankeforhandlingen at han mente slike kasser ”måtte i hus” hvis de skulle lagres over natten på stedet.”, jf. LH-1992-392. Af transportørens egen forklaring for retten, kan dermed udledes, at transportøren ikke handlede i professionelt kvalificeret god tro og dermed tilsidesatte sin loyalitetspligt.

<sup>322</sup> Jf. LH-1992-392.

<sup>323</sup> Det fremgår, at Lagmannsretten, der allerede har henvist til, at storme på Lofoten på denne årstid var ”langt fra upåregnelig”, anlægger en skærpet vurdering af den af transportøren udviste culpa: ”Lagmannsretten finner således å måtte legge til grunn at [transportøren] enten ikke anvendte et forsvarlig skjønn da han valgte å losse godset med lagring utendørs, eller mer sannsynlig, at han bevisst tok en sjanse på at vinden ikke ville blåse opp.”, jf. LH-1992-392, min kursivering, GR. Den bevidste chance tyder på bevidst grov uagtsomhed, men retten ekspliciterer ikke dette.

Transportøren havde presset på for at kunne gennemføre løsningen, hvilket i sig selv var en krænkelse af hans pligt til loyalt at yde ”god service”<sup>324</sup> og varetage medkontrahentens kommercielle interesser.

Ordlyden ”kontraktsbrudd”<sup>325</sup> indikerer i sagen ikke en forskydning af ansvarsregimet, men rettens skærpelse af culpabedømmelsen.

## 8.2 Den legale varetægtsperiode i nordisk søret

Med nugældende dansk sølov/norsk sjølov § 274 og 24 § i svensk sjølag foreligger ansvar for godset i hele varetægtsperiodens udstrækning *fra lastning, under transport og indtil losning*.<sup>326</sup>

Det følger af den danske sølov § 274, stk. 1, at godset skal anses for *at være i transportørens varetægt* i den tidsperiode, hvor transportøren, dennes ansatte eller medhjælpere håndterer det, eller det står under deres *kontrol*.<sup>327</sup>

Det følger af § 274, stk. 2, at *varetægtsperioden tager sin begyndelse* på det tidspunkt, hvor transportøren modtager godset fra aflasteren eller en anden, til hvem godset efter gældende love eller forskrifter skal

---

<sup>324</sup> Det fremgår, at transportør/forvarer tidligere stiltiende havde fundet sig i, at modtager ikke havde afhentet godset, hvilket han for retten begrundede med et servicehensyn, der klart indikerer et loyalitetsmoment: ”Han [transportøren, GR] sier selv at han bare fant seg i dette på grunn av *ønsket om å gi god service overfor sin oppdragsgiver*.”, jf. LH-1992-392, min kursivering, GR. Tilsidesættelsen af servicehensynet i den konkrete sag må følgelig tolkes som en tilsidesættelse af loyalitetspligten. Loyalitetsprincippet nævnes ikke eksplicit, men kan forsigtigt udledes af kontrolsynspunktet, idet graden af kontrol vil bestemme det berettigede omfang af loyal interessevaretagelse, og bortfragter besad i den givne sag den fulde og uindskrænkede kontrol.

<sup>325</sup> Jf. LH-1992-392.

<sup>326</sup> Jf. Falkanger, Thor et al. (2008), *Introduktion til søretten*. 3. udgave. Thomson Reuters, København, s. 317. Den svenske dom NJA 1938 s 602, der konkret angik bortfragters pligt til at erholde udgifter til losning af en kullast, ligger tidsmæssigt inden Haag-Visby-regimet fra 1968. Nærmere viser dommen, hvorledes det søretlige varetægtsforholds tidsmæssige og geografiske grænser kan udstrækkes ved substitution af én stevedoreaktivitet med en anden. Da der ikke fandtes en havnekran, udførtes kullosning med kærre, der kørtes til og fra skibets langside og aflæssedes over et betydeligt større areal, end hvad der ville have været tilfældet ved almindelig kranlosning. Den geografiske udstrækning af varetægten, som dog ikke var tvistens kerne, blev på denne måde udvidet betragteligt.

<sup>327</sup> Sølovens § 274, stk. 1 skal ses i sammenhæng med Hamburgreglernes art. 4, stk. 3.



overleveres i lastehavnen. Det nøjagtige tidspunkt for indstiftelsen af varetægtsperioden skal afgøres under *hensyntagen til omstændighederne ved den faktiske ladningshåndtering*.

Det følger af § 274, stk. 3, at *varetægtsperioden finder sin afslutning*, når godset udleveres til modtageren, jf. nr. 1, eller når godset efter § 271 oplægges for modtagerens regning, eller oplægges i overensstemmelse med transportaftalen eller praksis i lossehavnen, jf. nr. 2.

Efter nr. 3 ophører varetægten ved forskriftsmæssig udlevering af godset til f.eks. told- og havnemyndighed, halvofficielle selskaber eller stevedoreselskaber med monopollignende stilling.<sup>328</sup>

De faktiske omstændigheder og præcise betingelser for varetægtso-phør, ligesom i øvrigt den præcise afgrænsning mellem udlevering (nr. 1) og oplægning (nr. 2), er ikke entydigt fastslået i praksis.<sup>329</sup>

På baggrund af ordlyden af de nordiske sølove (norsk sjølovs og dansk sølovs § 274 og svensk sjölag 13 kap., 24 §) samt noter<sup>330</sup> og kommentarer<sup>331</sup> hertil kan det fastslås, at den søretlige varetægtsperiode i nordisk ret er præceptiv og undergivet præsumptionsansvar. De tre nordiske bestemmelser har alle samme struktur, hvorefter betingelserne for *indstiftelse af varetægt er godsmottagelse* og betingelserne for *ophør af varetægt er godsudlevering* svarende til den grundskabelon, som blev afdækket i den danske § 274 ovenfor.<sup>332</sup>

<sup>328</sup> Dette princip ses tillige i NJA 1956 s 274.

<sup>329</sup> Det strukturelle rids af den danske sølovs § 274 bygger på den kommenterede sølov, jf. Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København, s. 410ff.

<sup>330</sup> Noteapparatet omfatter danske og svenske Karnov-noter samt norske Lovdata-noter.

<sup>331</sup> Kommentarerne til den danske sølov hentes fra Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København. I forhold til den svenske sjölag og den norske sjølov hentes kommentarerne fra svensk Karnov og norsk Lovdata.

<sup>332</sup> Det følger af den svenske sjölag 13 kap., 24 §, 1. stycket, at transportøren er ansvarlig, mens han har godset i varetægt ”i lastningshamnen, under transporten och i lossningshamnen”. Efter 2. stycket indstiftes varetægtsperioden ved godsmottagelse fra ”avlastaren”, ”myndighet” eller ”någon annan”, som gods skal udleveres til efter ”lag eller bestämmelser som gäller i lastningshamnen. Efter 3. stycket ophører varetægten ved godsudlevering til ”mottagaren” (nr. 1), ved oplægning (nr. 2) efter aftale, lov eller kutyme (”vad som er brukigt i lossningshamnen”) eller ved overdragelse til myndighed eller nogen anden efter ”lag eller bestämmelser, som gäller i lossnings-

hamnen” (nr. 3). Ydergrænserne for varetægtsperioden er ”kutymet” og lignende fleksible ”bestemmelser”, som langt hen ad vejen er bestemt af faktiske og aktuelle omstændigheder, hvorfor loyalitetspligten som udgangspunkt må kunne forventes at indtage en markant plads som reguleringsværktøj netop her. I Karnov-note 369 til den svenske sjölag 13 kap., 24 § (tilgået 06-06-2015) anføres det, at det er uden betydning for indstiftelse af varetægtsperioden, ”om godset avlämnas vid fartygets sida eller till en terminal som transportören driver. Inskjutas bör, att bestämmelsen inte utgör något hinder för tillämpning av allmänna regler om förvaring av gods, som transportören tar emot för förvaring, även om det sedan skall transporteras.” Levering af godset til terminaloperatøren i dennes egenskab af transportør indebærer ubetvivleligt indstiftelse af den præceptive varetægtsperiode, men der er intet til hinder for, at selve terminalforvaringen reguleres selvstændigt. Terminalforvaring af gods eller anden tilsvarende forvaring kan således være selvstændigt reguleret af regelsæt uden for søloven (f.eks. fællesnordiske NSAB 2000 eller tyske ADSp) samt underlagt grundlæggende obligationsretlige principper som bl.a. loyalitetspligt. Godsforvaringen og søtransporten er dermed som udgangspunkt ifølge svensk ret adskilte retslige kategorier (jf. ”även om det [godset; GR] sedan skall transporteras”) med forskellige ansvarsregimer. En tilsvarende sondring mellem ”transport af gods” og ”forvaring af gods” fremgår af den danske Karnov-note 494 til den danske sølovs § 274, der er indholdsmæssigt identisk med den svenske bestemmelse: ”Søloven regulerer ikke præceptivt ansvaret for den del af transportforløbet der måtte ligge forud for godsets ankomst til lastehavnen [sic!] og efter godsets vidertransport fra lossehavnen”. Også her er der tale om en differentiering mellem henholdsvis en præceptivt reguleret søtransport og en forvaring, der er reguleret af et ikke-præceptivt regelsæt, og som både omfatter geografisk afgrænset terminalintern transport og godshåndtering (såvel forud for som efter søtransportafsnittet) i kombination med grundlæggende obligationsretlige principper (svarende til ”allmänna regler om förvaring av gods” ovenfor). Den begrænsede transport kan omfatte ganske korte transportstrækninger inden for terminalområdet – eksempelvis fra kaj til lagerhotel med varebil eller Mafi-trailer. Forholdet er karakteriseret ved, at der ikke foreligger en udtrykkelig transportaftale, men at der sker ad hoc-transport, som er konkret begrundet i arbejdsgange på terminalen for at få godset bragt til lagerhotel eller anden forvaringsfacilitet eller for at flytte gods, som ligger i vejen. Sammenholder man den danske sølovs Karnov-note 494 med den svenske sjölags Karnov-note 369 (tilgået 06-06-2015), ses det, at det er indskudt, at varetægten indstiftes, hvor godset overdrages til søtransportøren, men at den præceptive regulerings grænser drages ved godsforvaring inden ankomst til lastehavnen og efter vidertransport fra lossehavnen. Det fremgår dermed, at det geografiske omfang af den præceptive varetægt ikke udstrækkes udover lastehavnen/lossehavn. I sin kommentar til den norske sølovs § 274, der indskriver sig i samme indholdsskabelon som den danske og svenske bestemmelse, fastslår Trine-Lise Wilhelmsen, at ”Sjøtransportørens erstatningsansvar er regulert i § 274 flg. Ifølge § 274 første ledd er transportøren ansvarlig for godset mens det er i dennes varetekt i lastehavnen, under transporten og i lossehavnen. Varetektsbegrepet er nærmere definert i annet og tredje ledd. Det avgjørende her er at transportøren anses for å ha godset i sin varetekt fra det tidspunkt han mottar det og til det tidspunktet hvor godset enten utleveres eller legges opp for mottagerens regning. Dette innebærer at speditøren

## 8.2.1 Kontrolsynspunktet – U.2011.271H og U.2013.849/2H

Loyalitetsprincippet i sølovens § 262<sup>333</sup> indeholder et pligt-katalog, der er knyttet op på transportørens *specialiseringsgrad* og *kontrolintensitet*, og som også omfatter hans *overordnede loyale interessevaretagelse af medkontrahentens interesser knyttet til transportforholdet*. Dermed får den af parterne over længere tid udviklede praksis ofte en særlig betydning.

U.2011.271H illustrerer varetægtsforholdet ved *losning*.

---

som sjøtransportør kan få et ansvar i henhold til sølovens regler både dersom han opbevarer godset en periode i forkant av sjøtransporten, og dersom slik oppbevaring skjer etter at sjøtransporten er over. NSAB § 27 A må derfor suppleres med sølovens regulering når det gjelder ansvar for skade på godset under lagring før transporten starter. Det samme er antagelig tilfelle med 15 dagersregelen i NSAB § 27 A dersom godset fremdeles er i transportørens varetekt utover 15 dager etter transporten. I slike tilfelle har imidlertid transportøren mulighet til å legge opp godset for mottagerens regning”, jf. Wilhelmsen, Trine-Lise (2002), ”Speditørens ansvar for skade på godset under lagring. Lagring som ledd i en avtale om sjøtransport.” IN : *Festskrift til Peter Lødrup. Bonus Pater Familias*. Gyldendal Akademisk. s 757. (FEST-2002-pl-753). Wilhelmsens analyse suppleres af Webster: ”I de tilfeller hvor transportøren selv mottar godset i lastehavnen og utleverer i lossehavnen, vil ansvarsperioden avgrenses av inn- og utleveringen av godset. Hvis terminalen derimot drives av uavhengige operatører, vil terminaloperatøren være den som tar imot godset, mens transportøren først får godset på et senere tidspunkt. Hvis terminaloperatøren er et selvstendig mellomledd mellom avlasteren og transportøren, vil transportøren antagelig ikke være ansvarlig for godset mens det er i terminaloperatørens varetekt. Hvis derimot transportøren får en speditør til å opptre på sine vegne, vil transportøren være ansvarlig etter § 274 første ledd fra godset mottas. Grensen mellom de to tilfellene kan være uklar, jf. Norsk lovkommentar til den norske sjølov § 274 (Bergljot Webster; elektronisk notekommentar til regelsattet; adgang via link i den elektroniske Lovdata-utgave af Wilhelmsen, Trine-Lise (2002), ”Speditørens ansvar for skade på godset under lagring. Lagring som ledd i en avtale om sjøtransport.” IN : *Festskrift til Peter Lødrup. Bonus Pater Familias*. Gyldendal Akademisk. s 757. (FEST-2002-pl-753), Lovdata; tilgået 15-09-2015). Etter norsk ret er der ligeledes en klar retlig sontring mellem godsforvaring og søtransport, hvilket fremgår af, at sontringen gennembrydes, hvor en speditør som godsforvarer tillige er søtransportør, idet hans forudgående og efterfølgende opbevaringstjeneste derved omfattes af sølovens § 274, og ikke af f.eks. NSAB 2000 § 27 A, jf. § 15. Der vil således her ikke være tale om, at forvaringen udskilles af retsforholdet, men om at overdragelse af gods til forvaring indebærer en indstiftelse af den søretlige varetægtsperiode. Også fuldmagtsforhold er dermed bestemmende for varetægtsforholdets indstiftelse og tidsmæssige og geografiske udstrækning.

<sup>333</sup> Se venligst nærværende speciales afsnit 3.3.1.

I U.2011.271H indebar en trailers hensættelse på et indhegnet, aflåst og af en vagtpatrulje jævnligt tilset terminalområde efter endt søtransport ikke udlevering af godset til modtager, da dette ville forudsætte, at hensættelse var aftalt inter partes som betingelse for ophør af varetægtsperioden. Lasteejers kendskab til rederiets fremgangsmåde ved terminalrangering af aflastede trailere fandtes ikke at indebære, at lasteejer havde accepteret selv at skulle bære risikoen for henstillede trailere.

Retten flertal fastslår, at varetægten efter § 274, stk. 1 ikke var ophørt. Ophørsgrundene i § 274, stk. 3, nr. 1 og nr. 2<sup>334</sup>, hvorefter varetægten ophører ved overgivelse af godset til modtager eller oplægning på dennes regning, var ikke var opfyldt. Også efter Hamburgreglerne, jf. art. 4, er godset fortsat i søtransportørens varetægt, når det håndteres af ham selv eller hans ansatte.<sup>335</sup>

Retten delte sig i ansvarsspørgsmålet, og dissensen er et selvstændigt studium i retten arbejde med og vægtning af de udledte loyalitetsbetingelser for, at et accessorisk forvaringsforhold er eller ikke er underlagt det præsumptionsansvar, som er forudsætningen for, at sølovens præsumptive § 274 kan udstrækkes til varetægtsforholdet.<sup>336</sup>

Flertallet, der fandt, at varetægtsforholdet fortsat bestod, lægger særlig vægt på, at *området, som traileren blev placeret på, lå lige op ad færgelejet og eksklusivt blev stillet til rådighed for og anvendt af rederiet, der gennem indhegning og kodelås udøvede fuld kontrol over arealet*. Det spillede en

---

<sup>334</sup> Jf. flertallets udtalelse: ”Vi finder, at trailer LS 5770 må anses for fortsat at have været i Scandlines’ varetægt efter henstillingen på pladsen i Aabenraa Havn, jf. sølovens § 274, stk. 1, idet den efter vores opfattelse hverken kan anses for at være udleveret til Itella Logistics A/S, jf. § 274, stk. 3, nr. 1, eller for at være lagt op for Itellas regning, jf. nr. 2. Et modsat resultat måtte efter vores opfattelse under de foreliggende omstændigheder forudsætte, at der forelå en udtrykkelig og klar aftale om, at trailere, som ikke blev afhentet umiddelbart efter losningen, ville blive henstillet på den omhandlede plads til disposition for modtageren og for dennes regning og risiko. *Den omstændighed, at Itella var bekendt med fremgangsmåden ved Scandlines’ håndtering af trailere i Aabenraa Havn og med indretningen af den omhandlede plads, giver efter vores opfattelse ikke tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at Itella havde accepteret selv at skulle bære risikoen for trailere, der var henstillet på pladsen.*”, jf. U.2011.271H, s. 279, min kursivering, GR.

<sup>335</sup> Jf. U.2011.271H, s. 277.

<sup>336</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 3.3.1 og 4.4–4.4.3.

væsentlig rolle, at *stededorefirmaet, der håndterede godset, var antaget af rederiet* som dettes opfyldelseshjælper.<sup>337</sup>

Der er en tydelig parallel til U.1986.838Ø, U.1995.856/2H og RG-1940-390 (97 1940) angående præsumptivt ansvar ved forvaring på afskærmede lokaliteter, hvortil opdragsgiver ikke selv har adgang, hvorefter forvarer således udfolder den absolutte kontrolintensitet.

Sammenligner man med NJA 1956 s 274, ses det, at stededorerne i U.2011.271H er antaget af rederiet og derfor ikke indtager den selvstændige stilling, som ville indebære, at der forelå oplægning i sølovens § 271 forstand.

Mindretallet lægger vægt på kontraktsforholdets varighed, placeringen af containeren i lasteejers interesse og lasteejers kendskab til proceduren ved losning som begrundelse for varetægtsforholdets ophør.<sup>338</sup> Der ses

<sup>337</sup> Jf. rettens begrundelse: ”Den omhandlede plads på havnen, der lå umiddelbart op ad færgens anløbssted, havde Scandlines fået stillet til rådighed af Aabenraa Havn, og den blev kun benyttet af Scandlines og dette rederis kunder. Den var indhegnet og forsynet med to aflåste porte, som kunne åbnes ved hjælp af en kode. Denne blev ændret en gang om måneden og blev af Scandlines givet til de vognmænd m.v., som skulle afhente eller aflevere trailere. Pladsen var ikke fast bevogtet, men blev tilset af en vagtpatrulje. Losning og lastning af trailere blev foretaget af et stededoreselskab, som var antaget af Scandlines”, jf. U.2011.271H, s. 279.

<sup>338</sup> Den dissenterende dommer henviser til samarbejdets praktiske udformning. Det var ”[...] i overensstemmelse med parternes sædvanlige fremgangsmåde i henhold til fragttalen af 18. januar 2006, der omfattede et stort antal transporter, at Scandlines den 7. december 2006 sendte en ankomstadvis til Itella, og at traileren efter losningen i havnen i Aabenraa uden yderligere underretning til Itella blev henstillet på den indhegnede plads. Det var også i overensstemmelse med parternes sædvanlige fremgangsmåde, at Scandlines ikke varetog yderligere opgaver med hensyn til håndtering af og kontrol med traileren, efter at den var blevet henstillet på pladsen. [Den dissenterende dommer] lægger endvidere til grund, at Itella var bekendt med de sikkerhedsmæssige forhold på pladsen, herunder at alle vognmænd med kendskab til adgangskoden havde ukontrolleret adgang, og at der var en fælles forståelse mellem parterne om, at Itella når som helst frit kunne afhente deres trailere, idet der ikke var aftalt frister for afhentningen. [Den dissenterende dommer] lægger endelig som Sø- og Handelsretten til grund, at henstillingen af trailerne på pladsen var i Itellas interesse”, U.2011.271H, s. 279, min kursivering, GR. De for mindretallet væsentlige forhold er eksistensen af en stiltiende aftale om den praktiske gennemførelse af transporterne: ”[...] en stiltiende aftale mellem parterne om den praktiske gennemførelse af transporterne, hvorefter trailerne blev lagt op ved henstillingen på den indhegnede plads i havnen”, jf. U.2011.271H, s. 279, som indebærer, at betingelserne i sølovens § 274, stk. 3, nr. 2 angående oplægning af gods må anses for at være opfyldt. Det bemærkes, at Landstretten i U.1964.256H

i argumentationen en vis parallelitet til U.1964.256H, hvor Højesteret ikke statuerede præsumptionsansvar, men vurderede, at den nærmeste til at bære tabet var den part, i hvis interesse handlingen blev foretaget. Ligeledes ses en parallel til U.1990.817Ø, hvor der ikke statueredes præsumptionsansvar, og hvor retten henviste til ”kendskab til forholdene, som [skadelidte] må antages at have haft”.<sup>339</sup>

Vejes loyalitetsbetingelserne som udledt af søloven § 262 op mod hinanden, ses det, at kontrolintensiteten i forhold til selve godshåndteringen, som er én af de betingelser, der kan forskyde regimet i retning mod et præsumptionsansvar, vejer tung(es)t i det interne styrkeforhold mellem betingelserne. Kontrolintensiteten kobles sammen med specialiserings-synspunktet, idet en høj specialiseringsgrad vil betyde, at opdragsgiver som oftest vil være så afhængig af forvarers professionelle færdigheder, at en eventuel tilsynsmulighed derfor vil være illusorisk. Styrkeforholdet mellem loyalitetsbetingelserne er derfor i vidt omfang kontekstbundet.

U.2013.849/2H illustrerer varetægtsgrænsen ved *lastning*:

I U.2013.849/2H blev en trailer ved passage af billetkontoret affotograferet som dokumentation af dens tilstand og derefter af chaufføren henstillet på et færgerederis indhegnede, men hverken aflåste eller overvågede terminalområde, der i et vist omfang også blev benyttet som almindelig parkeringsplads af vognmænd, der ikke skulle have trailere med færgen. Der var fri ind- og udkørsel fra pladsen. Der var udstedt færgebillet, som ikke kunne anses for at være kvittering for modtagelse af traileren svarende til kvitteringsfunktionen ved søretlige transportdokumenter. Retten anså ikke traileren for modtaget og

---

argumenterer for, at henstillingen, som foretages ”[...] af praktiske grunde [og] i overensstemmelse med den sædvanlig fulgte fremgangsmåde [ikke] indeholder nogen tilsidesættelse af [...] tilsynspligt ifølge kontraktforholdet [...]”, jf. U.1964.256H, s. 257. Landsrettens ord i U.1964.256H kan næppe tolkes som en bevisbyrdefastlæggelse, men som en vurdering af, at loyalitetspligten ikke er blevet tilsidesat, og at der derfor ikke er handlet culpøst. Højesteret henser i U.1964.256H alene til, at henstillingen skete i servicestationens interesse, hvorfor denne ifalder ansvar for tingsskaden. Mindretallet i U.2011.271H betjener sig dermed af en argumentation, der korresponderer med Landsrettens begrundelse i U.1964.256H.

<sup>339</sup> Jf. U.1990.817Ø, s. 819.

dermed ikke for værende i rederiets varetægt i sølovens § 274 forstand.

Retten lægger vægt på, at betingelserne i § 274, stk. 2 ikke er opfyldt, idet aftalen mellem de to professionelle parter indebar, at gods først ansås for modtaget, når søfragtbrev var udstedt.

Billetudstedelse og tilhørende affotografering af trailer ved passage af billetbommen<sup>340</sup> ansås ikke for at substituere hhv. ækvivalere med udstedelse af et søretligt transportdokument på trods af billetindholdets overensstemmelse med de konkrete informationskrav i de søretlige dokumenter.<sup>341</sup>

<sup>340</sup> På baggrund af beskrivelsen af affotograferingens systematik synes der at foreligge en vis lighed med søtransportørens undersøgelsespligt i sølovens § 256, som udfoldes ved modtagelse af godset fra afsender eller aflaster, hvorefter der kan argumenteres for, at den praksis, som rederiet konkret udfolder, ret beset lægger sig tæt op ad den procedure, som søloven fastlægger som krav ved modtagelse af gods til transport.

<sup>341</sup> Det er i denne forbindelse ikke hverken uvæsentligt eller uinteressant, at det af sagen fremgår, at "Mols-linien ikke udsteder søfragtbrev", jf. U.2013.849/2H, s. 850. Det vil sige, at det aftaleretlige grundlag for parternes samarbejde var inkonsistent, idet rederiets modtagelse af godset i sølovens § 274, stk. 2 forstod de jure var betinget af udstedelse af søfragtbrev, jf. sølovens § 308, men at søfragtbrev de facto aldrig blev udstedt af rederiet. Dette til trods for, at de informationer, som de facto lå på den af rederiet udstedte billet, dvs. "den afgang, der ønskes benyttet, check-in-tidspunktet, et registreringstidspunkt, aftalenummer og kundens navn, samt om der er tale om en "løs trailer"", jf. U.2013.849/2H, s. 850, ikke blot korresponderede med de informationer, som skal anføres i søfragtsedlen, jf. sølovens § 309, stk. 1, men også opfylder de øgede informationskrav i konnossementet, jf. sølovens § 292, jf. § 296: godsets art ("løs trailer"), jf. § 296, stk. 1, nr. 1, transportørens navn og hovedforretningssted ("Mols-Linien"), jf. § 296, stk. 1, nr. 3, modtagerens navn ("kundens navn"), jf. § 296, stk. 1, nr. 5. Ud fra en pragmatisk betragtning kunne billetten således anses for en konnossement- eller søfragtseddelsubstitut, men retten forholdt sig alene til den formelle samarbejdsaftale og ikke til de praktiske og faktiske omstændigheder ved ladningshåndteringen. På den baggrund fandtes modtagelseskvittering ikke at være udstedt, og varetægtsforholdet kunne følgelig ikke anses for indstiftet. Det fremgår af den juridiske litteratur, at alene en aftale om søtransport er forudsætning for anvendelse af sølovens kap. 13, jf. § 252, stk. 1. Dermed er udstedelse af søretlige dokumenter ikke en betingelse: "Reglerne i kap 13 [i søloven; GR] finder generelt anvendelse på alle aftaler om søtransport af gods. Det er ikke en betingelse for anvendelse af reglerne, at transportaftalen fremgår af et konnossement, søfragtsbrev eller andet transportdokument. En transportaftale der er indgået under en telefonsamtale og ikke er bekræftet ved udstedelse af et transportdokument, vil også være reguleret af sølovens regler", jf. Pedersen, Per Vestergaard (2008), *Transportret. Introduktion til reglerne om transport af gods*. 1. udgave. 1. oplag. Forlaget Thomson, København,

Terminalområdet var åbent for publikum, ubemandet, uovervåget og havde et vist offentligt præg. Ligesom i Rt-1925-781 og U.1961.668, der begge angik fysiske områder med distinktive træk, men uden afskærmning og kontrol, er heller ikke forvaringen i U.2013.849/2H underlagt et præsumptivt regime, og det ses, at den søretlige varetægt således ikke udstrækkes til forvaringen. Præsumptionsansvar i forvaringsafsnittet er forudsætningen for, at den præsumptive søretlige varetægt udstrækkes til forvaringen.

Da aftalen alene indebar, at rederiets ansatte skulle forestå ”[o]mbord- og i landkørsel af trailere”, dvs. trække traileren om bord, men ikke håndtere den forud herfor, og særskilt forvaring ikke var aftalt, ansås godset ikke for værende i transportørens varetægt.<sup>342</sup>

Som i LE-1993-1346 var der tale om, at der kunne ske henstilling af godset, men at særlig varetægt ikke forelå. Dog med den forskel, at henstillingen i U.2013.849/2H skete forud for en transport aftalt mellem parterne, mens henstilling i LE-1993-1346 funderedes på en midlertidig, vederlagsfri, tidsubestemt dispositionsret uden nogen transportrelation. Retten statuerede ikke præsumptionsansvar i LE-1993-1346, og det ses, at det søretlige varetægtsansvar heller ikke udstrækkes til forvaringen i U.2013.849/2H.

Overensstemmelse mellem U.2013.849/2H og forholdene i hhv. U.1990.817Ø og den norske parallel, RG-1982-175, ses tydeligt, idet henstillingen og de dermed forbundne omstændigheder i samtlige

---

s. 485. På baggrund af Per Vestergaard Pedersens fremstilling synes billetten sågar at kunne anvendes som selvstændigt aftalegrundlag i forhold til en søtransport. Det bemærkes, at en aftale om søtransport naturligvis ikke dermed tillige er en kvittering for modtagelse af gods til transport, men den juridiske litteratur viser tydeligt, at søretlig dokumentbrug ikke er påkrævet for aftaleindgåelse, og at en vis pragmatisme er kendetegnende for området.

<sup>342</sup> Der lægges af retten tillige vægt på, at ”Efter chaufførens parkering af traileren skulle Mols-liniens ansatte trække den om bord i forbindelse med den valgte afgang, men ikke håndtere den forud herfor, jf. U.2013. 849/2H, s. 854, og dette faktiske forhold indebærer, at transportørens varetægtsperiode ikke var indstiftet før ombordtrækning. Distinktionen ”ombord/i land” har efter sin beskrivelse i dommen en vis umiddelbar lighed med ”tackle-to-tackle”-princippet, hvilket princip strider mod sølovens præceptive regler, jf. nærværende speciales fodnote 2, men retten forholdt sig ikke til dette.



sager var ejer bekendt. Heller ikke i U.1990.817Ø og RG-1982-175 var ansvarsgrundlaget præsumptivt.

## 8.2.2 Dokumentkontrol, sandsynlighedssynspunktet og rimelighedssynspunktet – U2013.849/2H

*Godsgangen* efter svensk sjölag 13 kap., 24 § er bestemmende for det søretlige varetægtsforholds grænser, men en nyere dom, ND-2002-67, viser, hvorledes *papirgangen* i terminallogistikken<sup>343</sup> under visse omstændigheder kan inddrages i rettens vurdering af varetægtsforholdets grænsedragning. Dommen peger på en mulig begyndende konkurrence mellem havneterminalens egne dokumenter angående terminalintern transport og de søretlige transportdokumenter.<sup>344</sup>

Hvis der er tale om en udvikling og ikke blot et enkeltstående tilfælde, vil varetægtsforholdet alternerende kunne indstiftes enten umiddelbart ved *faktisk overdragelse af godset* eller middelbart ved *indstiftelse af en aktørs juridiske dispositionsret vha. terminalinterne dokumenter, som ikke er identiske med de i søloven §§ 291ff regulerede dokumenttyper*. Dette er tilfældet, hvor ihændehaver af en billet eller et bookingnummer kan henstille, håndtere, lagre og afhente godset.<sup>345</sup>

<sup>343</sup> Der tænkes her på transportkøbers og transportørens muligheder for via nettet og andre platforme at booke billetter, der giver adgang til havneterminalområdet eller giver køber ret til at disponere over lager- og parkeringsplads på terminalområdet. Se analyse i nærværende speciales afsnit 8.2.1. af U.2013.849/2H, hvor henstilling af trailer på færgeterminalområdets p-plads ikke indebar, at varetægtsperioden var etableret, idet parkeringsarealet var frit tilgængeligt og også kunne anvendes af publikum, som ikke benyttede færgen til transport.

<sup>344</sup> Ved søretlige dokumenter forstås i denne sammenhæng ”konnossement” og ”søfragtseddel”, som disse defineres i de nordiske sølove.

<sup>345</sup> Det skal understreges, at denne dom, ND-2002-67, demonstrerer krydsfeltet mellem den varetægt, der i køberetlig forstand indstiftes ved risikoens overgang, og den varetægt, der etablerer den søretlige ansvarsperiode. Samme forhold omkring den køberetlige overgivelse – og dermed varetægtsetablering – illustreres af NJA 1985 s 879, hvor et parti tekstilvarer ansås for at være kommet i købers varetægt ved oplagring hos den speditør, som køber havde sluttet lagringsaftale med. Dommen, der trækker på den danske U.1957.324H, jf. NJA 1985 s 883, som fortolkningsbidrag, viser, at overgivelse af godet til forvaring hos en speditør forudsætter indgåelse af en forvaringsaftale, hvilket understreger konstueringsprincippet ”overdragelse” og ”aftale” som fastlagt i forvaringsdefinitionen i nærværende speciales afsnit 4.1.

I ND-2002-67 skulle et stenknuseranlæg tilhørende Värnamo Grusmaskiner transporteres til havneterminalen i Wallhamn og dér mod vederlag overgives til køber, som med henblik på videre salg indgik aftale med en speditør, Grimaldi, om søtransport fra Wallhamn til Ægypten. Købers betaling udeblev, hvorefter Värnamo Grusmaskiner efter aftale med havneterminalen lod godset forvare på havneområdet med besked om, at godset ikke måtte udleveres til køber. Godset udleveredes i strid med forvaringsaftalen til ombordlastning og udskibning, og havneterminalen ifaldt ansvar.

Dommen illustrerer betingelserne for, at forvaring efter 12 kap., 2 § handelsbalken kan anses for indstiftet. Tingsrätten fastslog, at der forelå en aftale om forvaring mod vederlag, og at terminalen havde godset i sin faktiske besiddelse, hvorfor betingelserne efter 12 kap., 2 § handelsbalken var opfyldt. Havneterminalen ifaldt derfor det i bestemmelsen hjemlede præsumptionsansvar.<sup>346</sup>

Godsets placering på den del af havneterminalen, som speditørfirmaet Grimaldi disponerede over, og på vogne<sup>347</sup>, som tilhørte Grimaldi, indebærer efter rettens opfattelse ikke, at Grimaldi af havneterminalen kunne anses for at handle i opdrag fra Värnamo Grusmaskiner, idet retten lagde vægt på, at godsets placering på terminalen indebærer, at *terminalen* havde godset

---

<sup>346</sup> Retten forholder sig til opdragsgivers pligt til at bevise eksistensen af en forvaringsaftale og forvarers pligt til at bevise, at skaden ikke beror på forhold hos ham eller nogen, han svarer for: ”Den som yrkesmässigt förvarar gods åt någon annan mot betalning är i enlighet med 12 kap., 2 § handelsbalken normalt skyldig att betala full ersättning för den förlust som hans uppdragsgivare gör genom att godset skadas eller förkommer på grund av vållande från förvararens sida. Uppdragsgivaren måste styrka att ett förvaringsavtal träffats och att han lidit skada. Om så sker är *förvararen skadeståndskyldig såvitt han inte förmår styrka att skadan inte berott på vållande från hans sida ... Eftersom godset förvarats inom Wallhamnbolagets område finner dock tingsrätten att bolaget haft godset i sin faktiska besittning i den mening som avses i det nyssnämnda lagrummet.*”, jf. ND-2002-67, min kursivering, GR.

<sup>347</sup> Jf. ordlyden ”godset i hamnen ställts på Grimaldis vagnar inom det område som disponerades för Grimaldis gods”, jf. ND-2002-67. At godset set med havneterminalens øjne var at betragte som ”Grimaldigods”, jf. ND-2002-67, indebærer efter flertallets mening dog ikke, at havnen af den grund kunne se speditøren Grimaldi som den aktør, der kunne råde over godset. Havneterminalens egne arbejds gange og de enkelte stevedorefirmaers konkrete dispositionsret over givne sektorer af havnearealet indstiftede ikke efter flertallets anskuelse nogen varetægt.

i sin faktiske besiddelse efter 12 kap., 2 § handelsbalken og efter opdrag fra Värnamo Grusmaskiner<sup>348</sup>

Hovrätten stadfästede Tingsrättens dom med den begrundelse, at havneterminalens faktiske besiddelse af godset ikke dermed indebar Värnamo Grusmaskiners afståelse fra råderet over godset.<sup>349</sup>

En af de to dissenterende Hovrätts-dommere lagde vægt på, at speditøren, Grimaldi Lines, indgik i varetægtsforholdet, idet indførsel af gods til havnen forudsatte et bookingnummer, som ikke sælger af godset, men speditøren, der skulle forestå den planlagte efterfølgende søtransport, havde, og at opstilling på speditørens terminalområde således indebar speditørens dispositionsret.<sup>350</sup> Herefter forelå der en *forvaringsaftale mellem havneterminalen og speditøren, hvilket kunne dokumenteres gennem forevisning af bookingnummeret.*<sup>351</sup>

<sup>348</sup> Det fremgår klart, at der foreligger en forvaringsaftale mod vederlag: ”Värnamo Grusmaskiner har hävdatt att bolaget ingått ett avtal med Wallhamnbolagen om förvaring av godset. Wallhamnbolagen har visserligen vitsordatt att parterna haft ett sammanträffande rörande godset och att detta lett till att Värnamo Grusmaskiner fått utge vederlag till Wallhamnbolagen för godsets uppställning i hamnen”, jf. ND-2002-67.

<sup>349</sup> Jf. ”Detta innebär att det inte är visat i målet, på sätt Wallhamnbolagen gjort gällande, att Värnamo Grusmaskiner avhänt sig rätten att förfoga över godset i och med att godset fördes in på hamnområdet, trots att godset därmed övergick i Wallhamnbolagens faktiska besittning.”, jf. ND-2002-67.

<sup>350</sup> ”Omständigheterna är sådana att bokningsnumret endast kan ha presenterats för vakten i hamnen genom förmedling av H. R. Hansson eller någon representant för Grimaldi Lines. Det måste ha stått klart för repräsentanterna för Värnamo Grusmaskiner att stenkrossen inte hade fått föras in på hamnområdet om inte «formaliteterna» klarats av genom H. R. Hanssons eller Grimaldi Lines försorg. Det har naturligtvis stått Värnamo Grusmaskiner fritt att när någon betalning inte erbjöds vid ankomsten till Wallhamn låta bli att lämna stenkrossen. Värnamo Grusmaskiner valde dock att efter kontakt med H. R. Hansson lämna av godset i hamnen. Av Olle Pernbergers uppgifter framgår att Wallhamnbolagens åtagande mot dem som på angivet sätt för in gods på hamnområdet är att endast den som är knuten till bokningsnumret har rätt att ge Wallhamnbolagen direktiv om vad som skall ske med godset. *Vid dessa omständigheter innebär införandet på hamnområdet och uppställningen på det område, som användes för Grimaldi Lines gods, att stenkrossen kommit ur Värnamo Grusmaskiners besittning och att dispositionsrätten över denna därefter endast tillkom Grimaldi Lines.*”, jf. ND-2002-67.

<sup>351</sup> Den anden dissenterende dommer anlagde en køberetlig vinkel på tvisten og ræsonnerede, at godsets ankomst til havnen på baggrund af bookingnoten indebar, at det dermed var kommet i købers besiddelse, hvorefter Värnamo Grusmaskiner som sælger

Konkurrencen mellem et *godscontrolsynspunkt* og et *dokumentcontrolsynspunkt* i ND-2002-67 må ses i forhold til den senere dom U.2013.849/2H, hvor en billet med registrerings- og aftalenummer<sup>352</sup> udstedtes ved indkørsel til terminalområdet. Allerede fordi Højesteret afviste dokumentets status som terminalmodtagelseskvittering, forelå forvaring ud fra et dokumentcontrolsynspunkt ikke.

I ND-2002-67 angik bookingdokumentet terminalinterne forhold uden tilknytning til den overordnede transportaftale mellem afsender og modtager, hvor der i den danske dom U.2013.849/2H var tale om en offentlig p-plads på terminalområdet og et dokument, der indgik i forholdet mellem transportaftalens parter, idet billetens udstedelse indebar transportørens pligt til at transportere godset.

Dommene U.2013.849/2H og ND-2002-67 er derfor ikke parallelle, men den dissenterende dommers overvejelser omkring bookingnummets retlige status i ND-2002-67 giver anledning til overvejelse af, om der måske tegner sig en begyndende, om end meget forsigtig, åbenhed hos retten i forhold til at inddrage overvejelser omkring en mere pragmatisk brug af terminalinterne dokumenter, når varetægtsgrænserne fastlægges.

Et *sandsynlighedssynspunkt* supplerer *dokumentcontrolsynspunktet* og viser, at retten kan *udlede* et varetægtsforhold af sagens dokumenter:

LH-2011-15471 angik brud på frysekæden ved søtransport af et parti kongekrabber fra Norge til Japan. Der var aftalt forfragt i form af national søtransport, men parterne var uenige om, hvorvidt der forelå aftale om, at kongekrabberne ved ankomst til losse-

---

ikke kunne disponere over godset. Den anden dissenterende dommer ser dermed bookingnummeret som et dokument, der indgår i købsaftalen: "[...] endast den som är knuten till bokningsnumret har rätt att ge Wallhamnbolagen direktiv om vad som skall ske med godset. Med hänsyn till vad som kan anses utrett kring dels leveransvillkoren i avtalet mellan Värnamo Grusmaskiner och [købers] bolag, dels omständigheterna kring införandet på hamnområdet och uppställningen på det område som användes för Grimaldi Lines gods har stenkrossen köprättsligt avlämnats till köparen eller av denne anlitad transportör. Stenkrossen har således kommit ur Värnamo Grusmaskiners besittning och att dispositionsrätten över denna tillkom efter avlämnandet endast Grimaldi Lines som åtagit sig att för [købers] bolags räkning frakta stenkrossen från Sverige.", jf. ND-2002-67.

<sup>352</sup> Jf. U.2013.849/2H, s. 850.

havnen skulle oplagres dér, eller om oversøisk søtransport til Tokyo skulle igangsættes straks. Ved ankomst til lossehavnen skete om-lastning til en frysecontainer, som indlastedes i et fragtskib, der anløb lossehavnen få dage senere, hvor afsender da krævede con-taineren stoppet. Containeren lagredes på terminalen, men blev ved en fejl udleveret og fragtet til Singapore, hvor godset igen blev oplagret inden først en søtransport til Japan, og sidenhen en inden-landsk eftertransport med fragtbil til godets modtager.

Parternes anbringender illustrerer nærmere de loyalitetsbetragtninger og konkrete god skik-krav, som kontrahenterne mener berettigede at stille til hinanden kombineret med en klar henvisning til parternes strategiske position.

Afsenderen lagde principalt til grund, at der forelå en aftale om forvaring, idet ”Transportavtalen gikk ut på transport til Ålesund for plassering på lager”<sup>353</sup>, og at søtransportøren havde gjennomført transpor-ten til Hamborg ”i strid med avtale”<sup>354</sup>, hvilken optræden ”utgjør brudd på normale rutiner”<sup>355</sup>, og at følgelig

”De ulovfestede bestemmelser om profesjosansvar kommer til an-vendelse. Ansvar er strengt for [transportøren] som profesjonel og tung aktør i transportbransjen.”<sup>356</sup>

At søtransportøren underlægges en professionsmålestok kan ikke undre. At hans position i branchen skal tillægges betydning viser derimod, at afsender mener at kunne stille skærpede krav til loyalitet over for den veletablerte aktør, der ligger sikkert i markedet. Afsender tillagde det dog særligt vægt, at ”brudd på lojalitetsplikten i kontraktsforholdet utgjør et selvstendig ansvarsgrunnlag”<sup>357</sup> og henviser i den forbindelse

---

<sup>353</sup> Jf. LH-2011-15471.

<sup>354</sup> Jf. LH-2011-15471.

<sup>355</sup> Jf. LH-2011-15471.

<sup>356</sup> Jf. LH-2011-15471.

<sup>357</sup> Jf. LH-2011-15471.

til loyalitetsbestemmelsen i NSAB 2000 § 5<sup>358</sup> og god skik-normen, der anses for krænket, idet transportøren ikke ”hadde fulgt gjeldende regler på området”.<sup>359</sup>

Søtransportøren anførte, at kravene til brancheskik og dermed loyalitetsgrad ikke er objektive, men kan gradueres og kontekstualiseres, idet ”[...] norsk lovgivning [...] skal følges, men også for andre transportører kan det være *forskjell på liv og lære* på dette punktet.”<sup>360</sup>

Til trods for at ingen bookingbekræftelse forelå, fandt Lagmannsretten forholdet omfattet af sjøloven § 274, idet det var et faktum, at *allerede fordi* et salg af kongekrabberne i Norge aldrig havde været aktuelt, måtte søtransport derfor anses for aftalt mellem parterne.

Et varetægtsforhold forelå<sup>361</sup> derfor ubetvivleligt, og retten havde således til opgave at fastslå, om skaden på godset var indtrådt, ”[...] i transportørens [...] varetekt om bord eller på land.”<sup>362</sup>

*Sandsynlighedssynspunktet* i sagen viser de meget omfattende pragmatiske hensyn, som gennemsyner nordisk ret. Uden at der foreligger dokumentation, kan varetægten statuere, *allerede fordi* denne må anses for ”overvejende sandsynlig”. LH-2011-15471 angik *udfra et sandsynlighedssynspunkt fastlæggelse af, at et søretligt varetægtsforhold forelå*.

LB-2015-21437 illustrerer derimod *udfra et sandsynligheds- og rimelighedssynspunkt fastlæggelse af grænsen for den søretlige varetægt*, hvor aftalen tier herom.

I LB-2015-21437 forelå alene en mundtlig søtransportaftale, som den ene af i alt to unimodale aftaler om transport af et parti bygningsmoduler. Det blev ikke aftalt, hvem der skulle være ansvarlig

---

<sup>358</sup> I sin analyse af NSAB 2000 § 5 betegner Ekelund – som angivet i specialets fodnote 98 – denne bestemmelse som en fastlæggelse af rammerne for en branchespecifik ”god skik”-adfærd.

<sup>359</sup> Jf. LH-2011-15471.

<sup>360</sup> Jf. LH-2011-15471, min kursivering, GR.

<sup>361</sup> Lagmannsretten ræsonnerer således: ”I og med at det ur fra bevisførselen aldri var aktuelt å selge krabbene i Norge var det ikke forståelig at Nordkyn Seafood avslø tilbudet i epost 6. oktober 2008, men det innebærer også at de aksepterte fraktoppdraget, og det mens krabbene fremdeles var underveis til Hamburg”, jf. LH-2011-15471.

<sup>362</sup> Jf. LH-2011-15471.

for godset, medens det lå lagret i Drammen havn, men transportøren kontaktede havnen pr. mail med en ”Forhåndstilmelding af gods”. Varigheden af modulernes oplagring på havnen var derfor op til transportøren og uden for medkontrahentens kontrol. Transportøren havde derfor et særligt incitament til at informere om godsets henliggen på havnen på medkontrahentens risiko. Lagmannsretten finder, at varetægsperioden indstiftes, da modulerne leveres i havnen ved udlosning af fragtbilen, og ophører ved losning i lossehavnen, jf. sjøloven § 274, 1. og 2. ledd, hvilken fastlæggelse Lagmannsretten ”alt i alt”<sup>363</sup> finder rimelig.

Transportkunden henviser eksplicit til loyalitetsprincippet i form af omsorgsplikten<sup>364</sup>, og retten henviser ligeledes til den lovhjemlede loyalitetspligt i sjølovens § 262 i sin begrundelse. I forlængelse af loyalitetsprincippet henviser retten til *parternes strategiske position* og her særligt transportøren som den professionelle part, hvem det påhvilede at få afklaret placeringen af ansvarsperiodens og dermed varetægtens ydergrænser.<sup>365</sup>

Særligt vejer retten to faktiske omstændigheder op mod hinanden i forhold til fastlæggelse af ansvarsperioden. *På den ene side* er transportøren den nærmeste til at få afklaret ansvarsperioden.<sup>366</sup> *På den*

<sup>363</sup> Jf. LB-2015-21437.

<sup>364</sup> Jf. rettens udtalelse om manglende udvisning af ”omsorgsplikt etter sjøloven § 256, § 262 og § 266. Lagmannsretten viser særlig til at styrmannen på ”MS Kristian With” – som Jakobsen Transport svarer for – i fraktbrevet gjorde oppmerksom på at det var «åpninger og hulrom» som ikke var tildekket og derved eksponert for vanninntrenging.”, jf. LB-2015-21437. Omsorgsplikten angår i saken specifikt emballering og dermed ansvar for de fugtskader, der sammen med løfte- og rykkskader var de erstatningspådragende forhold.

<sup>365</sup> Rettens ord lyder: ”Lagmannsretten er under tvil kommet til at Jakobsen Transports ansvarsperiode i dette tilfellet begynte å løpe idet modulene ble losset av Nordic Cranes lastebil den 7. oktober 2012, og at modulene var i Jakobsen Transports varetekt fram til de ble losset i Leikanger, jf. sjøloven § 274 første og andre ledd. Lagmannsretten finner også alt i alt dette resultatet rimelig. *I sjøtransportssammenheng var det Jakobsen Transport som var den profesjonelle part.* Som nevnt ovenfor hadde derfor transportøren en særlig oppfordring til å avklare ansvarsforholdet i og med *at modulene skulle bli liggende så vidt lenge i havnen.*”, jf. LB-2015-21437, min kursivering, GR.

<sup>366</sup> Den relevante ordlyd med en klar loyalitetshenvisning lyder: ”Det var følgelig opp til Jakobsen Transport – og utenfor Contexos kontroll – hvor lenge modulene skulle bli liggende i Drammen havn. I denne situasjonen hadde Jakobsen Transport *en*

*anden side* havde transportøren ikke egne arealer eller egne ansatte på terminalen<sup>367</sup>, men det er ubetvivleligt, at vareafgiften til havnen, som omfatter terminaloplagring, påhvilede transportøren.<sup>368</sup>

Dermed bliver forvaringsansvaret, ligesom i LH-2011-15471, en sandsynlighed, der også er begrundet i rimelighedsbetragtninger, og ikke mindst udgør en pragmatisk konsekvens<sup>369</sup>, selv om der ikke konkret foreligger aftale om forvaring.

Retten fandt, at den af transportøren foreståede forvaring tidsmæssigt lå før fremkørslen med godset til kajkanten med henblik på lastning i transportørens skib, hvorefter godset ubetvivleligt var omfattet af varetægten på tidspunktet for skadens indtræden uanset, at fremkørslen blev udført af havnens egne ansatte.<sup>370</sup>

Som det vil fremgå af afsnit 10.1., stilles der i tysk ret et strengt krav om dokumenter, men der er en betydeligt lavere tærskel for accept af dokumenttyper, idet også ikke generelt anerkendte, terminalrelaterede

---

*særlig oppfordring til å informere Contexo* dersom meningen var at modulene skulle ligge i Drammen havn på Contexos risiko”, jf. LB-2015-21437, min kursivering, GR. Det bemærkes, at opfordringsprincippet svarer til von Eybens og Tybjergs tanker, jf. nærværende speciales fodnote 159.

<sup>367</sup> At transportøren havde egne ansatte på havneområdet var derimod tilfældet i U.2011.271H, hvor retten statuerede præsumptionsansvar.

<sup>368</sup> Jf. rettens ræsonnement, der lyder: ”På den annen side hadde Jacobsen Transport ikke egne arealer eller egne ansatte ved Drammen havn. Hvorvidt Jacobsen Transport normalt brukte Drammen havn som ledd i sin transportvirksomhet, er ikke nærmere belyst. Det er heller ikke lagt fram regler eller vilkår fastsatt av lastehavnen om dens eventuelle ansvar for gods som befant seg på havnen. Det er imidlertid på det rene at det var Jacobsen Transport som skulle betale utgiftene knyttet til bruk av havnen. Etter det lagmannsretten forstår dreide det seg i dette tilfellet om såkalt «vareavgift» eller «varevederlag». *Lagmannsretten legger til grunn at vederlaget også dekket lagring av varene i havneanlegget*”, jf. LB-2015-21437, min kursivering, GR. Denne manøvre må ikke forveksles med udfyldende fortolkning af en eksisterende aftale, idet rettens projekt i LB-2015-21437 er at fastlægge, at der i det hele taget foreligger en aftale om forvaring.

<sup>369</sup> Til sammenligning foretog retten i LH-2011-15471 også en fortolkning af aftaleforholdet, hvorefter aftale om søtransport blev fastslået, uden at dokumentation i form af bookingnote forelå. Rettens pragmatiske tilgang synes at basere sig på den generelle viden om søtransporters konkrete afvikling og systematik.

<sup>370</sup> Jf. ordlyden ”At framkjøringen mest sannsynlig ble utført av personer ved Drammen havn, er uten betydning for ansvarsspørsmålet. Jacobsen Transport er uansett ansvarlig for skaden.”, jf. LB-2015-21437.



ad hoc-dokumenter, der opfylder de fornødne indholdskrav, accepteres som grundlag for en varetægtsindstiftelse.

Nordisk ret fremtræder i denne sammenhæng betydeligt mere konservativ, selv om der foreligger domme, som viser, at retten forholder sig til terminalinterne dokumenter i vurderingen af varetægtsforholdet og dets grænser.

Retspraksis viser, at der også kan ske fastlæggelse af varetægt på baggrund af *parternes kommercielle ageren*, herunder iagttagelig faktureringsgang.

I SH2009.S-0013-07 havde den kontraherende transportør på baggrund af NSAB 2000 indgået aftale med et lokalt stevedorefirma om forvaring af et parti vindmøllevinger på containerterminalen<sup>371</sup> i direkte tilknytning til losning efter søtransporten, men inden transportkundens egen vejtransport af godset til de respektive projektsteder. Godset blev efter losning henstillet på havneterminalen i ståltransportrammer og derefter transporteret til containerterminalen med henblik på oplagring. Opbevaringsområdet var ifølge aftalen identisk med "the discharging berth."

Transportøren havde undladt beregning af avance for oplagringen. Retten fandt, at det ikke i sig selv indebærer, at der *ikke* forelå en forvaringsaftale mellem transportør og transportkunde efter NSAB 2000 § 27A, men en formidlingsaftale, jf. NSAB §§ 24–26<sup>372</sup>, idet forvarers lagringsopkrævning

<sup>371</sup> Kombinationen af containertransport og transport af over size-cargo som eksempelvis vindmøllevinger i samme ladning ses hyppigt i international søtransport og indebærer, at stykgodset losses sammen med og på samme sted som containerlasten. Forvaring af over size-stykgods på containerterminaler udspringer dermed af pragmatiske forhold, men begrundes også ofte i, at opstakke containerne kan yde beskyttelse mod vinden og dermed sikre over size-godset mod skade.

<sup>372</sup> U.2006.3024H kan anvendes som illustration af, hvornår NSAB § 27 A finder anvendelse. I dommen, der angik skade på et parti klipfisk i forbindelse med lagring på kølehus, hvilede transportaftalen på to separate fragtbreve, hvoraf det ene angik den internationale landtransport til kølehus, medens det andet angik den internationale landtransport fra kølehus. Højesteret fastslog, at der forelå en formidlingsaftale om lagring på baggrund af NSAB 2000. Da den første del af transporten var afsluttet på tidspunktet for godsets indlagring, fandt således ikke NSAB 2000 § 27 A vedrørende lagring i tilslutning til transport, men derimod § 27 B, jf. § 2 B, jf. § 26 om lagring uden forudgående transportansvar anvendelse på forholdet: "[...] at transportøren] alene kan

blev viderefaktureret direkte til transportkunden.<sup>373</sup> Det præsumptive ansvarsgrundlag udspringer derefter direkte af NSAB 2000 § 27 A, jf. § 15.<sup>374</sup>

Til sammenligning blev forvaringen i LB-2015-21437 konkret knyttet op på parternes asymmetriske strategiske styrke og transportørens betaling af vareafgift. Efter et sandsynligheds- og rimelighedssynspunkt forelå der forvaring, og ansvaret var præsumptivt, jf norsk sjølovs § 274, jf. § 275.

---

anses for formidler af aftalen om opbevaring af klipfisken på Intercargos kølelager i Vong. Forholdet er heller ikke omfattet af NSAB 2000 § 27 A om oplagring i tilslutning til en transport, idet den første del af [transportørens] transportopgave var afsluttet ved afleveringen af klipfisken til kølelageret i Vong. [Transportørens] ansvar for den skade, som måtte være opstået under opbevaringen i Vong, skal herefter afgøres efter NSAB 2000 § 27 B, jf. § 24.”, jf. U.2006.3024H, s. 3050. Dommen viser, at der, for at NSAB 2000 § 27 A kan finde anvendelse på et transportforhold, stilles krav om en direkte tilslutning til lagring fra den gennemførte transport. I modsætning hertil hjemler residualbestemmelsen i DL 5-8-14 ingen tidsmæssige grænser for forvaringsforholdets indstiftelse, ligesom der ikke stilles krav om et forudgående transportforhold.

<sup>373</sup> Sagsforholdet beskrives således: ”Mellem [lasteejer] og [transportøren] forelå en aftale om transport af vindmøllevingerne fra Esbjerg til Rouen. Det var endvidere [transportørens] opgave at finde løsninger med hensyn til opbevaring af vingerne og transport af disse fra havnearelet i Rouen til projektstederne. [Transportøren] rettede henvendelse til sagsøgte 2, med hvem [transportøren] indgik en aftale om oplagring, der bl.a. omfattede priser for oplagringen. *I overensstemmelse med denne aftale fakturerede sagsøgte 2 sine ydelser til [transportøren], der viderefakturerede disse til [lasteejer].* Der er ikke oplyst forhold, der kan give grundlag for at anse en aftale om oplagring for indgået mellem [lasteejer] og SDV. Under disse nævnte omstændigheder, samt idet det ikke i sig selv på nogen afgørende måde taler for et andet resultat, at [transportøren] ikke i forhold til [lasteejer] beregnede sig avance vedr. oplagringen, findes også oplagringen af vindmøllevingerne at være en opgave, som [transportøren] havde påtaget sig for [lasteejer].”, jf. SH2009.S-0013-07, min kursivering, GR.

<sup>374</sup> Ansvarsperioden ved transportrelateret opbevaring overlapper med varetægtsperioden: ”Ansvarsperioden er angitt i § 15 første ledd som tiden fra godset ”overtas til transport og til det avleveres”. Sagt på en annen måte, er speditøren ansvarlig så lenge godset er i hans varetekt – som for øvrig er uttrykket som brukes i sjøloven, jf. dens § 278 første ledd.”, jf. Ottesen, Fredrik (2000) *NSAB 2000 § 27. Speditørens ansvar for lagerhold*. Marlus nr. 266. Havneprosjektet 1999–2001. Rapport nr. 6. Sjørettsforbundet, Oslo, s. 9

# IV Tesens anden del: Udstrækningen af den søretlige varetægt begrundet i de rangeringstekniske omstændigheder ved godshåndteringen

## 9 Tekniske omstændigheder ved den søretlige varetægtsperiode

Til transport af gods på havneterminaler benyttes i stort omfang Ma-fi-trailere, mens løstrailere, dvs. trailer uden trækkende lastbil, derimod overvejende er i brug til godsfragt i de tilfælde, hvor søtransporten har et forudgående eller efterfølgende landtransportben. Deres tekniske forskelle til trods er de to trailertyper grundet deres højfrekvente brug på havneterminaler relevante at undergive en samlet behandling i forhold til belysning af varetægtsforholdets ydergrænser ved henstilling og håndtering af gods *på og ved* terminalområder.

### 9.1 Løstrailerlastet og trailerchassislastet gods i forvaring på havneterminalen – kontrolsynspunktet

SH2002.S-0004-01 omfatter henstilling af en container på en lagerplads/p-plads efter søtransport.<sup>375</sup> Sagen har en vis lighed med U.2013.849/2H,

---

<sup>375</sup> Det fremgår af vidneforklaringerne, at fragtføreren, Gary David Griffiths, som en form for formodentlig vederlagsfri vennetjeneste havde fået lov til at benytte lokaliteten til parkering af løstrailere, dvs. som en form for personlig p-plads, hvorved ligheden med de danske p-plads-domme, standpladsdomme og færgeljedomme bliver ganske tydelig: ”Gary David Griffiths, der ligesom [ejer af pladsen] bor i byen, er ikke kunde hos [ejer af lagerpladsen], men han har *som en tjeneste fået lov til at benytte pladsen*. Dette havde stået på i 1½ – 2 år, før tyveriet fandt sted. Der fandtes i alt 4 nøgler til gården, hvoraf Griffiths var i besiddelse af den ene.”, jf. SH2002.S-0004-01, min kursivering, GR. De faktiske omstændigheder ved forvaringen, som retten tillægger særlig betydning, er områdets fysiske indretning og sikringsgraden: ”Retten lægger

U.2008.2256SH og U.2011.271H og kan yde et fortolkningsbidrag i forhold til problemstillingen omkring ansvarsregimet i forvaring:

I SH2002.S-0004-01 var det ubestridt, at en container ved sin bortkomst havde været i transportørens varetægt. Tvisten angik alene ansvarsgrundlaget, idet det på baggrund af den af parterne forhandlede og let modificerede multimodale standardaftales henvisning til ansvarsregulering efter ”gældende danske lovregler og praksis”<sup>376</sup> var uklart, hvorvidt ansvaret skulle reguleres efter søloven, CMR-loven eller DL 5-8-14.

Transportkunden tolkede kontraktsordlyden som en henvisning til regelkataloget ”sølovens §§ 274-275 [...] dansk rets almindelige regler om fragtføreransvar [og] DL 5-8-14”.<sup>377</sup> Regelsættene anerkendte transportøren fuldt ud, idet han understregede, at der på baggrund af de anførte regelsæt ubetvivleligt forelå et præsumptionsansvar.

Retten forholdt sig alene til transportaftalens netværkshenvisning<sup>378</sup> til ”gældende danske lovregler og praksis” og stipulerede et præsump-

---

herefter til grund, at trækkeren med den tilkoblede container blev henstillet på *en indhegnet og aflåst plads* i et til dels *øde område*, og at pladsen – i modsætning til de tilknyttede frilagerbygninger – *ikke var forsynet med alarmanlæg*. I mangel af nærmere oplysninger lægger retten endvidere til grund, at der *hverken var videoovervågning eller hundevagt, således at pladsen i det hele var ubevogtet.*”, jf. SH2002.S-0004-01. Det ses, at de fysiske rammer, der i den øvrige retspraksis er set lagt til grund for en overvejelse om forskydning eller ikke-forskydning af ansvarsregimet i retning af et præsumptionsansvar, i denne sag ensidigt benyttes i en culpavurdering. Det præsumptive ansvar er allerede statueret på baggrund af en fortolkning af fragtaftalens ordlyd, og det kræver dermed ikke rettens yderligere behandling.

<sup>376</sup> I sagen var der efter forhandling inter partes blevet udfærdiget et aftaledokument, hvori pkt. 7.2. fastlagde ansvarsgrundlaget under varetægten således: ”Ansvarsgrundlaget for skader, tab og forsinkelser opstået medens godset er i UNISHIP’s varetægt, reguleres efter gældende danske lovregler og retspraksis, *som måtte gælde for den del af transporten eller besiddelsen*”, jf. SH2002.S-0004-01, min kursivering, GR.

<sup>377</sup> Jf. SH2002.S-0004-01.

<sup>378</sup> I SH2002.S-0004-01 indeholdt aftalens konstruktion en kombineret lovvalgsbestemmelse og netværksklausul svarende til, hvad der ses i f.eks. NSAB 2000 § 23: ”Ansvarsgrundlaget for skader, tab og forsinkelser opstået medens godset er i UNISHIP’s varetægt, reguleres efter gældende *danske lovregler og retspraksis*, som måtte gælde for *den del af transporten eller besiddelsen.*”, jf. SH2002.S-0004-01, min kursivering, GR.

tionsansvar<sup>379</sup>, men angav ikke i sin begrundelse hjemmel i et specifikt dansk regelsæt. Dommen illustrerer flere relevante forhold: Da retten ikke udgrænser DL 5-8-14 fra det af parterne anførte katalog af præsumptive ansvarsgrundlag, kan det antages, at DL 5-8-14 i retspraksis på transportområdet som udgangspunkt anses for at hjemle et præsumptionsansvar. Derved kan Ekelunds analyse om præsumptivt ansvar ved forvaring i transport forsigtigt udledes af dommen.<sup>380</sup>

Dommen må desuden læses således, at *allerede fordi* CMR-loven, søloven og DL 5-8-14 alle hjemler præsumptionsansvar, og ansvarsbe- grænsning efter sagens omstændigheder var udelukket, var identifikation af de relevante retsgrundlag overflødig, da det fulde tab skulle erstattes.

Specialets tese angår udstrækning af den præsumptive søretlige varetægts ydergrænser til en tilstødende forvaring med præsumptivt ansvarsregime. SH2002.S-0004-01 viser, at en fastlæggelse af den søretlige varetægts ydergrænser i forhold til et accessorisk forvaringsforhold helt kan udelades, hvor grænsedragningen ikke har nogen retlig konsekvens. Der er i disse tilfælde ikke tale om en udstrækning af varetægtsforholdet i søafsnittet, men om en borterosion af grænsen, hvor denne ikke har erstatningsretlig relevans.

I samme forbindelse tjener U.2008.2256SH som en fin illustration af, at *parternes langvarige samarbejde og kollektive ageren på forvaringsom- rådet*, jf. U.2011.271H, kan udgøre en faktisk omstændighed, som kan være bestemmende for fastlæggelsen af varetægtsperiodens grænser:

I U.2008.2256SH havde et rederi og en transportvirksomhed et samarbejde, hvorefter rederiet efter overførsel af trailere først stil- lede dem på en standplads og siden på en lavsikkerhedspier, som

<sup>379</sup> Retten tolker fragtaftalens ordlyd i aftalens pkt. 7: "Ansvarsgrundlaget for skader, tab og forsinkelser opstået medens godset er i UNISHIP's varetægt, reguleres efter gældende danske lovregler og retspraksis, som måtte gælde for den pågældende del af transporten eller besiddelsen.", jf. SH2002.S-0004-01 og når frem til, at der gælder "et almindeligt culpaansvar med omvendt bevisbyrde.", jf. SH2002.S-0004-01.

<sup>380</sup> Der henvises til nærværende speciales analyse af ansvarsregimet i DL 5-8-14 i juridisk litteratur i afsnit 4.3, hvoraf det fremgår, at Ekelund fra en specifik transportretlig position fastslår, at forvaring hviler på et præsumptionsgrundlag. Ekelund støttes af Wilhelmssen.

transportvirksomhedens chauffører selv anvendte som skifteplads i tilfælde af, at trailerne ikke blev afhentet fra standpladsen. Transportvirksomheden foretog dagligt kontrol af hvilke trailere, der henstod på pladsen på pieren, og brugte pladsen som sin lagerplads for trailere. Rederiet fandtes efter denne praksis at have udleveret godset til modtageren, jf. sølovens § 274, stk. 3, hvorved varetægsperioden var bragt til ophør.

Der var i sagen tale om en langvarig samarbejdsaftale med stort volumen<sup>381</sup>, og parterne var enige om at følge en praksis med, at rederiet henstillede trailere på pladsen uden underretning til transportvirksomheden om specifik placering af den enkelte trailer.

Retten tillagde det ikke betydning, at færgerederiets egne betingelser om oplægning ikke anvendtes ved løstrailere<sup>382</sup>, hvorefter der kunne argumenteres for, at betingelsen i § 274, stk. 2, nr. 2 ikke er opfyldt.

Retten tillagde det betydning, at parterne disponerede over arealet i fællesskab, hvilket indebærer, at godsmottager kunne *varetage egne interesser gennem eget uhindret tilsyn* med formuegodet. Ifgl. analysen af DL 5-8-14<sup>383</sup> indebærer denne omstændighed fravær af præsumpti-

---

<sup>381</sup> I sagen blev det for retten oplyst, at ”Parterne indgik med virkning fra den 1. januar 2005 en samarbejdsaftale baseret på 25.000–35.000 overførsler af sættevogne, vogntog og trailere på årsbasis. Prisen for overførsel heraf afhænger af tidspunktet og er billigst på afgangene kl. 05:30 og kl. 12:00.”, jf. U.2008.2256S, s. 2257.

<sup>382</sup> Det fremgår af vidneudsagnene, at ”Mols-Liniens almindelige forretningsbetingelsers punkt 9 om oplægning af gods, der ikke bliver hentet, anvendes meget sjældent og *ikke ved løstrailere*, men alene ved pallegods, førerløse biler og lignende.”, jf. U.2008.2256SH, s. 2258, min kursivering, GR.

<sup>383</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 4.4.-4.4.3.

onsansvar, jf. Diges argument.<sup>384</sup> Kravet til transportørens loyalitet må derved naturligt mindskes, men retten tier om loyalitetspligten.<sup>385</sup>

Til sammenligning kan der henvises til LE-1993-1346. Her kunne ejeren af et veteranfly vederlagsfrit og som en gestus fra SAS disponere over et lufthavnsareal, hvorefter forvaring ikke fandtes at være indstiftet. I U.2008.2256SH var der tale om et for begge parter praktisk arrangement på samme måde som i U.1954.531/2V, hvor opbevaring af arbejdstagers feriemærkebog i arbejdsgivers pengeskab også var praktisk begrundet. Det praktiske arrangement, som tjener begge parter, indebærer en betydelig mindskelse af forvarers loyalitetspligt, idet hver part forventes og formodes selv at kunne beskytte egne interesser.

## 9.2 Mafi-trailerlastet gods i forvaring på havneterminalen – redskabssynspunktet

Mafi-traileren, et motorvognstrukket lastvognslad anvendt til transport af containere og andet emballeret eller palleteret gods, er hyppigt brugt ved godshåndtering på havneterminaler.

<sup>384</sup> I Diges fremstilling af bevisbyrdeforholdene i dansk kontraktsret, jf. gennemgangen i nærværende speciales afsnit 4.3., henvises der specifikt til, at kravet til bevisbyrden af rimelighedsgrunde bør ændres fra præsumptionsansvar til culpa med ligefrem bevisbyrde, hvis opdragsgiver selv er i stand til at føre et vist tilsyn med formuegodet: ”Hvis Deponenten har Adgang til selv at raade over Tingen eller føre Tilsyn med den, har han ogsaa Grund til at sikre sig Bevis for Omstændigheder, der kan begrunde et Ansvar for Tingen, og dette vil influere på beviset [...]”, jf. Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København, s. 169. Hvor der ikke foreligger præsumptionsansvar i forvaringsafsnittet, kan det præsumptive § 274-ansvar således ikke udstrækkes til det tilstødende forvaringsafsnit.

<sup>385</sup> En svag antydning af loyalitetsforholdet kommer alene til udtryk i vidneudsagnet fra en speditør, der udtaler, at ”Han havde daglig kontakt med Mols-Liniens personale. De havde et godt forhold og var flinke til at hjælpe hinanden.”, jf. U.2008.2256SH, s. 2260, min kursivering, GR. Henset til at dette er del af en parts synspunkt, kan det ikke tillægges nogen specifik og selvstændig betydning, men viser alene den konkrete og praktiske udfoldelse af den uomgængelige og vedvarende loyalitetsbestræbelse i det daglige samarbejde.

I ND-1990-423 – blev en gasturbine på 43 t, der var emballeret i en kasse, losset på kajen og anbragt på en Mafi-trailer tilhørende bortfrakter med henblik på senere lastning på et ro-ro-skib. Grundet skævlasting, der skyldtes fejl hos stevedorer engageret af bortfrakter, væltede Mafi-traileren, og godset blev skadet ved fald mod andet gods lagret ved Mafi-trailerens side. Bortfrakter havde i konnossementet fraskrevet sig ansvar uden for tackle-to-tackle-perioden.

Skaden indtrådte inden indføringen af Hamburg-reglerne, men retten vælger regelsættet som fortolkningsbidrag.<sup>386</sup> Ved fastlæggelse af varetægtsforholdet, fastslog retten om end med en vis tøven<sup>387</sup>, at kajlastningen af kassen med gasturbinen på Mafi-traileren var del af skibslastningen, og at man kunne spørge sig selv<sup>388</sup>, om ikke den kunne anses for at indebære ombordtagning af godset. Retten lagde vægt på, at der anvendtes ro-ro, hvorefter Mafi-traileren med gasturbinen skulle trilles ombord. Godset var dermed allerede ved Mafi-lastningen omfattet af sølovens varetægtsbegreb.<sup>389</sup>

---

<sup>386</sup> Retten anlægger en pragmatisk vinkel på varetægtsforholdet og inddrager retsudviklingen som fortolkningsbidrag: ”Retten finder også grunn til å *vide til Hamburg-reglene*, der ansvarsperioden for bortfrakter er utvidet til å omfatte tiden fra bortfrakteren får hånd om godset i lastehavnen til han overgir godset i vareeiers besiddelse i mot-takshavnen, jfr. art. 4. *Selv om reglene ikke gjaldt på skadetidspunktet, er det naturlig å tillegge dom vekt ved tolkning av gjeldende bestemmelser om ansvarsperiode.*” jf. ND-1990-423, min kursivering, GR. For en kort analyse af dommen som et fint og illustrativt eksempel på, at varetægtsansvaret i retspraksis udvides i tid og rum til gunst for lasteejer, uanset at tackle-to-tackle-princippet på tidspunktet for skadens indtræden stadig var gældende, se Falkanger, Thor et al. (2008), *Introduktion til søretten*. 3. udgave. Thomson Reuters: København, s. 317.

<sup>387</sup> I denne sag – som også i LB-2015-21437 – er retten eksplicit omkring det forhold, at sagen og dens afgørelse er præget af uklarhed og tvivlsspørgsmål: ”Retten er *under noen tvil* blitt stående ved at lastning av kassen med inductor'en på mafi-traileren var en del av lastningen av skipet.” jf. ND-1990-423, min kursivering, GR.

<sup>388</sup> Retten vejer sine ord meget nøje og angiver forsigtigt sit ræsonnement i spørgsmålsform: ”For øvrigt må det også spørres om ikke lastning av mafi-traileren omfattes av at bortfrakteren tar godset ombord.” jf. ND-1990-423.

<sup>389</sup> Samme ræsonnement ses hos Ottesen, der i sin analyse af grænserne for søretlige varetægtsforhold med specifik relation til Mafi-trailerbrug anlægger et klart ”redskabssynspunkt”: ”Er det er større parti som består av flere enheter, må man anta at godset anses utlevert etterhvert som det losses. Mer problematisk kan det være med ro-ro skip hvort godset er pakket i containere plassert på MAAFI-traller [sic] eller



Det afgørende var, at Mafi-traileren var et *lastningsredskab*<sup>390</sup> i forhold til skibslastningen og *ikke et separat lastningsafsnit*. At bortfragter instruerede stevedorerne og derigennem entydigt kunne udøve kontrol med lastningen, indikerede efter kontrolsynspunktet også etablering af varetægt.<sup>391</sup>

Det ændrede intet, at lastning af Mafi-traileren foregik dagen før skibets ankomst og i en afstand af 150–200 m. fra stedet, hvor skibets lasterampe ville befinde sig<sup>392</sup>, da der var en direkte forbindelse mellem godshåndtering og lastning.

---

på trailere. Containere på MAAFI-tralle [sic!] vil neppe anses som utedeelt for de er trukket av skipet og løftet av MAAFien [sic!], evt. over på mottakers transportmiddel.”, jf. Ottesen, Fredrik (2000), NSAB 2000 § 27. *Speditørens ansvar for lagerhold*. MarLus nr. 266. Havneprosjektet 1999–2001. Rapport nr. 6. Sjørettsforbundet, Oslo, s. 39.

<sup>390</sup> Retten behandler ikke forholdet, da de fugtskader, der var opstået under kajlagringen, ikke er del af tvistens genstand, men retten er opmærksom på problemstillingens manglende regulering: ”Anvendt på saken skulle man for det første anta at oppbevaringen på kaien mellom lossingen fra Rhin-lektene til lasting på mafi-trailere, ikke skulle være bortfrakterens ansvar. Det er opplyst i besiktigelsesrapporten at godset var blitt utsatt for regn, til tross for at det var merket med paraplysymbol som skulle vise at det måtte beskyttes mot fuktighet. Det var Waterlandse som også losset godset fra Rhin-lekterne og plasserte det på kaien, uten at det går frem hvem som hadde engasjert firmaet for denne jobben. Det har ikke gått frem om regn/fuktighetsskade har vært påført godset mens det sto opplagt på kaien eller om det skjedde etter opplasting på trailerne. *Partene har imidlertid ikke kommet inn på evt. fuktskade i forhold til de øvrige skader og er enige om at den skade som kreves erstattet, oppsto under lasting på trailer.*”, jf. ND-1990-423; min kursivering, GR.

<sup>391</sup> Retten henviser til kontrolsynspunktet som argument for indstiftelse af varetægt i relation til såvel losning som lastning af gods og henholder sig her til refleksjoner i den juridiske litteratur: ”Saksøker har også vist til Knut Grønfors: «Sjølagens bestemmelser om Godsbefordran» (1982) 153/54. Der anføres som en kort sammenfatning av rettsstilstanden at rederen, når lastmottakeren ikke er til stede, har plikt til å påse at godset i det minste ved selve anbringelsen på land (landandet) ikke anbringes slik at det skades. Rederens ansvar omfatter også at godset flyttes et stykke fra kranen og legges opp på forsvarlig måte. Men anvendelse av denne regel forutsetter at rederen kan utøve en viss kontroll med lossingen, for eks. når lossingen utføres av et sjauerfirma som er engasjert (anlitas) av ham. Så snart godset derimot tas hånd om av en organisasjon som ut fra kontrollsynspunkt inntar en selvstendig stilling i forhold til både reder og lasteier, opphører rederens ansvar når godset (vid losshuggingen) blir tatt hånd om av nevnte organisasjon.”, jf. ND-1990-423.

<sup>392</sup> Jf. ordlyden ”Etter rettens oppfatning motsies ikke et standpunkt som anført av at lasting av trailerne foregikk dagen før skipets ankomst og 150–200 meter fra stedet hvor skipets lasterampe ville befinne seg.”, jf. ND-1990-423.

At den tidsmæssige afstand mellem placering af gods på traileren og selve lastningen ikke spiller nogen rolle, viser i øvrigt også LG-2008-18396:

I LG-2008-18396 blev en løstrailer henstillet på terminalområdet én dag inden lastning på et ro-ro-skib. Det var ubestridt, at godset var i transportørens varetægt, hvilket viser, at ikke de tidsmæssige grænser, men de geografiske forhold, dvs. kontrolgrad og afskærmning af terminalområdet<sup>393</sup>, er den væsentligste betingelse for vurdering af, om søretlig varetægt foreligger.<sup>394</sup>

Geografiens betydelige kompleksitet understreges af, at retten selv henviser til, at det i ND-1990-423 ikke er klart, om opbevaring på kajen *fra* skibsløsning *indtil* lastning på Mafi-trailer ville have været bortfragters ansvar, men da dette forhold ikke er del af tvisten, bortfalder behandling deraf.<sup>395</sup>

ND-1990-423 viser, at kontrolsynspunktet<sup>396</sup> er afgørende i forhold til fastlæggelse af Mafi-trailerens placering inden for den præceptive varetægtsperiodes tidsmæssige og geografiske grænser. Retten tier dog om loyalitetsprincippet.

I LF-2006-25784 blev to bilvrag som led i en søtransport losset på kajen på Mafi-trailere, på hvilke de tillige havde stået under søtransporten. I sagen forelå blandt parterne enighed om, at den professionelle søtransportørs varetægt ikke var ophørt, da det Mafi-trailerlossede gods på kajen blev udsat for hærværk.

---

<sup>393</sup> Der tænkes her specifikt på, om terminalområdet er lukket for publikum eller ej, samt om parterne har etableret en fast samarbejdspraksis med forudsigelige procedurer og arbejdsgange.

<sup>394</sup> Se desuden analysen af OLG Hamburg, Urteil vom 28.02.2008 - 6 U 241/06, der belyser samme problemstilling, jf. nærværende speciales afsnit 10.1.

<sup>395</sup> Retten benytter her den vage angivelse ”antas”, jf. ND-1990-423, hvilken ordlyd tilfulde viser, at der er ikke tale om et knæsat princip.

<sup>396</sup> ”Det legges også vekt på at traileren var eiet av bortfrakter som gjennom sin agent hadde engasjert sjauer-firmaet, og faktisk instruerte sjauerfirmaet om lastemåten gjennom agenten, og som gjennom denne hadde mulighet for kontroll med lastingen.”, jf. ND-1990-423, min kursivering, GR.

Da varetægtsforholdet ikke er tvistens kerne og i øvrigt fastlægges af parterne selv og ikke af retten, er dommens bidrag til belysning af varetægtsforhold ved anvendelse af Mafi-trailer beskedent.

Det forekommer plausibelt, at en professionel søtransportør ville have anfægtet et tvivlsomt varetægtsforhold. Det må derfor anses for at være almindeligt anerkendt, at losning af gods transporteret på Mafi-trailer allerede udfra ovenstående *redskabssynspunkt* i søretlig sammenhæng ikke indebærer et ophør af varetægten.

### 9.3 Trailerchassislastet gods i forvaring ved havneterminalen

I U.1999.52H lossede et stevedorefirma efter endt søtransport et antal containere og anbragte disse på et område på containerterminalen, som firmaet rådede over. Stevedorefirmaet udleverede derefter til fragtfører en container anbragt på et trailerchassis, som tilhørte samme fragtfører, der selv parkerede chassis og medfølgende container inden for det indhegnede havneterminalområde ("Sverigesgade") mellem gaten og porten. Det indebar ikke ansvar for fragtføreren, at der ikke anvendtes tyverisikring af chassiet vha. kongetaplås, hvorved tyveri af varejers gods kunne foregå. Retten fandt ikke, at stevedorefirmaet efter udlevering af chassisset kunne anses for at have godset i varetægt.

For Landsretten anførte varejer, at der mellem stevedorefirma og vejtransportør var etableret et fælles varetægtsforhold efter DL 5-8-14, da godset trods vejtransportørens terminalinterne omplacering heraf stadig fysisk befandt sig på det havneområde, som stevedorefirmaet disponerede over. Derfor ifaldt stevedorefirmaet efter varejers opfattelse ansvar grundet mangelfulde sikkerhedsforanstaltninger.<sup>397</sup>

---

<sup>397</sup> Det fremgår af varejers anbringende, at varejer identificerer et kollektivt varetægtsforhold, som er begrundet i godsets geografiske placering på havneområdet. Der er i varejers optik tale om en samlet, fælles praksis i forhold til varejer og ikke to adskilte godshåndteringsformer, hvoraf losning af container og placering af denne på trailerchassis udgør den ene, og placering af chassis med container på Sverigesgade inden for terminalområdet udgør den anden: "Over for sagsøgte Stevedore Kompagniet har sagsøgeren anført, at denne tillige er ansvarlig for sagsøgerens tab, som er en følge

Retten fandt, at godset *var udgået* af stevedorefirmaets varetægt på tidspunktet for fragtførers kvittering for godsmodtagelse.<sup>398</sup> Højesteret forholdt sig ikke til varetægtsforholdet efter DL 5-8-14, men det kan udledes af begrundelsen, at godset var i fragtførers varetægt og udgået af stevedorefirmaets varetægt på tidspunktet for tyveriet.<sup>399</sup>

---

af godsets bortkomst, jf. DL 5-8-14. *Der er etableret et fælles varetægtsforhold mellem de to sagsøgte, da godset ved tyveriet fortsat befandt sig inden for det område, Stevedore Kompagniet lader bevogte.* Da Stevedore Kompagniet opbevarer store værdier, må der stilles strenge krav til sikkerhedsforanstaltningerne på havnen. Det kan således bebrejdes Stevedore Kompagniet, at vagten er væk fra porten i op til halvdelen af tiden, at der ikke er anbragt en alarm på porten, og at det overhovedet er muligt at udføre et tyveri af denne karakter“, jf. U.1999.52H, s. 56, min kursivering, GR. Det følger dog allerede af U.1974.858S, at et stevedorefirma ikke kan forventes at udføre sikkerhedsstjek af containere eller på anden vis kan pålægges accessoriske sikkerhedsforanstaltninger i forhold til godset uden forudgående aftale herom: ”Det kan efter sædvane ikke kræves, at [et stevedorefirma] som led i sin stevedorevirksomhed af egen drift sørger for låsning eller speciel anbringelse af en modtaget container“, jf. U.1974.858S, s. 864.

<sup>398</sup> Proceduren for godsudlevering, oplacering og udførsel af gods fra gaten som beskrevet af sagens parter i dommen var dén, at der af fragtfører ved kvittering på en udleveringsseddel skete afhentning af containere på terminalområdet. Chaufføren tog udleveringssedlen med hjem, med mindre chassiset med containere skulle forblive på området af containerterminalen betegnet ”Sverigesgade”, dvs. nærmere bestemt ”inden for hegnet i Sverigesgade, som er offentlig vej”, jf. U.1999.52H, s. 55. Hvis det var tilfældet, blev udleveringssedlen liggende i terminalgaten for så af terminalgatepersonalet at blive placeret hos vagten ved arbejdstids ophør. Proceduren og henstillingen af containere på offentlig vej beskrives som ”[...] *en praksis, der har udviklet sig.* Det er ganske sædvanligt, at området på Sverigesgade mellem »gaten« og porten benyttes til parkering af trailere, der skal hentes tidligt om morgenen. [Fragtføreren] aftalte denne ordning med [lastejer] for at undgå, at der skulle stå en container uden for [lastejeers] lager natten over. *Ordningen var udelukkende i [lastejeers] interesse.*“, jf. U.1999.52H, s. 54. Lastejeers interesse i denne praksis er både af logistisk og økonomisk karakter, idet henstillingen af containere på den offentlige vej betød, at der ikke henstod containere foran lastejeers eget lager, samtidig med, at denne praksis indebærer en betydelig økonomisk besparelse for vareejer: ”Container-ejeren skal betale for opbevaring på terminalområdet indtil den dag, containeren udleveres, og *parkering i Sverigesgade er således »gratis«*“, jf. U.1999.52H, s. 55, min kursivering, GR. Der er ydermere tale om en praksis indarbejdet over en længere tidsperiode: „Det var ikke ualmindeligt, at vognmændene parkerede afhentede containere inden for hegnet i Sverigesgade, som er en offentlig vej, med henblik på senere afhentning. *Der var ikke nogen aftale om, at dette var tilladt, men dette var gennem en længere periode blevet praksis,* og der var ikke trafikale problemer i den anledning“, jf. U.1999.52H, s. 55, min kursivering, GR.

<sup>399</sup> Et holdpunkt for denne antagelse er, at Højesteret fastslår, at „tyveriet ikke skyldtes fejl eller forsømmelse udvist af [fragtfører]“, jf. U.1999.52H, s. 60, hvilken ordlyd indebærer, at der per se forelå et varetægtsforhold, men at fragtfører altså ikke ifaldt ansvar.

Hvis man rent hypotetisk forestiller sig at ville anerkende sagsøgers anbringende om fælles DL 5-8-14-forvaring delt mellem stevedorefirma og fragtfører på havnearealet, ville dette indebære, at forvaring ville skulle etableres som koncentriske cirkler. Godset ville p.g.a. dets fortsatte placering på havneterminalen og til trods for fragtførerens modtagelse heraf således anses for fortsat at forblive i stevedorefirmaets varetægt, dvs. den varetægt, der oprindeligt blev etableret ved losning af godset. Hvis dette anbringende accepteres, indebærer det to ting.

*For det første* betyder det, at man tillader, at forvaring foreligger, hvor der alene er tale om, at ejer af et område tilstår nogen en dispositionsret, idet fragtfører i sagen blot havde fået meddelt ret til at henstille chassiet på den offentlige vej inden for terminalområdet. At vederlagsfri dispositionsret netop *ikke* kan indstifte forvaring i nordisk ret, følger allerede af LE-1993-1346.

*For det andet* ville en accept af anbringendet betyde, at ét forvarings-afsnit på samme tid ville kunne omfattes af både et forudgående søafsnit og af et efterfølgende landafsnit og dermed simultant ville skulle reguleres af søloven og CMR-loven, som begge er *lex specialis*, og som begge er præceptive.<sup>400</sup> Allerede derfor kan DL 5-8-14 ikke udstrækkes over flere afsnit i transportkæden.

Det fremgår, at parterne i U.1999.52H ikke arbejdede med kontrakter, men mundtlige aftaler<sup>401</sup>, og den tolkning ligger ligefor, at en til forholdet knyttet, (aner)kendt praksis indebærer et selvstændigt aftalegrundlag,

<sup>400</sup> Det fremgår af den til CMR-lovens § 1, stk. 3 tilhørende Karnov-note 6, at ”Loven er præceptiv i den forstand, at ikke blot aftaler, som fraviger bestemmelserne til fordel for fragtføreren, f.eks. ved at fritage ham for eller begrænse hans ansvar eller på anden måde indskrænke den berettigedes rettigheder, er ugyldige, men også aftaler, hvorved loven fraviges til fordel for afsender, modtager, den berettigede og transportordregiver, f.eks. fordi fragtføreren påtager sig større forpligtelser eller frafalder sine rettigheder, end dem, som følger af loven, er ugyldige.” Det følger af den til sølovens § 254 hørende Karnov-note 436, at ”Enhver bestemmelse i en transportaftale eller et transportdokument er ugyldig, i den udstrækning den afviger fra bestemmelserne i dette kapitel [kap. 13; GR].”

<sup>401</sup> Jf. fragtførers forklaring for Højesteret, af hvilken det fremgår, at ”[Fragtfører] *ikke arbejder med kontrakter*, men med mundtlige aftaler for de forskellige kunder [...]”, jf. U.1999.52H, s. 59. Om omfanget af mundtlige aftaler inden for søretten se tillige nærværende speciales fodnote 46.

hvorfor retten konkluderer, at placering og sikring af chassis, som disse var foretaget i en lang række tidligere tilfælde<sup>402</sup>, var i overensstemmelse med parternes aftale.<sup>403</sup> Derfor ifaldt transportøren ikke ansvar.

U.2011.271H og U.2013.849/2H<sup>404</sup> angik varetægtsforholdets geografiske grænser ved losning og lastning, hvor godset placeres på terminalområdet. U.1999.52H illustrerer det søretlige varetægtsforholdets ophør, hvor godset udleveres til CMR-fragtfører og af denne henstilles ved terminalområdet, dvs. i periferien af havnearealet og på offentlig vej. Områdets offentlige<sup>405</sup> karakter tillægges dog ikke betydning, hvor henstillingen og omstændighederne for denne er del af parternes aftale.

---

<sup>402</sup> Særligt hvor parterne benytter sig af brede rammeaftaler med lang tidshorison, er det afgørende at holde sig for øje, at det enkelte transportopdrag i rammen stadig skal reguleres særskilt. Sø- og Handelsrettens dom af 25. august 2015, SH2015.S-18-13, angik en vindmølletransport og illustrerer varetægtsforholdet ved udskibning. Der forelå i sagen en generel rammeaftale ("servicekontrakt") mellem stevedorefirmet Baltship og vindmølleproducenten Vestas og en konkret fastlæggelse af hver enkelt transport ("scope of supply"), som skulle udføres inden for rammerne af kontrakten. I den givne sag angav *rammeaftalen* en lang række ydelser, som også omfattede håndtering af godset inden lastning, men der var ikke i *den konkrete, singulære transportaftale* holdepunkter for, at Baltship havde påtaget sig ansvaret for håndtering og forvaring af godset inden lastning. Retten fandt, at Baltship dermed alene var ansvarlig for stevedoring i forbindelse med transporten.

<sup>403</sup> Jf. Højesterets begrundelse: "Også efter bevisførelsen for Højesteret tiltrædes det, at [lasteejer] var bekendt med *forholdene på det indhegnede terminalområde*, og at den foretagne parkering af chassiset med containeren på dette område – uden sikring med kongetaplås – var i *overensstemmelse med parternes aftale* om transportens nærmere udførelse", jf. U.1999.52H, s. 60, min kursivering, GR.

<sup>404</sup> Såvel U.2011.271H som U.2013.849/2H angår løstrailerlastet gods, hvorimod U.1999.52H angår containerlast på trailerchassis, men disse tekniske forskelle er ubetydelige, idet dommene sammen belyser betingelserne for indstiftelse og ophør af det søretlige varetægtsforhold ved terminalhåndtering af trailerlastet gods.

<sup>405</sup> Til sammenligning tillagdes det i U.1953.69H, jf. nærværende speciales afsnit 4.4.1.3 og fodnote 189, heller ikke nogen betydning, at der skete overdragelse af nøglerne til en personbil på en offentlig p-plads, idet hotellets varetægt var ubetvivlelig.

## 10 Den legale søretlige varetægtsperiode i tysk ret

### 10.1 Mafi-trailerlastet gods på havneterminalen – stræknings- eller redskabssynspunktet

Efter § 498, Absatz 1, Handelsgesetzbuch (HGB) omfatter den præceptive og præsumptive<sup>406</sup> ansvarsperiode i tysk ret samme tidsmæssige periode som varetægtsperioden i nordisk søret, dvs. fra modtagelse til udlevering af godset<sup>407</sup>, idet kontrolsynspunktet også i tysk ret er bestemmende for, om varetægten ("Obhut") er indstiftet.<sup>408</sup>

Ligesom i nordisk søret kan fastlæggelse af overtagelsen af godset og dermed indstiftelse af varetægten være forbundet med grænsedragningsvanskeligheder.<sup>409</sup>

<sup>406</sup> Jf. § 498, Absatz 2: „Der Verfrachter ist von seiner Haftung nach Absatz 1 befreit, soweit der Verlust oder die Beschädigung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Verfrachters nicht hätten abgewendet werden können. Wurde das Gut mit einem seeuntüchtigen oder ladungsuntüchtigen Schiff befördert und ist nach den Umständen des Falles wahrscheinlich, dass der Verlust oder die Beschädigung auf dem Mangel der See- oder Ladungstüchtigkeit beruht, so ist der Verfrachter jedoch nur dann nach Satz 1 von seiner Haftung befreit, *wenn er auch beweist*, dass der Mangel der See- oder Ladungstüchtigkeit bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Verfrachters bis zum Antritt der Reise nicht zu entdecken war.“, min kursivering, GR.

<sup>407</sup> Varetægtsperioden indstiftes også i tysk ret ved overtagelsen af gods til transport og afsluttes ved udleveringen af gods til modtager: „Der Verfrachter haftet für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des Gutes *in der Zeit von der Übernahme zur Beförderung bis zur Ablieferung entsteht*, jf. § 498, Absatz 1 HGB.

<sup>408</sup> I kommentaren til bestemmelsen defineres og konkretiseres overtagelsen af gods til transport: „Übernahme ist die Entgegennahme der Ladung zur Beförderung. [...] Übernahme bedeutet in aller Regel *Besitzerlangung, jedenfalls Begründung der Obhut des Verfrachters an dem zu befördernden Gut*. Da der unmittelbare Besitz häufig von einem Anderen, etwa einem Hafenbetrieb oder einem Spediteur für den Reeder begründet wird, genügt dessen mittelbarer Besitz. [...] Der Verfrachter muss *die Kontrolle über das Gut erlangen*.“, min kursivering, GR. Jf. Münchener Kommentar til § 498 HGB (Forfatter: Herber), 3. Auflage 2014, Rn. 32.

<sup>409</sup> Speditør eller havneterminal kan være umiddelbare modtagere af godset inden dettes indlastning, og den umiddelbare varetægt hos opfyldelseshjælpere er tilstrækkelig til at indstifte den søretlige varetægtsperiode for transportøren. Grænsedragningsproblemerne er dog fortsat betydelige og kræver stillingtagen gennem kontraktens

I forhold til overdragelse af godset til stevedorer og andre gælder det samme princip som i de nordiske sølove, nemlig, at overdragelse kan ske ved aftale og kutyme i laste-/lossehavnen.<sup>410</sup> Den normale terminalinterne godshåndtering med lastning og losning ved transportørens faste opfyldeshjælpere anses for omfattet af varetægtsbegrebet.<sup>411</sup>

Det er i begge retssystemer afgørende for fastlæggelse af varetægtsgrænserne, om overtagelse/udlevering af gods sker til et speditør- eller stevedorefirma, der handler selvstændigt, hvorved varetægt ophører, eller på vegne af transportøren, hvorved der ikke indtræder ophør.<sup>412</sup>

---

udformning: „Bei der Vielgestaltigkeit der Verladevorgänge im Seeverkehr ist es nicht immer leicht, den Zeitpunkt der Übernahme durch den Verfrachter festzustellen. Wann der Verfrachter die Obhut übernimmt, hängt wesentlich von den Bedingungen des einzelnen Frachtvertrages ab.“, jf. Münchener Kommentar zum § 498 HGB (Forfatter: Herber) 3. Auflage 2014 (Beck-Online), Rn. 34.

<sup>410</sup> „Die Übergabe an einen Umschlagbetrieb ist in der Regel – je nach Vereinbarung und Übung in dem Hafen – keine Ablieferung an den Empfänger. Der Umschlagsbetrieb ist vielmehr regelmäßige Erfüllungsgehilfe des Verfrachters, welcher das Gut in dessen Namen an den Empfänger ausliefert; deshalb liegt die Übergabe an diesen erst in der endgültigen Auslieferung am Terminal.“, jf. Münchener Kommentar zum § 498 HGB (Forfatter: Herber) 3. Auflage 2014 (Beck-Online), Rn. 45. Dette betyder også, at randomiseret transport uden et specifikt bestemmelsessted ikke indebærer indstiftelse af varetægtsforholdet: „En container, som på lastbil körs in genom porten till en containerterminal, har därmed ännu inte avlämnats i transportärens vård. På något sätt måste transportören eller terminalen i egenskap av transportörens agent uppmärksammas på att containeren har anlant och därmed sättas i stånd att bestämma om dess vård frem til inlastningen“, jf. Grönfors, Kurt (1981), ”Ansvaret för sjötransporterad gods under terminalperioderna” IN : MarLus Nr. 60. Oslo, s. 6.

<sup>411</sup> Herber understreger i sin kommentar til § 509 HGB om udførende bortfragter (Ausführender Verfrachter) Münchener Kommentar zum HGB 3. Auflage 2014, Rn. 58, at stevedoring uanset, at denne indebærer en fysisk-faktisk ændring i godsets fysiske placering, tegner sig for en lokalitetsændring, der ikke kan anses for værende identisk med transport. Snarere er stevedoring og anden terminalhåndtering af gods tjenesteydelser, der udføres i tilknytning til transporten. De kan være særskilt reguleret eller udgøre en del af transportaftalen: „Schuldet der (vertragschließende) Verfrachter nach dem Seefrachtvertrag das Verladen und das Löschen – aber auch nur dann –, soll offenbar jede dieser Beförderung dienende Hilfstätigkeit im Sinne des § 509 als Beförderung angesehen werden, auch wenn sie für sich genommen einen anderen rechtlichen Charakter hat.“

<sup>412</sup> Jf. rettens betragtninger og sondringer i de to svenske domme, NJA 1951 s. 130 og NJA 1956 s 274.



Tysk ret adskiller sig fra nordisk ret derved, at udlevering af gods til toldmyndigheder ikke indebærer udlevering til modtager og dermed ikke konstituerer ophør af varetægtsperioden.<sup>413</sup>

I keredommen NJA 1950 s 5 fandt retten, at toldmyndighederne ved at oplægge godset på magasin etablerede en af den absolutte kontrolgrad afledt forvaringspligt, uanset at der var tale om varetægelse af en offentligtretlig opgave, som lå uden for transportaftalen. Retten henviste eksplicit til en kausalitet mellem kontrolintensiteten og loyalitetspligten.<sup>414</sup>

Rationalet er, som Grönfors anfører, at toldmyndighedernes dispositionshindring gennem opmagasinering ikke kan være uden underliggende ansvarsregime, da det vil svække modtagers retsstilling.<sup>415</sup> Transportør-

<sup>413</sup> Jf. Münchener Kommentar zum § 498 HGB 3. Auflage 2014 (Verfasser: Herber), Rn 44: "Wird das Gut im Bestimmungshafen an eine Zollbehörde ausgeliefert, so liegt darin noch keine Ablieferung an den Empfänger." Et eksempel herpå er OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00, hvor et geofysisk feltlaboratorium på et tidspunkt i transportkæden ikke kunne overdrages til modtager grundet toldbehandling: "[...] weil aus zolltechnischen Gründen [...] eine Übergabe an den Empfänger scheiterte", jf. OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00. Toldbehandlingen var ikke en del af tvisten, men af dommens ordlyd ovenfor kan udledes, hvad den juridiske litteratur allerede har tilkendegivet, nemlig at overdragelse af godset til toldmyndighederne i tysk ret ikke indebærer ophør af varetægtsansvaret, idet overdragelse til modtager forudsætter toldmyndighedernes frigivelse af godset: Til sammenligning følger det af den danske sølovs § 274, stk. 3, nr. 3, at udlevering af gods til (told)myndigheder, jf. sølovens § 274, stk. 1, nr. 3: "når denne [transportøren, GR] har overgivet godset til myndighed eller anden tredjemand, til hvem godset efter gældende love eller forskrifter i lossehavnen skal overgives.", indebærer ophør af varetægten. Det fremgår af den til § 274, stk. 3, nr. 3 hørende Karnov-note 497, at "Hermed tænkes først og fremmest på *told- og havnemyndigheder* og lignende halvoffentlige institutioner eller selskaber, f.eks. visse stevedoreselskaber med monopol-stilling.", min kursivering, GR.

<sup>414</sup> Dommens ordlyd er eksplicit: "På grund av vad ovan upptagits finner R.R:n, att tullverket redan genom avprickning av tullplikigt gods å lossningsrullan *omhändertager* detsamma på sådant sätt att tullverket blir ansvarigt för godset. Även om den av tullverket *anordnade bevakningen tillkommit för att hindra överträdelser av gällande tullförfattningar, måste den därjämte anses hava till uppgift att hindra, att gods till följd av bristande tillsyn förkommer*", jf. NJA 1950 s 5, min kursivering, GR.

<sup>415</sup> Rationalet afdækkes af Grönfors: "Eftersom tullverket ingripit faktiskt dispositions-hindrande (som ett "störande moment") på godsets väg från sjötransportören till mottageren, så måste också tullverket – menade domstolen – belastas med något ansvar för godset, låt vara att verkets egentliga uppgift bara är att uppbära den offentliga

varetægt ophører ved toldmagasineringen, og myndighedsvaretægten indstiftes på præsumptivt grundlag som hjemlet i kernebestemmelsen i kap 12, 2 § Handelsbalken.

Dommen viser, at forvaringsbegrebet har to forgreninger: For det første *den ved aftale positivt indstiftede forvaring* og for det andet *den ved faktisk dispositionshindring negativt indstiftede forvaring*, som begge er underlagt en præceptiv loyalitetspligt, der i NJA 1950 s 5 konkret tilsidesattes ("tillgreppet icke kunnat äga rum, därest bevakningen varit tillräcklig").<sup>416</sup>

I OLG Bremen, Urteil vom 10.05.2007 - 2 U 108/06 indebar toldbehandling af gods i forbindelse med forsendelse og returforsendelse fravær af "Verfügungsgewalt"<sup>417</sup> hos den søtransportør, der skulle forestå returtransport. Godset var under toldbehandling angivet som "unattended"<sup>418</sup>, dvs. uden for transportørs kontrol, og dermed

---

avgift som tullen utgör.", jf. Grönfors, Kurt (1981), "Ansvaret för sjötransporterad gods under terminalperioderna" IN : MarIus Nr. 60. Oslo, s. 7, min kursivering, GR.

<sup>416</sup> Jf. NJA 1950 s 5.

<sup>417</sup> Jf. dommens ordlyd: „Im Zeitpunkt der Einigung über den Rücktransport standen die Fahrzeuge im Hafen von D [rettens anonymisering af lokaliteten; GR]. Es ist entgegen der Darstellung der Klägerin *nicht ersichtlich*, dass die Beklagte bzw. der Verfrachter *einfach auf diese zugreifen und sie zurücktransportieren konnten.*“, jf. OLG Bremen, Urteil vom 10.05.2007 - 2 U 108/06, min kursivering, GR. Det fremgår således, at varetægt og ansvar forudsætter faktisk kontrol over godset ("zugreifen"). Sagen er helt særlig derved, at der efter en søtransport aftales en returtransport af samme gods. Det er vigtigt at bemærke, at der indgås en aftale om returtransport, mens godset er i toldmyndighedernes varetægt. Sagen angår ikke varetægts ophørsbetingelser ved transporten til havnen i D, men derimod betingelserne for indstiftelse af varetægt ved returtransporten fra D. Dommen illustrerer, at aftale om søtransport ikke i sig selv indebærer varetægt, da varetægten forudsætter faktisk kontroludøvelse over godset, dvs. "Verfügungsgewalt". Retten fastslår, hvornår varetægten ved søtransporten til D ophører: "Spätestens mit der Verbringung der Container zur *Lagerstelle* im dortigen Hafen war der Hintransport für die Beklagte abgeschlossen. Sie hatte danach *keinen Besitz mehr an den Fahrzeugen.*", jf. OLG Bremen, Urteil vom 10.05.2007 - 2 U 108/06, min kursivering, GR. Det fremgår således, at oplagring finder sted, inden toldbehandling gennemføres, hvorefter varetægten efter kontrolsynspunktet er ophørt inden toldbehandling. Varetægt ved returtransport indstiftes ikke, da godset herefter er underlagt toldmyndighedernes "Verfügungsgewalt".

<sup>418</sup> „Aus der Erklärung des Finanzministeriums ergibt sich gerade, dass die Container vom Zoll registriert worden waren („bereits in die BCF 1,5 Liste aufgenommen und als *nicht unter Kontrolle*, Nummer 240 mit Datum vom 13. Oktober 2001 bezeichnet worden

uden for varetægt. At transportøren med lasteejer havde indgået aftale om ”Rücktransport” af godset indebar alene en aftale om transport, men ikke en indstiftelse af varetægt.

Dommen illustrerer, at ikke tidspunktet for indgåelse af aftale om søtransport eller transportaftalen selv, men godskontrolsynspunktet er konkret afgørende for fastlæggelse af varetægtens grænser.

§ 452 HGB, der regulerer multimodale transportaftaler, omfatter også transporter med søafsnit. Multimodalitet kendetegnes ved en fortløbende kæde af teknisk forskellige og uens anvendte transportmidler<sup>419</sup>, der konstituerer delstrækninger (”Teilstrecken”). De multimodale transportafsnits ydergrænser reguleres således, at lastning og losning af transportmidler regnes med til det pågældende transportafsnit, også dér, hvor der er tale om forvaring.<sup>420</sup>

---

....“). Die angegebene Nummer stimmt im Übrigen mit der von dem Mitarbeiter Th. von P. Services J. & K. B. GmbH in der Mail vom 23. April 2002 (Anlage K 5) im Zusammenhang mit der Zollregistrierung als „unattended“ genannten Nummer überein. Angesichts dieses Verhaltens der Zollbehörde ist nicht ersichtlich, dass die Beklagte bzw. der Verfrachter jederzeit auf die Container hätten zugreifen können. *Die Registrierung als unattended bzw. „nicht unter Kontrolle“ machte keinen Sinn, wenn der Zoll die Waren nicht bis zur endgültigen Klärung des Empfängers bzw. Verfügungsberechtigten (und eventuellen Zahlung von Kosten und „Gebühren“- s. Ziff. 5 der Bestätigung des Finanzministeriums) festhielt.*, OLG Bremen, Urteil vom 10.05.2007 - 2 U 108/06“, min kursivering, GR.

<sup>419</sup> I kommentaren til § 452 HGB lyder beskrivelsen af de dobbelte betingelser om teknisk forskel og regulatorisk differens: ”Die Verkehrsmittel müssen *nach der Verkehrsanschauung* [...] *nicht nur nach der Art der Teilstrecke verschiedenartig sein.*”, jf. HGB § 452 Frachtvertrag über eine Beförderung mit verschiedenartigen Beförderungsmitteln (Forfatter: Koller/Kindler/Roth), Rn. 1, min kursivering, GR. Det skal understreges, at „Verkehrsanschauung“ i denne sammenhæng ikke er begrænset til trafikale forhold, men dækker over en ulovfæstet sædvanebetragtning af normativ karakter, der i den ovennævnte kontekst vil være trafik- og transportrelateret.

<sup>420</sup> Jf. kommentaren til § 452 HGB: ”Das Entladen aus einem Beförderungsmittel u das Verladen in oder auf ein anderes Beförderungsmittel zählen immer zur Teilstrecke desjenigen Beförderungsmittels, das be- oder entladen wird [...]”, jf. HGB § 452 Frachtvertrag über eine Beförderung mit verschiedenartigen Beförderungsmitteln (Forfatter: Koller/Kindler/Roth), Rn. 1. Særligt i forhold til søafsnittet og godshåndtering i havneterminalen gælder, at „Der Umschlag aus dem Seeschiff im Hafen wird vom BGH (TranspR 06, 36; 07, 472 Rz 19) bis zur Beladung des anderen Transportmittels der Seestrecke zugeordnet“, jf. HGB § 452 Frachtvertrag über eine Beförderung mit verschiedenartigen Beförderungsmitteln (Forfatter: Koller/Kindler/Roth), Rn. 1.

I OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00 blev skade på et geofysisk feltlaboratorium under terminalintern transport tilregnet den forudgående søtransport og ikke den efterfølgende landtransport. Begrundelsen var, *at* den terminalinterne transport var af kort varighed, og *at* den havde en umiddelbar og logisk sammenhæng med den praksis for godshåndtering, der traditionelt følger af skibets losning. BGH stadfæstede dommen.

De to kriterier konvergerer, idet *kort tidsmæssig varighed* vil indebære en *kort transportafstand* og formentlig *fravær af særlige komplicerende omstændigheder ved godshåndteringen*.

Anvendelse af Mafi-trailer ved terminalintern transport rejser en række helt særlige problemstillinger. Således demonstrerer den nordiske retspraksis et *redskabssynspunkt*, der i tysk ret modsvares af et overordnet differentieret *redskabs-/transportssynspunkt* og *reguleringssynspunkt*.

Godsvægt, transportafstand, og specialhåndtering ved Mafi-trailerbrug er efter nyeste retspraksis ikke tilstrækkelige selvstændige støttekriterier til fastlæggelse af landtransport<sup>421</sup>, med mindre der foreligger ”særlige omstændigheder”<sup>422</sup>.

---

<sup>421</sup> I OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 90/05 henvises der til „Länge der Strecke, Gewicht der Maschine, Aufwand [Kran, Mafi-Trailer]“ som støttekriterier til fastlæggelse af, om en Mafi-trailertransport kan anses for en selvstændig (land) transportstrækning eller ej. I BGH, Urteil vom 18.10.2007 – I ZR 138/04 fastslår Bundesgerichtshof (BGH), at „Allerdings ist in dem Verbringen des Transportguts nach dem Ausladen aus dem Schiff innerhalb des Hafens zu dem Lkw, mit dem der Weitertransport erfolgen sollte [...] keine eigenständige (Land-)Teilstrecke zu sehen“, jf. BGH, Urteil vom 18.10.2007 – I ZR 138/04. Dog understreger BGH, at skaden indtrådte under og ikke forudfor en lastning på lastbil: „[...] *nicht vor, sondern bei seiner Verladung auf den Lkw*, mit dem es weitertransportiert werden sollte, beschädigt worden. *Der Verladevorgang ist aber nicht mehr der Seestrecke, sondern schon der sich daran anschließenden Landstrecke zuzuordnen.*“, jf. BGH, Urteil vom 18.10.2007 – I ZR 138/04, min kursivering, GR. Tankegangen i BHG, Urteil vom 18.10.2007 -1 ZR 138/04 er følgende: „Die Umschlagsleistung habe keinen unselbstständigen Annex der Beförderung über See, sondern als ortsbezogene Güterbeförderung gemäß der mit der gesetzlichen Regelung des multimodalen Transports verfolgten Intention eine selbstständige Teilstrecke dargestellt.“

<sup>422</sup> I OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 241/06 inddrages overvejelser omkring betingelserne for, at terminalintern transport (”Warenumschlag in einem Seehafen-terminal”) udgør et selvstændigt transportafsnit i § 452 HGB forstand, hvilket følger af afgørelsen OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00. Retten fandt, at dette

I OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03<sup>423</sup> blev en kasse med en 25 t tung trykkerimaskine efter søtransport beskadiget ved fald fra en Mafi-trailer under dennes rangering. Godslastningen på Mafi-traileren fandtes ikke at være del af søtransporten, da Mafi-traileren tilbagelagde adskillige hundrede meter fra skibet til lastbilen, hvilket indikerede et selvstændigt transportafsnit, og da godset teknisk set var løst fra Mafi-traileren, da det blev beskadiget. BGH stadfæstede dommen.<sup>424</sup>

Til sammenligning fandt retten i ND-1990-423, at en Mafi-trailer med en tilsvarende transportafstand på adskillige hundrede meter fra lasterampen ud fra et *redskabssynspunkt* var del af lastning til søtransporten og dermed entydigt i søtransportørs varetægt. Da de to sager tegner sig for markante faktuelle overensstemmelser, er forskellen i udfaldet illustrativ.

I begge tilfælde er der tale om tungt gods, der kranlastedes på Mafi-traileren<sup>425</sup>, men i den tyske dom tolkes kranlastningen som en autonom

---

som udgangspunkt kunne afvises for så vidt angår transporttilfælde, "[...] in denen in dieser Hinsicht keine besonderen Umstände gegeben sind", jf. OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 241/06. Dette blev opretholdt af BGH: Der foreligger ikke en særskilt transportstrækning, hvor „keine besonderen Umstände gegeben sind“, jf. BGH, Urteil vom 03.11.2005 - I ZR 325/02.

<sup>423</sup> Bemærk venligst BGH, Urteil vom 18.10.2007 - 1 ZR 138/04 (= NJW-RR 2008, 549) (2. instans OLG Hamburg Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03 = BeckRS 2010, 04478).

<sup>424</sup> Jf. BGH, Urteil vom 18.10.2007 - 1 ZR 138/04 (= NJW-RR 2008, 549). Det bemærkes, at BGH i Urteil vom 18.10.2007 - 1 ZR 138/04 stadfæster afgørelsen i 2. instans, men nuancerer begrundelse: „Rechtfertigen es diese Erwägungen, Vorgänge noch der Seestrecke zuzuordnen, denen das Transportgut im Anschluss an das Ausladen innerhalb des Hafengeländes unterzogen wird, gilt dies nicht für den Vorgang des Beladens des nächsten Transportmittels. Dieser einheitliche Vorgang ist nicht mehr der Seestrecke, sondern vollständig der nachfolgenden Landstrecke zuzurechnen.“, jf. BGH, Urteil vom 18.10.2007 - 1 ZR 138/04. Den kategoriske sondring, som kan udledes af BGHs afgørelse, er, at karakteristiske losseaktiviteter stadig kan tilregnes søafsnittet, men at lastning af et landtransportmiddel ubetvivleligt er knyttet til landstrækningen. BGHs begrundelse fokuserer således specifikt på transportafsnittenes grænseflader og mindre på aktiviteterne inden for de enkelte transportafsnit. BGH nuancerer dermed OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03.

<sup>425</sup> I den norske dom var godsets bruttovægt angivet til 43 t, der lastedes "[...] ved hjælp af en 45 tons kran plassert på traileren", jf. ND-1990-423, og i den tyske dom oplystes, som angivet i petitaafsnittet ovenfor, en bruttovægt på 25 t og en medhørende kranlastning.

## lastningshåndtering under specifik *regulering*, hvorved godsets ophold på Mafi-traileren får karakter af transportafsnit.<sup>426</sup>

---

<sup>426</sup> Retten argumenterede således for, at Mafi-trailertransporten allerede ved kranlastning af godset fik karakter af selvstændigt transportafsnit med specifik regulering: "[...] unstreitig war nicht nur ein Kranen [...] der Kiste erforderlich. Vielmehr mussten die Kisten wegen ihres Gewichts und ihrer Abmessungen auf Mafi-Trailer transportiert werden, wobei *die besonderen Anweisungen der Versicherungsnehmerin der Klägerin für Kranung und Lashung zu berücksichtigen waren*", jf. OLG Hamburg 19.08.2004 - 6 U 178/03, min kursivering, GR. Det er her ikke uinteressant, at reguleringssynspunktet ikke eksklusivt støtter sig på kutymen (Verkehrssitte), men på de alene ved aftale mellem parterne fastlagte godsspecifikke instruktioner for henholdsvis kranføring og lashing. Derved bliver det klart, hvor tæt den tyske regulering er, og i hvor høj grad den nordiske regulering betydeligt mere betjener sig af pragmatisme. Der er i tysk juridisk litteratur ingen entydig angivelse af konkrete kriterier til støtte for, hvornår der ved Mafi-traileranvendelse foreligger sådanne omstændigheder, at der er tale om en tilknytning til søafsnittet og hvornår, der er tale om omstændigheder, som etablerer en tilknytning til landafsnittet: "Worin solche Umstände bestehen könnten, ist jedoch bisher offen geblieben. Der BGH hat sie nicht – wie zuvor das OLG Hamburg – in der Beförderung mit einem sog. Mafi-Trailer im Hafen vom Seeschiff zum Lkw über eine Distanz von 300 m gesehen, ebenso wenig in einer längeren Zwischenlagerung im Hafen. *Das danach offen gebliebene Kriterium könnte allenfalls dann erfüllt sein, wenn der Umschlag ganz besonderen Aufwand mit dem Charakter einer Beförderung erfordert, die eigenständige Risiken in sich birgt, so etwa bei Einsatz eines Krans, einer Containerbrücke oder einer Hafenbahn.* Ein Indiz für die Eigenständigkeit könnte sein, dass für eine solche beförderungsnahen Nebenleistung üblicherweise ein selbständiger Vertrag abgeschlossen wird, wie dies etwa bei der Abfertigung eines Seeschiffes in einem Containerterminal der Fall ist. Diese Betrachtung muss jedoch objektiv nach der Verkehrsanschauung vorgenommen werden; ob die konkreten Parteien einen besonderen Vertrag geschlossen hätten, ist unerheblich.", jf. Münchener Kommentar zum HGB § 452a Bekannter Schadensort (Forfatter: Herber), 3. Auflage 2014, Rn. 30, min kursivering, GR. Om der foreligger „ein ganz besonderer Aufwand“ ("en helt særlig indsats") eller ej, er dermed udslagsgivende i forhold til, om der foreligger en selvstændig transportstrækning. Til sammenligning kan henvises til dommen BGH (1. Zivilsenat), Beschluss vom 10.04.2014 – I ZR 100/13 (OLG Hamburg, Beschluss vom 29.04.2013 – 6 U 175/12). Sagen angik konkret losning af et parti metalrør. Ballasttanken var slået læk og vandindtrængen havde forårsaget, at løst lastet blymalmkoncentrat i et tilstødende lastrum antog flydende form og trængte ind til rørladningen, da lastrumsvæggen ikke var vandtæt. Stevedorefirmaet oplagde rørene på stevedorefirmaets område på kajen efter endt losning efter de præcise forskrifter, som regulerer håndtering af miljøgifte. Ved losning og oplagring kontamineredes også rør, som ikke inden da havde været i kontakt med væsken. Retten forholdt sig først til kontraktstypen og fastslog, at der forelå kombineret aftale ("ein gemischter Vertrag") om losning og kortvarig oplagring på kaj i tilknytning til losningen, men at en særskilt forvaringsaftale ikke forslå: "Nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts *war neben der Löschung der Partie Rohre auch noch deren Zwischenlagerung auf dem Gelände der Klägerin vereinbart. Ein isolierter Umschlagsvertrag lag daher nicht vor.* Wenn der Umschlag

I den norske sag faldt kassen ned fra Mafi-traileren, medens der i den tyske sag var tale om, at kassen beskadigedes i et fald under trailerrangeringen, dvs. *inden sin placering på lastbilen*, men dog *efter frigørelse fra Mafi-trailerens transportkæder*, idet rangeringen teknisk begrundedes med hensynet til *lastning af lastbilen*.<sup>427</sup> Tilknytning til *losning af skibet* kunne dermed ikke siges at foreligge.<sup>428</sup> Der er således væsentlige faktuelle overensstemmelser mellem de to sager, men betydelige forskelle i udfaldet.

I OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 90/05 blev en kølemaskine transporteret fra lokalitet X1<sup>429</sup> til X2 med landtransport og fra lokalitet X2 til Newark med feederbåd. Godset blev losset på

---

in Verbindung mit einem Fracht-, Speditions- oder Lagervertrag vereinbart wird, stellt dieser im Zweifel *eine unselbständige Nebenleistung dar, die nach den Regeln des gemischten Vertrags zu behandeln ist* (vgl. Koller aaO § 407 HGB Rn. 10 a). Bei einer derartigen Fallgestaltung muss zwar erwogen werden, die Haftungsfragen nach Frachtrecht zu beurteilen, da dieses für Ortsveränderungsvorgänge charakteristisch ist. Es ist aber auch denkbar, den Umschlag als Nebenleistung voll den für die Hauptleistung geltenden Regeln zu unterwerfen.“, jf. BGH (1. Zivilsenat), Beschluss vom 10.04.2014 – I ZR 100/13 (OLG Hamburg, Beschluss vom 29.04.2013 – 6 U 175/12), min kursivering, GR. Retten fastslog at stevedorefirmaets kranløsning af rørene og den kortvarige og midlertidige oplægning af godset på kajen ikke indebar en så substantiel ændring i stedlig placering af godset, at der dermed kunne være tale om en fragtaftale: „Nach Ansicht des Berufungsgerichts *genüge die geringfügige Ortsveränderung, die durch das Anheben der Rohre und deren Platzierung auf der Kailagerfläche mit Hilfe von Kränen bewirkt werde, nicht für die Annahme eines Frachtvertrags*.“, jf. BGH (1. Zivilsenat), Beschluss vom 10.04.2014 – I ZR 100/13 (OLG Hamburg, Beschluss vom 29.04.2013 – 6 U 175/12). Der er således i tysk ret et tværgående princip, som udmønter sig i, at godshåndteringshandler, der må antages at være af underordnet karakter, ikke anses for at udgøre selvstændige transportstrækninger eller selvstændige kontrakter, men er ”*eine unselbständige Nebenleistung*“, jf. BGH (1. Zivilsenat), Beschluss vom 10.04.2014 – I ZR 100/13 (OLG Hamburg, Beschluss vom 29.04.2013 – 6 U 175/12).

<sup>427</sup> Retten ræsonnerer således: ”*So hatte der Mafi-Trailer das Seeschiff nicht nur verlassen*. Vielmehr waren die Ketten beider Kisten bereits gelöst und eine von ihnen vollständig auf dem Lkw verladen worden. Nur um *ein besseres Beladen des Lkw* auch mit der zweiten Kiste zu *ermöglichen*, wurde der Mafi-Trailer nochmals rangiert, wodurch dann der Schaden eingetreten ist“, jf. OLG Hamburg 19.08.2004 6 U 178/03, min kursivering, GR.

<sup>428</sup> Rettens ræsonnement lyder: ”Unabhängig von dieser Abgrenzung ist der Schaden jedenfalls in einer Phase eingetreten, die dem Beladen des Lkw, nicht aber noch dem Löschen aus dem Seeschiff im Rahmen von § HGB § 452 a HGB zuzurechnen ist [...]“, jf. OLG Hamburg 19.08.2004 6 U 178/03.

<sup>429</sup> Angivelsen ”X” udtrykker rettens anonymisering.

containerterminalen i X3 inden den sidste søstrækning, der dog aldrig blev tilbagelagt. På containerterminalen blev godset, der var placeret i en trækasse på flatrack, lastet på Mafi-trailer for at blive transporteret 1500 m til et lager. Efter mere end 1000 m faldt kassen af Mafi-traileren.

Retten fandt, at transporten med Mafi-trailer var led i søtransporten, idet der forelå en for søafsnittet signifikant godshåndteringspraksis.<sup>430</sup> Den multimodale transport som hjemlet i § 452 HGB indebærer en på baggrund af de anvendte transportmidler gennemført differentiering i ”Teilstrecken”<sup>431</sup>. Et sådant ”transportafsnit” er den lineære befordring af gods med logisk tilknyttede accessoriske håndteringspraksisformer.

I OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06 blev et antal betonblandere stjålet fra det af søttransportøren engagerede stevedorefirmas standplads på terminalområdet. Betonblanderne ansås for hørende til søtransportafsnittet og dermed for værende i søtransportørens varetægt ved bortkomsten.

Den direkte sammenlignelighed med de danske domme U.2011.271H og U.2013.849/2H er udtalt. Det fremgår, at en ansat i stevedorefirmaet modtog nøglerne til køretøjerne, da disse efter anvisning var blevet placeret på standpladsen af chaufførerne. Der blev udstedt og udleveret et såkaldt ”Anlieferkarte”, der dokumenterer indlevering af gods, hvorved varetægt ubetvivleligt indstiftedes.<sup>432</sup>

---

<sup>430</sup> Jf. ”[...] das Löschen sowie die Lagerung und etwaige Umlagerung des Transportguts im Hafengelände [sind] gerade für einen Seetransport mit bzw. in Containern charakteristisch [...] Sie weisen dementsprechend eine enge Verbindung zur Seestrecke auf.”, jf. OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 90/05.

<sup>431</sup> Nærværende speciale oversætter „Teilstrecken“ (egentlig: ”delstrækninger”) med ”Transportafsnit”.

<sup>432</sup> Retten sammenfatter kort sagsforholdet således: ”P. hat die Schlüssel der Fahrzeuge übernommen, den Fahrern zuvor einen Abstellplatz zugewiesen und sogenannte Anlieferkarten ausgestellt und ausgehändigt [...]. Damit hat P. Gewahrsam erlangt.”, jf. OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06. Allerede formuleringen ”sogenannte Anlieferkarten” (”såkaldte indleveringskort”) antyder, at der ikke er tale om autoriserede formularer eller generelt anerkendte dokumenter. Denne opfattelse bestyrkedes ved opkald til havnemyndighederne ved havnen i Hamborg pr. 09-06-2015 og til toldmynd-



I U.2013.849/2H opfattedes færgebilletten ikke som en modtagelseskvittering, da betingelserne i sølovens §§ 259, 292 og 308<sup>433</sup> ikke sås opfyldt, og der heller ikke på anden vis forelå *explicit tilkendegivelse* af modtagelse eller varetægtsløfte.

Modsat er tærsklen for accept af et dokument som modtagelseskvittering i tysk ret yderst lav, idet enkeltfirmaers ad hoc-dokumenter uden formel status og generel anerkendelse i branchen hhv. på den pågældende havneterminal accepteres. Der statueres også forvaring, hvor *varetægtsløftet* ("*Vertragswille*") er *implicit*.<sup>434</sup>

I de danske domme spiller *kontROLSYNSPUNKTET*, dvs. standpladsens placering inden for eller uden for søtransportørens kontrolsfære, en afgørende rolle for varetægtsindstiftelsen. I den tyske dom understreger retten, at p-pladsens karakter (offentlig plads hhv. plads underlagt

---

dighederne ved havnen i Hamburg pr. 28-09-2015, idet disse alle samstemmende har oplyst, at "Anlieferkarte" ikke er en gængs betegnelse (Citat: "kein gängiger Begriff" hhv. "keine geläufige Bezeichnung") hverken på havnen i Hamburg, inden for hanseatisk toldbehandling generelt eller for den sags skyld i hanseatisk stevedorevirksomhed i øvrigt. "Anlieferkarten" udgør dermed heller ikke en selvstændig dokumenttype, men må alene antages at referere til det pågældende stevedorefirmas egen interne dokumentbrug. Nærværende speciale har desuden ikke kunnet lokalisere begrebet "Anlieferkarte" i andre tyske afgørelser, og OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06 er dermed i denne sammenhæng enestående. Med betegnelsen "Karte" antydes tillige, at der er tale om en formular af begrænset fysisk omfang og dermed et relativt beskedent informationsindhold. Duden-online angiver som definition på "Karte": "rechteckiges Blatt aus dünnem Karton, das verschiedene Funktionen erfüllt" ([www.duden.de](http://www.duden.de) tilgået 19-09-2015). I modsætning hertil ville betegnelsen "Formular" antyde et mere komplekst dokument med et større fysisk format.

<sup>433</sup> Rettens noget formalistiske krav fremgår klart af følgende begrundelse: „Spørgsmålet om varetægt giver ikke anledning til tvivl, når transportøren har udstedt *modtagelseskvittering*, jf. sølovens § 259, eller *konnossement*, jf. § 292, eller *søfragtseddel*, jf. § 308. I sagen har Mols-Linien ikke udstedt sådanne dokumenter. Den billet, som rederiet har udstedt, *indeholdt ikke en kvittering for modtagelsen af traileren, og Mols-Linien udstedte heller ikke andre dokumenter, hvorefter rederiet bekræftede modtagelsen af traileren* eller i øvrigt påtog sig at tage traileren i sin varetægt“, jf. U.2013.849/2H, s. 854.

<sup>434</sup> Som det fremgår af nærværende speciales afsnit 4.1, indstiftes forvaring i nordisk ret derimod kun ved afgivelse af et klart og utvetydigt forvaringsløfte.

stededorer/rederi) er uden retlig betydning, idet den søretlige varetægt utvivlsomt er indstiftet ved fysisk placering af køretøjerne på pladsen.<sup>435</sup>

Allerede fordi forvaringen på havneområdet er en for søtransporten ved lastning og losning *karakteristik praksis*, er det rettens vurdering, at forvaring på p-pladsen er medhørende til søtransporten<sup>436</sup>, hvilket bestyrkes af, at stevedorefirmaet var bortfragters opfyldelseshjælper.<sup>437</sup>

I den ældre, unimodale NJA 1956 s. 274 ansås magasinlagring under et selvstændigt stevedorefirmas kontrol ikke for omfattet af transportørens varetægt. I en moderne multimodal sammenhæng sondres mellem delstrækninger efter et konkret tilknytningssynspunkt, og da der i OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06 ydermere forelå aftale med søtransportøren om godsmodtagelse, var tilknytning til søafsnittet ubetvivleligt.<sup>438</sup>

<sup>435</sup> Rettens ord omkring den retlige betydning af, hvorvidt den som standplads anvendte p-plads er eller ikke er underlagt stevedorefirmaets kontrol, er forbilledligt entydige: "Ob es sich bei dem auf dem Hafengelände befindlichen Parkplatz um einen Parkplatz von P. [stevedorefirmaet; GR] oder nur um „irgendeinen Parkplatz auf dem Hafengelände“ gehandelt, ist für die Gewahrsamerlangung unerheblich.", OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06, min kursivering, GR. Det er med andre ord ganske uden betydning, om p-pladsen har offentlig eller ikke-offentlig karakter.

<sup>436</sup> Retten ræsonnerer således: "Denn es macht im Hinblick auf die Charakteristik des Seetransports keinen Unterschied, ob die Ware vor der Beladung oder nach der Ausladung im Hafen zwischengelagert wird; in beiden Fällen liegt ein seetransportbedingter Umschlag im Hafen vor", jf. OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06, min kursivering, GR.

<sup>437</sup> Retten ræsonnerer således: „Unstreitig sind die Betonfahrmischer entwendet worden, als sie sich in der Obhut des eigenständigen Kaiumschlagsbetriebes P befunden haben. Aufgrund des zwischen der Verfrachterin und P bestehenden Kaiumschlagsvertrages mag P als Erfüllungsgehilfin der Verfrachterin anzusehen sein [...]“, jf. OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06, min kursivering, GR.

<sup>438</sup> Eichhorn gør i sin analyse af dommen opmærksom på, at det for dommens udfald er afgørende, at der forelå en forvaringsaftale mellem rederiet og stevedorefirmaet, hvilket gør tilknytningen til søtransporten stærkere: "[...] in this case the company which handled and stored the cargo had a contract with the shipping company to accept the cargo on the latter's behalf, it remains to be seen how the Federal Court of Justice would rule in a case where no such contract exists". Retten fastslår en sammenhæng mellem søtransport og lagring i tilfælde, hvor der ikke foreligger ekstraordinære forhold, som taler imod dette, og Eichhorn understreger, er det er uafklaret, "[...] what exceptional circumstances would be required to make storage in a port area subject to German land transport law?", jf. Eichhorn, Jan Tjarko (2008), "Is Cargo Handling and Storage at Port Terminal Part of Subsequent Sea Carriage?" IN : <http://www.international-lawoffice.com/newsletters/detail.aspx?g=611553fb-84f8-4e4d-89e9-170508670a2b> (tilgået 15-07-2015)

Forvaringens tidsmæssige udstrækning på ca. 3 uger<sup>439</sup> havde ingen betydning for indstiftelse af den søretlige varetægt, idet varigheden var bestemt af søtransportørens dispositioner. Godsets længerevarende henståen på land indebar dermed ikke landtransport, men afventning af lastning til søtransport.

Retten behandler loyalitetsprincippet grænse, idet det fastslås, at søtransportørens loyalitetspligt *ikke* omfatter omsorgsinstruktioner i forhold til stevedorefirmaet, der handlede som opfyldeshjælper.<sup>440</sup> Da bortfragter ikke kunne udøve kontrol over godset under dets forvaring, hæftede bortfragter ikke ubegrænset for den på godset indtrådte skade.<sup>441</sup> Det kan således fastslås, at loyalitetspligten ligesom i nordisk ret har den faktiske godskontrol som ufravigelig forudsætning, og i denne sammenhæng er præceptiv.

---

<sup>439</sup> Rettens ræsonnement lød således: "Etwas anderes [dvs, end at tilregne varetægten til søtransporten, GR] gilt auch nicht deshalb, weil hier die Zwischenlagerung ca. 3 Wochen gedauert hat, denn die Dauer der Zwischenlagerung hing vom Verhalten des Verfrachters – nämlich der Bereitstellung des für den Transport vorgesehenen Schiffs – ab", jf. OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06, min kursivering, GR.

<sup>440</sup> Pointen er, at stevedorefirmaets loyalitetspligt træder ind i stedet for bortfragters, da udfoldelse af loyalitetspligten forudsætter, at godset er under den pågældendes kontrol („Verfügungsgewalt“). Det har derfor ikke stået i bortfragters magt at gennemføre instruktioner eller tilsyn, da godset håndteredes af stevedorefirmaet: "Es kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass es in der Macht der Verfrachterin gelegen hat, P durch Sorgfaltsvorschriften von ihrer üblichen Vorgehensweise bei der Aufbewahrung von Stückgut abzubringen, jf. OLG Hamburg 28.02.2008 - 6 U 241/06.

<sup>441</sup> Retten ræsonnerer således: „Ein Verfrachter, der auf Kaiumschlagsbetriebe in der Regel keinen unmittelbaren Einfluss hat, ist daher in diesen Zeiträumen nicht in der Lage, dafür zu sorgen, dass die zu befördernden oder beförderten Güter keinen Schaden erleiden [...] Dies hat zur Folge, dass der Verfrachter im Hinblick auf das schuldhaftes Verhalten eines Kaiumschlagsbetriebes praktisch niemals unbeschränkt haftet. Dieses Ergebnis mag im Hinblick auf die nach dem deutschen Recht üblicherweise bestehende Einstandspflicht für ein Verschulden von Hilfspersonen oder beauftragten Dritten ungewöhnlich sein, entspricht jedoch der allgemeinen Auffassung, dass die Haftungsbegrenzung des § 660 Abs. 3 HGB nur bei persönlichem Verschulden des Verfrachters oder seines Vorstands (§ HGB § 487 d HGB) durchbrochen wird. Der Haftungsbegrenzung im Fall des schuldhaften Verhaltens eines Kaiumschlagsbetriebes kommt im Übrigen dann keine praktische Bedeutung zu, wenn die Parteien des Seefrachtvertrages eine sog. Landschadensklausele haben und der Verfrachter von der Haftung gänzlich befreit ist [...]“, jf. OLG Hamburg, Urteil vom 28.02.2008 - 6 U 241/06, min kursivering, GR.

### 10.1.1 Gaffeltrucklastet gods på blokvogn – ”undertransportafsnit” og ”transportkorridorer”

Strækings- og redskabssynspunktet er bestemmende for, hvor søtransportafsnittets *ydergrænse* drages. At tysk ret i multimodal transport også ses operere med *interne grænseflader i et transportafsnit*, hvor én teknisk indretning understøtter den anden teknisk indretning, der har redskabskarakter, fremgår af en nyere dom.<sup>442</sup>

I BGH Urteil vom 11.04.2013 - 1 ZR 61/12 var der kontraheret ind i ADSp med en multimodal aftale indeholdende et søafsnit.<sup>443</sup> Efter søtransport mellem Tyskland og USA af en coiler, der var indpakket i en trækasse og placeret på flatrack, skulle der forgå en efterfølgende landtransport. Trækassen levede ikke op til de amerikanske specifikationer og afvistes i havnetolden. Coileren blev derfor pakket ud af trækassen. Om godsskade på coileren skyldtes udpakning vha. gaffeltruck, eller om skaden skete ved lastning med gaffeltruck på den blokvogn, med hvilken landtransport af den nu uindpakkede coiler efter ad hoc-aftale skulle foregå, var uklart.

Retten sætter i sin afgørelse dommen, OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00<sup>444</sup> (hvorefter efterfølgende godshåndtering på havnetermi-

---

<sup>442</sup> Nærværende speciale har ikke kunnet lokalisere dansk retspraksis, hvoraf det fremgår, at retten differentierer mellem ”hovedafsnit” og ”underafsnit” af transportafsnittene i en multimodal transport. Det har heller ikke været muligt at lokalisere den tyske retspraksis, der illustrerer, at retten har opereret med uddifferentiering af underafsnit af et specifikt transportafsnit.

<sup>443</sup> Allgemeine Deutsche Speditionbedingung, ADSp, den tyske pendant til NSAB 2000, indeholder i Ziffer 23. 1. 2 en netværksklausul, som specifikt angår hæftelsesgrænser ved godsskade, og som svarer til den nordiske NSAB 2000 § 23, hvorefter en skades indtræden under transport med et bestemt transportmiddel skal bedømmes efter det regelsæt, som finder anvendelse for en sådan transportmåde. Er der som i BGH, Urteil vom 11.04.2013 - 1 ZR 61/12 kontraheret ind i ADSp med en multimodal aftale indeholdende et søafsnit, følger det af regelsættets Ziffer 23. 1.3., der er *lex specialis* i forhold til *lex generalis* i Ziffer 23.1.2., at ansvarsbegrænsningen udgør 2 SDR pr. kg. bruttovægt. Der er ved anvendelse af Ziffer 23.1.3. ikke relevant, hvor en godsskade er indtrådt, men om der er kontraheret ind i en multimodal transportaftale med et søafsnit, hvilken betingelse i den foreliggende sag var opfyldt.

<sup>444</sup> I den multimodale dom OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00 fastslog retten for første gang efter princippet om ”den karakteristiske praksis”, at godshåndtering på havneterminalen efter losning stadig er medhørende til søafsnittet og ikke er at

len efter losning er at betragte som del af søafsnittet), i forhold til dommen OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03, hvor godshåndtering med Mafi-trailer over en længere strækning havde en mere selvstændig karakter og, hvor selve sigtet med rangeringen var lastningen af en lastbil. Rangeringen kunne derfor ikke tilordnes søafsnittet, men ansås for del af landafsnittet.<sup>445</sup>

Godshåndteringen med gaffeltruck blev i sagen anset for en ”forberedelse af” og dermed et ”underafsnit”<sup>446</sup> til landtransporten med blokvogn, hvilket i sagen kan være begrundet i gaffeltruckens ensidige brug som

---

betragte som del af det efterfølgende landafsnit med den begrundelse, at „[...] das Ausladen vom Schiff und die Lagerung und etwaige Umlagerung im Hafengelände gerade charakteristisch für einen Seetransport mit bzw. in Containern sind und eine dementsprechend enge Verbindung zur Seestrecke aufweisen“, jf. OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00, min kursivering, GR.

<sup>445</sup> Retten udtaler sig utvetydigt om forholdet og funderer sin afgørelse på de følgende momenter: Der er tale om befordring med et køretøj over en længere strækning på havneterminalen og under inddragelse af en række konkrete og ressourcerekrævende tekniske omstændigheder, der giver befordringen en fra losningen og dermed søstrækningen løsrevet karakter: ”Zum einen handelt es sich hierbei um *Beförderung, da unstreitig eine Strecke von mehreren 100-Metern zurückzulegen war*, um ein Beladen des Lkw zu ermöglichen. Zum anderen kann die Umladephase auch deshalb nicht mehr als Annex der Seestrecke betrachtet werden, weil sie *wegen ihres besonderen Aufwandes eigenes Gewicht besitzt*. Denn unstreitig war nicht nur ein Kranen [...] der Kiste erforderlich. Vielmehr mussten die Kisten *wegen ihres Gewichts und ihrer Abmessungen auf Mafi-Trailer transportiert werden*, wobei die besonderen Anweisungen der Versicherungsnehmerin der Klägerin für Kranung und Laschung zu berücksichtigen waren“, jf. OLG Hamburg Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03.

<sup>446</sup> Retten anvender eksplicit betegnelsen „forberedelsehandling“: ”Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass sich *das Auspacken der Maschine PW 65 aus der Holzkiste bei wertender Betrachtung als Vorbereitungshandlung für den nunmehr anders als ursprünglich geplant durchzuführenden Landtransport darstellte*. In dem eingetretenen Schaden hat sich gerade das mit dem Verladevorgang verbundene Schadensrisiko realisiert. Denn der Schaden beruht nach den getroffenen Feststellungen darauf, dass die Maschine direkt und ohne den zwingend erforderlichen Kufenbodenschutz mittels Gabelzinken unterfasst und angehoben wurde. *Dieser Vorgang erfolgte nicht mehr im Zusammenhang mit einer Lagerung des Gutes im Hafengelände, sondern zur Vorbereitung der Verladung der Maschine auf das für die Landbeförderung vorgesehene Transportfahrzeug*. Dementsprechend hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen, dass sich die Haftung der Beklagten für den streitgegenständlichen Schaden nach den §§ HGB § 407 ff. HGB beurteilt.“, jf. BGH, Urteil vom 11.04.2013 - 1 ZR 61/12, min kursivering, GR.

løfteanordning<sup>447</sup> i modsætning til Mafi-trailerens kombinationsbrug som transport- og forvaringsenhed.

Retten undlader at tage stilling til, om gaffeltruckhåndteringen er at betragte som mere karakteristisk for en landtransport og mindre karakteristisk for en søtransport. Muligvis er ræsonnementet, at gaffeltrucken tages i brug til den udpakning af trækassen, som er en forudsætning for, at landtransporten af kassens indhold med blokvogn kan finde sted, hvorefter tilknytningen til landafsnittet kan anses for indstiftet. Sagen viser, at udsondringen af ”under-transportafsnit” kan oprette interne grænseflader, eller ”korridorer” i transportafsnittene i multimodal transport, hvorefter en vis del af godshåndteringen ikke er direkte medhørende til et transportafsnit, men antager en mere understøttende funktion.

Dommen, der er enkeltstående, viser, hvorledes søafsnittet kan reduceres i tidsmæssigt og geografisk omfang. Om der er en direkte 1:1-overførbare til unimodale forhold, er dog tvivlsomt. Ligeledes må det antages, at en situation, hvor gaffeltrucken blev ibrugtaget til en ensidig transportopgave fra A til B på havneterminalen uden specifik løftebrug, ville kunne tænkes at indebære, at godshåndteringen med gaffeltruck blev set som del af et transportafsnit og ikke som forberedelse heraf.<sup>448</sup>

Sammenfattende kan det siges, at tysk ret ikke tilskriver den *tidsmæssige varighed* af godsets placering nogen særskilt betydning og i

---

<sup>447</sup> Det bør understreges, at retspraksis i øvrigt har fastslået, at en gaffeltruck i forbindelse med godshåndtering kan betrages som et middel til befordring af gods: ”[...] dass (beim Umschlag) auch der Gabelstapler als Beförderungsmittel zu werten ist”, jf. OLG Nürnberg, SU vom 05.07.2000 - 12 U 913/00, min kursivering, GR. Sagen angik et transportforhold reguleret af ADSp, hvilket dog ikke ændrer på ræsonnementet angående den tekniske anordnings status.

<sup>448</sup> Gaffeltruckens anvendelse i BGH, Urteil vom 11.04.2013 - 1 ZR 61/12 angik alene løftefunktionen. Gaffeltruck anvendes dog ofte også i kombineret løfte-køre-funktion i forhold til håndtering af eksempelvis fast bulk (f.eks. sten, sand, grus og salt) op-sækket i bigbags. Teknikken består i, at hver af de to gaffler på gaffeltrucken stikkes gennem 2 af sækkens i alt 4 stropper, hvorefter godset ikke blot kan løftes, men også kan transporteres. I en sådan situation er det vanskeligt at afgøre, om gaffeltrucken fortrinsvis anvendes som en løfteanordning og dermed som ”forberedende underafsnit” eller snarere udgør en transportanordning, og dermed, hvis betingelserne er opfyldt, kan udgøre en landtransportstrækning. Hvis forholdet er undergivet tysk ret, vil vurderingen heraf kunne få en afgørende retlig betydning.

forhold til *geografisk udstrækning* af varetægtsforholdet på offentlige eller ikke-offentlige p-pladser på terminalområdet ikke opererer med grader af kontrolintensitet, men tillægger udstedelse af godskvittering og anden ”Vertragswille” betydelig vægt. Tæskelen for accept af et dokument som godsmodtagelseskvittering er betydeligt lavere i tysk end i nordisk ret.

I tysk ret, hvor multimodalitet er særskilt reguleret i HGB, foretages sondringen mellem de enkelte transsportafsnit på baggrund af det signifikante transportmiddel og det tilhørende kompleks af godshåndteringspraksisformer.

Uden lovregulering af multimodalitet i nordisk ret bliver det pragmatiske begrundede redskabssynspunkt en logisk konsekvens, idet der ikke som i tysk ret henses til en transportforms generiske karakteristika, men til den observerbare brug af transportmidlet i situationen.

Valg af trailertype har i tysk og nordisk ret betydning for, om der anlægges et *redskabssynspunkt*, som indebærer, at søtransportafsnittet udstrækkes til trailerforvaringen. Det ses, at den søretlige varetægt i højere grad per se vil udstrækkes til at omfatte godsforvaring på Mafi-trailer end på løstrailer.

## 11 Sammenfatning

Både den kommercielle og den tekniske udvikling sætter sølovens § 274 under vedvarende pres. Særligt optræder der i søretten grænseproblemer ved godshåndtering på havneterminaler, når denne gennemføres ved hjælp af løstrailer og Mafitrailer i relation til lastning og losning.

Specialets tese udsprang af transportbranchens egne overvejelser omkring ”faktiske omstændigheder”, som kunne udgøre tillægsbetingelserne ved fastlæggelse af ydergrænserne i § 274-varetægten ved terminalforvaring af trailerlastet gods i forbindelse med lastning og losning.

Tesen forgrenede sig i to dele, hvoraf den første angik grænsedragningen af § 274-varetægten ved et *tilstødende DL 5-8-14-forvaringsforhold*,

medens den anden del angik lokaliseringen af ydergrænserne for et § 274-grænseforhold begrundet i *de faktiske, tekniske omstændigheder ved godshåndteringen*.

## 11.1 Varetægts grænseforhold ved et accessorisk forvaringsforhold – DL 5-8-14 og NL 5-8-17

Tilsyneladende uensartede ydergrænser for sølovens § 274-varetægt ved accessorisk forvaring af løstrailerlastet gods på havneterminaler som illustreret af de eksemplariske domme U.2013.849/2H (lastning) og U.2011.271H (losning)<sup>449</sup> kan på baggrund af ovenstående analyse forklares som reelt ensartede ud fra det generelle, ulovfæstede præceptive loyalitetsprincip, som i søretten er særligt reguleret i sølovens § 262.<sup>450</sup>

I U.2013.849/2H var forvaringslokaliteten åben for publikum, ubemandet, uovervåget og med et umiskendeligt offentligt præg. Af samme grund var loyalitetsbetingelserne for en forskydning mod præsumptionsansvar ikke opfyldte, og en udstrækning af § 274-varetægten kunne derfor ikke foregå.

I U.2011.271H var forvaringsområdet afskærmet og under en specialiseret forvarers kontrol. § 262-loyalitetsbetingelserne for en forskydning af ansvarsregimet i DL 5-8-14 var dermed opfyldt, hvorefter § 274-varetægten kunne udstrækkes til den præsumptive forvaring.

Retten opererer ikke med et entydigt og samlet loyalitetsprincip, men der aftegnes et mønster, som viser et uddifferentieret loyalitetsbetingelseskatalog, som korrelerer med loyalitetsbetingelserne, der kan udledes af sølovens § 262. Det indbyrdes forskellige styrkeforhold mellem loyalitetsbetingelser spiller samtidig en vigtig rolle for, at retten sluttelig statuerer præsumptionsansvar.

Som fastslået i afsnit 4 viser retspraksis, at *det præceptive loyalitetsprincip i nordisk ret besidder et generelt forskydningspotentiale*, jf. bl.a. Rt-1932-647. Balancepunktet i ansvarsregimet i forvaring kan forskydes fra culpa med ligefrem bevisbyrde til præsumptionsansvar, hvis hoved-

---

<sup>449</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 1.1.

<sup>450</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 3.3.1.



betingelserne om *forvarers absolutte kontrol, høje specialiseringsgrad og overlegne strategiske position* er opfyldt.

Både ældre og nyere retspraksis inden for området viser, at man ved fastlæggelsen af bevisbyrden i nordisk ret i et vist omfang falder tilbage på ulovfæstede instrumenter, hvoraf loyalitetspligten er ét. Tysk rets loyalitetsprincip hjemlet i § 242 BGB og den øvrige tætte retlige regulering af ”Sorgfalt” betyder derimod, at tysk retspraksis ikke tegner sig for tilsvarende pragmatiske forskydninger af ansvarsregimet i sammenlignelige situationer.

Afsnit 4 og 5 viste, at *forvaringsinstitutionen er jurisdiktionsafhængigt*, og at betingelserne for en forvaringsaftales indgåelse varierer stærkt mellem nordisk og tysk ret. Som betingelse for, at en forvaringsaftale i nordisk ret kan anses for indgået, kræves opdragsgivers fysiske overdragelse af godset til en forvarer, der udtrykkeligt tilkendegiver vilje til at føre tilsyn med godset. Hvor henstilling af gods derimod sker på baggrund af en meddelt vederlagsfri dispositionsret<sup>451</sup> eller må anses for negotiorum gestio<sup>452</sup>, anses forvaring i nordisk ret ikke for indstiftet.

Hvor formuegodets ejer selv kan føre tilsyn med godset, og henstilling sker på en uafskærmet og offentligt tilgængelig lokalitet, som forvarer kun i mindre omfang kan kontrollere, statueres i nordisk ret indstiftelse af forvaring. Ansvarsregimet er da culpa med ligefrem bevisbyrde om end bl.a. Rt-1925-781 viser, at retten i disse tilfælde hyppigt ikke angiver bevisbyrdens placering. I modsætning hertil ses præsumptionsansvar, hvor kontrollen med formuegodet helt og holdent ligger hos forvarer.

I tysk ret foreligger kun et beskedent krav om ”Vertragswille”, for at forvaring kan anses for indstiftet. Tærsklen er så lav, at selv usystematiske, uautoriserede ad hoc-dokumenter og selvgjorte billetter kan indebære et varetægtsløfte, jf. OLG Hamburg, Urteil vom 28.02.2008 - 6 U 241/06.

Også inden for nordisk ret ses en markant forskel. Hvor forvaring i svensk ret per se er underlagt et præsumptivt ansvarsregime, er DL 5-8-14 og NL 5-8-17 alene underlagt et præsumptionsansvar i de tilfælde, hvor bestemte loyalitetsbetingelser må anses for opfyldte.

---

<sup>451</sup> Jf. LE-1993-1346.

<sup>452</sup> Jf. RG-1993-1167 (203-93).

Ansvarsregimet i DL 5-8-14 og NL 5-8-17 besidder et dynamisk balancepunkt, hvorefter der på bestemte betingelser kan ske en forskydning af balancepunktet hen mod det præsumptionsansvar, der er grundbetingelsen for, at udstrækning af den præceptive § 274-varetægt kan ske.

Er loyalitetsbetingelserne for forskydning mod præsumptionsansvar ikke opfyldt, sker forskydning ikke, og retten statuerer i stedet culpa med ligefrem bevisbyrde (hhv. blot culpa uden bevisbyrdeangivelse<sup>453</sup>), hvorefter den søretlige varetægt ikke kan udstrækkes til DL 5-8-14- og NL 5-8-17-varetægten.

*Betingelserne for fastlæggelse af præsumptionsansvar er, at forvaringsområdet skal være afskærmet og stå under den specialiserede forvarers absolutte kontrol uden opdragsgivers tilsynsmulighed. Hensynene er indbyrdes hierarkiserede, og to hensyn vejer særligt tungt. Således henser retten i sin bedømmelse til, i hvilken parts (økonomiske) interesse henstillingen af gods sker, idet denne part anses for at være den nærmeste til at bære et eventuelt tab. Ligeledes henser retten til en eventuel samarbejdsaftales indhold og parternes gensidige kendskab til karakteren af den planlagte godshåndtering. Analysen bekræfter Taxells opfattelse af, at loyalitetsprincippet er normerende<sup>454</sup>, men med en relativ styrke, og ligeledes ses Bryde Andersens tanke om "common sense" manifesteret i rettens begrundelse, hvor denne pragmatisk støttes på kontraktforholdets varighed og indhold.<sup>455</sup>*

*Det kan fastslås, at der sker en forskydning af ansvarsregimets balancepunkt mod præsumptionsansvaret, hvor loyalitetsbetingelserne som udledt af sølovens § 262 er opfyldt. Derved åbnes der mulighed for en udstrækning af § 274-varetægten til accessoriske forvaringsforhold.*

---

<sup>453</sup> Der henvises i denne forbindelse til nærværende speciales afsnit 4.3.-4.4.3, hvor ansvarsregimet i juridisk litteratur og retspraksis undersøges.

<sup>454</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 3.4,

<sup>455</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 3.4.

### 11.1.1 Dokumenter og dokumentation – papirgang og godsgang

I dansk ret ses, jf. U.2013.849/2H, en betydelig tilbageholdenhed i forhold til at lade kommercielle dokumenter substituere søretlige transportdokumenter selv i tilfælde, hvor det kommercielle dokument de facto opfylder den funktion, som det søtransportretlige dokument varetager.

I nordisk retspraksis i øvrigt ses *en vis forsigtig og prøvende åbning i forhold til i visse konkrete tilfælde at overveje at lade søretlige varetægtsgrænser fastlægge på baggrund af den for den givne havneterminal specifikke dokumenthåndtering* og ikke blot godshåndteringen selv, jf. ND-2002-67.

Dermed tegnes der en mulig, men dog noget spinkel udviklingslinje i retning af de tyske varetægtsprincipper, som er tæt knyttede til den faktiske godshåndtering på havneterminalen og til den lavere tærskel for ”Vertragswille”, hvorefter eksempelvis enkeltstående, stedlige stevedorefirmaers individuelle ”Anlieferkarten”, jf. OLG Hamburg, Urteil vom 28.02.2008 - 6 U 241/06, kan indstifte varetægt, uanset at henstilling af godset måtte ske på offentlige p-pladser med ringe tilsyns- og kontrolmulighed.

Det kan fastslås, *at der i nordisk ret tegner sig en ganske spinkel udviklingslinje i retning af at overveje at lade varetægtsgrænserne udstrækkes efter rent pragmatiske overvejelser og primært under hensyntagen til papirgangen og i mindre grad til godsgangen. Effekten, hvis denne tendens tænkes at slå igennem i nordisk ret, vil være, at søafsnittet udstrækkes, men også at varetægten kan overgå til andre aktører end de i aftalen om søtransport angivne qua den blotte udstedelse af eksempelvis bookingnumre i forbindelse med stevedorevirksomhedernes godshåndtering på havneterminalen. Dette kan mindske forudsigeligheden.*

### 11.1.2 Undladelse af fastlæggelse af varetægtsgrænserne

Dansk retspraksis viser, at retten kan vælge helt at undlade at forholde sig til grænserne mellem søafsnit og et tilgrænsende forvaringsafsnit, allerede fordi betingelserne for ansvarsbegrænsning ikke er opfyldte,

jf. SH2002.S-0004-01, og det derfor er overflødigt at fastslå, om søretlig varetægt efter sølovens § 274 er indstiftet, og om søloven følgelig finder anvendelse på forholdet eller ej,

Det kan fastslås, at retten i givne tilfælde helt lader *varetægtsgrænserne for § 274 ude af betragtning*. Den søretlige varetægts ydergrænser bliver *illusoriske i tilfælde*, hvor grænsedragningen ikke har nogen relevans, fordi de for sagen relevante regelsæt alle hjemler samme ansvarsregime, og fordi det fulde tab skal erstattes, da betingelserne for ansvarsbegrænsning ikke er opfyldte.

### **11.1.3 Varetægten som ”udfra sammenhængen sandsynlig”**

*Varetæftsperioden kan i nordisk ret ligeledes udledes som en ”sandsynlighed”, jf. bl.a. LH-2011-15471, hvorefter rettens fortolkning af aftalen mellem parterne bliver bestemmende for dragningen af varetægts ydergrænser.*

Retten synes også generelt at lægge betydelig vægt på parternes strategiske position, som findes i loyalitetsbetingelseskataloget i sølovens § 262<sup>456</sup>, hvorefter den stærkere og specialiserede part må bære varetægtsansvaret i tilfælde, hvor den strategisk svagere part er afskåret fra at føre tilsyn med godset, jf. LB-2015-21437.

Det kan fastslås, at retten kan ræsonnere sig frem til, at en varetægt foreligger, og også i denne manøvre inddrages momenter, der korrelerer med loyalitetskriterierne udledt af sølovens § 262, idet særligt den strategiske position tillægges betydning.

Analysen i sin helhed viser, at hvor et tilstødende forvaringsforhold er underlagt et præsumptivt ansvarsregime, ses konsekvent en udstrækning af den søretlige varetægt, hvorimod pragmatiske overvejelser omkring papirgang og sandsynlighedsvurderinger alt efter de konkrete omstændigheder kan udstrække varetægtsomfanget.

---

<sup>456</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 3.3.1.

## 11.2 Varetægtens grænseforhold begrundet i de rangeringstekniske omstændigheder ved godshåndteringen

Godshåndteringen på havneterminalen er uanset, at den følger bestemte aftalte og indarbejdede procedurer, også præget af en række ad hoc-processer. Valget mellem løstrailer, Mafi-trailer og trailerchassis er primært betinget af godsets karakter, men kan i visse tilfælde også antage et vist tilfældighedspræg.

I retspraksis aftegner der sig et mønster, hvorefter *Mafi-traileren primært ses som et redskab til godshåndtering*, hvorfor Mafi-trailerrangering ikke betragtes som del af selvstændig forvaring, men typisk vil tilregnes søafsnittet.

*Løstraileren ses primært som godsforvaring og trailerchassiset ligeledes*, hvorfor det i disse tilfælde bliver relevant at fastlægge, om loyalitetsbetingelserne for præsumptionsansvar som anført ovenfor, jf. sølovens § 262, er opfyldte, da den præsumptive § 274-varetægt ellers ikke udstrækkes til forvaringsforholdet.

Tysk ret regulerer i modsætning til dansk ret multimodale transporter. En direkte overførbarehed i forhold til danske forhold er derfor ikke tilstede, men det ses, at Mafi-trailer i brug ved godshåndtering i forbindelse med lastning og losning også i tysk ret generelt tilskrives en ”redskabskarakter”, hvorefter Mafi-trailerlastet gods ikke anses for selvstændig forvaring, men for en del af søafsnittet.

Tillige viser tysk retspraksis en høj differentieringsgrad, hvorefter der sondres mellem henholdsvis godshåndteringen på havneterminalen, hvor håndteringen enten betragtes som ”karakteristisk for” eller anses for et ”annex<sup>457</sup> til” en søtransport og dermed omfattes af denne.<sup>458</sup> Kun hvor

<sup>457</sup> Det følger af OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03, at tankegangen ikke er den, at alt, som ikke er et selvstændigt transportafsnit, automatisk antager karakter af et annex til transportafsnit: ”Aber selbst wenn der Umschlag nicht die Qualität einer eigenständigen Teilstrecke im Sinne von § HGB § 452 a HGB erreicht, wird er *nicht automatisch zu einem Annex der vorangegangenen Teilstrecke*”, min kursivering, GR.

<sup>458</sup> Jf. OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03 og OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00.

trailersekvensen er kompleks og kræver understøttende anvendelse af tekniske indretninger såsom kran eller tilsvarende remedier, kan Mafitrailerlastningen anses for en selvstændig landstrækning, hvorefter en udtrækning af søafsnittet ikke kan finde sted, jf. OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03.

Tysk retspraksis anerkender ved multimodal transport en slags ”transportkorridorer” i forbindelse med en række godshåndteringsgreb, der på den ene side ikke har en så selvstændig karakter, at de kan anses for en transportstrækning, men som på den anden side heller ikke regnes med til søtransporten, selv om de objektivt set har karakter af en for terminalen traditionel håndtering af losset gods. I tysk ret anvendes begrebet ”Vorbereitungshandlung” som betegnelse for denne understøttende anvendelse af tekniske indretninger som bl.a. gaffeltruck, der ikke har et primært transportsigte, fordi der ensidigt foretages løft og ikke transport af godset.

Således skabes der i tysk ret sekvenser, der skyder sig ind mellem de enkelte transportafsnit som ”forberedelsesafsnit”. Dermed ses en differentiering og hierarkisering baseret på den valgte tekniske indretning, idet ”for transporten karakteristisk håndtering” og ”annex til transport” må anses for indbyrdes sidestillede, mens ”forberedelse af transport” må anses for underordnet i forhold hertil, jf. BGH, Urteil vom 11.04.2013 - 1 ZR 61/12.

*Dermed kan søafsnittets varetægtsgrænser i tysk ret indsnævres ved brug af tekniske indretninger, der har en understøttende funktion, idet disse ved lastning og losning ikke medregnes til søafsnittet, hvorimod tekniske indretninger med en redskabsfunktion medregnes og dermed bevirker, at søafsnittet udstrækkes.* En direkte overførbarehed i forhold til unimodale danske og nordiske forhold foreligger næppe, men de tyske principper kan anvendes som fortolkningsbidrag.

Det kan fastslås,

*at Mafitrailereren tillægges en redskabsfunktion ved lastning og losning og dermed som altovervejende hovedregel regnes med til søafsnittet.*

*at løstrailer og trailerchassis som altovervejende hovedregel betragtes som forvaringsenheder*, hvorefter det ved de af sølovens § 262 udledte loyalitetsbetingelser skal afgøres, om der foreligger et præsumptivt forvaringsafsnit og § 274-varetægten dermed kan udstrækkes eller ej.

*at det geografiske omfang*, dvs. den tilbagelagte strækning<sup>459</sup>, det af godset dækkede areal og den fysiske afstand fra losserampe hhv. lasterampe, hverken i tysk eller nordisk ret tilskrives nogen betydning, ligesom *den tidsmæssige varighed* af henstillingen af godset heller ikke tillægges vægt.

---

<sup>459</sup> Det bemærkes, at transportstrækningens længde i OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 90/05 blev inddraget i rettens overvejelser. Det var i særdeleshed rangeringens kompleksitet, herunder anvendelsen af kranlastning, som blev overvejet i forhold til vurderingen af, om rangeringen kunne siges at udgøre en selvstændig transportstrækning. OLG Hamburg som 2. instans inddrager som fortolkningsgrundlag den dengang nyeste dom i sagen, BGH, Urteil vom 18.10.2007 - 1 ZR 138/04, hvor rangeringen i stedet konkret blev vurderet i forhold til praktiske karakteristika og derved fandtes at være typisk for lastning/losning af skib. Rangeringen i OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 90/05 fandtes derfor at være omfattet af søafsnittet.

## V Konklusion og perspektivering – besvarelse af problemformuleringen

### 12 Konklusion og perspektivering

Varetægtens ydergrænser ved lastning og losning, som disse er fastlagt i sølovens § 274, er samtidig ansvarsperiodens grænser, jf. § 275. I forhold til kvalificeret juridisk risikovurdering og ikke mindst henset til parternes interesse i en tilstrækkelig forsikringsdækning<sup>460</sup>, er en entydig grænse-  
dragning i både søtransportørens og lasteejers interesse.

Det kan konkluderes, at ovenstående analyse bekræfter tesen om, at *loyalitetsskatalogen* som udsondret i det analytiske loyalitetsbetingelseskatalog i sølovens § 262 under visse omstændigheder kan forskyde ansvarsregimet i et accessorisk forvaringsforhold omfattet af DL 5-8-14 og NL 5-8-17 hen mod et præsumptivt ansvar.

Hvor forvaringsafsnittet er underlagt et præsumptionsansvar, kan den søretlige præsumptive § 274-varetægt udstrækkes, hvorved der sker en *udvidelse af søafsnittets geografiske og tidsmæssige omfang*.

Ovenstående analyse viser, at retten i mangel af anden regulering lægger vægt på *forvaringsstedets fysiske indretning* (grad af afskærmethed og muligheden for kontrol), lasteejers egen *tilsynsmulighed* og parternes fælles anvendelse af området ved vurderingen af, om et DL 5-8-14-forvaringsforhold skal undergives et præsumptivt ansvarsregime, og den søretlige varetægt dermed vil kunne udstrækkes.

---

<sup>460</sup> Forsikringsret falder uden for nærværende speciales emneområde, hvorfor der blot henvises til, at bl.a. godshåndtering og godsplacering er bestemmende ved valg af forsikringstype. Terminalansvarsforsikringen dækker således skader opstået på gods opbevaret på terminal eller lagerhotel, mens stevedoreansvarsforsikringen dækker skader opstået i forbindelse med lastning og losning af skibet. Udstrækningen af den søretlige § 274-varetægt drager grænserne i forhold til forvaring og er dermed bestemmende for, om et givent forvaringsforhold må eller ikke må betragtes som terminalforvaring og dermed skal dækkes under terminalansvarsforsikringen eller ej.



Kontrolmuligheden vejer som udgangspunkt tung(es)t, men afbalanceres i forhold til parternes strategiske position og eventuelle fælles praksis. Loyalitetsbetingelsernes penetrationskraft er dermed kontekstuelt betingede, og jo flere betingelser, der er opfyldt, jo mere hældes der i retspraksis til en forskydning af ansvarsregimet hen mod et præsump-tionsansvar.

Hvor retten under inddragelse af pragmatiske hensyn fastlægger varetægten som ”udfra sammenhængen sandsynlig”, vil de konkrete sagsforhold være direkte bestemmende for, om den søretlige varetægt udstrækkes til det accessoriske varetægtsforhold eller ej.

I forhold til juridisk risikoanalyse og problemstillingen omkring DL 5-8-14-forvaring kan der konkret henvises til, at Søfartsstyrelsen har sendt et udkast til en bekendtgørelse om vejning af lastede containere i høring.<sup>461</sup> Containervejningen vil indvirke positivt på arbejdsmiljøet på containerterminalen ved at mindske antallet af terminalulykker ved kranløsning og –lastning. Kravet om verificering af containervægten kan dog føre til, at containere med overvægt afvises af søtransportøren og derfor i kortere eller længere tid må henstilles på terminalen. Derved kan

---

<sup>461</sup> Høringen angår sag. nr. 2015012385. ”Offentlig høring om udkast til bekendtgørelse om verificering af vægten på lastede containere”. Udkastet til bekendtgørelsen udspringer af et overordnet regelsæt, der er initieret af International Maritime Organisation’s (IMO) Søsikkerhedskommité, og som på globalt plan træder i kraft den 1. juli 2016. Hensigten med det globale regelsæt og dets nationale pendant, bekendtgørelsen, er ønsket om at få verificeret containervægten på lastede containere. Skævlastning af godset på grund af fejl i stuvningsplanen, hvor denne er etableret på baggrund af forkerte vægtangivelser, kan i visse tilfælde medføre haveri med en direkte negativ påvirkning af havmiljøet til følge. Også hvor der kun sker overbordfald af nogle enkelte containere som følge af kollapsede skibstrailere, indebærer dette en betydelig risiko for mandskab og materiel, ligesom lasteejer påføres et økonomisk tab. Hvis den oplyst vægtangivelse er for lav, kan der på terminalen forsøges håndtering af containeren vha. materiel uden den fornødne kapacitet, hvilket kan føre til beskadigelse af materiel og personskade på havne- og terminalarbejdere. Vejningen inden afskibning giver korrekt information om vægt, sikrer korrekt materielanvendelse og kan dermed reducere antallet af ulykker til søs og på land, og mindske skade på og tab af gods. Bekendtgørelsen hviler således på en række legitime beskyttelseshensyn, som angår sikkerhed, men som ikke inddrager de ad hoc-forvaringsforhold, som vil opstå på havneterminalen, når containere kortvarigt henstilles ad hoc eller flyttes frem og tilbage på terminalen for at give plads til andet gods. Høringsfristen var 31. august 2015. Se venligst <http://www.hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/55629> (tilgået 16-08-2015).

det i mangel af anden aftale blive relevant at inddrage DL 5-8-14 til fastlæggelse af ansvarsregimet i et ikke-aftalt, accessorisk forvaringsforhold.

Kernedommene U.2011.271H (løsning) og U.2013.849/2H (lastning) og den rolle, som loyalitetsbetingelseskataloget spiller heri, kan i denne sammenhæng tjene som fortolkningsbidrag.

## **12.1 U.2011.271H og U.2013.849/2 – ensartede varetægtsgrænser ved accessorisk forvaring. Besvarelse af problemformuleringen**

Efter terrorangrebet den 11. september 2001 indførtes ISPS-koden<sup>462</sup> som led i terrorbekæmpelse og som del af den generelle skærpelse af den maritime sikring. Hvor havnen er omfattet af ISPS-koden, vil hele havneterminalen eller bestemte dele af den stå under streng sikkerheds- og adgangskontrol. ISPS har en direkte betydning for vurderingen af forvarers kontrolgrad og dermed sandsynligheden for, at balancepunktet i et accessorisk DL 5-8-14-forvaringsafsnittet vil kunne forskydes hen mod et præsumptionsansvar. Hvor der er tale om havne under ISPS, hvortil færgepassagerer har direkte adgang gennem porten vha. en udleveret kode<sup>463</sup>, vil det præsumptive ansvar dog næppe statueres.

Det kan ligeledes konkluderes, at analysen bekræfter tesen om, at *de faktiske, rangeringstekniske omstændigheder ved godshåndteringen på havneterminalen* er bestemmende for, om en given godshåndtering medregnes til søafsnittet eller ej.

Analysen viser, at tekniske indretninger med *lastefunktion* og dermed ”redskabskarakter” i unimodal transport medregnes til søafsnittet, med mindre de qua deres kompleksitet efter ”strækningssynspunktet” må anses for at udgøre en selvstændig transportstrækning. Tysk multimodal

---

<sup>462</sup> ”International Ship & Port Facility Security Code” – ISPS-koden – blev indført af FNs søfartsorganisation International Maritime Organisation (IMO) i 2002 som en direkte følge af terrorangrebet den 11. september 2001. Koden omfatter bl.a. indførelse af sikringsalarmer i skibene, differentierede sikringsniveauer og adgangskontrol på havnearealer.

<sup>463</sup> Dette er eksempelvis gældende i Køge Havn, der er underlagt ISPS, men hvor enhver passager, der har erhvervet en færgebillet til overfarten Køge-Rønne, bliver forsynet med en adgangskode til havnen for at kunne få adgang til færgekajen, Baltic Kaj.

retspraksis viser, at ”understøttende tekniske indretninger” med løftefunktion tendentielt knyttes til efterfølgende landafsnit og udgrænses fra forudgående søafsnit i situationer, hvor godset udpakkes vha. gaffeltruck og siden løftes op på eksempelvis en blokvogn.

Disse faktiske omstændigheder, som indledningsvis adresseredes i branchens egne refleksioner over det accessoriske forvaringsforholds tilsyneladende uklare grænseforhold til søafsnittet ved lastning og losning<sup>464</sup>, kan således i visse tilfælde udstrække den søretlige varetægt. Dette bestemmes af den til godshåndteringen anvendte trailertypes funktion.

I forhold til det konkrete valg af teknisk udrustning til håndtering af gods på terminalen kan der henvises til ændringen af dimensionsbekendtgørelsen angående den såkaldte ”bagmonterede medbringertruck”. Pr. 15. oktober 2015 skal medbringertrucks, der vha. et aftageligt stativ sættes bag på lastbil/vogntog, ikke længere medregnes i beregningen af den totale længde af lastbil/svogntog.

Mange danske CMR-fragtførere har prioriteret godsvolumen over hurtig losning på lossestedet og har ikke medbragt egen truck, der med placering på ladet ville optage plads, som ellers var tiltænkt godset.<sup>465</sup> Danske CMR-fragtførere, der efterfølgende medtager egen truck som led i en af tysk ret reguleret multimodal transport<sup>466</sup>, skal være særligt opmærksomme på, om gaffeltrucken primært *anvendes til løft af godset – herunder løft af godset op på et landtransportmiddel* – eller primært *bruges til godsbefordring fra landbefordringsmidlet hen til kajen*. Det har

<sup>464</sup> Jf. nærværende speciales afsnit 1.1.

<sup>465</sup> Forholdet beskrives således: ”Det, at medbringertruck ikke længere tæller med i den samlede længde af vogntoget, betyder, at mange vognmænd kan fylde flere paller på vognen, og det er både godt for miljøet og økonomien. Desuden giver det øget fleksibilitet i flåden, at det ikke længere er nødvendigt at korte køretøjerne op for at kunne medbringe en gaffeltruck til aflæsning hos kunden.” IN : Anonym (2015), ”Medbringertruck endelig i mål” <http://itd.dk/Nyheder/ITDNyt/ITDNytItem.aspx?NewsID=7118> (tilgået 22-10-15). Se tillige Gade, Camilla (2015), ”Nye truckregler gælder ikke modulvogntog” IN : Mester Tidende. : [http://www.mestertidende.dk/article/view/224138/nye\\_truckregler\\_gaelder\\_ikke\\_modulvogntog#.Vj10MtdGB0](http://www.mestertidende.dk/article/view/224138/nye_truckregler_gaelder_ikke_modulvogntog#.Vj10MtdGB0) (tilgået 22-10-2015)

<sup>466</sup> Jf. §§ 452ff HGB eller ADSp Ziffer 23.

betydning for, om godshåndteringen vil blive set som ”forberedelse til transport”, og dermed som en ”transportkorridor”, eller betragtes som ”befordring af gods i forbindelse med de laste- og lossemanøvrer, der er karakteristiske for og dermed del af søafsnittet”.

Ændringen af dimensionsbekendtgørelsen forventes at øge anvendelsen af medbringertrucks.<sup>467</sup> Anvendelse af medbringertruck vil dermed udgøre endnu én af de ”faktiske omstændigheder”, som indgår i fastlæggelsen af søafsnittets ydergrænser, og som kan regnes blandt de tillægsbetingelser, der indledningsvist efterlystes af transportbranchen selv.

Det skulle ifgl. problemformuleringen undersøges, hvor og på hvilke betingelser grænserne for det søretlige varetægtsansvar efter sølovens § 274 drages ved accessoriske forvaringsafsnit.

*Tesen kunne bekræftes.* Det betyder, at specialet kan besvare *problemformuleringen* således:

Det konkluderes, at det søretlige varetægtsansvar kan udstrækkes til accessoriske forvaringsforhold, *hvor* loyalitetsbetingelseskataloget er opfyldt, og DL 5-8-14-afsnittets ansvarsregime dermed er forskudt til præsumptivt ansvar samt *hvor* trailerrangering har redskabskarakter.<sup>468</sup>

Det indledende spørgsmål om, hvorvidt loyalitetspligten kan besætte en plads i rationalet bag U.2011.271H og U.2013.849/2H<sup>469</sup>, må dermed besvares bekræftende.

---

<sup>467</sup> Der henvises til ikrafttræden pr. 15. oktober 2015 af den nye, ændrede bekendtgørelse, Bekendtgørelse nr. 1175 af 8. oktober 2015 om ændring af dimensionsbekendtgørelsen (Medbringertruck). Se desuden nærværende speciales fodnote 7. Brugen af medbringertruck vil først og fremmest være relevant ved transporter, der er såkaldte palleterede eller opsækkede ”part loads”. Part loads er højfrekvente inden for f.eks. transport af isoleringsmateriale, fast bulk og godstyper af lignende art. Opsækning sker typisk ved fast bulk som sten sand og grus. Sækken udgør da en volumenenhed og har samme funktion som en palle. Da omfanget af ”part loads” i transport ikke er fastlagt, er omfanget af fremtidig brug af medbringertruck heller ikke helt klart.

<sup>468</sup> Dette betyder, at denne betingelse først og fremmest er opfyldt ved brug af Mafitrailer. Den første del af betingelsen angående forskydning af ansvarsregimet angår derimod primært løstrailere.

<sup>469</sup> Se venligst nærværende speciales afsnit 1.1.

## English summary

It is imperative to legal risk management in shipping that the limitations of the carrier's liability for goods in his custody are predictable to the contracting parties.

Art. 274 of the Danish Merchant Shipping Act regulates the carrier's liability for goods in his custody in ports of lading and loading. However, Danish case law demonstrates the difficulties of an exact evaluation of the limitations of the art. 274-custody of the carrier, where additional storing of trailer loads and separate part loads in port terminals is involved.

In some cases, the art. 274-custody accommodates additional storing. In other cases, however, it does not. Whereas the art. 274 of the Danish Merchant Shipping Act regulates a *prima facie* liability, the liability of additional storing, i.e. the Danish Act 5-8-14, is in some cases a *prima facie* liability but in other cases the claimant must lift the burden of proof.

The preconditions that decide the nature of the liability of the Danish Act 5-8-14-storage remain unclear. Still, they are not random. Therefore, this thesis undertakes a systematic investigation of the preconditions that shift the burden of proof to a *prima facie* liability in Danish Act 5-8-14-cases.

This thesis demonstrates that the *prima facie* liability in Danish Act 5-8-14-storage is evoked by instruments identical to the "good faith"-catalogue as regulated in art. 262 of the Danish Merchant Shipping Act:

- 1) the high degree of *specialization* on the part of the carrier,
- 2) the high degree of *control over the goods* in his possession, and
- 3) the high degree of *commercial dependence on the carrier* by the other contracting party

Where the preconditions 1 to 3 are met, the "good faith"-catalogue shifts the liability regime of the Danish Act 5-8-14 towards a *prima facie* liability, and these are the cases, where the art. 274-*prima facie*-custody accommodates the additional Danish Act 5-8-14 *prima facie*-storing.

Also, the analysis shows how the technical circumstances of handling goods in the port area are critical to whether or not the art. 274-custody accommodates a certain handling operation.

Mafitrailers merely serve as an assisting tool to lading and loading, and Mafitrailer operations are therefore seamlessly incorporated into the art. 274-custody.

Unaccompanied trailers constitute a separate Danish Act 5-8-14-storage. If the art. 262-preconditions are met, a prima facie liability is constituted and the art. 274-custody accommodates the storage.

Drawing on Norwegian, Swedish and German law, this thesis concludes that 1) good faith as regulated in art. 262 as well as 2) the technical nature of trailers used in handling operations determine the limitations of the art. 274-custody of the Danish Merchant Shipping Act.

# Love

## Danske love

### Love

Kong Christian Den Femtis Danske Lov (1683-04-15)

LBKG 2014-01-17 nr. 75 Søloven

### Bekendtgørelser

Bekendtgørelse nr. 551 af 27. maj 2011 om særlige køretøjer på havne- og terminalområder (Godshåndtering og rangering af sættevogne)

Bekendtgørelse nr. 861 af 1. juli 2014 om køretøjers største bredde, længde, højde, vægt og akseltryk (Dimensionsbekendtgørelsen)

Bekendtgørelse om ændring af dimensionsbekendtgørelsen. (Medbringertruck). Udkast pr. 20. juli 2015. IN: <http://www.hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/56643> (tilgået 03-08-2015).

Bekendtgørelse nr. 1175 af 8. oktober 2015 om ændring af dimensionsbekendtgørelsen (Medbringertruck).

Udkast til bekendtgørelse om verificering af vægten på lastede containere” <http://www.hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/55629> (tilgået 16-08-2015).

### Betænkninger

Sølovsudvalgets betænkning nr. 1215/1990 om befordring af gods

### Folketingstidende

Folketingstidende 1993–94, Tillæg A, spalte 4965

## **Norske love**

Kong Christian Den Femtis Norske Lov. 15.04.1687. (Sidst endret LOV-1992-06-19-61 fra 01-01-93)

Vegfraktlov (LOV-1974-12-20-68 som ændret ved Lov 2005-06-17-90 fra 01.01.2008 og Lov 2002-08-30-67 fra 01.01.2003.

## **Svenske love**

Handelsbalk (1736:1232) (1736-01-23)

Lag (1994:1009) sjölagen

Lag (1974: 610) om inrikes vägtransport

## **Tyske love**

Bundesgesetzbuch (BGB)

Handelsgesetzbuch (HGB)

## **Konventioner**

Hamburg Rules. United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea. 1978

The Hague-Visby Rules. The Hague Rules as Amended by the Brussels Protocol 1968.

## **Andre regelsæt**

ADSp (Allgemeine Deutsche Spediteurbedingungen)

DHAB 2007 (Danske Havnevirksomheders Almindelige Betingelser)

NSAB 2000 (Nordisk Speditørforbunds Almindelige Bestemmelser 2000)



## Domsoversigt

Der sondres mellen de enkelte juridisktioner. Inden for den enkelte jurisdiktion er dommene ordnet kronologisk.

Hvor en dom har flere notationer, anføres disse efterfølgende i parentes eller adskilt med lighedstegn alt efter den pågældende jurisdiktions normale notationspraksis.

Indledningsvis anføres under hver jurisdiktion en forklaring af de relevante forkortelser, ligesom dommene forsynes med en kort titel, der indfanger dommens centrale problemstilling.

### Danske domme

U.1945.491H (Den bortkomne pengekuvert)

U.1946.216S (Rørtæringen i skibstankene)

U.1949.13H (Hotelgæstens pels på værelset)

U.1951.190V (Feriemærkebogen i fagforeningens ekspeditionslokale)

U.1952.1114/1Ø (Hotelgæstens bil)

U.1953.69H (Hotelgæstens bil bragt til mekaniker)

U.1953.1149Ø (Hotelgæstens pels anbragt på den ventende bagage)

U.1954.531/2V (Tyveri af feriemærkebog fra arbejdsgivers pengeskab)

U.1957.324H (Urene hos speditjonsfirmaet)

U.1961.668 (De skadede hopper på kvægtorvet)

U.1964.256H (Servicestationens rengøring af lillebiler)

U.1974.213V (Udlejning af garageplads til campingvogn)

U.1974.858S (Containerbranden på stevedorefirmaets areal)

U.1975.625S (Kranskade på tractorscraper ved indlastning)

U.1979.416V (Brandskaden på de oplagte varer)

- U.1986.838Ø (De mølangrebne ægte tæpper)
- U.1989.933V (De opmagasinerede plæneklippere)
- U.1990.817Ø (Tyveri af ferierende kundes bil fra autoværksted)
- U.1995.856/2H (Mammen & Drescher)
- U.1999.52H (Tyveri af trailerchassis fra indhegnet containerterminal)
- U.2000.2186S (Televanløses mobiltelefoner)
- U.2000.350H (Autoværkstedets nøgleboks)
- SH2002.S-0004-01 (Den bortkomne container på lagerpladsen)
- U.2002.1291V (= FED 2002.297V) (Busrejsen til Bruxelles)
- U.2005.2999V (Det dækslastede flatrack-gods)
- U.2006.3024H (De norske klipfisk)
- U.2008.2256SH (DSVs bortkomne trailere)
- SH2009.S-0013-07 (Skade på vindmøllevinger oplagret på havneareal)
- U.2011.271H (Itellas løstrailer)
- SH2013.S-24-11S – SH2013.S-9-12S – SH2013.S.0024 (Den vandskadede container).
- SH2013.H-64-11 (Speditør ikke ansvarlig for rådgivning omkring alternative oplagringsmuligheder for gods i havn i Rumænien)
- U.2013.849/2H (Mols-linjens løstrailerhåndtering)
- SH2015.S-18-13 (Godshåndtering af to vindmøllevinger på havneområdet ikke omfattet af § 274-varetægt)

## **Engelske domme**

Pyrene Co Ltd v. Scindia Navigation Co Ltd [1954] 2 QB 402.

## **Finske domme**

### **Forkortelser**

ND: Nordisk domssamling

### **Domme**

ND-1997-84 (Transport af frysecontainere med skibet Orion)  
(Helsingfors Hovrätt)

## **Norske domme**

### **Forkortelser**

HR: Høyesterett

LA: Agder lagmannsrett

LB: Borgarting lagmannsrett

LE: Eidsivating lagmannsrett

LF: Frostating lagmannsrett

LG: Gulating lagmannsrett

LH: Hålagoland lagmannsrett

ND: Nordisk domssamling

Rt: Norsk Retstidende

RG: Rettens gang

TOSLO: Oslo tingsrett

TTONS: Tønsberg tingrett

### **Domme**

Rt-1892-381 (Det nedbrændte pakhus)

Rt-1925-781 (Hotelgæstens karton)

- Rt-1932-647 (Skibsværkstedssdommen)
- RG-1940-390 (97 1940) (Mullebærrene på Oslo Fiskehals Frysehus)
- RG-1944-472 (103 1944) (De tomme tønder på lageret)
- Rt-1981-581 (Vogntoget med fisk til Helsingfors)
- RG-1982-175 (Olrud bilværksted)
- LE-1990-232 – RG-1993-653 (122-93) (Travhingsten på det statslige avlscenter)
- ND-1990-423 (Gasturbinerne lastet på Mafi-trailer)
- LA-1991-375 – RG-1993-100 (15-93) (De ødelagte kompressorer)
- LH-1992-392 (Fiskekasserne af flamingo på Lofoten)
- RG-1993-1167 (203-93) (Bådanhænger på benzinstationen)
- LE-1993-1346 (Veteranflyet i SAS' hangar)
- LB-1995-2021 (Det beslaglagte vildt i fryseren)
- HR-1998-7-B – Rt-1998-40 (Skade på beslaglagte genstande)
- LH-1999-443 (Transport af lakseyngel)
- ND-2000-373 (Retentionsret i fartøjet Salmon)
- TOSLO-2001-11269 – RG-2003-54 (9-2003) (Nordeas VPS-konto)
- ND-2003-500 (Brand på skib under værkstedsoophold)
- TTONS-2003-1687 – RG-2004-1569 (Fornylsesklausulen i lejekontrakten)
- LF-2005-96197 (Fiskefartøjets haveri i forbindelse med vandpåfyldning af tank)
- LF-2006-25784 (De to amerikanerbiler på mafitrailer)
- LG-2008-18396 (Varmevexlerne til Kroatien)
- LH-2011-15471 (Søtransport af kongekrabber)
- LB-2015-21437 (Transport af bygningsmoduler)

## **Svenske domme**

### **Forkortelser**

ND: Nordisk domssamling

NJA: Nytt Juridiskt Arkiv

### **Domme**

NJA 1938 s 602 (Kul- og kokslosning i Skelleftehamn)

NJA 1950 s 5 (Ringström & Khans måtter)

NJA 1951 s 130 (Linoleumsmåtterne i Göteborgs havn) (= ND 1950.527 Selma Thordén)

NJA 1956 s 274 (Magasinlagringen i Hong Kong) (= ND 1956.178 Godown-sagen)

NJA 1983 s 701 (Det forsvundne overtøj på restauranten)

NJA 1985 s 879 (Tekstilvarerne på lageret i Borås)

ND-2002-67 (Stenknuseranlægget på havneterminalen)

## **Tyske domme**

### **Forkortelser:**

AG: Amtsgericht

Beck: Beck-online (database svarende til dansk og svensk Karnov)

BeckRS: Beck Rechtsprechungen

BGH: Bundesgerichtshof

BSch: Binnenschiffahrt

LG: Landesgericht

NJW: Neue Juristische Wochenschrift

NJW-RR: Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report

OLG: Oberlandesgericht

SU: Schlussurteil

## **Domme**

OLG Nürnberg, SU vom 05.07.2000 - 12 U 913/00 = BeckRS 2009, 88092 (Valsemaskine tabt fra gaffeltruck)

LG Passau, SU vom 05.04.2001 - 1 HKO 1057/00 (Den væltede betonbinder)

OLG Naumburg, Urteil vom 22.08.2002 - 4 U 103/02 = OLG-NL, 2003, 97 (Harley-Davidson bortkommet fra uovervåget hotelparkeringsplads)

OLG Karlsruhe Urteil vom 14.07.2004 - 1 U 46/04 = NJW-RR 2004, 1610 (Tyveri af kuffert fra køretøj henstillet på overvåget parkeringsplads)

BGH, Urteil vom 03.11.2005 - I ZR 325/02 (= NJW-RR 2006, 616) (2. instans OLG Celle, Urteil vom 24.10.2002 - 11 U 281/00; 1. instans LG Hannover, Entscheidung vom 18.10.2000 - 22 O 4990/99) (Det geofysiske feltlaboratorium)

OLG Bremen, Urteil vom 10.05.2007 - 2 U 108/06 (Det toldbehandlede gods)

BGH, Urteil vom 18.10.2007 - 1 ZR 138/04 (= NJW-RR 2008, 549) (2. instans OLG Hamburg, Urteil vom 19.08.2004 - 6 U 178/03 = BeckRS 2010, 04478) (Trykkerimaskinen fra Bremerhaven)

OLG Hamburg Urteil vom 28.02.2008 - U 241/06 (De stjålne betonblandere)

OLG Hamburg, Urteil vom 10.04.2008 - 6 U 90/05 (= BeckRS 2009, 88906) (Kølemaskinen på Mafi-traileren)

AG Langenfeld Urteil vom 30.07.2008 - 11 C 142/08 (Indbrud i hotelgæstens bil)

OLG Köln Urteil vom 06.03.2012 - 3 U 108/08 BSch = BeckRS 2012, 22005 (TranspR 2013, 123) (Kæntring af skib forårsaget af godsets destabilisering ved losning af lastrum)

BGH, Urteil vom 11.04.2013 - I ZR 61/12 = BeckRS 2013, 18833 (Den ødelagte coiler i havnen i Savannah)

BGH (1. Zivilsenat), Beschluss vom 10.04.2014 - I ZR 100/13 = BeckRS 2014, 12667 (2. Instans OLG Hamburg, Beschluss vom 29.04.2013 - 6 U 175/12 = BeckRS 2014, 12678) (Forurening af en ladning rør grundet kontakt med blymalmkoncentrat)

## Bibliografi

Andersen, Mads Bryde (2008), *Grundlæggende aftaleret*. Gjellerup: København.

Andersen, Mads Bryde (2006), "Nordisk retstænkning i et globaliseringsperspektiv" IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 119, 4-5, 2006, s. 473-491.

Andersen, Mads Bryde & Lookofsky, Joseph (2010) *Lærebog i obligationsret I. Ydelsen/beføjelser*. 3. udgave. Thomson Reuters: København.

Anonym (1983), "Hvilke bestemmelser i Danske og Norske Lov er endnu gældende?" IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 703-719.

Anonym (2015), "Medbringertruck endelig i mål" IN: <http://itd.dk/Nyheder/ITDNyt/ITDNytItem.aspx?NewsID=7118> (tilgået 22-10-2015).

Anonym (2015), "NSAB-2015 er nu klar – download det her" IN: <http://www.dasp.dk/node/858>. (tilgået 06-11-2015).

- Anonym (2015) ”Nye regler om medbringertruck er en sejr for transportbranchen” (sic!) IN : <http://www.transportnyhederne.dk/?Id=56445> (tilgået 03-08-2015).
- Aubert, L.M.B. (1901), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. 1. Bd., 2. udgave. Ved Per Rygh. Forlagt af H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard): Kristiania.
- Aubert, L.M.B. (1895), *Den norske Obligationsrets specielle Del*. Andet Bind. Første Hefte. E.T. Mallings Boghandels Forlag: Kristiania.
- Augdahl, O. (1929), *Om bevisbyrden i Tvistemål*. Gyldendal Nordisk Forlag: Oslo.
- Blandhol, Sverre (2005), *Nordisk rettspragmatisme, Savigny, Ørsted og Schweigaard, om vitenskap og metode*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Bredholt, Jørgen et al. (2012), *Søloven med kommentarer*. 4. Udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- Brækhus, Sjur (1993), ”De norske sjølover. Et tilbakeblikk ved 100 års jubiléet.” IN: Marlus, nr. 200. Oslo.
- Czerwenka, Beate (2012), ”The Proposal for a Reform of German Maritime Law” IN : Jürgen Basedow, Ulrich Magnus, Rüdiger Wolfrum (red.) *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2009 & 2010*. Hamburg Studies on Maritime Affairs. Volume 23, s 55–67.
- Dahlman, Christian (2000), *Konkurrerende culpakriterier*. Studentlitteratur. Lund.
- Dalbak, Camilla (2007), ”Lojalitetsplikt som grunnlag for å begrense og utvide fleksibilitet i avtaleforhold”. IN : Lov og Rett. Vol. 46, 10, s. 598–612.
- Diesen, Christian & Strandberg, Magne (2012), *Bevisprövning i tvistemål. Teori och praktik*. BEVIS 9. Nordstedts Juridik, Stockholm.
- Dige, Palle Hvass (1945), *Bevis i Kontraktsforhold. En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk Ret anvender i Kontraktsforhold*. Ejner Munksgaard: København.



- Eichhorn, Jan Tjarko (2008), "Is Cargo Handling and Storage at Port Terminal Part of Subsequent Sea Carriage?" IN : <http://www.internationallawoffice.com/newsletters/detail.aspx?g=611553fb-84f8-4e4d-89e9-170508670a2b> (tilgået 15-07-2015)
- Eckhoff, Torstein (1949), *Noen ord om bevisbyrde og bevisbyrdeteorien. Foredrag holdt i Norsk Forsikringsjuridisk Forening den 20. oktober 1949*. IN: Norsk Forsikringsjuridisk Forenings Publikationer. Nr. 29.
- Ekelund, Per (1991), *Nordisk Speditørforbunds Almindelige bestemmelser for spedition, transport og oplagring*. Med kommentarer. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- Ekelund, Per (1998), *NSAB 2000. Nordisk Speditørforbunds Almindelige Betingelser. Tillæg til NSAB med kommentarer (Udgivet 1991)*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- Evald, Jens (2004), "Om retsprincipper i formueretten" IN: Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 109–145.
- Falkanger, Thor et al. (2008), *Introduktion til søretten*. 3. udgave. Thomson Reuters: København.
- Gade, Camilla (2015), "Nye truckregler gælder ikke modulvogntog" IN : [http://www.mestertidende.dk/article/view/224138/nye\\_truckregler\\_gaelder\\_ikke\\_modulvogntog#.Vj1l0MtdGB0](http://www.mestertidende.dk/article/view/224138/nye_truckregler_gaelder_ikke_modulvogntog#.Vj1l0MtdGB0) (tilgået 22-10-2015).
- Gam, Henrik (1991), *Ansvarssubjektet ved godsbeskadigelse under søtransport. En analyse af nordisk og engelsk ret*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- Gomard, Bernhard et al. (2012), *Almindelig kontraktsret*. 4. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Gomard, Bernhard (1990), *Forholdet mellem Erstatningsregler i og uden for Kontraktsforhold*. G.E.C. Gads Forlag: København.
- Gomard, Bernhard (1983), *Obligationsret. 1. del*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.

- Gomard, Bernhard (2011), *Obligationsret. 2. del*. 4. udgave ved Torsten Iversen. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Gomard, Bernhard (2001), "Recent Developments in the Danish Law of Tort" IN : *Scandinavian Studies in Law*, Vol. 41, pp. 233–248.
- Gorton, Lars (2012), "Regional Harmonization of Maritime Law in Scandinavia" IN : Jürgen Basedow, Ulrich Magnus, Rüdiger Wolfrum (red.) *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2009 & 2010. Hamburg Studies on Maritime Affairs*. Volume 23, s. 29–51.
- Gorton, Lars. (2013), "Sjöfarten och avtalsrätten" IN : *Marlus*, Nr. 417. s. 65–83.
- Gram, Per (1967), *Fraktavtaler og deres fortolkning*. Johan Grundt Tanum Forlag: Oslo.
- Graver, Hans Petter (2006), "I prinsippet prinsipiell." IN : *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 119, 2/3, s. 189–221.
- Graver, Hans Petter (2008), "Vanlig juridisk metode? Om rettsdogmatikken som juridisk sjanger." IN : *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, Vol. 121, 2, s. 149 –178.
- Grönfors, Kurt (1981), "Ansvaret för sjötransporterad gods under terminalperioderna" IN : *Marlus* Nr. 60. Oslo.
- Gullaksen, Torgeir (2015), "Dansk sølov/norsk sjølov § 274 – Dom avsagt av Danmarks Højesteret om ansvar for gods bortkommet i lossehavnen" IN: <http://nholt.no/article.php?articleID=2070&categoryID=401> (tilgået 07-06-2015)
- Hagstrøm, Viggo (2011), *Obligasjonsrett*. Universitetsforlaget: Oslo.
- Hallager, Fr. (1879), *Den norske Obligationsret*. Andet Bind. Andet gennemseede Oplag ved L.M.B Aubert. Forlagt af P. T. Mallings Boghandel. Christiania.
- Heidbrink, Jakob, (2009), "Utgangspunktet för ansvar för annans lösöre (custodia) i straff- och skadeståndsrätten" IN : *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, Vol. 122, 4-5, s. 577–610.

- Hellner, Jan et al. (2000), *Speciall avtalsrett II. Kontraktrett. Første hæftet. Særskilda avtal*. 5. Udg. Norstedts Juridik: Stockholm.
- Holm, Anders (2005), *Den avtalsgrundede lojalitetsplikten – en allmän rättsprincip*. Studies in management and economics. Dissertations No. 61. Acta Iuris Lincopensis. No. 2. Avdelningen för Rätt och rättsfilosofi. Linköpings Universitet.
- Høgberg, Alf Petter (2006), ”Tolkningsstiler ved kontraktfortolkning – en introduktion.” IN : Jussens Venner. Vol 41 (02), s. 61–108.
- Jantzen, Henrik Thal & Frost, Tobias Triton (2013), ”Danish Case law: Carriers’ Custody and Liability when Goods are in Terminals” IN : [http://www.forwarderlaw.com/library/view.php?article\\_id=911](http://www.forwarderlaw.com/library/view.php?article_id=911) (tilgået 09-05-2015)
- Jerkø, Markus (2012), ”En taksonomi over rettslige prinsipper” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 125, 1-2, s. 1–48.
- Jørgensen, Stig (1966), *Erstatningsret*. Juristforbundets Forlag: København.
- Jørgensen, Stig (1975), ”Liability and Fault” IN : Tulane Law Review, Vol, 49, Issue 2, 1974–1975, s. 329–345.
- Kristiansen, Bettina Lemann (2004), ”Retsprincipper i retsanvendelsen” IN : Dalberg-Larsen, Jørgen & Kristiansen, Bettina Lemann (red.) *Om retsprincipper*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 49–79.
- Kristiansen, Kamilla Nyhus (2001), ”Speditørens lagerserviceavtaler – en utvidelse af den tradisjonelle speditørrollen”. Havneprojektet 1999–2001. Rapport nr. 13. IN : MarIus, nr. 277.
- Krüger, Kai (1991), *Norsk kontraktrett*. Alma Mater Forlag: Bergen.
- Kruse, A. Vinding (1976), *Erstatningsretten*. 3. udgave. Juristforbundets Forlag: København.
- Køie, Rasmus (2013), ”Ny Højesteretsdom om rederis varetægtsansvar for henstillede løstrailere.” IN : Speditionsret. Nr. 38. September 2013, s. 6–11.

- Lando, Ole (2007), "Is Good Faith an Over-Arching General Clause in the Principles of European Contract Law?" IN : European Review of Private Law. Vol. 6. 2007 (Kluwer Law International BV), s. 841–853.
- Lassen, Julius (1892), *Haandbog i Obligationsretten. Almindelig Del*. G.E.C Gad: Kjøbenhavn.
- Lookofsky, Joseph (1993), "Om forvaring, værneting & »Surprising standard terms«" U.1998B.495.
- Lødrup, Peter (2014), *Lærebok i erstatningsrett*. Gyldendal: Oslo.
- Madsen, Palle Bo (2003), "Europæisk formueret? – noget om EU-harmonisering, lobbogsprojekter m.v." IN : Iversen, Torsten et al. (red.), *Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2003, s. 777–795.
- Madsen, Palle Bo (1982), "Loyalitetskrav i kontrakts- og konkurrence-retten" U1982B.165.
- Munukka, Jori (2007), *Kontraktuell lojalitetsplikt*. Jure Förlag, Stockholm.
- Nazarian, Henriette (2007), *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*. Cappelen Akademisk Forlag: Oslo.
- Ottesen, Fredrik (2000), *NSAB 2000 § 27. Speditørens ansvar for lagerhold*. MarIus nr. 266. Havneprosjektet 1999–2001. Rapport nr. 6. Sjørettsforbundet. Oslo.
- Pedersen, Per Vestergaard (2008), *Transportret. Introduktion til reglerne om transport af gods*. 1. udgave. 1. oplag. Forlaget Thomson: København.
- Ramberg, Jan (1983), *Spedition och fraktavtal. Med kommentar till nordiskt speditörförbunds allmänna bestämmelser*. P.A. Norstedt & Sönners Förlag: Stockholm.
- Reiter, Max (1963), *Speditionsaftalen. Retsforholdet mellem speditøren og hans hvervgiver*. Juristforbundets Forlag: København.

- Riezler, Erwin (1934) „Ratio decidendi und obiter dictum im Urteil.“  
IN : Archiv für die civilistische Praxis. 139. Bd., H. 2 (1934), pp. 161–200.
- Ringvoll, Linn Hoel & Leonhardsen, Erlend M. (2007), „Pragmatisk i prinsippet – om lojalitetsprinsippet i kontraktsforhold ” IN : Jussens Venner Vol. 42, (01), pp.37–55.
- Robberstad, Anne (2011), ”Om forståelser af bevisbyrde”, IN : Jussens Venner. Vol. 46 (2), pp. 65–86.
- Rodhe, Knut (1956), *Obligationsrätt*. Institut för Rättsvetenskaplig Forskning. Nordstedt & Söners Förlag: Stockholm.
- Rodríguez, Ana Mercedes López (2002), ”Lex mercatoria” IN : Rettid. 2002. Århus Universitet. s. 46–56. <http://law.au.dk/forskning/rettid/artikler/2002/> (tilgæet 10-05-2015).
- Roost, Lissi Andersen (2012), *Multimodale transporter. Juridiske rammebetinger*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- Sandgren, Claes (2005), ”Är rättsdogmatiken dogmatisk?” IN : Tidsskrift for Rettsvitenskap. 118. årgang. s. 650–656.
- Sandvik, Gudmund (1983), ”Forholdet mellem Danske og Norske Lov” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 19–33.
- Suenson, Ebbe (1943), *En Undersøgelse og kritisk Vurdering af de Bevisbyrderegler, som dansk ret anvender i Kontraktsforhold*. Prisopgave. Københavns Universitet. 1943.
- Tamm, Ditlev (1983), ”Danske og Norske Lov i 300 år – en introduktion” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. XXIX–XLVII.
- Tamm, Ditlev (2009), *Retshistorie. Danmark – Europa – globale perspektiver*. 2. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

- Taxell, Lars Erik (1987), *Avtalsrättens normer. Några riktlinjer*. Åbo Akademis Förlag. Åbo.
- Tetley, W. (1965), *Marine Cargo Claims*. Stevens & Sons Ltd.: London.
- Torp, Carl (1880), ”Nogle Bemærkninger om Debtors Ansvar for den efter Kontraktens Afslutning indtraadte Umulighed”, U.1880B.353.
- Tybjerg, E., (1904) *Om Bevisbyrden*. Jacob Lunds Boghandel. (Baldur Borgen): Kjøbenhavn.
- Ulfbeck, Vibe (2010), *Erstatningsretlige grænseområder. Professionsansvar, produktansvar og offentlige myndigheders erstatningsansvar*. 2. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- Ussing, Henry (1989), *Aftaler paa Formuerettens Omraade*. 3. udgave. Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Aarhus Universitet.
- Ussing, Henry (uden årstal), *Enkelte Kontrakter*. 2. udgave. Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Århus Universitet.
- Ussing, Henry (1947), *Erstatningsret*. C.E.G Gads Forlag: København.
- Ussing, Henry (1966), *Noter til Obligationsretten, Almindelig Del, 4. udgave*. Akademisk Forlag.
- Ussing, Henry (uden årstal), *Obligationsretten. Almindelig Del. 4. udgave. Revideret Optryk ved A. Vinding Kruse*. Den Juridiske Faggruppes Trykkeri: Aarhus Universitet.
- Vikse, Sofie (2012), ”Avsenders forpliktelse og ansvar overfor transportøren ved transport af farlig gods. En sammenligning af någældende regler med Rotterdamreglerne.” IN : MarIus, Nr. 413.
- von Eyben, Bo & Isager, Helle (2007), *Lærebog i erstatningsret*. 6. udgave. Jurist- og Økonomforbundets Forlag: København.
- von Eyben, W. E. (1986), *Bevis*. G.E.C. Gads Forlag: København.
- von Eyben, W. E (1983), ”Danske Lovs formueretlige bestemmelser, desvetudo og retssædvane” IN : *Danske og Norske Lov i 300 år. Festskrift udgivet i anledning af 300året for udstedelsen af Christian V's Danske Lov*, (red. Ditlev Tamm), Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 577–608.

- Wacke, Andreas (1993), ”Ejerens risiko og modtagerens ansvar ved lån, leje og forvaring i sammenlignende perspektiv”. U.1993B.409.
- Wilhelmsen, Trine-Lise (2002), ”Speditørens ansvar for skade på godset under lagring. Lagring som ledd i en avtale om sjøtransport” IN : *Festskrift til Peter Lødrup. Bonus Pater Familias*. Gyldendal Akademisk. s 753–766. (FEST-2002-pl-753)
- Wilhelmsen, Trine-Lise (2011), *Årsaksproblemer i erstatningsretten – årsakslærer, formålsbetraktninger og økonomisk effektivitet*. Gyldendal: Oslo.
- Windahl, Jesper (2012), ”De for en sådan transportmåde gældende lovbestemmelser” – om speditørens netværksansvar.” IN : U2012B.21.
- Yee, Woo Pei (2001), “Protecting Parties’ Reasonable Expectations. A General Principle of Good Faith” IN : *Oxford University Commonwealth Law Journal*. Winter 2001. s 195–229.

## Internetressourcer

[www.duden.de](http://www.duden.de)

[www.ordnet.dk](http://www.ordnet.dk)

## Sjørettsfondets utgivelser

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

### Tidsskriftet *MarIus* – siste utgaver

- |     |                             |  |
|-----|-----------------------------|--|
| 463 | SANDVIK, Björn              | Skeppsbygnadsavtal från finsk synpunkt. 2016. 44 s.  |
| 464 | STØEN, Ignazio Azzari       | Kontraktshjelperidentifikasjon ved sjørettslig transportansvar. Den engelske dommen «The Muncaster Castle» vurdert i en nordisk-rettslig ramme. 2016. 140 s. |
| 465 | HELLEVIK, Julie A           | Risikostyring i Shipping. Med fokus på hvordan rederier kan redusere eksponeringen for endringer i bunkerskostnader. 2016. 79 s.?                            |
| 466 | SNIPSØYR, Bjarne            | Utbedringsplikten i kommersielle tilvirkningskjøp. Om bakgrunnsretten og reguleringene i utvalgte standardkontrakter. 2016. 148 s.                           |
| 467 | RATH MORITZ-OLSEN, Ragnhild | Corporate environmental due diligence and accountability. 2016. 164 s.   |
| 468 | SAGERUP, Marianne Løvås     | Spesifikasjons- og dokumentasjonskrav som kostnadsdriver i norsk petroleumsindustri. 2016. 69 s.   |

### Bøker utgitt av Sjørettsfondet

Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull: *Sjørett*. 8. utg. 602 s. 2010. ISBN 978-82-90260-56-4

Kan bestilles via bokhandel eller Den norske bokbyen.



## 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](mailto: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](http://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](mailto:post@bokbyen.no). Faktura basert på kostnader sendes i etterkant et par ganger i året. Prisen vil variere med sidetall per publikasjon og antall utgivelser i året.

Årgang 2014, tjue utgaver på totalt 3 215 sider, kostet tilsammen ca 8 500 kr i utsalg og 6 430 kr i abonnement. Årgang 2015, tolv utgaver på totalt 1 945 sider, kostet tilsammen nesten 8 000 kr i utsalg og 6 200 kr i abonnement.

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

