

Passasjerers rettigheter ved sjøtransport

Forsinkelse, kansellering, nektet transport og
personer med nedsatt funksjonsevne

Kandidatnummer: 146

Veileder: Erik Røsæg

Semester: Vår 2006

Antall ord: 37885

Dato: 10. august 2006

Innholdsfortegnelse

INNHALDSFORTEGNELSE	II
---------------------------	----

DEL I INNLEDNING

1	BAKGRUNN FOR OPPGAVEN.....	1
1.1	Ensartet regleverk.....	2
1.2	Forbrukerbeskyttelse.....	3
1.3	Personer med nedsatt funksjonsevne	3
2	AVGRENSINGER.....	4
2.1	Kritiske hendelser.....	4
2.2	Bortfrakter	4
2.3	Passasjer	5
2.4	Personer med nedsatt funksjonsevne	6
2.5	Skip	7
2.6	Ulike typer transport.....	8
2.6.1	Transport fra a til b.....	10
2.6.2	Opplevelsesreiser	11
2.6.3	Korresponderende transport.....	11

DEL II PASSASJERERS RETTIGHETER VED KRITISKE HENDELSER

3	TRANSPORTAVTALEN	13
3.1	Standardvilkår.....	14
3.1.1	Agreed documents	14
3.1.2	Vedtagelse av standardvilkår.....	15
3.1.3	Tolking av standardavtaler.....	19
3.2	Regler som regulerer transportavalen	21
3.3	Regler som kan ha innvirkning på transportavtalens innhold	27
3.3.1	Lovgivning som regulerer tekniske krav til skip.....	27
3.3.2	Internasjonale krav til skips tekniske utforming.....	29
3.3.3	Lovpålagt konsesjonsplikt.....	31
3.4	Når utgjør en kritisk hendelse et kontraktsrettslig mislighold?	32
3.4.1	Forsinkelse	32
3.4.2	Kansellering	39
3.4.3	Nektet transport.....	41

3.5	Tilfeller der den kritiske hendelse ikke utgjør et kontraktsmislighold	45
3.5.1	Den kritiske hendelse er kjent for passasjerer ved avtaleinngåelsen	45
3.5.2	Forbehold om endringer etter at avtalen er inngått og ansvarsfraskrivelser	49
3.5.3	Devisasjon	52
4	MISLIGHOLDSSANKSJONER VED EN KRITISK HENDELSE	54
4.1	Bortfrakters omsorgsplikt	54
4.2	Bortfrakters plikt til å utføre eller fullføre transporten.....	55
4.2.1	Den kritiske hendelsen inntreffer før avgang	56
4.2.2	Den kritiske hendelsen inntreffer etter avgang	58
4.3	Passasjerens rett til prisavslag	60
4.4	Passasjerens rett til heving	61
4.4.1	Heving før avreise	62
4.4.2	Heving etter avreise	63
4.4.3	Hevingsoppgjøret	65
4.5	Passasjerens rett til erstatning	66
4.5.1	Ansvarsgrunnlag	66
4.5.2	Erstatningsutmålingen	71
4.5.3	Begrensning av ansvaret	72
4.5.4	Sikkerhet for oppfyllelse av erstatningskravet	73
5	PASSASJERERS RETTIGHETER MED GRUNNLAG UTENFOR KONTRAKT	75
5.1	Erstatning	75
5.1.1	Ansvarsgrunnlag	75
5.1.2	Aktsomhetsvurderingen	78
5.1.3	Årsakssammenheng mellom den kritiske hendelsen og passasjerens tap	79
5.1.4	Erstatningsutmåling	80
6	PROSEDYRER FOR BEHANDLING AV KLAGER OG ERSTATNINGSKRAV FRA PASSASJERER.....	82
6.1	Klagenemnd	82
DEL III PERSONER MED NEDSATT FUNKSJONSEVNE		
7	HAR PERSONER MED FUNKSJONSNEDESETTELSE RETT TIL Å KREVE AT BORTFRAKTER INNGÅR TRANSPORTAVTALE?	87
7.1	Når er forskjellsbehandling på grunnlag av nedsatt funksjonsevne saklig?	89
7.2	Straffeloven § 349 a	91
8	KRAV TIL OPPFYLLELSEN AV TRANSPORTAVTALEN.....	93
8.1	Krav til skipets utforming	94

8.1.1	Sjødyktighet	94
8.1.2	Krav stilt av offentlig myndighet	95
8.1.3	Forholdet mellom sikkerhetskrav og tilgjengelighetskrav.....	97
8.2	Rett til assistanse	98
8.3	Rett til erstatning ved manglende utforming eller assistanse ..	100
9	RETT TIL TRANSPORT OG TILRETTELEGGING I FREMTIDEN.....	103

DEL IV AVSLUTNING

10	FORSLAG TIL VIRKEMIDLER FOR Å BEDRE PASSASJERENES RETTIGHETER	106
10.1	Forenklet erstatningsoppgjør	106
10.2	Forskuddsbetalt erstatning	107
10.3	Sikkerhet for erstatningskrav	107
10.4	Nemnd for behandling av misligholdskrav	108
	FORKORTELSER.....	110
	KILDER	111

Del I Innledning

1 Bakgrunn for oppgaven

Avhandlingens tema ble funnet gjennom en anbudsinnbydelse fra EU Kommisjonen¹. Formålet bak anbudsinnbydelsen er å kartlegge behovet for en regulering av passasjerers rettigheter på sjøtransportsektoren. EU Kommisjonen er også interessert i å få innspill på hvilke legislative virkemiddel som anses mest formålstjenelig for å regulere sjøtransportsektoren.

TIS.PT, TØI, SYTEMA og METTLE har inngått et samarbeid for å kartlegge dagens situasjon på sjøtransportsektoren «de facto» og «de jure». Man skal også analysere ulike typer av legislative virkemiddel som kan anvendes for å regulere passasjerenes rettigheter på sjøtransportsektoren. Ut i fra undersøkelsen og de analyser som skal bli foretatt i ettertid vil EU avgjøre om man behøver en rettslig regulering av passasjerers rettigheter.

Denne avhandlingen tar mål av seg å kartlegge passasjerers rettigheter «de jure» i Norge, Sverige, Finland og Danmark. Hovedfokus vil likevel være på rettstillingen i Norge. Men ut i fra at alle de nordiske landene har store likehetstrekk innenfor den generelle kontraktsretten, og at de nordiske sjølovene er nærmest identiske², vil de konklusjoner som trekkes etter norsk rett stort sett gjelde for alle de nordiske landene. Referansene vil først og fremst bli gjort til norsk rett, og kun der de andre nordiske land har regler som er sterkt avvikende vil de omtales særskilt.

¹ Invitation to tender No TREN/A5/6-217/2005 som omhandler «analysis and assessment of the level of protection of passenger rights in the EU's maritime transport sector».

² Falkanger og Bull (2004) s. 4

1.1 Ensartet regleverk

EU har som mål å oppnå en felles transportpolitikk, der et av virkemidlene er å oppnå felles regler for «international transport til eller fra en medlemsstats område eller gjennom en eller flere medlemsstaters områder»⁵.

Det er i dag få nasjonale og internasjonale reguleringer som omhandler passasjerers rettigheter ved sjøtransport. Athenkonvensjonen⁴ tar for seg bortfrakters⁵ erstatningsansvar ved uaktsom opptreden som forårsaker skade på person eller reisegods. Konvensjonen er ikke ratifisert av Norge og kun et begrenset antall EU medlemmer⁶. Men EU arbeider med å implementere konvensjonens protokoll fra 2002⁷. Og ansvarsreglene i de nordiske sjølovene utformet på samme måte som Athenkonvensjonens ansvarsregler⁸. Videre er begrensingsbeløpene fra konvensjonens 1990 protokoll⁹ benyttet som begrensingsbeløp i dagens nordiske sjølover¹⁰.

Ut over de tilfellene passasjerer kommer til skade eller dør, har man på sjøfartssektoren ikke noe internasjonalt regelverk som sikrer passasjerens rettigheter. På flysektoren¹¹ og jernbanesektoren¹² finnes internasjonale regelverk, som gir passasjerer rettigheter i forbindelse med forsinkelser og lignende hendelser.

⁵ Jfr. Traktaten om opprettelse af Det Europæiske Fællesskab (konsolideret udgave Nice) EFT C 325 24.12.2002 art. 70 og 71 nr. 1 bokstav a), etter art. 80 nr. 1 omfatter dette også transport langs «sejlbare vandveje»,

⁴ Athens convention relating to the carriage of passengers and their luggage by sea, 13. desember 1974 Konvensjonen er endret i 1990 og 2002, men endringene er per 30. juni 2006 ikke trådt i kraft, http://www.imo.org/home.asp?topic_id=161 [23.07.06]

⁵ Athenkonvensjonen benytter begrepet «carrier», definert i art. 1 nr. 1 bokstav a). Dette er i stor grad i samsvar med begrepet bortfrakter, jfr. lov om sjøfarten (sjøloven) 24. juni 1994 nr. 39 § 401 første ledd.

⁶ I følge IMOs hjemmeside har Belgia, Estland, Hellas, Irland, Latvia Luxembourg, Polen, Spania og Storbritannia ratifisert konvensjonen. http://www.imo.org/includes/blastDataOnly.asp/data_id%3D12899/status.xls [16.11.05].

⁷ Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om transportørers erstatningsansvar ved ulykker under passagertransport ad søvejen og indre vandveje {SEK(2005) 1516} KOM/2005/0592 endelig udg. - COD 2005/0241

⁸ Jfr. Ot.prp. nr. 32 (1982-1983) s. 59. Begrunnelsen for ikke å ratifiser Athen konvensjonen 1974 var at begrensingsbeløpene var for lave og at konvensjonen ikke hadde bestemmelser som muliggjorde justeringer i begrensingsbeløpene.

⁹ Protocol of 1990 to amend the Athens Convention relating to the carriage of passengers and their luggage by sea, 1974. Undertegnet 29. mars 1990

¹⁰ Jfr. sjøl. §§ 418 flg.

¹¹ Overenskomst om innføring av visse ensartede regler for internasjonal luftbefordring, undertegnet i Montreal 28. mai 1999 (Montrealkonvensjonen) og EP/Rfo.261/2004/EF

¹² Overenskomst om de internasjonale jernbanetransporter, undertegnet 09. mai 1980 (COTIF)

På bakgrunn av dette ønsker EU å utarbeide et regelverk som dekker passasjerers rettigheter på sjøtransportsektoren.

1.2 Forbrukerbeskyttelse

EU har som mål å styrke forbrukernes rettigheter¹³. Det må legges til grunn at denne målsetting vil stå sentralt ved en eventuell regulering av passasjerens rettigheter på sjøtransportsektoren. I dagens marked er det først og fremst bortfrakter som legger rammene for transportavtalen ved at det er de som utarbeider avtalevilkårene. Gjennom en regulering av rettigheter enten ved lovgivning eller frivillige ordninger kan EU styrke forbrukerens rettigheter på området.

1.3 Personer med nedsatt funksjonsevne

EU kommisjonen har i anbudsinnbydelsen forespurt spesifikt om en kartlegging av hvordan forholdene for personer med funksjonsnedsettelse er innen sjøtransportsektoren. Dette innebærer både en vurdering av hvordan personer med nedsatt bevegelse sine interesser er ivaretatt, og hvordan man kan sikre dem rett til sjøtransport på lik linje med andre passasjerer.

EUs mål for utviklingen av et regelverk som beskytter personer med nedsatt bevegelse er å oppnå tilgjengelighet, ikke diskriminering og assistanse. Det vil derfor bli lagt vekt på disse kriteriene ved bedømmelsen av dagens situasjon for personer med nedsatt bevegelse.

¹³ Jfr. EU – traktaten art. 3 nr. 1 bokstav t

2 Avgrensinger

2.1 Kritiske hendelser

Temaet for avhandlingens del II er passasjerers rettigheter der det inntreffer en forsinkelse, kansellering eller at passasjeren blir nektet ombordstigning. Disse hendelsene tar utgangspunkt i at oppfyllelsen av transportavtalen avviker fra det en passasjer forventer når han bestemmer seg for å benytte transporten.

Utgangspunktet for drøftelsen av passasjerers rettigheter er å se på hva en passasjer kan kreve når en kritisk hendelse inntreffer. Dette fremgår først og fremst av transportavtalen. I og med at transportavtalen avviker fra passasjerens forventninger, må man kartlegge hva en passasjer berettiget kan forvente av oppfyllelsen. Dette blir gjort gjennom å se på når en kritisk hendelse utgjør et kontraktsrettslig mislighold. Passasjerenes rettigheter ved en kritisk hendelse vil da være de misligholdssanksjoner som kan gjøres gjeldende overfor bortfrakter.

Det kan også tenkes at passasjerens rettigheter også fastsettes av andre rettsgrunnlag. Det vil derfor bli tatt stilling til i hvilke rettigheter passasjerer har ved kritiske hendelser, der det ikke foreligger en transportavtale.

2.2 Bortfrakter

Det blir i det videre tatt utgangspunkt i definisjon av bortfrakter i sjøl. § 401 første ledd. Med den reservasjon at det kun er i de tilfeller der bortfrakter i næringsvirksomhet påtar seg å frakte en annen person (passasjerer) mot vederlag, som vil bli behandlet. Det forutsettes at transporten foretas med skip, se punkt 2.5.

Avgjørende for hvem som skal anses som bortfrater er i hvilket navn avtalen blir inngått. Bortfrakter kan være reder¹⁴, og derfor selv stå for utførelsen av transporten. Rederen er da ansvarlig for uaktsomhet utvist av personer som «utfører arbeid i skipets tjeneste»¹⁵.

¹⁴ Rederen er den som er ansvarlig for driften av skipet, jfr. Falkanger og Bull (2004) s. 119.

¹⁵ Jfr. sjøl. § 151

Transportavtalen kan bli inngått med en annen enn den som utfører transporten, for eksempel et reisebyrå som inngår kontrakt i sitt eget navn. Her vil reisebyrået være å anse som bortfrakter, og derfor ansvarlig for oppfyllelsen av transportavtalen. Selv om bortfrakter ikke utfører transporten er han ansvarlig for sine arbeidstakeres uaktsomme handlinger¹⁶.

Videre hefter bortfrakter etter alminnelige kontraktsrettslige regler «som hovedregel (...) for kontraktsbrudd som følge av medhjelperens handlinger på samme måte som om disse var foretatt av ham selv»¹⁷. Dette betyr at der bortfrakter benytter andre til å oppfylle kontrakten, er han ansvarlig for medhjelperens handlinger i den grad de er foretatt i tilknytning til oppgaven medhjelperen er tildelt¹⁸. Har bortfrakter, for eksempel, fått en tredjemann til å selge reisene er bortfrakter ansvarlig for informasjonen selgeren gir om transportavtalen.

I avhandlingen vil begrepene arrangør¹⁹ og bortfrakter benyttes om hverandre. Det legges i det videre til grunn at de har samme betydning.

2.3 Passasjer

En passasjer er den som blir fraktet med skip i henhold til avtale med bortfrakter²⁰. Man kan stille spørsmål ved om det må stilles krav om at passasjeren yter vederlag for at transportavtalen skal anses inngått. I Rt. 1988 s. 1003 ble det slått fast at en transportavtale kunne inngås selv om passasjeren ikke hadde ytt noe vederlag²¹. Ut i fra at avhandlingen kun tar for seg bortfraktere som ervervsmessig utfører transporten, forutsettes det at bortfrakter får vederlag for transporten, enten direkte fra passasjeren, eller på vegne av passasjeren²². Det kreves derfor at passasjeren, eller noen på dennes vegne, yter vederlag for at transportavtalen skal anses inngått.

¹⁶ Jfr. lov om skadeserstatning 13. juni 1969 nr. 26 § 2-1

¹⁷ Jfr. Rt. 1986 s. 1386 på s. 1393 og Hagstrøm (2003) s. 133-134.

¹⁸ Hagstrøm (2003) s. 476

¹⁹ Jfr. lov om pakkereiser (pakkereiseloven) 25. august 1995 nr. 57 § 2-2

²⁰ Jfr. sjøl. § 401 andre ledd

²¹ Spørsmål var om en person som benytter en kabelferge, som tilbød gratis transport og var uten besetning, skulle anses som passasjer i henhold til sjølovens bestemmelser. Førstvoterende uttalte på side 107: «Selv om man skulle se det slik at det inngås en form for avtale når noen benytter fergen, kan det ikke sies at befordringen her skjedde ervervsmessig».

²² Man kan her få et lite antall transporter der passasjeren ikke yter noe vederlag, selv om bortfrakter driver ervervsmessig. Man kan for eksempel tenke seg at bortfrakter gir bort gratis billetter.

Etter sjøl. § 407 kan en passasjer navngitt i avtalen, ikke overdra «sine rettigheter etter avtalen til en annen». Det betyr at dersom billetten er utstedt i en bestemt persons navn, så kan ikke denne gi billetten videre til en tredjemann²³. Men langt ifra alle transportavtaler inngås ved at passasjeren navngis, her vil nok passasjeren stå fritt til å overgi sine rettigheter til en annen person.

Det forutsettes at passasjeren overholder sine kontraktsrettlige plikter overfor bortfrakter. Passasjerens hovedforpliktelse er å yte det vederlag bortfrakter krever for befordringen. Men passasjeren må også følge de krav til oppførsel som blir stilt²⁴.

2.4 Personer med nedsatt funksjonsevne

Rettigheter til personer med funksjonsnedsettelse behandles i avhandlingens del III. I NOU 2005:8 opererer man med begrepene nedsatt funksjonsevne eller funksjonsnedsettelse, og funksjonshemming²⁵.

EU bruker begrepet bevegelseshemmet person²⁶. Begrepets definisjon²⁷ omfatter flere personer enn hva man i vanlig norsk språkbruk ville karakterisere som bevegelseshemmede. Dette understrekes ved at man ikke stiller krav til at personen har et permanent handikap, for eksempel kan gravide anses som bevegelseshemmede. Man stiller heller ikke som krav at handikappet er knyttet til bevegelsesevnen, en mentalt handikappet person trenger nødvendigvis ikke ha nedsatt bevegelse, men grunnet sitt handikap kan han eller hun ha problemer med å orientere seg i en avgangshall og ombord. Det kreves likevel en varighet av den svekkete bevegelseheten eller

²³ Dette kan blant annet føre til at passasjerene må kunne identifisere seg selv ved ombordstigning, se nærmere om dette i punkt 3.4.3.

²⁴ Jfr. sjøl. § 408, se også avhandlingens punkt 3.4.3.

²⁵ NOU 2005:8 s. 38 er begrepene definert: «*Nedsatt funksjonsevne* eller *funksjonsnedsettelse* foreligger når en kroppsdel eller en av kroppens fysiske eller kognitive funksjoner er tapt, skadet eller på annen måte nedsatt. *Funksjonshemming* kan oppstå i et individs møte med samfunnet, når individets deltakelse begrenses og dette kan knyttes til nedsatt funksjonsevne».

²⁶ Betegnelsen er på engelsk er «persons with reduced mobility», forkortet PRM.

²⁷ Se for eksempel EP/Rdir. 2004/261/EF art. 2 bokstav i, der bevegelseshemmet personer er enhver «hvis bevægelighed er nedsat i forbindelse med benyttelsen af transportmidler på grund af et fysisk handicap (sensorisk eller bevægelsesmæssigt, permanent eller midlertidigt), mentalt handicap, eller alder, eller som har nedsat funktionsevne af andre årsager, og hvis situation kræver særlig opmærksomhed og tilpasning efter personlige behov af ydelser, passagerer har adgang til».

orienteringsevnen for at man skal anse en person som bevegelseshemmet, en beruset person vil derfor ikke falle inn under definisjonen.

Hvordan begrepene anvendt i NOU 2005:8 og EUs definisjon forholder seg til hverandre er usikkert. Ser man nærmere på innholdet av begrepene funksjonshemmet og bevegelseshemmet vil disse til en stor grad gli over i hverandre. Begge to knytter seg til en persons nedsatte fysiske eller mentale funksjoner, som begrenser personens deltakelse i samfunnet sammenlignet med en funksjonsfrisk person.

Utgangspunktet for drøftelsen vil være om personer med nedsatt funksjonsevne har tilgang til transporten på lik linje med funksjonsfriske passasjerer. I tillegg kan passasjerer ha krav på assistanse for å overkomme hindringer som vanskeliggjør deres tilgang til transporten. Spesielle transportordninger, slik som ordningen med tilrettelagt transport²⁸ for personer med nedsatt funksjonsevne, faller utenfor. Der personer med funksjonsnedsettelse forskjellsbehandles vil det bli vurdert om denne er saklig og derfor legitim.

2.5 Skip

Utgangspunktet for skipsbegrepet er at man har en flytende innretning beregnet på å være i stand til bevegelse gjennom vannet, og at innretningen må ha en viss størrelse (slik at den kan bære personer)²⁹. I Rt. 1988 s. 1003 tok man ikke stilling til om en kabelferge som gikk mellom Nesøya og Brønnøya i Asker kommune var et skip i sjølovens forstand. Dette viser at skipsbegrepet vil kunne være vidt.

I EU kommisjonens anbudsinnbydelse³⁰ har man tatt utgangspunkt i definisjonen av skip i Rdir. 98/18/EF art. 2 og 3³¹. Denne definisjonen dekker

²⁸ I Norge har man en ordning med tilrettelagt transport (TT) for personer med nedsatt funksjonsevne, dette supplerer det alminnelige transporttilbudet med særordninger for personer med funksjonsnedsettelse. Fylkeskommunene har ansvaret for ordningen, som ikke er lovfeset. I Sverige har man rett til «riksfärdtjänst» som reguleres i Lag (1997:735) om riksfärdtjänst, samt i «förordning (1993:1148) om egenavgifter vid resor med riksfärdtjänst» Loven og forordningen gir rett til refusjon av differansen mellom de utgifter som påløper for personer med funksjonsnedsettelse, sammenlignet med de ordinære utgifter, ved benyttelsen av det aktuelle kollektivtilbudet, for eksempel refunderes ledsagers billett.

²⁹ Jfr. Falkanger og Bull (2004) s. 23

³⁰ TREN/A5/6-217/2005, Tender specifications s. 8.

³¹ «Artikel 2 (...) e) »passagerskib«: et skib, som beforder flere end tolv passagerer»,

«Artikel 3 Anvendelsesområde

1. Dette direktiv finder anvendelse på

kun passasjerskip. I det videre avgrenses skipsbegrepet til de skip som er omfattet av direktivet. Dette gjøres blant annet ut i fra den antagelse at der bortfrakter frakter passasjerer i næringsvirksomhet³², vil han også benytte skip som oppfyller kravene for å få sikkerhets sertifikat til passasjersertifikat³³ og derfor er i overensstemmelse med EUs direktiv³⁴.

Transportavtalen kan bestemme at befordringen skal utføres med et bestemt skip³⁵, er dette ikke gjort har bortfrakter frihet til å velge hvilket skip som skal anvendes. For å avgjøre om bortfrakter er forpliktet til å oppfylle med et bestemt skip, må man foreta en fortolkning av den konkrete transportavtalen.

2.6 Ulike typer transport

Variasjonsmengden innenfor sjøtransportsektoren er meget stor. Man har alt fra et flere uker langt cruise til fergeturen på tre minutter. Vurderingen av

-
- a) nye passagerskibe
 - b) eksisterende passagerskibe med en lengde på 24 m og derover
 - c) høyhastighetspassagerfartøyer
 - (...)

2. Direktivet finder ikke anvendelse på

- a) passagerskibe, som er
 - krigsskibe og troppetransportskibe
 - skibe, der ikke fremdrives ved mekaniske midler
 - fartøyer, som er bygget i andre materialer end stål eller tilsvarende materiale, og som ikke omfattes af standarderne for højhastighetsfartøyer (res. MSC 36 (63)) eller Dynamically Supported Craft (res. A.373(X))
 - træskibe af primitiv konstruktion
 - originale og kopierede historiske passagerskibe, der er konstrueret før 1965 og fortrinsvis er bygget af de oprindelige materialer
 - fritidsfartøyer, medmindre de er eller bliver bemanded og befordrer flere end tolv passagerer i erhvervsmæssigt øjemed
 - skibe, der udelukkende er i fart i havneområder
- b) højhastighetspassagerfartøyer, som er
 - krigsskibe og troppetransportskibe
 - fritidsfartøyer, medmindre de er eller bliver bemanded og befordrer flere end tolv passagerer i erhvervsmæssigt øjemed
 - skibe, der udelukkende er i fart i havneområder.»

³² Jfr. definisjonen av bortfrakter under punkt 2.2.

³³ Jfr. forskrift 28. mars 2000 nr. 305 § 7

³⁴ Se punkt 3.3.2

³⁵ Jfr. sjøl. § 406

passasjerenes rettigheter vil blant annet avhenge av hvilken type transport som er avtalt mellom partene.

Ved fastleggelsen av hvilken transporttype som er avtalt må man se hen til markedsføring av transportopplegget³⁶. Med markedsføring regnes opplysninger på bortfrakters kataloger, brosjyrer³⁷ og rutetabeller. Også i rettspraksis har markedsføringen vært trukket inn i vurderingen av hva som skal anses avtalt, i Rt. 1992 s. 166 uttalte førstvoterende at «annonseringen må trekkes inn i avtalegrunnlaget»(s. 170)³⁸. Jeg mener også at bortfrakters internett sider og interaktive ruteplanleggere på internett må anses som en del av markedsføringen, i den grad opplysningen er gitt av bortfrakter selv eller noen han svarer for³⁹. Begrunnelsen for dette er blant annet at formen for bortfrakters opplysninger ikke er avgjørende⁴⁰, videre inngås mange transportavtaler over internett.

For at opplysningene gitt i markedsføringen skal anses som en del av avtalen «må opplysningene være konkrete og i en viss utstrekning spesifiserte»⁴¹. Utgangspunktet for vurderingen er at transportavtalen gjelder transport fra a til b. Det betyr at en beskrivelse av hvor vakker transportstrekningen er, ikke i seg selv tilsier at det er at det dreier seg om en opplevelsesreise. På den annen side vil inngående beskrivelser av severdigheter underveis, kunne tilsi at passasjerer kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende dersom man under transporten ikke får se severdighetene.

Videre vil passasjerens egen forutsetning for å inngå avtalen kunne påvirke bortfrakters kontraktsforpliktelse. Men det kreves at bortfrakter er kjent med passasjerens forutsetninger⁴².

³⁶ Krüger uttaler at reiseselskapenes reisekataloger, leveringsvilkår innarbeidet i varekataloger og prisliser «beregnet på – og rimelig fremlagt for – publikum», jfr. Krüger (1991) s. 479, anses som den del av avtalen. Jfr. også Hov, Kontraktsrett II (2002) s. 97 og pakkereisel. § 3-2 andre ledd.

³⁷ Ot.prp.nr.35 (1994-1995) s. 39

³⁸ Saken gjaldt en bank som solgte en hjullaster som ledd i realisasjon av pantekrav mot en konkursdebitor en hjullaster. Konkursdebitor hadde forut for konkursen annonsert med at hjullasteren var «en 1982-modell med sidetipp», noe som ikke var korrekt. Banken ble ansett bundet av konkursdebitors annonsering. Kjøper fikk ikke medhold i sitt krav på erstatning, da det var reklamert for sent.

³⁹ Jfr. punkt 2.2

⁴⁰ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 60. Det legges til grunn at opplysningsrisikoen også gjelder utenfor det lovfestede området, jfr. Hagstrøm (2003) s. 133 og Krüger (1991) s. 261-262

⁴¹ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 60

⁴² Woxholth (2003) s. 443

2.6.1 Transport fra a til b

Den største andelen av transportavtaler gjelder de forhold der selve transporten fra a til b er det viktige. Dette gjelder både korte og lange transportstrekninger. Transportene foretas med det formål å komme frem og tilbake til jobb og skole, men også i forbindelse med ferie og fritid. Bortfrakters hovedforpliktelse må i utgangspunktet anses som en resultatforpliktelse⁴³. Klarer bortfrakter ikke å frakte passasjerer til sitt bestemmelsessted vil det derfor foreligge et mislighold av transportavtalen eller «mangel»⁴⁴ ved pakkereisen. På den annen side påvirkes bortfrakters oppfyllesplikt av hensynet til «de foreliggende risikoelementer og tidsfaktoren»⁴⁵.

I Norge har man en lang rekke ferger og hurtigbåter som går i rute langs kysten. Mange av transportene går over små distanser, og deres eksistens er av stor viktighet for å binde stamveinettet sammen⁴⁶. Det finnes også transport over lengre strekninger, for eksempel Hurtigruten.

En rekke internasjonale transporter foretas i det øyemed at passasjerer skal fraktes fra a til b. I utgangspunktet reiser det seg ikke særlige kontraktsrettslige problemstillinger i forhold til nasjonale transporter. Jeg legger til grunn at de avtalene jeg behandler er underlagt norsk (eller nordisk) rett.

I de transportavtaler der transporten er det sentrale, legges det i det videre til grunn at det er ankomsttidspunktet som er det viktigste for passasjerer. Når et skip forlater havnen senere enn avtalt, vil det som regel også ankomme bestemmelsesstedet for sent i forhold til avtalen. Ved flyreiser tar man i EP/Rfo. 261/2004/EF utgangspunkt i avgangstidspunktet ved vurderingen av om det foreligger en forsinkelse⁴⁷. Dette kan blant annet skyldes at det oppstår få forsinkelser mens flyet er i luften⁴⁸. Ved sjøtransport er man langt mer utsatt for forsinkelser underveis. Man har også mulighet til å «ta igjen tid», særlig på lengre transportstrekninger. Dette kan gjøres ved at skipet seiler raskere enn

⁴³ Se Hagstrøm (2003) s. 116

⁴⁴ Jfr. pakkereisel. § 6-1

⁴⁵ Falkanger og Bull (2004) s. 332. Det betyr at hvilke krav man kan stille til resultatet avgjøres ut i fra en aktsomhetsvurdering. Se punkt 3.4.

⁴⁶ St.meld. nr. 46 (1990-2000) s. 92

⁴⁷ Jfr. EP/Rfo. 261/2004/EF art. 6 nr. 1. Det er når flyselskapet forventer at en «flyavgang blir forsinket» at passasjerene har krav på bistand.

⁴⁸ Der forsinkelser oppstår mens flyet er i luften er det vanskelig å oppfylle de krav til bistand som forordningens artikkel 9, jfr. artikkel 6, pålegger flyselskapene. EU forordning nr 261/2004 artikkel 9 pålegger flyselskapene å tilby passasjerene mat og forfriskninger, tilgang til telefon, telex, telefax eller e-post. Dette er vanskelig (kanskje umulig) å tilby passasjerene mens flyet er i luften.

normalt eller at stoppesteder sløyfes. Det betyr at selv om skipet forlater havnen forsinket, vil det ikke foreligge et mislighold der det ankommer havnen til avtalt tid⁴⁹.

2.6.2 Opplevelsesreiser

Reiser som blir foretatt med formål om opplevelser er av en litt annen natur enn der transporten er det viktigste. Dette gjelder typisk ved pakkereiser⁵⁰ og andre reiser med rekreasjons og opplevelses preg.

Ved opplevelsesreiser er det gjerne severdigheter, ekskursionsjoner og andre opplevelser underveis som er det viktige ved bortfrakters oppfyllelse. Dersom en kritisk hendelse inntreffer, kan dette føre til at reisen mister sin verdi for passasjerene, selv om han blir fraktet til bestemmelsesstedet. Et eksempel er at Hurtigruten går utenom Trollfjorden, for å «ta igjen tid» etter en forsinket avgang. For de reisende vil dette kanskje gjøre at turen mister mye av sin verdi, selv om skipet ankommer ankomsthavnen til avtalt tid.

Man må derfor legge til grunn at avgangstidspunktet er av betydning for passasjerene. Der reisen blir forkortet, som følge av en forsinket avgang, vil dette føre til at passasjerene kan gjøre misligholdskrav gjeldende mot bortfrakter.

Cruisetraffikk er en typisk reise der selve reisen er det viktige. Et cruise varer gjerne over et større tidsrom enn en ordinær transport, dette betyr at man gjerne stiller høyere krav til skipets utforming. I forhold til punktlighet ved anløp underveis vil disse trolig ikke være av like stor betydning, som ved alminnelig transport. Men dette gjelder ikke uten unntak, for eksempel vil en forsinket ankomst kunne føre til at man går glipp av en ekskursion.

2.6.3 Korresponderende transport

Et område som reiser særlig problemstillinger er korresponderende kollektivtransport, der den aktuelle sjøtransporten er en del av en lengre reise. De andre reisestrekningene kan enten skje med skip eller med andre transportmidler. Det sentrale er her at man er avhengig av at avgangen på en transportstrekning, korresponderer med ankomsten til den foregående.

⁴⁹ For mer om når skipet når en forsinkelse utgjør et kontraktsrettslig mislighold, se punkt 3.4.1.

⁵⁰ Jfr. pakkereisel. § 2-1, for mer om når sjøtransport faller inn under pakkereisebegrepet se punkt. 3.2.

Forutsetningen for at det foreligger en gjennomgående transport må være at dette er avtalt mellom partene. Spørsmålet er derfor hva som kreves for at en det er inngått en avtale om korresponderende transport.

Dersom bortfrakter, eller noen på hans vegne, har gitt opplysninger om at to avganger korresponderer, tilsier dette at det er tale om en korresponderende transport. Et eksempel er at korrespondanse fremkommer når passasjeren søker på en internettbasert ruteplanlegger.

Yter passasjeren kun ett vederlag for de to transportstrekningene, kan dette gi grunnlag for å anse transportene som korresponderende.

Dersom det er inngått avtale om korresponderende transport har bortfrakter risikoen for kritiske hendelser som gjør at passasjeren ikke kommer fra opprinnelige avreisested til det endelige bestemmelsessted.

Del II Passasjerers rettigheter ved kritiske hendelser

3 Transportavtalen

Rettsforholdet mellom bortfrakter og passasjer i en sjøtransport fastleggs hovedsakelig av transportavtalen. Bortfrakters hovedforpliktelse er å stå for transporten med skip. Passasjeren plikter til gjengjeld å yte det vederlag avtalen fastsetter.

Hovedregelen er at transportavtalen dokumenteres gjennom en billett⁵¹ eller en reservasjonsbekreftelse. Billetten er bevis for at avtalen eksisterer, og fungerer i praksis som kvittering på at passasjeren har betalt vederlaget⁵². Men som Grönfors⁵³ påpeker er billetten og dens rettsvirkninger ikke definert i sjøloven, i motsetning til godsbefraktning der konnossementet er regulert i sjøl. §§ 292 flg. Dette betyr at billettens rettsvirkninger først og fremst reguleres i avtalen og gjennom alminnelige avtalerettslige prinsipper.

I hovedsak fastlegges avtalens innhold av standardvilkår. Bruk av standardvilkår reiser en del særlige metodiske og rettskildemessige spørsmål som vil bli nærmere vurdert i det videre. Jeg legger til grunn i den videre drøftelsen at de standardvilkår som regulerer forholdet mellom avtalepartene, ikke har gjennomgått noen endringer i forbindelse med avtaleslutningen.

Jeg vil først se nærmere på enkelte vedtagelses- og tolkningsspørsmål knyttet til transportvilkårene. Deretter vil det bli sett nærmere på regler som har

⁵¹ Se Grönfors (1987) s. 16 flg. for den historiske utviklingen av billetten som dokumentasjon på avtalen.

⁵² Se Hagstrøm (2003) s. 203

⁵³ Grönfors (1987) s. 51

innvirkning på avtalens innhold før jeg til slutt vurderer når en kritisk hendelse utgjør et kontraktsrettlig mislighold.

3.1 Standardvilkår

De fleste transportavtaler blir inngått på standardvilkår utarbeidet av bortfrakter. Standardvilkårenes innhold er til en viss grad styrt av lovregler⁵⁴ og vilkår utarbeidet av representanter for avtalepartene. Den enkelte bortfrakters mulighet til å påvirke vilkårenes innhold er derfor varierende.

Huser definerer en standardavtale som en avtale «som helt eller delvis inngås i henhold til på forhånd utarbeidete standardiserte vilkår som tilsiktes anvendt på et større antall fremtidige konkrete avtalesituasjoner av en viss art.»⁵⁵. På mange måter kan en standardkontrakt derfor ses på som en generell regel, som skal anvendes på en rekke situasjoner.

3.1.1 Agreed documents

Enkelte standardvilkår er utarbeidet av bransjeorganisasjoner i samarbeid med forbrukerorganisasjoner.

I Norge har Den Norske Reisebransjeforening (DNR) i samarbeid med Forbrukerombudet (FO) utarbeidet alminnelige vilkår for «Alminnelige vilkår for pakkereiser»⁵⁶.

Vilkårene kan ses på en variant av såkalte «agreed documents», utarbeidet av representanter for partene, der forbrukerombudet representerer forbrukeren. Man kan derfor anta at avtalevilkårene er utarbeidet av jevnbyrdige parter, der begges interesser er ivaretatt. Dette får blant annet betydning ved tolking av vilkårene. Man må gå ut ifra at partene har gjort de avveininger av risiko og ansvar for at avtalen skal få et rimelig innhold, sammenlignet med avtalevilkår som ensidig er utarbeidet av en part.

På den annen side er pakkereiselovens risiko- og ansvarsfordeling preseptoriske i forbrukerforhold⁵⁷, og gjelder altså uansett om partene er enige om noe annet.

⁵⁴ Se punkt 3.2

⁵⁵ Huser (1983) s. 144

⁵⁶ Se <http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gid=18> [03.10.05] Sverige og Finland har lignende vilkår for pakkereiser som er fastlagt av forbrukermyndighetene i samarbeid med reisebransjeorganisasjoner.

I Sverige finnes «Svenska färjerederiers transportvillkor för passagerare och resgods vid transport av passagerare och resgods med avgångs- och/eller bestämelseort i Sverige»⁵⁸ som er kommet i stand ved forhandlinger mellom Sveriges Redareförening og det svenske Konsumentverket. Disse vilkårene gjelder for all passasjertransport til sjøs, så lenge ankomst og/eller avgang er i Sverige, også transporter til og fra Norge, og har derfor et videre anvendelsesområde enn pakkereisevilkårene.

For at et agreed document skal anses som en del av avtalen, må de vedtas av avtalepartene.

3.1.2 Vedtagelse av standardvilkår

Kravet til vedtagelse av standardvilkår, herunder agreed documents, er i likhet med vedtagelse av andre avtalevilkår varierende, men generelt sett stilles det ikke store krav for at man anser et standardvilkår for vedtatt. Dette betyr at den ene parts standardvilkår blir en del av avtalen uten at motparten eksplisitt har vedtatt vilkårene. Ramberg og Ramberg⁵⁹ uttaler at det ved låne- og forsikringsavtaler er nok at det i den individuelle avtale er gitt en henvisning til standardavtalen, og at standardavtalen er lett tilgjengelig for kunden f.eks. i bedriftens lokaler eller på dens internettside. Dette må også gjelde ved transport avtaler. Når man inngår en avtale om sjøtransport er det nærliggende å anta at transportøren utfører transporten på visse vilkår.

Kravet til vedtakelse må også ses i sammenheng med den måten avtalen blir inngått på. Inngåelse av mange transportavtaler skjer ofte ganske uformelt, man kjøper for eksempel en billett like før eller ved ombordstigning i skipet. Det er ingen undertegning av et avtaledokument eller annen formalisert avtaleinngåelse, derfor er det vanskelig å kreve en eksplisitt vedtagelse⁶⁰. Men det må kunne stilles opp som et vilkår at passasjeren har mulighet til å gjøre seg kjent med standardavtalens innhold i forbindelse med kjøpet av billetten. Dette kan f.eks. gjøres ved at standardvilkårene er tilgjengelige på bortfrakters

⁵⁷ Pakkereiseloven gjelder i utgangspunktet for alle reiser som faller inn under definisjonen i pakkereisel. § 2-1, men loven er kun preseptorisk for forbrukere, jfr. pakkereisel. §§ 2-3 og 1-2.

⁵⁸ Vilårene ble utarbeidet i juni 1980 Se <http://www.konsumentverket.se/mallar/sv/artikel.asp?lngCategoryId=495&lngArticleId=2091> [01.05.06] under overskrift «Båt».

⁵⁹ Ramberg og Ramberg (2003) s. 173-174

⁶⁰ Dette forutsettes blant annet i avtl. § 37, se avhandlingens punkt 3.1.3

internett side, oppslått i avgangshallen eller om bord i skipet, eller at vilkårene er trykket på billetten⁶¹. Ved slike uformelle avtaleinngåelser vil passasjerer bli bundet av bortfrakters avtalevilkår i det han kjøper billett eller går om bord⁶². Ved kjøp over internett er det antatt at det er nok å klikke på et ikon, for at vilkårene skal anses vedtatt, såkalt «clickwrap»⁶³.

Etter pakkereisel. § 3-3 skal arrangøren ved avtaleinngåelsen gi «kunden informasjon om avtalevilkårene». Informasjonen skal gis på «skriftlig eller på annen klar måte»⁶⁴. Men i bestemmelsens andre ledd lempes kravene til hva som er praktisk mulig, der avtalen inngås kort tid før avreise⁶⁵.

«Når det gjelder plikten til å presentere kunden for avtalevilkårene før avtale inngås, vil overtredelse kunne få betydning for hva som skal anses avtalt. En vil her måtte holde seg til de alminnelige prinsipper om kontraktstolkning. Der arrangøren opererer med standardvilkår, vil manglende fremvisning av disse, sammen med andre omstendigheter, kunne føre til at ikke alle vilkårene anses avtalt. Dette vil igjen kunne føre til at arrangørens oppfyllelse anses mangelfull, og kunden kan gjøre gjeldende misligholdsbeføyelser, jf kapittel 5 og 6.»⁶⁶

Ut i fra dette, kan man legge til grunn at vilkår som blir presentert i forbindelse med avtaleslutningen vil anses å være en del av avtalen, noe som også er i overensstemmelse med alminnelig kontraktsrett⁶⁷. Dette følger også forutsetningsvis av Rdir. 93/13/EØF der et vilkår anses som urimelig, og derfor ikke bindende for forbrukeren⁶⁸, hvis forbrukeren ikke har hatt en faktisk mulighet til å gjøre seg kjent med vilkåret før avtalens inngåelse⁶⁹.

Dersom et vilkår er uventet eller urimelig stilles det gjerne strengere krav for at vilkåret skal anses vedtatt⁷⁰. I ND 1921 s. 75 Kristiania sjøret ble det ansett tilstrekkelig at en ansvarsfraskrivelse var trykt på billetten. Dette standpunkt kan støttes på ND 1951 s. 300 Bergen byrett, der var ansvarsbegrensingen

⁶¹ Krüger (1991) s. 479

⁶² Bernitz (1993) s. 34

⁶³ Se Woxholth (2003) s. 207

⁶⁴ Jfr. pakkereisel. § 3-3 første ledd tredje punktum

⁶⁵ I Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 14 er det uttalt at «kunden alltid bør kunne få den informasjon arrangøren kan gi, uavhengig av hvor kort tid det er til pakkereisen skal begynne».

⁶⁶ Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 40-41

⁶⁷ Hov, Kontraktsrett I (2002) s. 121-122

⁶⁸ Jfr. Rdir. 93/13/EØF art. 6 nr. 1

⁶⁹ Rdir. 93/13/EØF bilagets bokstav i)

⁷⁰ Hov, Kontraktsrett I (2002) s. 126

riktignok ikke trykt på billetten, men dommen kan tyde på at en henvisning til et særskilt vilkår på billetten er tilstrekkelig for å anse vilkåret som vedtatt. Det uttales på side 305:

«Når det for biltransport utstedes en billett som alene henviser til punkt 11, har selskapet ment å gi uttrykk for at bare denne bestemmelse og ikke punkt 12 om ansvarsomfang skal ha anvendelse. (...) Det må kreves at en klausul om ansvarsbegrensning [punkt 12], blir gitt et klart og tydelig uttrykk».

Punkt 11 omhandlet kun betingelsene for bortfrakters erstatningsansvar⁷¹, og ikke begrensning av det. Domstolen falt tilbake på de lovbestemte begrensningsbeløp.

De to over nevnte dommene stilte ikke andre krav enn at vilkåret eller en henvisning til vilkåret ble trykt på billetten. Man kan spørre om man i dag må stille større krav for at passasjerer har vedtatt uventede eller urimelige krav. For eksempel, at passasjerer burde gjøres oppmerksom på ansvarsfraskrivelser, for at disse kan gjøres gjeldende⁷². Bernitz uttaler at tyngende standardvilkår kun blir del av avtalen om vilkåret «*bringats till motpartens kännedom eller eljest känt till eller bort känna till villkoret*»⁷³. I svensk høyesterettspraksis har man ved fortolkningen av standardvilkår krevd at forbehold må fremkomme klart og tydelig⁷⁴.

I pakkereiseloven har man lovregulert bortfrakters opplysningsplikt⁷⁵. Man må legge til grunn at der opplysningene oppfyller lovens bestemmelser vil også urimelige og uventede vilkår kunne anses som del av avtalen. Dette vil også gjelde andre avtaler som blir inngått skriftlig eller over internett.

Det stilles derimot strengere krav til vedtagelse i pakkereiseloven dersom arrangøren ønsker å ta forbehold i avtalen. Et forbehold om endringer må fremgå «uttrykkelig» av avtalen⁷⁶. I Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 44 er vurderingstemaet «forbeholdets formulering og innhold, samt plassering i kontrakten». Man må kunne forvente at forbeholdet er konkretisert, for eksempel kan man ta forbehold om at utflukter blir kansellert ved for få påmeldte. Jeg stiller meg tvilende til om en «clickwrap» vedtagelse er

⁷¹ Bilen ble sendt av «lærer, Henrik Berland, Tønsberg, på tur til Vestlandet med sin bil», noe som klart tyder på at Berland selv ble transportert av skipet, slik at transporten kan anses som passasjertransport med reisegods, jfr. sjø. § 401 andre og tredje ledd

⁷² Petersen (1957) s. 126 flg.

⁷³ Bernitz (1993) s. 36-37

⁷⁴ Bernitz (1993) s. 52

⁷⁵ Jfr. pakkereisel. § 3-3

⁷⁶ Jfr. pakkereisel. § 4-5 første ledd

tilstrekkelig for å anse et forbehold som vedtatt, ved salg over internett⁷⁷. Trolig må forbeholdet fremkomme av bestillingsbekreftelsen. Dersom forbeholdet er gitt uttrykkelig, vil man måtte legge til grunn at det er vedtatt selv om innholdet er urimelig.

Utenfor pakkereiseloven må man ut i fra avtalesituasjonen vurdere hvilke krav det kan stilles til at passasjeren anses å ha vedtatt uventede eller urimelige avtalevilkår.

Der avtalen inngås ved betaling av billetten, blir passasjeren bundet av vilkårene uten at han gjøres uttrykkelig kjent med vilkårenes innhold. Man forventer at passasjeren kjenner til bortfrakters vilkår, slik at han også anses å ha være kjent med uventede eller urimelige vilkår. Dette må trolig også omfatte forbehold om endringer i avtalen. Her vil han altså bli bundet av bortfrakters standardvilkår, selv om disse i utgangspunktet er urimelige.

Inngås transportavtalen skriftlig eller over internett, er det usikkert i hvor langt bortfrakters plikt til særskilt å informere om uventede eller urimelige vilkår går. Forbehold som oppfyller kravet til uttrykkelighet i pakkereiselovens forstand, vil også måtte godtas utenfor lovens anvendelsesområde⁷⁸. Utover dette kan det trolig ikke kreves mer enn at vilkåret er presentert i forbindelse med avtaleinngåelsen, for at det skal anses som vedtatt.

Etter innføringen av lempingsregelen for urimelige avtaler i avtl.⁷⁹ § 36, har man i større grad vurdert et om et vilkår er urimelig i stedet for å vurdere om vilkåret er vedtatt⁸⁰. Der avtalen vil «virke urimelig eller være i strid med god foretningsskikk å gjøre den gjeldende»⁸¹, kan man tilsidesette bestemmelser og vilkår. Jeg vil komme nærmere inn på avtaleloven når jeg drøfter forbehold om endringer i punkt 3.5.2.

⁷⁷ Se Ramberg og Ramberg (2003) s. 174 der det uttales at tyngende eller overraskende vilkår bør fremkomme særskilt.

⁷⁸ Jfr. Hagstrøm s. 327

⁷⁹ Lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer av 31. mai 1918 nr. 4

⁸⁰ Bernitz (1993) s. 54 og NOU 1979:32 s. 22

⁸¹ I følge Ot.Prp. nr.5 1982-83 s. 29 ble bestemmelsen ble vedtatt særlig med tanke på å beskytte den svake part i avtaleforholdet. I en avtale mellom en næringsdrivende og forbruker er forbrukeren som den store hovedregelen forholdets svake part. Når man har en hjemmel for å tilsidesette urimelige vilkår, trenger man ikke å gå inn i en analyse av om vilkårene er vedtatt og heller se hen til avtalens innhold og lempe urimelige vilkår om dette anses nødvendig.

3.1.3 Tolking av standardavtaler

Utgangspunktet for tolkingen av transportavtalen må tas i alminnelige prinsipper for avtaletolking⁸².

Man må ta utgangspunkt i avtalens ordlyd for å finne dens innhold. Ved tolking av ordlyden legger man den naturlige forståelse av ordene i kontrakten til grunn. I følge UNIDROIT (2004) artikkel 4.1 (2) er det ordlydsforståelsen til «reasonable persons of the same kind as the parties» som skal være utgangspunktet når man finner ordlydens betydning. Man må derfor se på partene og hvilken forståelse av ordlyden som er mest sannsynlig ut i fra deres ståsted.

Dersom en ren språklig fortolking av ordlyden ikke gir en avklaring på avtalens innhold, må man se på det enkelte vilkår i forhold til hele kontrakten⁸³. Rettspraksis som behandler de samme rettslige problemstillinger kan gi en pekepinn på hvilken tolkning som skal legges til grunn. På den annen side finnes lite rettspraksis som tar stilling til de problemstillinger og transportavtaler som er omtalt i avhandlingen.

Bakgrunnsretten vil også kunne virke inn på avtalens innhold. Dersom det foreligger preseptorisk lovgivning vil avtalens innhold kunne fastlegges gjennom en tolkning av lovens bestemmelse. Deklaratorisk lovgivning og alminnelig kontraktsrettslige prinsipper kommer til anvendelse der avtalen ikke regulerer de problemstillinger som er reist.

Ved fastleggelsen av bakgrunnsretten må man foreta en lovtolkning etter alminnelige rettskildemessige prinsipper⁸⁴. Her vil det først og fremst bli tatt utgangspunkt i lovens ordlyd, lovforarbeid, rettspraksis, privates praksis, reelle hensyn og juridisk teori.

Det foreligger en del utenomrettslig nemndbehandling som omhandler sjøtransporter. Både Danmark, Sverige og Finland og Norge har klagenemnder som avgjør tvister mellom en forbruker og en næringsdrivende tilbyder av transport⁸⁵. Den rettskildemessige verdien av deres avgjørelser er svak. På den annen side gir de en veiledning i hvilke rettsspørsmål som oppstår i forhold til transportavtalen. Da nemnden opptrer som upartiske tredjemenn kan man til en viss grad legge til grunn at nemnden har funnet frem til rimelige løsninger.

⁸² Se Selvig ved Hagstrøm (1998) s. 271 flg. og Woxholth (2003) s. 438 flg.

⁸³ Bernitz (1993) s. 49

⁸⁴ Se Eckhoff ved Helgesen (2001) s. 22 flg.

⁸⁵ Se avhandlingens punkt 6.1

Tolkningspraksis fra bortfrakterne tillegges en viss vekt. I Rt. 1952 s. 177 uttalte Høyesterett at Skuld sin «mangeårige praksis» (s. 179) kunne trekkes inn ved tolkingen av selskapets forsikringsvilkår. I tvisten til avgjørelse fant retten at ordlyden i seg selv var så klar at man ikke behøvde å trekke inn selskapets praktisering av vilkåret ved avgjørelsen av spørsmålet.

Reelle hensyn kan trekkes inn ved tolkingen, slik at avtalen får et rimelig og rettferdig innhold⁸⁶. Her vil ønsket av en mest mulig enhetlig tolkningspraksis⁸⁷ føre til at man velger å følge en fast praksis. Dersom bortfrakterne har fulgt en praksis gir dette passasjerene en forventning av hvordan rettsspørsmålet vil løses. Men dette gjelder selvsagt ikke dersom praksisen er urimelig. Man må også legge vekt på at avtalen skal være balansert⁸⁸.

De fleste standardavtalene utformet av bortfrakter alene⁸⁹ og passasjerer er mer eller mindre tvunget til å godta vilkårene for å kunne reise med skipet. Passasjerer kan i liten grad påvirke avtalens innhold. Etter den ulovfestede uklarhetsregelen⁹⁰ vil tvil om forståelsen av en bestemmelse gå ut over bortfrakter, dersom det kunne forventes at han skulle uttrykt seg klarere.

Avtaleloven § 37⁹¹ inneholder blant annet en kodifisering av den ulovfestede uklarhetsregelen⁹². Det blir fastslått at der det er tvil ved tolkingen av en standardavtale mellom en næringsdrivende og forbruker⁹³ skal avtalen tolkes «til fordel for forbrukeren». Men det er presisert i Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) at

⁸⁶ Woxholdt (2003) s. 450-451

⁸⁷ Eckhoff ved Helgesen (2001) s. 244-245

⁸⁸ Bernitz (1993) s. 52 og Andenæs (1989) s. 77-78

⁸⁹ Med unntak av de alminnelige vilkår for pakkereiser som er utarbeidet av Den Norske Reisebransjeforening i samarbeid med Forbrukerombudet. Vilråene bygger på pakkereisel.

⁹⁰ Uklarhetsregelen formuleres i Huser (1983) s. 553 slik: «*En avtale bør i tvilstilfelle tolkes mot den av partene, som kan sies å ha størst ansvar for den uklarhet som har forårsaket tolkningstvilen*».

⁹¹ EU vedtok i 1993 Rdir. 93/13/EØF for å hindre at urimelige avtalevilkår i forbrukeravtaler. I Norge var deler av direktivets bestemmelser allerede gjeldene norsk rett gjennom avtl. § 36 og Lov om kjøp av 13. mai 1988 nr. 27 § 9a, Jfr. Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) s. 3-4 og s.13. Men man fant det nødvendig å innføre avtl. § 37 da direktivet i enkelte tilfeller gikk lenger i å sikre forbrukernes rettigheter enn hva som var tilfellet etter avtl. § 36. På den annen side utales det også i forarbeidene at avtl. § 37 ikke vil ha noen selvstendig lempingsregel, men kun en angivelse av hvordan avtl. § 36 skal anvendes i særlige tilfeller, jfr. Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) s. 6.

⁹² Jfr. avtl. § 37 første ledd nr. 3 og Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) s. 15.

⁹³ Jfr. avtl. § 37 andre ledd.

man kun skal velge det tolkningsalternativ som best ivaretar forbrukerens interesser der dette er et nærliggende resultat, og det ikke finnes andre tolkningsalternativer som er vesentlig mer nærliggende⁹⁴. Det betyr at bestemmelsens virkeområde kan være snevrere enn den ulovfestede ukklarhetsregelen. På den annen side uttales at bestemmelsen ikke innebærer noen tilsidesettelse av den ulovfestede ukklarhetsregel⁹⁵, slik at man vil kunne anvende reglene parallelt.

Det finnes også vilkår som er utarbeidet i agreed documents. Avtaleloven § 37 omfatter etter sin ordlyd standardiserte «vilkår som ikke er individuelt forhandlet». En ren ordlydsfortolkning av bestemmelsen taler for at også agreed documents skal være omfattet av bestemmelsen. I Rdir. 93/13/EØF stiller man derimot to krav for at ukklarhetsregelen skal komme til anvendelse. For det første innebærer vilkåret at avtalen ikke har vært gjenstand for individuell forhandling mellom avtalepartene og at «forbrukeren derved ikke har haft nogen indflydelse paa indholdet»⁹⁶. Man kan stille spørsmål om denne definisjonen omfatter avtaler der representanter for forbrukeren har vært med på forhandlingene, slik at forbrukerens interesser har vært i varetatt ved utarbeidelsen av avtalens vilkår. Her vil ikke de hensyn som gjør seg gjeldende ved ensidig utformete standardvilkår være like relevante, da forbrukeren (eller dens typiske interesser) har hatt innflytelse på innholdet av vilkårene. Dersom avtl. § 37 nr. 3 anvendes ved fortolkningen av agreed documents, kan dette føre til at ukklarhetsregelen får et utvidet anvendelsesområde, ved at ukklarhetsreglen også kommer til anvendelse der ingen av partene kan sies å ha størst ansvar for den ukklarhet som foreligger.

3.2 Regler som regulerer transportavalen

Sjøloven dekker store deler av sjøfartsvirksomheten⁹⁷, deriblant transportavtalen mellom passasjer og bortfrakter⁹⁸. Loven er utarbeidet som et samarbeid mellom de nordiske landene, noe som har ført til at de nordiske land har nærmest identiske sjølover⁹⁹.

⁹⁴ Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) s. 15

⁹⁵ Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) s. 15

⁹⁶ Jfr. Rdir. 93/13/EØF art. 3 nr. 2

⁹⁷ Men på langt nær alle deler av virksomheten, jfr. Falkanger og Bull (2004) s. 5

⁹⁸ Sjøloven kap. 15.

⁹⁹ Danmark har Bekendtgørelse af søloven LBK nr 538 af 15/06/2004, Sverige har Sjölag 1994:1009 og Finland har Sjölag 15.7.1994/674

Sjøloven kap. 15 tar for seg ulike sider ved transport av passasjerer til sjøs. Foruten definisjoner av begrepet passasjer og bortfrakter¹⁰⁰, reguleres avtalepartenes rettigheter og plikter ved transporten¹⁰¹. Videre reguleres bortfrakters erstatningsansvar overfor passasjerene¹⁰². I avhandlingens punkt 4 vil jeg komme nærmere inn på det materielle innholdet av de ulike reglene.

Sjølovens bestemmelser er i utgangspunkt deklarasjonelle¹⁰³, men avtalefriheten begrenses i det store deler av reglene ikke kan fravikes ved forhåndsavtale¹⁰⁴. Det er først og fremst erstatningsreglene som er preseptoriske, men også regler som regulerer bortfrakters plikter i tilfelle av en kritisk hendelse. Begrensningen i avtalefriheten gjelder ikke for tiden før passasjerene går ombord og etter passasjerene har gått i land¹⁰⁵, dette fører til at man i stor grad har avtalefrihet for kritiske hendelser som oppstår før avreise.

Pakkereiseloven er den norske gjennomføringen av Rdir. 90/314/EØF. Loven regulerer blant annet passasjerenes kontraktmessige rettigheter og plikter i forhold til arrangøren¹⁰⁶ ved en pakkereise.

Da loven bygger på Rdir. 90/314/EØF vil det kort gjøres rede for direktivets virkeområde og formål. EU har med formål om å samordne reglene for turisme innen for det indre marked (EØS-området) laget et direktiv som omfatter turisttjenester tilbudt som pakkereiser¹⁰⁷. Forbrukerbeskyttelse er et annet viktig formål bak direktivet. Selve harmoniseringen av de ulike lands regler ses på som en fordel for forbrukeren, da man kan kjøpe reiser på sammenlignelige vilkår¹⁰⁸. Videre mener Sigurdsson forbrukerhensynet innebærer at man ved tvil skal tolke direktivet i favør av forbrukeren¹⁰⁹.

Pakkereisedirektivet angir en minimumsregulering av bortfrakters virksomhet, slik at man kan ha strengere regler i den nasjonale lovgivning, så

¹⁰⁰ Se avhandlingens punkt 2.2 og 2.3.

¹⁰¹ Jfr. sjøl. kap. 15 II Befordringen.

¹⁰² Jfr. sjøl. kap. 15 III Bortfrakterens ansvar for passasjer og reisegods

¹⁰³ Jfr. sjøl. § 402

¹⁰⁴ Jfr. sjøl. 430 der det slås fast at «§§ 411 til 429 og § 501 første ledd nr 4 til 6 kan ikke ved forhåndsavtale fravikes til skade for passasjerene»

¹⁰⁵ Jfr. sjøl. § 431.

¹⁰⁶ Jfr. Pakkereisel. § 2-2.

¹⁰⁷ Jfr. Rdir. 90/314/EØF art. 1. Direktivets betraktninger, andre ledd, setter som mål at det skal «skabes et fælles marked for tjenesteydelser».

¹⁰⁸ Jfr. Rdir. 90/314/EØF betraktninger andre og tredje ledd.

¹⁰⁹ Sigurdsson (1996) s. 5

lenge disse beskytter forbrukeren¹¹⁰. Direktivet er innført ved transformasjon i alle de nordiske landene, reglene i de ulike landene er ikke identisk utformet. I avhandlingen vil det i utgangspunktet være den norske pakkereiseloven som omtales.

Det er kun et begrenset antall sjøtransportavtaler som er omfattet av Rdir. 90/314/EØF¹¹¹. For det første må det foreligge en pakkereise, som ble definert EF-domstolens domslutning i sak C -400/00 Club-Tour¹¹²:

«1) Begrebet »pakkerejse« i artikel 2, nr. 1, i Rådets direktiv 90/314/EØF af 13. juni 1990 om pakkerejser, herunder pakkeferier og pakketure, skal fortolkes således, at det omfatter rejser, der er arrangeret af en formidler efter anmodning fra en forbruger eller en begrænset gruppe af forbrugere i overensstemmelse med deres ønsker.»

Reisen må være på minst 24 timer eller omfatte overnatting og omfatte minst to av de følgende elementer; «transport«, «indkvartering» eller «andre turistmaessige ydelser»¹¹³.

I tillegg kreves det at reisens opplegg skal være fastlagt på forhånd. Det typiske eksempel er charterturer, der kunden kjøper et reiseopplegg basert på arrangørens markedsføringsmateriale i brosjyrer, på internett eller hos et reisebyrå. I norsk rett har man satt som vilkår at reisens komponenter må være satt sammen før de tilbys kunden. De reiser der arrangøren etter forespørsel fra kunden setter sammen reisens ulike deler, er derimot ikke omfattet av

¹¹⁰ Jfr. Rdir. 90/314/EØF art. 8

¹¹¹ Definisjonen av pakkereiser finner man i Rdir. 90/314/EØF art. 1 nr. 1:

«1) Pakkerejse: en paa forhaand fastlagt kombination af mindst to af nedenstaaende elementer, der saelges eller udbydes til salg til en samlet pris, og naar ydelsen har en varighed paa over 24 timer eller omfatter en overnatning:

a) transport

b) indkvartering

c) andre turistmaessige ydelser, som udgoer en vaesentlig del af pakkerejsen, men som ikke er direkte knyttet til transport eller indkvartering.

Saerskilt fakturering af de enkelte elementer af en bestemt pakkerejse fritager ikke rejsearrangoeren eller formidleren for forpligtelserne i henhold til dette direktiv.» I de norske og danske gjennomføringslovene er definisjonen nesten ordrett gjengitt, mens den svenske og finske utgaven har en litt annen ordlyd

¹¹² Domstolens Dom (Tredje Afdeling) af 30. april 2002. - Club-Tour, Viagens e Turismo SA mod Alberto Carlos Lobo Gonçalves Garrido, med deltagelse af Club Med Viagens Lda. - Anmodning om præjudiciel afgørelse: Tribunal Judicial da Comarca do Porto - Portugal. - Direktiv 90/314/EØF - pakkerejser, herunder pakkeferier og pakketure - begreberne »pakkerejse« og »en på forhånd fastlagt kombination«. - Sag C-400/00. Samling af Afgørelser 2002 side I-04051

¹¹³ Jfr. Rdir. 90/314/EØF art. 1 nr. 1 bokstav a)-c)

bestemmelsen. I sak C -400/00 Club-Tour ble denne forståelsen av «paa forhaand fastlagt» satt til side. I domslutningen sies det:

«2) Begrebet »en på forhånd fastlagt kombination« i artikkel 2, nr. 1, i direktiv 90/314 skal fortolkes således, at det omfatter kombinationer af turistmæssige ydelser, der var sammensat på det tidspunkt, hvor kontrakten blev indgået mellem formidleren og kunden.»

Som resultat av dette har man valgt å endre pakkereiseloven slik at også «[a]rrangementet kan tilrettelegges etter at kunden henvender seg til selgeren og helt frem til avtalens inngåelse »¹¹⁴.

Det oppstår et særlig tolkningsproblem ved fastleggelsen av hvilke sjøtransporter som er omfattet av pakkereisebegrepet. Spørsmålet er om direktivet kommer til anvendelse ved transport med innlagt overnatting. Sigurdsson skriver i sin doktoravhandling¹¹⁵ at ved transport fra a til b, der overnatting er en del av transporten, er det ikke en pakkereise i forhold til direktivet. De nordiske landene har løst problemstillingen ulikt. I de danske¹¹⁶ og finske¹¹⁷ pakkereiselovene er overnatting i lugar ikke anses som «innkvartering» i lovens forstand. For at en reise med skip skal defineres som en pakkereise må det derfor foreligge «andre turisttjenester» i samband med transporten. I Norge og Sverige har man inntatt den oppfatning at innkvartering som tilbys som et ledd i «en transporttjeneste», ikke oppfyller kravet til innkvartering i landenes pakkereiselovgivning¹¹⁸. Tilbys derimot innkvartering på et skip ved en båtreise, som ikke har som hovedformål å transportere passasjerer fra a til b (opplevelsesreiser), faller overnatting i lugarene inn under pakkereiselovens innkvarteringsbegrep. Etter den norsk/svenske forståelsen vil en overfart fra Oslo til Kiel med overnatting, i utgangspunktet falle utenfor pakkereisebegrepet. Hvis man derimot har kjøpt en reise Oslo – Kiel – Oslo, med et par timers opphold i Kiel kan dette være å anse som en pakkereise.

¹¹⁴ Se Ot.prp. nr. 41 (2005-2006) s. 31, dette gjøres ved å innføre et tredje ledd i pakkereisel. § 2-1. Bestemmelsen ble enstemmig vedtatt i Lagtinget 11. mai 2006.

¹¹⁵ Sigurdsson (1996), s. 44 flg.

¹¹⁶ Lov om pakkerejser, nr 472 af 30/06/1993

¹¹⁷ Lag om «paketresor» 28.11.1994/1079

¹¹⁸ Jfr. henholdsvis pakkereisel. § 2-1 første ledd nr. 2 og Lag om paketresor (1992:1672) 2 § tredje ledd.

Lundgaard uttaler at reisen vil være en pakkereise der «reisen er formålet og markedsføres som det»¹¹⁹. Dette standpunkt kan føre til at to personer som reiser på samme strekningen blir bedømt ulikt i forhold til om reisen skal ses på som en pakkereise. Et eksempel kan være der to personer reiser med Hurtigruten fra Kirkenes til Bergen. Den ene passasjerer reiser strekningen for reisens skyld, mens for den andre passasjerer er reisens formål å transporteres til Bergen, han kan for eksempel ha flyskrekk slik at Hurtigruten utgjør den enkleste transportmetoden.

Man kan altså bli stående overfor vanskelige avgrensings spørsmål over hvilke reiser som faller inn under pakkereisebegrepet og hvilke som faller utenfor. Kravet til at reisen må vare over 24 timer, vil gjøre avgrensningen enklere, blant annet vil de fleste fergereiser falle utenfor pakkereisebegrepet. Utover dette må man se hen til passasjerens formål og individuelt bedømme om reisen er å anse som en pakkereise.

Pakkereiseloven kan ikke fravikes ved avtale, dersom reisen «hovedsakelig er til personlig bruk for» passasjerer. Begrepet svarer til forbrukerbegrepet som ble benyttet i kjøpsloven før forbrukerkjøpslovens vedtakelse¹²⁰. I kjøpslovens forarbeider ble det uttalt at personlig bruk må «tas i vid betydning»¹²¹. Reiser i ferien og på fritiden faller dermed klart innenfor.

I forarbeidene til forbrukerkjøpsloven uttales at «yrkesanskaffelser i lønns-mottakerforhold» ikke er omfattet av forbrukerdefinisjonen som benyttes i pakkereiseloven¹²². Det kan derfor være vanskelig å avgrense lovens preseptoriske anvendelsesområde i forhold til reiser som foretas i sammenheng med jobb. Dersom en person skal på et jobbrelatert møte i København, og benytter seg av et mini-cruise som transportmetode, vil reisen i utgangspunktet ikke være en forbrukerreise. Dette blir særlig tydelig dersom passasjerer på vei nedover har følge med en kollega eller en kunde.

På den annen side kan det reises spørsmål ved om en reise som foretas i arbeidstakerens interesse og på hans fritid, er anse som en yrkesanskaffelse.

¹¹⁹ «Lov om pakkereiser med motiver. En utredning til Barne- og familiedepartementet av Lagdommer Hans Petter Lundgaard», vedlegg til Ot.prp. nr 35 (1994- 1995) s. 62 flg.

¹²⁰ Jfr. Ot.prp. nr. 35 s. 36 der det vises til lov om kjøp av 13. mai 1988 nr. 27 § 4.

¹²¹ Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 52

¹²² I lov om forbrukerkjøp (forbrukerskjøpsloven) av 21. juni 2002 nr. 34 § 1 tredje ledd er en forbruker definert som en «fysisk person som ikke hovedsakelig handler som i ledd næringsvirksomhet». I NOU 1993:27 s. 35 uttales det at forbrukerkjøpslovens forbruker definisjon, i motsetning til forbrukerdefinisjonen i tidligere kjl. § 4, dekker «yrkesanskaffelser i lønsmottakerforhold».

Dette gjelder spesielt i de tilfeller man kan benytte en annen transportmetode som har kortere reisetid. Da reisen skjer i passasjerens fritid, taler dette etter min mening for at den ikke er foretatt i jobbsammenheng. Man får altså et problem med å avgrense forbrukerdefinisjonen, og dermed de tilfeller pakkereiseloven gjelder preseptorisk. Videre vil avgjørelsen gjerne falle ned på subjektive oppfatninger av i hvilket formål reisen har, altså om passasjerens føler at reisen er jobb eller fritid. Det vil gjerne være vanskelig for en utenforstående dommer å avgjøre hva som var formålet med transporten.

Dersom pakkerreiseloven ikke gjelder preseptorisk, er det først og fremst alminnelige kontraktsrettslige regler og sjøloven, som setter grenser for avtalens innhold.

Pakkereiseloven dekker kun et lite antall av de transportavtaler som utføres til sjøs. På den annen side er reglene relativt nye og gir, til en viss grad, konkrete angivelser av hvilke forventninger en passasjer kan ha til en reise omfattet av loven. Loven regulerer blant annet markedsføringsmaterialers innvirkning avtalen¹²³. I tillegg gir loven et vurderingstema i forhold til om reisen er mangelfull¹²⁴. Begge disse forhold kan trekkes inn i ved fastleggelsen av transportavtalen også utenfor lovens virkeområde. På den annen side kan man ikke anvende lovens bestemmelser utenfor lovens dekningsområde der den strider mot andre lovregler eller alminnelige kontraktsrettslige regler. For eksempel, vil man ikke kunne gjøre pakkereiselovens bestemmelser om erstatning for ikke-økonomiske tap¹²⁵ gjeldene utenfor lovens virkeområde.

Pakkereiseloven og sjølovens preseptoriske regler er ikke alltid i overensstemmelse med hverandre. For det første er erstatningsreglene forskjellige¹²⁶, dette løses ved at pakkereiseloven viker for sjølovens erstatningsbestemmelser¹²⁷. Men også på andre områder vil de to lovene gi forskjellige regler for passasjerens rettigheter, det vises til avhandlingens punkt 4 der de materielle regler vil bli gjennomgått. Man må derfor ta stilling til hvilken regel som vil gå foran. Pakkerreiseloven er en gjennomføring av Norges

¹²³ Jfr. pakkereisel. § 3-2

¹²⁴ Jfr. pakkereisel. § 6-1

¹²⁵ Jfr. pakkereisel. § 6-4 tredje ledd.

¹²⁶ Se avhandlingens punkt 4.5

¹²⁷ Jfr. pakkereisel. § 6-5.

EØS-rettslige forpliktelser¹²⁸, etter EØS-loven¹²⁹ § 2 skal regler som gjennomfører Norges EØS-rettslige forpliktelser gis forrang foran andre lovbestemmelser. Som det fremgår av Rt. 2000 s. 1811 gjelder forrangsbestemmelsen bare i den grad regelen gjennomfører et direktiv eller en forordning¹³⁰.

Dersom pakkereiseloven går lenger enn direktivet tilsier, kan man stille spørsmål til om de bestemmelser som går utover direktivet «tjener til å oppfylle Norges forpliktelser»¹³¹, eller om man her må eliminere motstriden ut i fra alminnelige prinsipper¹³². Pakkereiselovens bestemmelser kan da gis forrang ut i fra lex posterior-prinsippet. Man kan også argumentere for at lex specialis-prinsippet vil kunne komme til anvendelse, men også sjøloven kan ses på som lex specialis ved sjøtransport. Men da pakkereiseloven har et relativt begrenset anvendelsesområde og er et nytt regelverk spesielt utviklet for en type reiser, mener jeg med at pakkereiseloven går foran sjøloven ved motstrid.

3.3 Regler som kan ha innvirkning på transportavtalens innhold

Det foreligger i dag en lang rekke regler av ulike karakter som kan ha innflytelse på avtalens innhold uten at de direkte regulerer avtaleforholdet mellom partene. I det videre vil jeg se på noen regler som er av betydning når bortfrakters avtalerettslig plikter fastlegges.

3.3.1 Lovgivning som regulerer tekniske krav til skip

Det foreligger en lang rekke krav til skipets tekniske utforming. Kravene er i dag i stor grad regulert gjennom internasjonale konvensjoner. Den norske lovgivningen er i stor grad en gjennomføring av de folkerettslige forpliktelser Norge har påtatt seg i konvensjonene.

¹²⁸ Jfr. Ot.prp.nr. 35 (1994-1995) s. 7

¹²⁹ Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven) av 17. november 1992 nr. 109

¹³⁰ Rt 2000 s. 1811 på s. 1826

¹³¹ Jfr. EØS-loven § 2

¹³² Se Echhoff ved Helgesen (2001) s. 356 flg.

Bortfrakter har plikt til å påse at skipet er sjødyktig¹³³ under hele reisen. Dette innebærer blant annet at skipet oppfyller kravene til teknisk sjødyktighet¹³⁴.

Sjødyktighetsbegrepet er relativt og avhenger av hvilken type trafikk skipet gjennomfører¹³⁵. En ferge som går i trafikk inne i en fjord, vil nødvendigvis ikke være sjødyktig til å frakte passasjerer fra Norge til Danmark. Det viktige i forhold til sjøl. § 405 er da at skipet er sjødyktig til å utføre den reisen som transportavtalen gjelder for.

Sjødyktighetsloven lov 9. juni 1903¹³⁶ § 2 er den grunnleggende bestemmelse når det gjelder krav til skipets tekniske sjødyktighet¹³⁷. Hva som skal til for at et skip skal anses sjødyktig er konkretisert i en et stort antall forskrifter¹³⁸. Forskriftene er meget detaljerte og til dels direkte oversetteleser av internasjonale konvensjoner og EU rettslige bestemmelser knyttet til skipenes utforming og utrustning¹³⁹. Det skal føres kontroll med at passasjerskip i rute oppfyller de krav som blir stilt¹⁴⁰. En rekke regler gjelder spesifikt for passasjerskip¹⁴¹, og det foreligger også egne sertifikater for passasjerferger¹⁴².

¹³³ Jfr. sjøl. § 405. En nærmere beskrivelse av sjødyktighetsbegrepet finnes i Falkanger og Bull (2004) s. 53 flg.

¹³⁴ Jfr. Grönfors (1982) s. 56

¹³⁵ Falkanger og Bull (2004) s. 53.

¹³⁶ Sjødyktighetsloven gjelder i utgangspunktet for skip over 50 tonnasjeenheter/registertonn brutto, men Kongen kan ved forskrift utvide anvendelsen også til skip med mindre tonnasje, ffr. sjødl. § 1 første og tredje ledd nr. 1. Denne utvidelsen er i stor grad benyttet, forskrifter hjemlet i loven omfatter i dag alle norske passasjerskip som vil er tema for denne avhandlingen. En viktig presisjon er her at sjødyktighetsloven kun gjelder for norske skip, dvs at skipet enten må være registrert i norsk skipsregister (NOR), jfr. sjøl. § 1, eller Lov om norsk internasjonalt skipsregister av 12. juni 1987 nr. 48 § 1.

¹³⁷ For regulering av et skips tekniske sjødyktighet i de øvrige nordiske land viser jeg til svensk Fartygssäkerhetslag 2003:364 2-1 §, dansk Lov om sikkerhed til søs, nr 627 26/07/2002 § 2 og finsk Sjölag 15.7.1994/674 1-8 §. Disse bestemmelser har om ikke identisk, en meget lik ordlyd. På bakgrunn av at krav til skips utforming i stor grad er fastsatt i internasjonale konvensjoner og EU reguleringer vil de materielle krav som stilles til et skip registrert i et av landene også være sammenfallende.

¹³⁸ Sjøfartsverket utgir en samling med «Regler for passasjer og lasteskip» der 2004 utgaven er på over 1300 sider. Hjemmel til å gi forskrifter som gjelder et passasjerskips «bygning, utrustning og fart samt om kontrollen dermed» finner man i sjødl. § 97.

¹³⁹ Se avhandlingens punkt 3.2.2.

¹⁴⁰ Jfr. sjødl. §§ 1 og 96, samt forskrift 20. mars 2001 nr 373 om kontroll med roroferger og hurtiggående passasjerfartøyer uansett flagg i rutetrafikk (vertstatskontroll)

¹⁴¹ I Regler for passasjer- og lasteskip m.v. 2004 har man i innholdsfortegnelsens avsnitt 3.2 listet opp en rekke forskrifter som kun gjelder for passasjerskip.

¹⁴² Eksempelvis forskrift 15. juni 1987 nr. 506 om besiktigelse for utstedelse av sertifikater til passasjer-, lasteskip og lektere, og om andre besiktelser m.m. kap. 5.

Kravet om teknisk sjødyktighet i sjødl. § 2 er i utgangspunktet en offentligrettslig regulering av bortfrakters virksomhet. Det er skipsføreren og rederen som er ansvarlig for at regler med hjemmel i sjødyktighetsloven overholdes¹⁴³. Seiling med usjødyktig skip kan føre til straff etter strl. §§ 304 og 416. Bestemmelsen gir ikke passasjerene rettigheter i forhold til bortfrakter. På den annen side har man sjødl. § 405 som bestemmer at skipet skal være sjødyktig ved oppfyllelsen av transportavtalen. Dette reiser en særskilt problemstilling i forhold til krav om skipets utforming med tanke på personer med nedsatt funksjonsevne¹⁴⁴. Spørsmålet blir her om sjødyktighetsbegrepet i sjødl. § 405 også omfatter de krav til skipets tekniske utforming som stilles med tanke på personer med funksjonsnedsettelse, jeg vil se nærmere på dette i avhandlingens punkt 8.1.1.

3.3.2 Internasjonale krav til skips tekniske utforming

Den internasjonale maritime organisasjon (IMO)¹⁴⁵ utarbeidet i 1974 den internasjonale konvensjonen om sikkerhet for menneskeliv til sjøs (SOLAS¹⁴⁶). Konvensjonen var en videreføring av tidligere konvensjoner om sikkerhet til sjøs, den første fra 1914. Konvensjonen består av kun 13 artikler, men med sine protokoller, anneks og endringer utgjør konvensjonen over 600 sider. Anneksene inneholder detaljerte krav til skipets tekniske stand og det utstedes sertifikater for skip som overholder disse krav. Medlemsstatene er forpliktet til å godkjenne sertifikater som er utstedt i henhold til SOLAS¹⁴⁷, og norske forskrifter er til en stor grad gjennomføring av de krav som stilles¹⁴⁸.

¹⁴³ Jfr. sjødl. § 106.

¹⁴⁴ Forskrift 28. mars 2000 nr. 304 § 8 D

¹⁴⁵ International Maritime Organization, stiftet ved Overenskomst om Den internasjonale sjøfartsorganisasjon, undertegningsdato 6. mars 1948, med endringer.

¹⁴⁶ Internasjonal konvensjon om sikkerhet for menneskeliv til sjøs (SOLAS), undertegningsdato 1. november 1974

¹⁴⁷ Falkanger og Bull (2004) s. 52

¹⁴⁸ Jfr. blant annet Forskrift 15. juni 1987 nr. 506

ISPS-koden¹⁴⁹ ble vedtatt som vedlegg til SOLAS i 2002¹⁵⁰. Den regulerer forholdet til hvordan skip og havner skal sikre seg fra farene knyttet til terrorisme og piratvirksomhet. Det stilles blant annet krav til kontroll med passasjerer ved ombordstigning¹⁵¹, der blant annet identifikasjon av passasjerene er sentralt¹⁵². Dette er forhold som i og for seg ikke knytter seg til skipets tekniske utforming men mer til hvordan ytre forhold kan spille inn på transportavtalen. Skipenes overholdelse av ISPS-koden kan derfor få betydning for bortfrakters mulighet til å nekte å frakte passasjerer.

EU har utarbeidet en lang rekke krav til skip, som til en stor grad bygger på SOLAS konvensjonen. Men ved EP/Rdir. 2003/24/EF¹⁵³ innførte EU særlige krav til utforming av skip med tanke på passasjerer med nedsatt bevegelighet¹⁵⁴. Direktivet gjelder kun skip i innenriksfart¹⁵⁵. Da SOLAS konvensjonen kun gir uttrykk for minstekrav¹⁵⁶ er det uproblematisk at man pålegger strengere krav til skipets tekniske utforming.

De krav som blir stilt i henhold til internasjonale konvensjoner og EU reguleringer vil i utgangspunktet ikke kunne kreves oppfylt av en passasjer på

¹⁴⁹ International Ship and Port Facility Security Code; «IMOs internasjonale kode for sikkerhet og terrorberedskap på skip og i havneterminaler, med senere endringer», jfr. forskrift 22. juni 2004 nr. 972 § 2 bokstav m. IPSP-koden ble innført i Norge ved forskrift 22. juni 2004 nr. 972 og i EU ved EP/Rfo. 2004/725/EF.

¹⁵⁰ Resolution of the Conference of Contracting Governments to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, adopted in December 2002, Conference resolution 2 (adopted on 12 December 2002).

¹⁵¹ ISPS- koden Del A art. 7, jfr. del B art. 9.11.

¹⁵² ISPS- koden deler inn farenivået i 3, der det er den enkelte havne og/eller flaggstat som bestemmer hvilket farenivå som gjelder innenfor dens jurisdiksjon, jfr. ISPS-koden Del A art. 4. Kravet om kontroll av passasjerer er foreslått lovfestet i ny lov om sjøsikkerhet § 6-1 tredje ledd bokstav f. Det er åpnet for en presisering av kravet til kontroll i forskrift, Men også fra skipets side kan det etter forslaget § 6-2 første ledd, iverksettes tiltak som er «nødvendige» for å hindre terrorhandlinger, piratvirksomhet, blindpassasjerer og andre ulovlige handlinger. Dette betyr at hvilke krav som kan stilles til kontrollen av passasjerer er høyst usikker.

¹⁵³ Direktivet endrer Rdir. 98/18/EF.

¹⁵⁴ Bestemmelsen er innført i norsk rett ved forskrift 2. desember 2004 nr. 1561, som er en endring av forskrift 28. mars 2000 nr. 305. I Danmark er direktivet gjennomført ved «Meddelelser fra Søfartsstyrelsen, D - Teknisk forskrift om skibes bygning og utstyr m.v. - Passagerskibe i national fart». Finland har gjennomført direktivet ved «Statsrådets forordning om ændring av förordning om säkerheten på vissa passagerarfartyg som används på inrikes resor» nr. 1028/2005. Mens SJÖFS 2004:25 «Anpassning av passagerarfartyg med hänsyn till personer med funktionshinder» gjennomfører direktivet i svensk rett.

¹⁵⁵ Jfr. Rdir. 98/18/EF art. 3 nr. 1.

¹⁵⁶ NOU 2005:14 s. 48

et skip¹⁵⁷. Men de vil danne grunnlaget for vurderingen av hvilke krav passasjerene forvente at skipet som skal benyttes til transporten oppfyller, derfor også påvirke vurderingen av hvilke rettigheter en passasjer har dersom avtalen ikke oppfylles i henhold til passasjerens forventninger.

3.3.3 Lovpålagt konsesjonsplikt

Utover at det knyttes generelle krav til bortfrakters virksomhet og skip, kan myndigheten også stille krav til den enkelte bortfrakter. Dette kan blant annet gjøres gjennom yrkestransportloven¹⁵⁸.

All innenriks rutetransport med fartøy må ha konsesjon fra konsesjonsmyndighetene¹⁵⁹. Tildeling av konsesjon kan gjøres ved anbud¹⁶⁰. Regjeringen har som mål å konkurranseutsette alle fergesamband innen utgangen av 2009¹⁶¹, det betyr at alle konsesjoner vil bli tildelt ved anbudskonkurranse.

Etter yrkestransportloven § 11 kan det stilles vilkår til den enkelte konsesjon. Videre er det i lovens § 35 gitt hjemmel til «utfyllende forskrifter»¹⁶². Yrkestransportloven og forskrifter som er gitt med hjemmel i loven, inneholder i hovedsak bestemmelser om saksbehandlingen ved tildeling av løyver, i tillegg stilles det krav til den som blir tildelt konsesjon. I utgangspunktet er det derfor snakk om offentligrettslige reguleringer av transporttilbyders virksomhet, bestemmelsene gir i liten grad den enkelte passasjer noen rettigheter. På den annens side kan bestemmelser knyttet til tilbyders virksomhet ha betydning for hans forpliktelser i forbindelse med oppfyllelse av transportkontrakten. Eksempelvis kan konsesjonsmyndighetene i henhold til yrkestransportloven § 33 (1) gi regler om hvordan bortfrakters transportvedtekter skal utformes, noe som vil ha betydning for passasjerene.

¹⁵⁷ Brudd på EP/Rdir 2003/24/EF er straffesanksjonert i forskrift 28. mars 2000 nr. 305 § 11, jfr. Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10 § 339 nr. 2.

¹⁵⁸ Lov om yrkestransport med motrorvogn og fartøy (yrkestransportlova) av 21. juni 2002 nr. 45.

¹⁵⁹ Fartøyet skal enten være luftputefartøy eller være lengre enn 8 m tilsvarende 4 bruttotonn, jfr. yrkestransportloven § 7.

¹⁶⁰ Jfr. yrkestransportloven § 8.

¹⁶¹ St.prp.1 (2005-2006) Del II Nærmere om de enkelte budsjettforslag, Programområde 21 Innenlands transport, Kap. 1320 Statens vegvesen (jfr. kap. 4320), Post 72 Kjøp av riksvegferjetjenester

¹⁶² Forskrifter som behandler sjøtransport med hjemmel i bestemmelsen er forskrift 26. mars 2003 nr. 400, forskrift 26. mars 2003 nr. 401, forskrift 26. mars 2003 nr. 403.

Det er usikkert om konsesjonsmyndigheten benytter denne muligheten, utover å regulere takstene¹⁶³ og bortfrakters mulighet til å avvise berusede personer¹⁶⁴.

3.4 Når utgjør en kritisk hendelse et kontraktsrettslig mislighold?

Det blir i det videre vurdert når de kritiske hendelser; forsinkelse, kansellering og nektet transport utgjør et kontraktsrettslig mislighold.

3.4.1 Forsinkelse

For å vurdere hva som er en forsinkelse må man ta stilling til hva som er avtalt avgangs- og ankomsttidspunkt, for deretter å vurdere når et avvik fra avtalen utgjør et mislighold av kontrakten.

Avtalt avgangs- og ankomsttidspunkt

For å vurdere om det foreligger et kontraktsrettslig mislighold må man ta stilling til hvilket avgangs- og ankomsttidspunkt som er avtalt. Ofte fremkommer dette klart ved at man har reservert plass på en avgang til et gitt tidspunkt, eller at avgangstidspunktet er angitt på billetten.

Større problemer med å fastslå avgangs- og ankomsttidspunktet kan man ha der billetten eller bestillingen ikke sier noe om tidspunktet. Et eksempel er her periodekort, der passasjerer kan reise ubegrenset innen en avgrenset tidsperiode. Her er det umulig at avgangs- og ankomsttidspunktet fremgår av billetten.

Etter pakkereisel. § 3-2 andre ledd er informasjonsmaterieell, som kataloger og brosjyrer, å regne som en del av avtalen, med mindre de antas å være uten betydning for kundens beslutning om å inngå en pakkereiseavtale. Dette gjelder også utenfor pakkereiselovens anvendelsesområde¹⁶⁵. I forarbeidene til sjøloven uttales det at man skal ta utgangspunkt i «transportopplegget og markedsføringen av dette»¹⁶⁶, ved vurderingen av om det foreligger en

¹⁶³ Jfr. forskrift 26. mars 2003 nr. 401 §§ 29 og 31.

¹⁶⁴ Jfr. forskrift 26. mars 2003 nr. 403 § 6

¹⁶⁵ Se punkt 2.6

¹⁶⁶ NOU 1993:36 s. 28. Uttalelsen gjelder i utgangspunktet kun stykkgodstransport i sjøl. § 262, men ordlyden og bestemmelsens meningsinnhold er lik med sjøl. § 405. (I Innstilling IX (1971) s. 14. er det uttalt at sjøl § 175 tredje ledd «svarer til lovens § 98 med den ordlyd komitéen har foreslått» og i Ot.prp. nr. 55 (1993-1994) s. 20 er uttalt at sjøl. kap. 15 «svarer til kapittel 6 i sjøfartsloven 1893» (sjøl. 1893 § 175 var i lovens kap. 6). Sjøl. § 262 er en videreføring av sjøl. 1893 § 98, jfr. NOU 1993:36 s. 28 og Ot.prp. nr. 55 (1993-1994) s. 19.

forsinkelse. Oppgir bortfrakter på sine internett sider at transporten skal foretas med hurtigbåt, må man legge til grunn at passasjerer kan forvente en hurtigere transport enn i de tilfeller skipet er en tjue år gammel ferge.

Rutetabellen må klart anes å være del av informasjonsmateriellet til bortfrakter¹⁶⁷. Der billetten ikke sier noe om ankomsttidspunktet har passasjerer som regel ingen andre tidsangivelser for transporten enn rutetabellen. Rutetabellen blir derfor veiledende i vurderingen av avtalt avgangs og ankomsttidspunkt. I det videre vil det derfor lagt til grunn at rutetabellen gir uttrykk for hva som anses som avtalt avgangs- og ankomsttidspunkt. Vurderingen av om skipet er forsinket vil derfor foretas i forholdet mellom det reelle ankomsttidspunkt, og det som er opplyst om i rutetabellen.

Dette må også gjelde i forhold til de tilfeller passasjerer kjøper en billett som tillater passasjerer å reise ubegrenset i viss periode (for eksempel månedskort eller ukeskort). Det betyr at passasjerer også her kan holde seg til bortfrakters rutetabell ved vurderingen av om det foreligger en forsinkelse eller ikke.

Hvilke avvik fra ruten utgjør et kontraktsrettslig mislighold?

Vurderingen av hvilke avvik fra ruten som utgjør et kontraktsrettslig mislighold må gjøres ut i fra sjøl. § 405 tredje ledd og kravet om at transporten skal utføres med «tilbørlig hurtighet». Bestemmelsen gir anvisning på en aktsomhetsvurdering¹⁶⁸.

a) Små avvik fra ruten

For det første vil kravet om tilbørlig hurtighet, innebære at ikke enhver forsinkelse ved avgang eller ankomst anses som et kontraktsbrudd.

I pakkereisel. § 6-1 er forsinkelse ansett som en kontraktsrettslig mangel¹⁶⁹, unntatt når den «er av mindre betydning og er av det slag kunden må regne med kan inntreffe fra tid til annen». Trolig må pakkereiselovens vurderingstema kunne legges til grunn for alle opplevelsesreiser¹⁷⁰. Her må altså forsinkelsen vurderes opp i mot hvor stor betydning den har for reisen

¹⁶⁷ Man kan se på rutetabellen som bortfrakters opplysninger om sin kontraktsmessige ytelse, se Krüger (1991) s. 268 flg. og Hagstrøm (2003) s. 133.

¹⁶⁸ Jfr. Krüger (1991) s. 791

¹⁶⁹ «Lovens mangelsbegrep er ment å også omfatte tilfeller der pakkereisen er forsinket (...). Departementet finner det hensiktsmessig å betrakte enhver forsinkelse som en mangel, selv om den i enkelte tilfeller bare vil føre til at gjennomføringen av pakkereisen forskyves i tid.», jfr. Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 21-22.

¹⁷⁰ Jfr. punkt 2.6.2

som sådan. I Alminnelige vilkår for pakkereiser er det punkt 8.2 V¹⁷¹ angitt klare grenser for hvilke forsinkelser som kvalifiserer til å være å anse som mangler. Forsinkelser som er kortere enn det som er oppgitt i de alminnelige vilkår, utgjør i utgangspunktet ikke en mangel ved pakkereisen. Men det må presiseres at vilkårene kun oppgir hvilke avvik som «normalt» ikke anses som mangel¹⁷². Etter en konkret vurdering vil man, derfor, kunne komme til at kortere forsinkelser utgjør en mangel ved pakkereisen.

En presisering i henhold til dette standpunkt må gjøres da bestemmelsen først og fremst virker å være beregnet på flytransport, der en forsinkelse på flyreisen til reisemålet fører til at oppholdet på reisemål blir kortere en avtalt. Mange pakkereiser som inkluderer sjøtransport er cruise, der passasjerer oppholder seg på reisemålet fra reises begynnelse, for eksempel fra ombordstigning på Hurtigruten i Bergen. Det betyr at der man snakker om at «oppholdet på reisemålet» forkortes, må man kunne legge til grunn at dette omfatter de tilfeller der forsinkelsen fører til at lengden av cruiset (eller sagt med andre ord, passasjerens opphold på skipet) forkortes.

Utenfor pakkereiseloven er det vanskelig å angi konkret hvilke avvik fra rutetabellen som utgjør et mislighold. Vurderingen avhengig av om man står overfor en avtale om transport fra a til b¹⁷³ eller en korresponderende transport¹⁷⁴.

Man kunne tenke seg at misligholdsvurderingen ble gjort ved å se på forsinkelsens lengde i forhold til reises totale lengde. Dette synspunkt anvendt i Alminnelige vilkår for pakkereiser¹⁷⁵ og i EF/Rfo. 261/2004/EF¹⁷⁶. For at det skal foreligge en mangel ved pakkereisen eller gi passasjerer rettigheter etter forordningen, kreves større forsinkelser jo lengre reisen er.

Ved sjøtransport kan man, for eksempel, forutsette at en forsinkelse på mer enn halvparten av reises lengde ville innebære et mislighold av transportavtalen. Eller at en forsinkelse på over to timer innebærer et kontraktsbrudd, uansett reises lengde.

¹⁷¹ «Forsinkelser under transport eller endrede avgangstider/adkomsttider, når oppholdet på reisemålet ikke forkortes med mer enn maksimalt 6 timer for reiser med varighet under 5 døgn, eller 8 timer for reiser med varighet mellom 5 og 8 døgn, eller maksimalt 12 timer for reiser med varighet over 8 døgn. Om forsinkelsen/endingen i avgangs/ ankomsttider skyldes tiltak fra luftfartsmyndigheter, eksepsjonelle værforhold, trengsel i luftrommet eller andre, lignende forhold arrangøren eller transportøren ikke kan ha innvirkning på, fordobles de foran angitte frister.»

¹⁷² Se Alminnelig vilkår for pakkereiser punkt 8.2 «Følgende forhold anses normalt ikke som mangel etter bestemmelsene i dette punkt:»

¹⁷³ Jfr. punkt 2.6.1

¹⁷⁴ Jfr. punkt 2.6.3

¹⁷⁵ Jfr. Alminnelige vilkår for pakkereiser art. 8 V

¹⁷⁶ Jfr. EF/Rfo. 261/2004/EF art. 6

Det viktige er at passasjeren har risikoen for mindre avvik fra rutetabellen. Der transporten er en del av korresponderende transport, må man legge til grunn at bortfrakter har påtatt seg risikoen for at man kommer tidsnok til neste transportstrekning. Selv små avvik kan føre til at bortfrakter bli pålagt misligholdsansvar.

b) force majeure

Hvilke avvik fra ruten utgjør et mislighold må videre vurderes ut i fra det «konkrete tilfelle under hensyntagen til de foreliggende risikoelementer»¹⁷⁷. Dette presiseres også i standardvilkårene utarbeidet av Sveriges Redareforening og Sveriges Konsumombudsmann der man uttaler at rutetabellen tar utgangspunkt i normale forhold¹⁷⁸.

Der forsinkelsen skyldes en force majeure begivenhet, utvides oppfyllelsesfristen. En del av standardvilkår har bestemmelser om at avtalen endres eller faller bort ved force majeure¹⁷⁹. Men også der det ikke foreligger et slikt forbehold, må man anta at bortfrakters kontraktsrettslige plikter påvirkes av force majeure begivenheter¹⁸⁰.

Pakkereiseloven § 6-1 har unntak fra bortfrakters mangelsansvar der avviket fra det avtalte skyldes «naturgitte forhold som arrangøren verken hadde eller burde ha kjennskap til eller herredømme over»¹⁸¹.

Ut i fra ordlyden i pakkereiseloven kan det virke som om loven kun gir anvisning på en rett til å fravike avtalen ved naturgitte forhold. Men forarbeidene uttaler at vurderingstemaet skal være om avviket fra det avtalte heller skyldes «at vi lever i en utrygg verden enn at reisearrangøren og dennes kontraktsmedhjelpere ikke har gjort jobben sin»¹⁸², det påpekes at grensen ikke er klar. Jordskjelv og flom ligger helt klart utenfor arrangørens kontroll, også krigsutbrudd fritar fra mangelsansvar¹⁸³. Begrepet «naturgitte forhold» kommer

¹⁷⁷ Falkanger og Bull (2004) s. 332

¹⁷⁸ Artikkel 6.1 tredje punktum «Vad beträffar ansvaret för försening skall beaktas, att publicerade tidtabeller är uppgjorda med hänsyn till normala förhållanden.»

¹⁷⁹ Se DFDS Seaways Resevillkor art. 9 bokstav b), Nordic Jetline «Good to know».

¹⁸⁰ Jfr. Krüger (1991) s. 702

¹⁸¹ Dette er i følge forarbeidene en utvidelse av force majeure begrepet i kontraktsforhold, da «slike hendelser bare får betydning for erstatningsspørsmålet», jfr. Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 22. Hagstrøm uttaler at rettsvirkningene av force majeure er forskjellige for de ulike kontrakts typer, se Hagstrøm (2003) s. 272.

¹⁸² Se «Lov om pakkereiser med motiver En utredning til Barne- og Familiedepartementet av Lagdommer Hans Petter Lundgaard», Vedlegg til Ot.prp. nr 35 (1994-1995) s. 87

¹⁸³ Se «Lov om pakkereiser med motiver En utredning til Barne- og Familiedepartementet av Lagdommer Hans Petter Lundgaard», Vedlegg til Ot.prp. nr 35 (1994-1995) s. 87

derfor til anvendelse også på forhold som er ikke er skapt av naturen. Sigurdsson¹⁸⁴, på sin side, mener bestemmelsen må tolkes så strengt at arrangøren ikke er fritatt fra mangelsansvar ved streik. Streik er derimot omfattet av det klassiske force majeure begrepet¹⁸⁵. Unntak kan tenkes ved streik internt i bortfrakters bedrift, da dette ikke kan anses som en utenfrakommende hendelse.

I det videre legges det til grunn at «naturgitte forhold» stort sett er det samme som en force majeure begivenhet. Der det foreligger avvik vil disse omtales særskilt.

Den klassiske forståelsen av force majeure begrepet er «*utenfrakommende, ekstraordinære og for partene upåregnelige begivenheter*»¹⁸⁶ som vanskeliggjør bortfrakter oppfyllelse av transportavtalen.

Det foreligger to hovedkrav for at bortfrakter skal få lempet avtalen på grunn av force majeure. For det første må det foreligge en utenfrakommende og ekstraordinær begivenhet. For det andre kan denne begivenheten ikke ha vært forutsigbar ved avtalens inngåelse.

Sjøloven § 416 gir bortfrakter rett til å gå fra transportavtalen der det er fare for passasjer eller skip på grunn av «krig, blokad, opprør, borgerlige uroligheter eller sjørøveri eller annen væpnet vold, eller at en fare for slikt er blitt vesentlig øket». Dette gjelder også etter reisen begynnelse. Sjøloven § 416 stiller ikke et strengt forutsigbarhets kriterium, da det er nok at faren har inntruffet etter avtaleslutningen.

Det er usikkert om pakkereisel. § 6-1 omfatter alle de forhold som dekkes av sjøl § 416. Men utgangspunktet er at alle disse forhold ligger utenfor arrangørens «herredømme». Videre utgjør hendelsen en fare for passasjeren eller skipet, noe som taler for å gi arrangøren en mulighet til å fri seg fra avtalen. På den annen side kan passasjeren ende opp med å bli stående i et krigsområde uten noen mulighet til å komme seg unna. Forutsigbarhetskravet er strengere etter pakkereiseloven enn etter sjøl. § 416, da pakkereisel. § 6-1 krever at arrangøren ikke kunne ha tatt forholdet i betraktning ved avtaleslutning. Det er derfor usikker om pakkereiseloven frir bortfrakter fra misligholdsansvar der situasjonen kunne forutses ved avtaleslutningen.

¹⁸⁴ Sigurdsson (1996) s. 151

¹⁸⁵ Jfr. Hov, Kontraktsrett II (2002) s. 182

¹⁸⁶ Hagstrøm (2003) s. 266

Vær og vind vil ofte virke inn på oppfyllelsen av en sjøtransportavtale. I det videre vil jeg se hen til hvilke værforhold som kan lempe eller fri bortfrakter fra sin oppfylleelsesplikt. Værforholdene er helt klart utenforliggende omstendigheter, som bortfrakter ikke har mulighet til å påvirke. I den konkrete situasjon blir derfor spørsmålet om værforholdene er ekstraordinære og om det var forutsigbare ved avtaleslutningen.

Pakkereiseloven § 6-1 siste punktum har ingen bestemmelse om at de naturgitte forhold må være ekstraordinære. Ut i fra reklamasjonsnemnda for selskapsreiser (RN) sak. nr. 70/2005 virker ikke nemnda å vektlegge om værforholdene er ekstraordinære.

Saken dreide seg om en DFDS ferge fra København via Helsingborg til Oslo. På grunn av dårlig vær kunne ikke fergen legge fra kaien i Helsingborg, derfor ble avreisested for alle reisende endret til København.

Nemnda uttaler at «[e]ndringen av avreisested skyldtes således værforholdene. En slik endring gir ikke rett til prisavslag eller erstatning». Det uttales at i vurderingen av været må man «operere med en klar sikkerhetsmargin». Selv om andre skip la fra kai i Helsingborg samme kveld, var det utførende transportørs vurderinger som ble lagt til grunn. I anglo-amerikansk rett har man antatt at vurderingen av om værforholdene gjør en havn usikker må gjøres ut i fra det enkelte skip¹⁸⁷. Vurderingen av om man kan legge til i havnen ute i fra «godt sjømannskap», noe som også gjelder i norsk rett¹⁸⁸.

Ut i fra dette skal det mye til for at det skal anses som en mangel ved pakkereisen dersom skipet hindres av værforholdene. Man kan spørre seg om bortfrakter utenfor pakkereiseloven, skal ha en så vid adgang til å fri seg fra misligholdsansvar på grunn forsinkelser som skyldes dårlig vær.

Norskekysten er delt opp i ulike fartsområder som Sjøfartsdirektoratet legger til grunn ved sertifisering av skipene¹⁸⁹. Inndelingen i fartsområder bygger blant annet på værforholdene i de ulike områdene. Værforhold som ligger utenfor det som er normalt for fartsområdet vil klart anses som ekstraordinære forhold.

Er værforholdene innenfor det normale for fartsområdet må man foreta en konkret vurdering ut i fra kravet om «godt sjømannskap». Bortfrakter har ansvar for at skipet er sjødyktig¹⁹⁰ og at transporten utføres aktsomt¹⁹¹. Mener

¹⁸⁷ Voyage Charter (2001) punkt. 5.73-5.74

¹⁸⁸ Falkanger og Bull (2004) s. 332

¹⁸⁹ Forskrift 4. november 1981 nr. 3793

¹⁹⁰ Jfr. sjøl. § 405 og sjødl. § 2

bortfrakter etter en vurdering som profesjonell yrkesutøver at skipet kan utsettes for fare ved seiling, vil han ikke bli pålagt misligholdsansvar for eventuelle forsinkelser i forhold til rutetabellen. Trolig vil bortfrakter ha en viss skjønnsmargin i overensstemmelse med det som ble uttalt i RN sak. nr. 70/2005. Force majeure begrepet får derfor et meget vidt anvendelsesområde.

Det siste vilkåret som må være oppfylt for at bortfrakteren skal anses å være fri fra misligholdsansvar er at forholdene er upåregnelige. Pakkereiseloven stiller krav om at arrangøren «verken hadde eller burde ha kjennskap» til værforholdene. Ut i fra alminnelige kontraktsrettlige prinsipper må man foreta vurderingen ut fra avtaletidspunktet¹⁹².

RN sak nr. 183/1993 gir en god illustrasjon på kontrollkriteriet¹⁹³. Det er usikkert om is-problemer ville fritatt bortfrakter fra mangels ansvar under pakkereiseloven. Et Svalbardcruise ble dels forkortet på grunn av is-problemer, dessuten førte is-problemene til at cruisets deltakere ikke fikk komme i land underveis i cruiset. Nemnda mente at problemene underveis ikke var mulig å forutse eller unngå, slik at dette ikke utgjorde en mangel. Når det gjaldt forsinkelsen i starten var dette å anse som en mangel, da arrangøren var kjent med is-problemene ved avtaleinngåelsen.¹⁹⁴

Man foretar altså en vurdering av hvilke forhold bortfrakter på avtaletidspunktet burde vært klar over. Det er klart at bortfrakter ikke kan fri fra misligholdsansvar dersom han inngår en avtale han vet han ikke kan oppfylle. På den annen side er det vanskelig å forutse hvordan været utvikler seg, slik at bortfrakter trolig ikke kan pålegges misligholdsansvar dersom han inngår en avtale mens han vurderer om værforholdene er gode nok til å foreta transporten. En konkret vurdering vil måtte foretas både etter det alminnelige

¹⁹¹ Aktsomhetskravet fremkommer forutsetningsvis av sjøl. § 418

¹⁹² Hagstrøm (2003) s. 271.

¹⁹³ Avgjørelsen er truffet før pakkereiseloven ble opprettet.

¹⁹⁴ Passasjerene skulle ha reist med et skip «Rembrand van Rinj» som ikke ble klar til avreise, passasjerene fikk derfor tilbud om å endre utførende skip til «Anna Rodge» ved ankomst Svalbard. Forøvrig var cruise opplegget det samme. Ut i fra nemndas begrunnelse ville forsinkelsen ikke vært å anse som en mangel dersom «Rembrand van Rinj» hadde blitt anvendt til cruiset. Turen med dette skipet var bestilt på forhånd slik at arrangøren neppe hadde eller burde ha kjennskap til isproblemene ved avreise.

force majeure fritak fra misligholdsbeføyelser¹⁹⁵ og pakkereisel. § 6-1 tredje punktum.

Det at bortfrakter har tatt forbehold om endringer i avtalen vil kunne påvirke upåregnelighetsbedømmelsen. Særlig når det gjelder forhold som erfaringsmessig avviker fra det normale fra tid til annen, typisk værforhold. Et eksempel finnes i RN sak nr. 174/2004. Et elvecruise på Elben ble forkortet fra fem dager til fire og en halv time på grunn av lav vannstand. Arrangøren hadde i avtalen tatt et gyldig forbehold om endringer i vannstanden og cruiset ble derfor ikke ansett å være mangelfullt¹⁹⁶. Trolig må det her kreves at forbeholdet er spesifisert.

Der det foreligger en force majeure hendelse vil bortfrakter ikke bli pålagt misligholdsansvar for den forsinkelse dette skaper. Ut over dette må man foreta en konkret vurdering av om transporten er foretatt med tilbørlig hurtighet. Er transporten ikke utført med tilbørlig hurtighet, foreligger det et kontraktsrettligmislighold.

I punkt 3.5 vil jeg se nærmere på når bortfrakter er fri seg fra misligholdsansvar på tross av at transporten ikke er utført med tilbørlig hurtighet. I punkt 4 ser nærmere på hvilke misligholdssanksjoner passasjeren kan gjøre gjeldene når forsinkelsen utgjør et kontraktsrettslig mislighold.

3.4.2 Kansellering

Utgangspunktet for vurderingen av om det foreligger en kansellering er at en avgang som er planlagt til rutetabellen avlyses¹⁹⁷. Kanselleringen kan ha to følger. For det første kan dette føre til at passasjeren blir forsinket til ankomsthavnen ved at han må benytte en senere avgang eller et alternativt transportmiddel. For det andre kan en kansellering bety at transportavtalen overhodet ikke oppfylles.

¹⁹⁵ Se Krüger (1991) s. 704

¹⁹⁶ Det understrekes av nemnda at endring i vannstanden lå utenfor arrangørens kontroll og de skjedde «plutselig». Trolig ville arrangøren gått fri fra misligholdsansvar selv om det ikke hadde vært tatt forbehold.

¹⁹⁷ Rutetabellen er den del av transportavtalen, jfr. avhandlingens punkt 3.4.1.

I nordisk kjøpsrett omfatter forsinkelsesbegrepet de tilfellene der en ting ikke blir levert i det hele tatt¹⁹⁸. Grönfors mener at den kjøpsrettslige forståelsen av forsinkelsesbegrepet bør legges til grunn ved sjøtransport¹⁹⁹. Dette kan også støttes på sjøl. § 418 som fastsetter at bortfrakter har erstatningsansvar ved forsinkelser. Det ville vært unaturlig at en kansellering, som ofte fører til de samme tap som forsinkelser, ikke gir rett til erstatning²⁰⁰.

I de tilfeller bortfrakter utfører transporten med flere avganger innenfor et relativt kort tidsintervall vil Grönfors sitt synspunkt ha mye for seg. Her vil gjerne det viktigste for passasjerer være å komme seg fra a til b, selv om han har inngått avtalen i forhold til en spesiell avgang. Ventingen på en senere avgang vil derfor bli å anse som en forsinkelse. Man får da samme vurderingstema i misligholdsbedømmelsen ved kanselleringen som ved forsinkelser.

Der avgangene er sjeldne vil derimot en kansellering ofte ha andre konsekvenser enn en ren tidsmessig forsinkelse. For eksempel vil avlysningen av en avgang lettere føre til at transporten ikke blir utført i det hele tatt. Resultatet av en kansellering vil da kunne få helt andre virkninger for passasjerer enn en forsinkelse, bortfrakter oppfyller aldri avtalen. Videre kan skillet ha innvirkning på hvilke rettigheter en passasjer kan gjøre gjeldende mot bortfrakter. I EP/Rfo. 261/2004/EF er skillet mellom kansellering og forsinkelse relevant i vurderingen av hvilke rettigheter passasjerer har. Ved en kansellering²⁰¹ har passasjerene rett til økonomisk kompensasjon²⁰², en forsinkelse gir derimot ikke automatisk rett til økonomisk kompensasjon²⁰³.

Begrepet kansellering vil i det videre dekke de forhold der transportavtalen kun blir delvis oppfylt, og der transporten aldri bli påbegynt.

¹⁹⁸ Jfr. kjl. § 22, svensk köplag (1990:931) 22 §, finsk köplag 27.3.1987/355 22 § og dansk lov om køb LBK nr 237 af 28/03/2003 § 21.

¹⁹⁹ Grönfors (1987) s. 83-84

²⁰⁰ For eksempel utgifter til nye billetter der man har kom for sent til neste transportstrekning.

²⁰¹ EU har i forbindelse med utarbeidelsen av passasjerers rettigheter ved lufttransport i EP/Rfo. 261/2004/EF definert kansellering («aflysning» i den danske utgaven, «cancellation» i den engelske) i artikkel 3 bokstav l) som «en planlagt flyvning, hvortil der var mindst én reservation, som ikke gjennomføres».

²⁰² Jfr. EP/Rfo. 261/2004/EF art. 5 nr. 1 bokstav c og art. 7

²⁰³ Jfr. EP/Rfo. 261/2004/EF art. 6 og art. 12 som sier at «[d]enne forordning innskærper på ingen måte en passagers rett til yderligere kompensasjon». Det betyr at flyselskapet kan være erstatningsansvarlig både på grunnlag i kontrakten og etter alminnelige erstatningsrettslige regler.

Der passasjeren blir fraktet avtalens bestemmelsessted vil det kunne foreligge et mislighold av transportavtalen, dersom oppfyllelsen blir forsinket²⁰⁴. Er det er avtalt oppfyllelse med et bestemt skip²⁰⁵, vil oppfyllelse med et annet skip eller et alternativt transportmiddel, utgjøre et mislighold av avtalen. Dette gjelder spesielt ved opplevelses reiser. Kanselleringen utgjør ikke et kontraktsmislighold, der den skyldes en force majeure begivenhet²⁰⁶. En reservasjon må tas i de tilfeller bortfrakter er forpliktet til å sette inn alternativ transport, unnlater bortfrakter å sette inn alternative transport kan kanselleringen utgjøre et mislighold. Under punkt 4.2 vil jeg se nærmere på når passasjeren kan kreve at bortfrakter setter inn alternativ transport.

I punkt 3.5 vil jeg gjøre rede for andre forhold som gjør at en kansellering ikke utgjør et kontraktsbrudd. Passasjerens misligholdssanksjoner ved en kansellering blir behandlet i punkt 4.

3.4.3 Nektet transport

At en person nektes ombordstigning i et skip betyr i realiteten at han ikke får være med på transporten. Dette kan skyldes ulike forhold. For at det skal foreligge et kontraktsrettslig mislighold må det foreligge en avtale mellom bortfrakter og passasjeren. Det forutsettes i den videre behandling at transportavtalen er inngått når passasjeren blir nektet transport.

En problemstilling som grenser opp mot nektet ombordstigning er spørsmålet om bortfrakter har en kontraheringsplikt overfor enhver passasjer som ønsker å inngå transportavtale (så lenge det er plass på skipet). Dette vil bli drøftet nærmere i forhold til personer med nedsatt funksjonsevne.

Utgangspunktet for drøftelsen at det foreligger et kontraktsbrudd der bortfrakter avviser en passasjer som har inngått en transportavtale. Det er unntakene fra dette som det i det videre vil bli sett nærmere på.

En grunn for å nekte passasjeren transport er at skipet er fullt. Dette er typisk et resultat av at bortfrakter har overbooket avgangen, altså solgt flere billetter enn antall tilgjengelige plasser. Bortfrakter har her tatt en kalkulert risiko ved å selge flere billetter enn det i utgangspunktet var plass til. Og det foreligger helt

²⁰⁴ Se punkt 3.4.1

²⁰⁵ Jfr. sjøl. § 406

²⁰⁶ Jfr. punkt 3.4.1

klart et mislighold av transportavtalen, med mindre det i transportavtalen er tatt forbehold om at skipet kan være overbooket. Et slikt vilkår vil derimot lett kunne anes som urimelig og derfor lempes etter avtl. § 36²⁰⁷.

Personer vil kunne avvises ved ombordstigning selv om skipet ikke er fullt. Bortfraktere krever i sine standardvilkår at passasjerene skal fremvise billett²⁰⁸, dette fremgår også av Forskrift 26. mars 2003 nr. 403 § 7 der passasjerene er pålagt å fremvise «gyldig reisebevis». At reisebeviset er gyldig må innebære at det dekker den reise som passasjerens ønsker å benytte. Videre vil ikke en voksen person kunne reise på barnebillett. Utover dette vil bortfrakter trolig ha relativt liten mulighet til å anse reisebeviset som ugyldig.

ISPS-koden forutsetter også at det skal føres kontroll med passasjerer ved ombordstigning i skipet²⁰⁹. I utgangspunktet vil dette kreve at passasjerens identifiserer seg selv ved å vise billett eller ombordstigningskort²¹⁰.

Spørsmålet i det videre blir om passasjerens kan nektes transport dersom han ikke kan fremvise billett ved ombordstigning. Utgangspunktet er at bortfrakter er forpliktet til å frakte passasjerens når transportavtalen er inngått.

På den annen side har passasjerens bevisbyrden for at det foreligger en transportavtale. Billetten er å regne som et bevis for at transportavtalen er inngått. Der passasjerens personalia er registreres i bortfrakters datasystemer ved avtaleinngåelsen kan passasjerens itillegg bevise avtalens eksistens ved å legitimere seg. Bortfrakter har mulighet til å bekrefte billettens eksistens gjennom datasystemet.

Der avtalen inngås ved overlevering av billett eller ombordstigningskort mot vederlag, uten registrering av passasjerens navn, vil billetten gjerne være det eneste bevis for at avtalen er inngått. Men det kan ikke utelukkes at passasjerens kan bevise at avtalen er inngått på en annen måte, for eksempel ved en kvittering fra betalingsautomat. Er billetten knyttet opp mot et sete, vil mangel på en passasjer i det aktuelle setet gi en indikasjon på at dette tilhører passasjerens uten billett.

Der det i transportavtalen forutsettes at passasjerens fremviser gyldig billett, må dette ses på som en forutsetning for ombordstigning. En nektelse av

²⁰⁷ Jfr. Bernitz (1993) s. 85-86, for mer om avtl. § 36 se punkt 3.5.2.

²⁰⁸ For eksempel Nordic Jet Line, Terms of Travel, og Stena Line Almänna transportvillkor punkt 5.1

²⁰⁹ Jfr. ISPS-koden Del A art. 7.2.3

²¹⁰ Jfr. ISPS-koden Del B art. 9.11

ombordstigning grunnet i manglende billett, vil derfor ikke utgjøre et kontraktsrettlig mislighold. Man kan stille spørsmål til om dette er urimelig i forhold til passasjerer, jfr. avtl. § 36, slik at passasjerer ikke kan nektes ombordstigning i de tilfeller bortepraker har mulighet til å sjekke at passasjerer er berettiget til å reise. Dette må vurderes ut i fra hvor sikre bevis passasjerer har for avtalens eksistens. Er passasjerens navn registrert, vil det gjerne være urimelig dersom bortepraker nekter å sjekke i datasystemene at passasjerer har billett. Dersom passasjerer tilbyr kontoutskrifter eller kvitteringer for betaling av billetten som bevis, må man forvente at bortepraker i hvert fall gjør en innsats for å se om dette er tilstrekkelig bevis for transportavtalens eksistens. Tidsfaktoren spiller også inn, man kan trolig ikke kreve at bortepraker utsetter en avgang for å verifisere at det er inngått en transportavtale med passasjerer. Man må forvente at passasjerer som mister billetten oppsøker bortepraker i god tid før avgang. Konklusjonen blir derfor at dersom bortepraker avviser passasjerer uten å se på de bevis passasjerer har for avtalens eksistens, vil dette kunne anses som urimelig. Men trolig er det opp til bortepraker å avgjøre om de bevis som tilbys er tilstrekkelige.

Kontrollen ved ombordstigning vil i henhold til ISPS-koden kunne bli mer omfattende dersom sikkerhetsnivået økes²¹¹. Det er usikkert hvilke krav en bortepraker setter til passasjerens identifikasjon ved høyere sikkerhetsnivå, da sikkerhetsplanen ikke er offentliggjort²¹². Men man kan tenke seg at passasjerer må vise pass eller annen legitimasjon. Kanskje vil bortepraker ha mulighet til å sjekke identiteten opp mot strafferegister eller register over ettersøkte personer. I og med at sikkerhetsplanene ikke er offentlige vil en passasjer i realiteten kunne bli nektet transport ut i fra kriterier han ikke har kjennskap til. Trolig vil nektet ombordstigning som bygger på sikkerhetsplanen ikke utgjøre et kontraktsrettlig mislighold.

Forskrift 26. mars 2003 nr. 403 § 6 gir bortepraker rett til å avvise passasjerer som er «synlig beruset». Forskriftens virkeområde er begrenset, og gjelder kun for riksveggsamband, og fylkesveggsamband og kommunale samband etter særskilt vedtak²¹³. Men også ved transport utenfor forskriftens virkeområde må

²¹¹ Skipene er forpliktet til å følge de sikkerhetsnivå som flaggstaten eller havnestaten krever, jfr. ISPS-koden Del A art 7.1

²¹² Jfr. ISPS-koden Del A art. 9.7

²¹³ Forskrift 26. mars 2003 nr. 403 § 1

man anta at bortfrakter kan bortvise berusede passasjerer. Ut i fra hensynet til andre passasjerer vil en beruset person anses som forstyrrende og kanskje også plagsom. Videre krever berusede personer mye oppmerksomhet. Resultatet blir at bortfrakter ikke klarer å oppfylle sine plikter overfor de øvrige passasjerene. Man må altså foreta en interesseavveining av den berusede personens interesse i å bli befraktet opp mot de andre passasjerenes sikkerhet og komfort. Her vil den berusede personens interesse trolig måtte vike.

Det er opp til bortfrakter å vurdere om passasjerer er «synlig beruset». Siden vurderingen må foretas etter et skjønn, må man anta at bortfrakter har en viss skjønnsmargin i forhold til hvilke passasjerer han kan avvise. På den annen side må det være grenser for hvor stor denne skjønnsmarginen er, særlig ut i fra at bortfrakter har inngått en transportavtale med passasjerer²¹⁴.

Man kan stille spørsmål om dette skjønnnet, gir bortfrakter rett til på generelt grunnlag å avvise passasjerer som gjentatte ganger har vært «synlig beruset», uten at man kan i den konkrete situasjonen vil anse dem som beruset. På den ene side vil det være enklere for bortfrakter, da han slipper å vurdere om passasjerer er for beruset hver gang han ønsker å benytte transporten. På den annen side kan forbudet ha store konsekvenser for passasjerer, som ikke kommer seg hjem. Ut i fra kravet at passasjerer må være «synlig beruset», vil det måtte legges til grunn skjønnsmarginen ikke berettiger bortfrakter å nekte en person transport på generelt grunnlag. Jeg mener derfor at bortfrakter ikke kan avvise personer som i det konkrete tilfellet ikke oppfyller kravet til «synlig beruselse».

En passasjer kan også skape problemer og vanskelig gjøre bortfrakters utførelse av transporten uten at han er beruset. Man kan innta det standpunkt at forskrift 26. mars 2003 nr. 403 § 6 skal tolkes antitetisk, slik at nektet transport på andre grunnlag enn beruselse er utelukket. Mot dette kan det argumenteres at sjøl. § 408 pålegger passasjerer en plikt til å følge bortfrakters «forskrifter om orden og sikkerhet om bord» i skipet. Videre vil man ved mer alvorlige forstyrrelser kunne straffes etter strl.²¹⁵ § 312. Bortfrakter er også berettiget til å benytte makt for å «opprettholde orden om bord»²¹⁶. Dersom

²¹⁴ Se Eckhoff og Smith (2003) s. 342 flg. der grensene for forvaltningens frie skjønn blir gjennomgått. Bortfrakter skjønnsutøvelse vil etter min mening kunne overprøves på lik linje med forvaltningens.

²¹⁵ Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10

²¹⁶ Jfr. sjømannslov 30. mai 1975 nr. 18 § 48, jfr. sjøl. § 408 andre ledd

passasjerer ikke overholder sikkerhetsforskriftene, vil dette kunne anses som et vesentlig mislighold, som gir bortfrakter hevingsrett²¹⁷. Avvisning før reisen er påbegynt vil da bli å betrakte som heving ved antesipert mislighold²¹⁸.

Hevingsretten må ses i forhold til bortfrakters ansvar for å «vareta passasjerenes tarv på forsvarlig måte»²¹⁹. Ut i fra dette må man derfor anta at bortfrakter kan avvise personer som fører til at det ikke er orden og sikkert om bord.

Vurderingen av passasjerens oppførsel bygger på et skjønn. Ut i fra kravet om meget stor sannsynlighet for at misligholdet vil inntreffe, før hevingsretten inntreffer²²⁰, er det klart at bortfrakter ikke er berettiget til å avvise personer på et generelt grunnlag.

Der bortfrakter går utenfor sin skjønnskompetanse og det derfor ikke foreligger noen lovlig grunn til å avvise passasjerer, vil nektelsen av transport utgjøre et mislighold av transportavtalen.

3.5 Tilfeller der den kritiske hendelse ikke utgjør et kontraktsmislighold

I det videre vil det bli sett nærmere på forhold som gjør at bortfrakters ikke anses å ha misligholdt kontrakten, selv om det foreligger en kritisk hendelse. Først vil det bli sett hen til de tilfeller den kritiske hendelsen er kjent for passasjerer ved avtaleinngåelsen. Videre vil det bli sett nærmere på forbehold om endringer i transportavtalen, og hvilke endringer som kan foretas med hjemmel i forbeholdene.

3.5.1 Den kritiske hendelse er kjent for passasjerer ved avtaleinngåelsen

Mange transportavaler inngås ved at passasjerer kjøper en billett enten like før eller ved selve ombordstigningen. På dette tidspunkt vil passasjerer gjerne ha kjennskap om at det vil inntreffe en kritisk hendelse. Et illustrerende eksempel er personen som kommer til fergekaien for å nå fergens avgang kl. 08:00. Når han ankommer fergekaien viser det seg at avgangen er avlyst. Passasjerer har

²¹⁷ Jfr. Hagstrøm (2003) s. 410

²¹⁸ Jfr. Augdahl (1978) s. 280 flg. Hagstrøm (2003) s. 592 flg.

²¹⁹ Jfr. sjøl. § 405 første ledd andre punktum

²²⁰ Hagstrøm (2003) s. 593-595.

ennå ikke kjøpt billett eller på annen måte inngått en avtale med bortfrakter om transport. Spørsmålet blir da om misligholdsvirkninger gjeldende, når han ved avtaleinngåelsen vet at avtalen avviker fra de opplysninger bortfrakter har gitt om transporten.

Ut i fra at partenes forutsetning inngår som en del av avtaleforholdet²²¹, vil man som utgangspunkt ikke kunne anse bortfrakter for å ha misligholdt avtalen, når passasjerer er klar over at oppfyllelsen vil avvike fra det bortfrakters rutetabeller opplyser om.

For å unngå denne problemstillingen kan man anta at transportavtalen er inngått i det passasjerer innretter seg etter bortfrakters rutetabell. Avtalen vil da foreligge før passasjerer møter opp på kaien, og den kritiske hendelsen utgjør derfor et kontraktsmislighold.

I anglo-amerikansk rett har man ansett at en næringsdrivende ved markedsføring, offentliggjøring av prislister og lignende, også har fremlagt et avtalerettslig tilbud²²². En person som har innrettet seg etter informasjonen fra den næringsdrivende har blitt ansett for å ha akseptert tilbudet.

Det ble først slått fast i dommen *Carill v. Carbolic Smoke Ball Company* [1892] 1 Q.B. 256 der *Carbolic Smoke Ball Company* hadde annonsert at de skulle utbetale £100 til de fikk influensa etter å ha brukt en «smoke ball» tre ganger daglig i to uker. Annonsen ble ansett for å være et avtalerettslig tilbud, da det krevde en særskilt handling fra motparten (å kjøpe en «smoke ball» og å få influensa etter bruk). Da kunden hadde handlet i tråd med tilbudet, men likevel fikk influensa, var hun berettiget til å få utbetalt £100.

Skal man overføre dette til transportavtalen, må man vurdere om bortfrakter ved sin rutetabell og annet informasjons- og markedsføringsmaterieil tilbyr passasjerer å inngå avtale. Trolig vil man anse dette vilkåret som oppfylt, særlig med tanke på at avtalen ofte inngås kun på grunnlag av bortfrakters markedsførings materiale, for eksempel rutetabellen.

Det mest problematiske vil derfor være spørsmålet om passasjerer aksepterer bortfrakters tilbud om avtaleinngåelse kun ved å innrette seg etter rutetabellen. Med å innrette seg mener jeg her at passasjerer planlegger sin reise ut i fra bortfrakters rutetabell. Han må for eksempel kjøre eller ta buss til havnen, før avtalen inngås ved billettsalget.

En slik innrettelse skiller seg fra *Carill v. Carbolic Smoke Ball Company* [1892] 1 Q.B. 256 ved at kunden i dommen hadde betalt for varen. Det knytter

²²¹ Se Krüger (1991) s. 270 flg.

²²² For mer se Poole (2004) s. 40 flg.

seg et usikkerhetsmoment i forhold til om en passasjer som tilsynelatende innretter seg etter rutetabellen virkelig vil inngå avtale. En bortfrakter kan ikke holde passasjerer tilbake i havnen og kreve at han betaler for reisen, dersom han bestemmer seg for ikke å inngå transportavtalen. Det er etter min mening vanskelig å anse bortfrakter som avtalerettslig forpliktet før passasjerer. Derfor vil ikke det synspunkt som er fremkommet i *Carill v. Carbolic Smoke Ball Company* [1892] 1 Q.B. 256 kunne gjøres gjeldende overfor en passasjer som har innrettet seg etter rutetabellen uten å ha betalt billett (eller fått en bekreftelse fra bortfrakter om at avtale er inngått).

Et annet, men nærliggende, problem er de tilfeller rutetabellen som legges til grunn i transportavtalen avviker fra passasjerer forventninger, da han bestemte seg for å inngå transportavtalen. Dette skjer typisk i de tilfeller bortfrakter har gjort endringer ruten. Spørsmålet blir da i hvilken grad bortfrakter kan gjøre endringer i ruteopplysningen gjeldende overfor passasjerer. Dersom endringene ikke kan gjøres gjeldende, vil avviket fra den opprinnelige rutetabellen kunne utgjøre en kritisk hendelse.

Endringer av informasjonsmateriellet til en reise som faller inn under pakke-reiseloven må gjøres på en «tydelig måte»²²³ før avtaleinngåelse. Avviket oppfyllelsen fra informasjonsmateriellet, deriblant rutetabellen, kan avviket anses som et kontraktsrettslig mislighold. Det stilles ingen formkrav til hvordan passasjerer informeres om endringen; det viktige er at kunden har forstått at avtalen ikke er i samsvar med informasjonsmaterialet. Arrangøren har bevisbyrden for at informasjon om endringer er gitt²²⁴. Videre stilles det krav om at det i informasjonsmateriellet er tatt forbehold om at endringer kan skje²²⁵. Dersom disse kravene ikke er oppfylt utgjør dette ikke i seg selv et mislighold²²⁶, men vurderingen av om reisen er i overensstemmelse med avtalen gjøres ut i fra informasjonsmateriellet før endringen.

Det er usikkert om man utenfor pakkereiselovens anvendelsesområde kan stille slike vilkår for at endringene anses som en del av avtalen. Utgangspunktet må være at avtalen inngås på de vilkår som foreligger ved avtaleinngåelsen. På den annen side vil det gjerne virke urimelig²²⁷ overfor

²²³ Jfr. pakkereisel. § 3-2 andre ledd andre punktum

²²⁴ Jfr. Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 39-40

²²⁵ Jfr. pakkereisel. § 3-2 andre ledd siste punktum

²²⁶ Jfr. Ot.prp. nr. 35. (1994-1995) s. 40

²²⁷ Jfr. avtl. § 36

passasjerene dersom bortfrakter påberoper seg endringer i ruten, kun for å unngå misligholdsansvar. Man må derfor anta at det kan stilles visse krav til hvordan endringer i rutetabellen skal foretas og informeres om. Vurderingstemaet blir hva som skal til for at passasjerene har fått tilstrekkelige opplysninger og derfor bør vite at rutetabellen er endret.

Man kan hevde at det er tilstrekkelig at den nye rutetabellen offentliggjøres på samme sted som den opprinnelige ruten var tilgjengelig på. Et eksempel er gitt i konkurransegrunnlaget for «Ferjedrift Ytre Sunnmøre»²²⁸ der det i punkt 4.7 er satt krav til at bortfrakter må yte passasjerene «tilfredsstillende informasjon om rutetilbud». Statens vegvesen Region midt uttaler at dette innebærer et krav om at ruteinformasjonen, samt endringer, skal videreformidles til Trafikanten Møre og Romsdal²²⁹. Selv om denne bestemmelsen ikke regulerer forholdet til passasjerene, vil opplysninger som blir videreformidlet til Trafikanten Møre og Romsdal trolig kunne gjøres gjeldende overfor passasjerene. Det betyr at opplysningene antas å være kjent for passasjerene.

På den annen side kan man kanskje forvente at bortfrakter informerer om at det er eller skal foretas ruteendringer, uten at endringens innhold spesifiseres, men at det henvises til rutens alminnelige oppslags- eller publiseringssted. Dette kan gjøres ved oppslag i havnen og ombord på skipet. Her vil passasjerene få en undersøkelsesplikt. Videre vil oppslaget kunne tjene som bevis på at passasjerene hadde en oppfordring til undersøke om det er foretatt endringer, og at han derfor også kan forventes å ha undersøkt hvilke endringer som er foretatt.

Det er usikkert om en ruteendring uten noe som helst varsel, automatisk fører til at passasjerene anses å vite at endringen er foretatt. Der det innføres sommerruter eller helligdagsruter, som passasjerene erfaringsmessig bør vite at fører til endringer, vil man kunne legge til grunn at han i visse tidsrom bør undersøke om det er foretatt endringer uten at det foreligger noe varsel. Men utenom disse tilfellene må man etter min mening være berettiget til å stille krav

²²⁸ «Drift av ferjesamband heretter kalt "Ytre Sunnmøre", Larsnes- Åram-Voksa-Kvamsøya (rv. 61- fv. 2- fv. 6- fv. 7), Årvika-Koparneset (rv. 61), Volda-Lauvstad (E39- rv. 652), Hareid-Sulesund (rv. 61), Skjeltene-Lepsøya-Hamarsøya (rv.659- fv. 148- fv. 150 »), Publisert. 07.04.2006, Ref: APR054522, Tidsfrist: 15.06.2006, Oppdragiver Statens vegvesen Region midt. CPV: 61110000.Statens Vegvesen

²²⁹ Jfr. svar til spørsmål 9, i tilleggsdokument «Spørsmål nr 3 til 9» til «Ferjedrift Ytre Sunnmøre». Trafikanten Møre og Romsdal tilbyr ruteinformasjon for buss-, ferje- og båtruter innen fylket gjennom Trafikantens SMS-, internett- og telefontjenester. Trafikanten Møre og Romsdal eies av Møre og Romsdal fylke, og Statens vegvesen Region midt yter et tilskudd til den delen av driften som er relatert til riksvegfjerene.

til at bortfrakter gir en et visst forvarsel om at det vil foretas ruteendringer. Man kan på mange måter se på det som et utslag av den alminnelige lojalitetsplikt i kontraktsforhold²³⁰.

En gruppe transportavtaler som reiser særlige spørsmål er periodekort. Transportavtalen gjelder ikke en spesifikk avgang, noe som kan ha betydning for vurderingen av hvilke kjennskap passasjerer skal ha til endringer i rutetabellen. På den annen side har jeg over kommet til at rutetabellen utgjør et viktig aspekt ved fastleggelsen av bortfrakters plikter i transportavtalen. Dersom det foretas endringer i ruten må det foreligge en force majeure begivenhet²³¹ eller et gyldig endringsforbehold i avtalen²³², for at bortfrakter skal fri seg fra misligholdsansvar.

For de tilfeller den kritiske hendelen ikke anses som et kontraktsrettslig mislighold vil jeg i punkt 5 se nærmere på passasjerenes rettigheter med grunnlag utenfor kontrakt.

3.5.2 Forbehold om endringer etter at avtalen er inngått og ansvarsfraskrivelser

Flere bortfraktere forbeholder seg retten til å fravike avtalen. Noen ganger oppgis vilkår for å foreta endringer²³³, andre ganger er det kun gitt generelle forbehold²³⁴.

Jeg har over konkludert med at passasjerene i stor grad må anses å ha vedtatt avtalevilkår som gir bortfrakter rett til å endre på avtalen. Vurderingen i det videre blir om slike endringsforbehold er urimelig, og derfor kan lempes etter avtl. § 36.

Vilkåret for å lempe avtalen etter avtl. § 36 er at den er urimelig å gjøre gjeldende. Ved vurderingen skal man etter bestemmelsens andre ledd ta

²³⁰ Jfr. blant annet Rt. 1988 s. 1078 der det uttales at det «stilles krav til aktsom og lojal opptreden»(s. 1084) fra partene i et kontraktsforhold

²³¹ Se punkt 3.4.1

²³² Se punkt 3.5.2

²³³ Se DFDS Seaways (Sverige) Särskildda villkor art. 9 bokstav b.

²³⁴ Se Nordic Jet Line rutetabell der det står: «We reserve the rights to change the prices and the timetable» og Hurtigrutens vilkår art. 8 første ledd «Transportøren forbeholder seg rett til å foreta avvik fra ruten men hensyn til oppgitte stoppesteder eller deres innbyrdes rekkefølge». Color Line som «forbeholder seg retten til å forandre priser og tider»

hensyn til «avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse, men også til senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig».

Avtaleloven § 36 ble opprettet for å beskytte avtalens svake part mot at den sterkere parten benyttet avtalefriheten «til skade for den svakere kontrahent»²³⁵. Et forbehold som er utarbeidet av næringsdrivende avtalepart, og der den andre parten i de fleste tilfeller er en privatperson, vil altså falle inn under bestemmelsens kjerneområde. Fremkommer forbeholdet av et agreed document, taler dette for at forbeholdet skal anses å være rimelig. Representanter fra begge parter har vært med i utarbeidelsen, slik at man i større grad enn ved ensidige utarbeidede vilkår kan legge til grunn at begge parters interesser har vært ivaretatt.

Når det gjelder endringer i rutetabellen blir det forutsatt at rutetabellen er av stor viktighet for passasjerer når han inngår en transportavtale. Viktigheten av rutetabellen støttes av at konsesjonsmyndigheten godkjenner bortfrakters rutetabell, ved tildeling av konsesjon²³⁶ eller avtaleinngåelse med bortfrakter²³⁷. Det må derfor legges til grunn at rutetabellen er en viktig del av de krav det offentlige stiller og som bortfrakter må oppfylle for å kunne drive med persontrafikk i rute. I konkurranse grunnlaget til ferjeruten Solvorn-Ornes²³⁸ heter det i punkt 6.1.1 at «[u]tøveren har ansvaret for å halde rutetidene». Dersom bortfrakter bryter rutetabellen som er oppgitt overfor konsesjonsmyndigheten, kan dette anses som brudd på avtalen med Luster kommune, som må løses etter alminnelige avtalerettslige prinsipper.

Men konsesjonsmyndighetene godkjenner også bortfrakters vedtekter²³⁹. Ut i fra dette må man derfor legge til grunn at konsesjonsmyndigheten anser bortfrakters forbehold som rimelige. Dette gjelder særlig der forbeholdet uttrykkelig gir uttrykk for hvilke vilkår som skal være oppfylt for at det skal kunne iverksettes, for eksempel forbehold om force majeure hendelser. En godkjennelse av vedtektene betyr ikke at konsesjonsmyndigheten har godkjent at forbeholdet kan benyttes til å legitimere enhver fravikelse av ruten eller nektelse av transport.

²³⁵ NOU 1979:32 s. 48

²³⁶ Jfr. forskrift 26. mars. 2003 nr. 401 § 24 bokstav a og § 28

²³⁷ Forskrift 26. mars 2003 nr. 400 § 8 bokstav c nr. 2 og p sier at kunngjøringen av anbudskonkurransen eller anbudsgrunnlaget må opplyse om «ønsket frekvens eller annen hensiktsmessig definisjon av rutestandard». Man må legge til grunn at de ruteopplysninger som gis i anbudet oppfyller de krav man har ved søknad om konsesjon.

²³⁸ «Konkurranse grunnlag, Ferjeruta Solvorn-Ornes i perioden 1.9.2006 (1.1.2007) - 31.12.2011 tilbudsfrist 01.06.2006» Luster kommune

²³⁹ Yrkestransportloven § 33

Der bortfrakter gis en ubegrenset rett til å endre avtalevilkårene, skal det nok lite til før ensidig utformede standardvilkår anses urimelig²⁴⁰. Men avtl. § 36 skal anvendes der avtalen i det konkrete tilfellet er urimelig²⁴¹. Det betyr at et generelt forbehold kan være rimelig der konkrete forhold tilsier at bortfrakter skal ha rett til å endre avtalen, for eksempel ved deviasjon. I disse tilfellene vil ikke et avvik fra ruten utgjøre et mislighold av transportavtalen.

En del bortfraktere fraskriver seg erstatningsansvar for kritiske hendelser²⁴². Her vil passasjerene i utgangspunktet ha rett til å gjøre andre misligholdskrav gjeldene mot bortfrakter. Grönfors stiller spørsmål til om ansvarsfraskrivelsene skal kunne sensureres etter avtl. § 36, da de kan virke urimelige overfor passasjerene²⁴³. Men som Sisula-Tulokas påpeker er friskrivningshjemmelen gitt i lovbestemmelser²⁴⁴, slik at en generell sensur av vilkårene vil være problematisk²⁴⁵. Det er uttalt i de svenske forarbeidene²⁴⁶ at forsinkelsesansvaret kun er preseptorisk når forsinkelse oppstår under transport, og ikke når skipet kommer for sent til avgangshavnen. Men dette utelukker ikke at den konkrete avtalen er urimelig. I de tilfeller en forsinkelse er meget stor eller bortfrakter ikke informerer passasjerene om forsinkelsen vil dette kunne føre til at bortfrakter blir ansett å være erstatningsansvarlig.

Rekkevidden av ansvarsfraskrivelsen må trekkes inn. Kontraktsvilkår som fraskriver ansvar for grovt uaktsomt mislighold i avtale mellom næringsdrivende og forbruker er i utgangspunktet ansett som urimelige²⁴⁷. Unntak kan tenkes der ansvarsfraskrivelsen fremkommer i et agreed document. I ND 1994 s. 136 NH ble en fraskrivelse fra ansvar ved grov uaktsomhet i Nordisk Speditørforbunds bestemmelser for transport, spedisjon og lagring (NSAB-75) § 25 ikke ansett for å være urimelig. Dommerens begrunnelse knytter seg til at avtalevilkårene hadde blitt utviklet under forhandlinger mellom representanter for begge parter, en vurdering av hvem som var nærmest til å tegne forsikninger og hensynet «forutberegnelighet og

²⁴⁰ Se Bernitz (1993) s. 85-86

²⁴¹ Se NOU 1979:32 s. 60

²⁴² Se punkt 4.5.1.1.

²⁴³ Grönfors (1987) s. 84

²⁴⁴ Bortfrakter kan fraskrive seg sitt erstatningsansvar for hendelser som oppstår før og etter ombordstigning, jfr. sjøl. §§ 402, 430 og 431

²⁴⁵ Sisula-Tulokas (1985) s. 291. Jfr. også Rt. 1991 s. 147 og NOU 1979:32 s. 50-51

²⁴⁶ Prop. 1973: 137 s. 101

²⁴⁷ Bernitz (1993) s. 88

klare og enkle løsninger». Alle disse momentene talte for at avtalevilkåret ble stående. Kontraktsforholdet i dommen er mellom to næringsdrivende, der man i større grad har godtatt ansvarsfraskrivelser også ved grov uaktsomhet. På den annen side kan de vurderinger som er lagt til grunn i dommen, til en viss grad, overføres til agreed documents benyttet i kontraktsforhold mellom forbrukere og næringsdrivende.

Dersom ansvarsfraskrivelsene kan gjøres gjeldende, vil dette gå ut over de passasjerer som ikke har forsikring. Det er klart at både bortfrakter og passasjerene (gjennom reiseforsikringene) har mulighet til å tegne forsikringer.

Man må foreta en konkret vurdering av om den enkelte ansvarsfraskrivelse er urimelig. Og man har i rettspraksis gitt uttrykk for at avtl. § 36 skal anvendes med varsomhet²⁴⁸, slik at enhver ubalanse mellom avtalepartenes plikter og rettigheter ikke nødvendigvis vil være å anse som urimelige²⁴⁹. Det kreves derfor en del før man anser ansvarsfraskrivelsene som urimelige.

3.5.3 Deviasjon

Et avvik fra ruten som må anses å være rimelig er deviasjon²⁵⁰ som oppfyller kravene stilt i sjøl. § 405 tredje ledd andre punktum. Der bortfrakter foretar en deviasjon i overensstemmelse med sjøloven, vil avviket fra det avtalte ikke innebære et mislighold av transportavtalen.

Utgangspunktet for vurderingen av om deviasjon er tillatt, er om den har et rimelig formål. Deviasjon for å redde menneskeliv er alltid å anse som rimelig. Mens i forhold til å berge skip og gods må det foretas en avveining av de hensyn som taler for og mot deviasjon. På den ene side har man passasjerenes interesse i å bli fraktet direkte til bestemmelsesstedet, og at en deviasjon fører til at man kan utsette passasjerene for fare. Et passasjerskip vil gjerne være uegnet til å foreta en bergning, da det for eksempel ikke er utstyrt til å lagre store mengder gods med om bord. Videre må man kunne legge til grunn at mannskapet i liten grad vil ha kjennskap til håndtering av gods. Det må vurderes hva som kan oppnås ved deviasjonen. Man vil kunne berge verdier for eier av skip og gods. Bortfrakter har gjerne et økonomisk insitament ved en deviasjon for å berge skip og gods, ved at han får bergelønn dersom bergingen

²⁴⁸ Jfr. Rt. 1990 s. 284 på s. 296

²⁴⁹ Jfr. mindretallets uttalelse i Rt. 1997 s. 160 på s. 168, se også Hagstrøm (2003) s. 246.

²⁵⁰ Deviasjon er her brukt i betydningen forsettlig fravikelse av den avtalte reiserute. For mer om deviasjon se Falkanger og Bull (2004) s. 332 flg. og Grönfors (1982) s. 115 flg. Det finnes ikke særlige bestemmelser om deviasjon i bortfrakterens standardvilkår.

fører til et «nyttig resultat»²⁵¹. Berging av menneskeliv gir i seg selv ikke rett til bergelønn, men dersom man deltar i bergingsarbeidet og redder menneskeliv har man «rett til rimelig andel av bergelønn eller særlige vederlag»²⁵².

For å foreta en bergning av skip eller gods, vil man antakelig kreve at bortfrakter har en reell mulighet til å lykkes med bergningen, og at han har kunnskap om, og kapasitet til å ta vare på det bergete godset. For det andre må de verdier som reddes være så store at de overstiger passasjerenes interesse i å bli fraktet direkte til havnen. Hvordan man skal verdsette passasjerens interesser er usikkert, for eksempel vil passasjeren gjerne ha en ikke-økonomisk interesse av å komme frem til avtalt tid. Man må vurdere hvor stort avvik fra planlagt ankomsttidspunkt deviasjonen fører til. Dersom bortfrakters mannskap blir opptatt med bergningen, vil dette kunne føre til at de ikke ivaretar passasjerenes «tarv på forsvarlig måte»²⁵³. Videre vil det ut i fra at man kan sette sine egne passasjerer i fare, antas at det kreves en stor interesseovervekt i favør av deviasjonen. Interesseovervekten vil ikke bare være av økonomisk art, men også av mer ideell karakter.

Man kan stille spørsmål ved om det er rimelig at bortfrakter er berettiget til å foreta en deviasjon for å berge gods. Det må være relativt klart at grunnen til at bortfrakter foretar en bergning er kravet på bergelønn om bergingen er vellykket. Bortfrakter får «i pose og sekk», ved at han har krav på bergelønn og samtidig unngår misligholdsansvar i forhold til transportavtalene. Etter min mening er det lite rimelig at bortfrakter skal være fri fra misligholdsansvar samtidig som han tjener store beløp på bergingen. Vurderingen kan være litt annerledes dersom bergingen hindrer miljøskader, her vil bergingen ha en samfunnsmessig verdi. Selv om en slik samfunnsmessig verdi ikke kommer den konkrete passasjer til gode, må man anta at samfunnsmessige hensyn i disse tilfellene gjør det rimelig for bortfrakter å foreta bergningen.

Det er etter min mening ikke noe i veien for at bortfrakter ble ansett berettiget til å foreta en berging, samtidig som han ble holdt ansvarlig for de tap deviasjonen påførte passasjerene.

²⁵¹ Jfr. sjøl. § 445. Man må berge noe for å få rett til bergelønn, det opereres derfor etter no cure no pay-prinsippet, se Falkanger og Bull (2004) s. 426.

²⁵² Jfr. sjøl. § 445 andre ledd

²⁵³ Jfr. Sjøl. § 405 første ledd andre punktum

4 Misligholdssanksjoner ved en kritisk hendelse

Begrepene forsinkelse, kansellering og nektet ombordstigning blir i det følgende benyttet i den forståelse at de utgjør et mislighold av transportavtalen.

Standardavtalene som ligger til grunn for transportavtalene, har i liten grad bestemmelser som tar for seg passasjerens rettigheter ved bortfrakters kontraktsbrudd. Videre har både sjøloven og pakkereiseloven bestemmelser som ikke kan fravikes til skade for passasjerene. Passasjerens misligholdssanksjoner vil derfor først og fremst fremgå av lovbestemmelser og alminnelig kontraktsrett.

Sjøloven og pakkereiseloven skiller mellom de tilfeller den kritiske hendelse viser seg før avreise og der den oppstår etter at reisen er påbegynt.

4.1 Bortfrakters omsorgsplikt

Bortfrakter skal etter sjøl. § 405 første ledd andre punktum «vareta passasjerenes tarv på forsvarlig måte». Ordlyden gir inntrykk av at bestemmelsen gir henvisning til en generell omsorgsplikt for passasjerene. Dette støttes av Falkanger og Bull som uttaler at bestemmelsen gir rett til «underbringelse og forpleining»²⁵⁴. På den annen side er bestemmelsen en gjennomføring av Athenkonvensjonen art. 3²⁵⁵, og er i utgangspunktet et vurderingsgrunnlag for om bortfrakter har utvist tilstrekkelig aktsomhet i forhold til personskader som er dekket av Athenkonvensjonen, jfr. sjøl. § 418 første punktum. Men sjøl. § 405 er ikke avgrenset til kun å gjelde når det er fare for skade på passasjerene, slik at man må kunne anta at passasjerene har rett til omsorg ved en kritisk hendelse.

Etter pakkereiseloven antas det «at arrangøren etter avtalen som regel vil ha en alminnelig omsorgsplikt»²⁵⁶. Pakkereiseloven § 6-4 fjerde ledd presiserer at dette også gjelder i de tilfeller en mangelfull reise ikke påfører arrangøren et erstatningsansvar.

Det kan være usikkert om en avgang etter det tidspunkt som fremgår av ruten utgjør et kontraktsbrudd på det tidspunkt avgangen skulle vært foretatt. I

²⁵⁴ Falkanger og Bull (2004) s. 412

²⁵⁵ Se Innstilling IX s. 14

²⁵⁶ Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 49

disse situasjonene kan man spørre om bortfrakter har en omsorgsplikt ovenfor passasjerene, selv om det i ettertid kan fastslås at det ikke forelå et kontraktsbrudd. Dette kan blant annet bety at de har rett til mat og informasjon om situasjonen. Et eksempel på arrangørens omsorgsplikt finner man i den over omtalte RN sak. nr. 70/2005 der nemnda mente at DFDS sin varsling av passasjerene per telefon var «det som man med rimelighet kan kreve i den oppståtte situasjon».

Passasjerene ble gitt beskjed om dette per telefon flere timer før avgang. Klageren hevdet ikke å ha fått beskjed om endringen. Men det var i følge DFDS interne datasystemer lagt igjen beskjed på kundens mobilsvaer, noe som nemnda la til grunn.

Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser påla altså DFDS en varslingsplikt, selv om endringen av avgangshavn ikke utgjorde en mangel ved reisen. Da nemndas avgjørelser ikke har stor rettskildemessig verdi, er det usikkert om man på generell basis kan pålegge bortfrakter en plikt til å yte omsorg der avviket fra oppfyllelsen ikke utgjør et mislighold. På den annen side må man anta at bortfrakter ihvertfall er forpliktet til å gi opplysninger om endringen av bortfrakters oppfyllelse²⁵⁷.

Det legges til grunn at bortfrakter har en omsorgsplikt overfor sine passasjerer. Innholdet av denne omsorgsplikten vil variere ut i fra hvilken kritisk hendelse man står ovenfor. Eksempler på omsorgsplikten innhold kan være at passasjerer gis informasjon om hendelsen og dens antatte varighet. Videre vil man ved forsinkelser og kanselleringer anta at bortfrakter har plikt til å yte bistand til omlegging av reiserute, særlig ved korresponderende reiser. Dette må trolig også gjelde for passasjerer som blir nektet ombordstigning.

Videre vil passasjerer ha rett til forpleining, noe man må anta betyr at bortfrakter har plikt til å ordne mat og overnatting om det skulle være nødvendig.

4.2 Bortfrakters plikt til å utføre eller fullføre transporten

Utgangspunktet i norsk kontraktsretten er at man har krav på oppfyllelse av kontrakten²⁵⁸. Med oppfyllelse menes her naturaloppfyllelse, det vil si

²⁵⁷ Dette følger blant annet av lojalitetskravet i den alminnelige kontraktsretten, se Hagstrøm (2003) s. 76 der det uttales at «[h]vis den ene part kan avverge tap for den annen ved å si fra, er det ofte grunn til å la tapet gå utover ham om han lar være».

²⁵⁸ Hagstrøm (2003) s. 364 flg.

passasjerens rett til å få reisen gjennomført. Bortfrakters oppfylleelsesplikt gjelder ikke uten unntak, det kan for eksempel være at oppfyllelse er umulig, at det vil være urimelig å kreve oppfyllelse eller at samfunnsmessige hensyn tilsier at oppfyllelse ikke kan kreves.

Forligger det en mangelfull oppfyllelse kan bortfrakter til ha plikt til å avhjelpe mangelen. Avhjelp kan også være en defensiv beføyelse fra bortfrakter side, der passasjereren har plikt til å godta avhjelpen.

Til tider kan det være vanskelig å skille mellom selve oppfyllelsen og avhjelp. For eksempel kan man stille spørsmål til om anvendelsen av et alternativt transportmiddel er en del av oppfyllelsen eller er en avhjelpsbeføyelse. Passasjerens rett til oppfyllelse og avhjelp vil derfor omtales under ett.

I det videre vil jeg først se på passasjerens rett til oppfyllelse og avhjelp før avreise, før jeg ser på retten til oppfyllelse og avhjelp etter avreise.

4.2.1 Den kritiske hendelsen inntreffer før avgang

Sjøloven § 413 første ledd regulerer bortfrakters oppfylleelsesplikt der transportavtalen «gjelder et bestemt skip»²⁵⁹. Dersom skipet før avgang «går tapt eller blir uistandsettelig» plikter ikke bortfrakter å utføre befordringen. Det kreves mye for at bortfrakter kan fri seg fra oppfylleelsesplikten, eksempler på fritaksgrunner er havari, at skipet blir liggende fast på grunn av streik²⁶⁰ eller at skipet blir kondemnert²⁶¹. Bestemmelsen kan derfor sies å være i samsvar med alminnelige kontraktsrett som unntar for oppfyllelse ved umulighet²⁶².

I de tilfeller transportavtalen ikke gjelder et bestemt skip vil bortfrakter som utgangspunkt ha plikt til å oppfylle avtalen. Unntak kan tenkes der man etter en interesseavveining finner at det vil være urimelig å fastholde oppfylleelsesplikten²⁶³. Hurtigruten har i sine transportvilkår art. 8 andre ledd gjort unntak fra oppfylleelsesplikten i de tilfeller «egnet skip ikke kan skaffes til veie etter havari». Dette må anses å være i samsvar med lovens bestemmelse. Andre forhold som fritar fra oppfylleelsesplikten vil være der bortfrakter kun disponerer ett skip, eller at alle de andre skip er bundet opp i andre transportavtaler. Det kan også tenkes at de ekstraordinære kostnader en oppfyllel-

²⁵⁹ Jfr. sjøl. § 406

²⁶⁰ Falkanger og Bull (2004) s. 322

²⁶¹ Jfr. sjøl. § 10

²⁶² Hagstrøm (2003) s. 368

²⁶³ Hagstrøm (2003) s. 370

plikt påfører bortfrakter, gjør avtalen urimelig. På den annen side kreves det i anbudsutlysninger²⁶⁴ at bortfrakter setter inn reserveskip²⁶⁵ ved driftsavbrudd. Der bortfrakter må være forberedt på å sette inn nye skip, kan det legges til grunn at det skal mye til før oppfylleelsesplikten anses å være urimelig for bortfrakter.

En mellomstilling er de avtaler der et skip er særskilt navngitt i avtalen, mens bortfrakter forbeholder seg retten til å endre skip²⁶⁶. Man kan spørre seg om bortfrakter er forpliktet til å endre skip, dersom det viser seg at er umulig å benytte det navngitte skip i oppfyllelsen. Men det er antatt at et slikt avtalevilkår kun er en endringsopsjon og ikke innebærer en plikt til å endre skip dersom det navngitte skip skulle gå tapt eller bli uistandsettelig²⁶⁷. Endrer bortfrakter skip, kan passasjerer ikke motsette seg endringen.

Etter pakkereiseloven har passasjerer ikke rett til å kreve at bortfrakter oppfyller avtalen der det før reisen er klart at reisen vil ha en «vesentlig mangel»²⁶⁸. Men arrangøren kan tilby passasjerer en ny reise av «tilsvarende eller høyere kvalitet»²⁶⁹. Selv om ordlyden ikke virker å pålegge arrangøren en plikt til å finne en alternativ reise, skal bestemmelsen i følge forarbeidene²⁷⁰ tolkes slik at arrangøren har en plikt til å tilby en ny reise. Unntak kan tenkes der det ikke er mulig å finne en tilsvarende reise på grunn av at alle reiser er fulle. Forarbeidene uttaler at plikten til å tilby en ny reise «nærmest [er] tale om en avhjelpsplikt.»²⁷¹.

Man kan stille spørsmål til om passasjerer har plikt til å godta bortfrakters oppfyllelse, når den avviker fra det avtalte. Ved reiser som er omfattet av

²⁶⁴ Jfr. yrkestransportloven § 8 og Forskrift 26. mars nr. 400

²⁶⁵ Se «Anbudsgrunnlag for drift av snøggåtruter i Hordaland fylke frå 01. januar 2007» Krav [K32], «Konkurransgrunnlag Ferjedrift Ytre Sunnmøre» art. 4.413.

²⁶⁶ Se Stena Line (Sverige) Allmänna transportvillkor art. 5.2 gir bortfrakter rett til å utføre transporten med ordinære linjefartøy.

²⁶⁷ Se Falkanger og Bull (2004) s 322-323

²⁶⁸ Jfr. pakkereisel. § 5-1

²⁶⁹ Jfr. pakkereisel. § 5-2

²⁷⁰ Se «Lov om pakkereiser med motiver En utredning til Barne- og Familiedepartementet av Lagdommer Hans Petter Lundgaard», Vedlegg til Ot.prp. nr 35 (1994-1995) s. 84

²⁷¹ Se «Lov om pakkereiser med motiver En utredning til Barne- og Familiedepartementet av Lagdommer Hans Petter Lundgaard», Vedlegg til Ot.prp. nr 35 (1994-1995) s. 84

pakkereiseloven har passasjerer ikke plikt til å akseptere den alternative reisen²⁷² ved vesentlig mislighold før avreise.

Utenfor pakkereiseloven kan man stille spørsmål ved om bortfrakter kan endre utførende skip, der han ikke har forbeholdt seg retten til å endre skip i transportavtalen. Trolig må dette vurderes ut i fra passasjerens plikt til å godta avhjelp, slik at en eventuell endring av utførende skip må vurderes ut i fra om endringen er urimelig²⁷³. Ved alminnelige transportavtaler skal det trolig mye til før endringen anses urimelig. Men det kan tenkes at det å benytte et erstatningsskip er urimelig dersom det opprinnelige skipet er betydelig raskere enn erstatningen. Dreier det seg om en transport der selve skipet er av viktighet, passasjerene skal for eksempel tilbringe lang tid om bord, vil man lettere kunne konkludere med at endringen er urimelig.

Der bortfrakter ikke er forpliktet til å oppfylle eller avhjelpe den misligholdte avtalen, kan passasjerer ha rett til å gjøre andre misligholdsbeføyelser gjeldende.

4.2.2 Den kritiske hendelsen inntreffer etter avgang

Etter reisen har begynt reguleres bortfrakters oppfylleelsesplikt av sjøl § 414. Plikten inntreder der det oppstår et «opphold» eller at skipet går «tapt eller blir det uistandsettelig». Det legges til grunn at opphold her resulterer i at skipet kommer frem til ankomsthavnen senere enn angitt i rutetabellen.. Ved tolkningen av «tapt eller blir det uistandsettelig», legges samme betydning til grunn som sjøl. § 413²⁷⁴.

Oppfylleelsesplikten består i at bortfrakter er pålagt å frakte passasjerer til «bestemmelsesstedet». Det legges til grunn at reisens bestemmelsessted er avtalt ankomsthavn.

Transporten må utføres på en «hensiktsmessig måte». Ut i fra at oppfylleelsesplikten også gjelder der «skipet går tapt eller blir uistandsettelig», må det antas at bortfrakter ikke er forpliktet til å utføre transporten med det samme skip som opprinnelig ble anvendt. Bestemmelsen sier heller ingenting om at det må anvendes et skip i oppfyllelsen, bortfrakter vil derfor være berettiget til å benytte andre transportmidler så lenge disse er hensiktsmessige.

²⁷² Se «Lov om pakkereiser med motiver En utredning til Barne- og Familiedepartementet av Lagdommer Hans Petter Lundgaard», Vedlegg til Ot.prp. nr 35 (1994-1995) s. 85

²⁷³ Jfr. Hagstrøm (2003) s. 390.

²⁷⁴ Se punkt 4.2.1

Videre må hensiktsmessighetsvurderingen gjøres ut i fra når oppholdet inntreffer. Har skipet akkurat lagt fra havn, vil gjerne det mest hensiktsmessige være å transportere passasjerene tilbake til avgangshavnene, for deretter å frakte passasjerene til bestemmelsesstedet. Hvis oppholdet derimot oppstår like før ankomst kan det være mer hensiktsmessig å bringe passasjerene til en tredje havn for så å transportere passasjerene til det endelige bestemmelsesstedet.

Man må også vurdere hva man kan kreve at bortfrakter gjør for å oppfylle avtalen, synker skipet vil første prioritet være å få passasjerene trygt i land. Dette kan blant annet påvirke hvordan man vurderer om oppfyllelsen er gjort på en hensiktsmessig måte.

Man må tolke transportavtalen for å avgjøre hvor lenge en passasjer med «rimelighet» må kunne forventes å vente før bortfrakter må finne alternative transportmuligheter. Der oppholdet fører til at det oppstår et mislighold av kontrakten vil dette gå utover det man med rimelighet kan vente. Oppfylleelsesplikten gjelder uansett om oppholdet i seg selv ikke skyldes et kontraktsrettlig mislighold, for eksempel der oppholdet skyldes dårlig vær. Her vil vurderingen ikke knyttes opp mot transportavtalen, men man må vurdere rent objektivt hvor lenge en passasjer kan forventes å være på skipet. Trolig vil man ta utgangspunkt i en generell vurdering av hvor lenge det kan forventes at passasjerene venter. Man kan for eksempel trekke inn behovet for mat og drikke, da det må forventes at skipet har tilstrekkelig med mat og drikke til sine passasjerer.

Det kan imidlertid tenkes at rimelighetsvurderingen også bør foretas i forhold til den enkelte passasjer. Et eksempel kan være der passasjerene er i ferd med å gå tom for nødvendige medisiner. Her må man legge til grunn at oppholdet går utover det passasjerene med rimelighet kan forlanges å godta. Men i forhold til de andre passasjerene kan oppholdet fortsatt være innenfor rimelighetens grenser.

Bortfrakter må bære de utgifter som påløper for at avtalen skal oppfylles. Oppfylleelsesplikten etter at reisen er påbegynt er derfor meget vid, og inneholder ikke unntak ved umulighet. På den annen side, innebærer ikke oppfylleelsesplikten et krav om at skipet ankommer bestemmelsesstedet til avtalt tid.

I forarbeidene til sjøl. § 414 er det uttalt at bestemmelsen også skal legges til grunn ved cruisetrafikk, i den forståelse at bortfrakter blir forpliktet til å transportere passasjerene til bestemmelsesstedet, uten å gjennomføre hele

cruiset som planlagt²⁷⁵. Etter at pakkereiseloven trådte i kraft, vil dette ikke gjelde uten unntak, da pakkereiselovens regler går foran²⁷⁶ der de gir passasjerer bedre rettigheter²⁷⁷.

Pakkereiseloven bygger på at passasjerer kan kreve at bortfrakter avhjelper mangler ved reisen etter dens begynnelse²⁷⁸. Vilkåret er at avhjelpen kan skje uten «urimelig kostnad eller ulempe for arrangøren». I forhold til de tilfeller skipet går «tapt eller blir ustandsettelig» vil avhjelp, utover det sjøl. § 414 krever, kunne virke urimelig overfor bortfrakter.

Men der det kun er oppstått et «opphold» vil bortfrakter ha plikt til å tilby løsninger som avhjelper. Også en forsinkelse før avreise vil utløse avhjelpsplikt for bortfrakter etter pakkereisel. § 6-2 første ledd etter at reisen er påbegynt. For eksempel, dersom oppholdet eller forsinkelsen fører til at passasjerer på en pakkereise ikke kan delta på en planlagt utflukt, kan avhjelpen innebære at bortfrakter tilbyr passasjerene en alternativ utflukt. Ut over dette må det foretas en konkret vurdering av hvor store kostnader og ulemper avhjelpsplikten påfører bortfrakter.

Avhjelpen fungerer også som en defensiv beføyelse fra bortfrakter side. Der avhjelpen ikke er til «vesentlig ulempe» for passasjerer og den utføres «innen rimelig tid»²⁷⁹, kan passasjerer ikke motsette seg at avhjelp utføres. Avhjelp kan også utelukke rett til prisavslag og erstatning. Ved annen sjøtransport utelukker ikke oppfyllelse automatiske passasjerers rett til erstatning.

4.3 Passasjerens rett til prisavslag

Prisavslag er ment å rette opp den ubalanse som skapes av at motpartens ytelse er mangelfull²⁸⁰. Der en mangelfull pakkereise ikke blir avhjulpet innen «rimelig tid» har passasjerer rett til et «forholdsmessig prisavslag»²⁸¹ på vederlaget. Utgangspunktet for prisavslaget størrelse er den verdimeslige reduksjonene av reisen misligholdet har ført til, ofte vil verdireduksjonen være

²⁷⁵ Jfr. Innstilling IX (1971) s. 16, jfr. Ot.prp. nr. 55 (1993-1994) s. 20

²⁷⁶ Jfr. EØS-loven § 2

²⁷⁷ I henhold til pakkereisel. § 1-2 må man legge til grunn loven kan fravikes til fordel for passasjerer.

²⁷⁸ Jfr. pakkereisel. § 6-2. Se Krüger (1999) s. 379

²⁷⁹ Jfr. pakkereisel. § 6-2 andre ledd

²⁸⁰ Hov, Kontraktsrett II (2002) s. 144

²⁸¹ Jfr. pakkereisel. § 6-2 tredje ledd

lik kostnadene til å avhjelpe mangelen²⁸². Men selv om det ikke er kostnader knyttet til avhjelp, kan reisens verdi være redusert for passasjerer etter en kritisk hendelse.

I tilfelle av en forsinkelse mener Hagstrøm at prisavslag egentlig er å betrakte som erstatning²⁸³. Men etter pakkereiseloven har passasjerer prinsipielt sett rett til prisavslag ved forsinkelser²⁸⁴. Og det kan ikke utelukkes at reisen har en verdimeessig reduksjon på grunn av en forsinkelse. Dette gjelder særlig opplevelsesreiser, der en forsinket avreise kan føre til at reisen blir kortere, slik at man ikke får den reisen man i utgangspunktet har betalt for.

Det kan til tider være vanskelig å finne den verdimeessige reduksjonen av reisen ved forsinkelser. Sigurdsson²⁸⁵ skiller mellom forsinkelser ved utreise og hjemreise. Forsinkelser ved utreise forkorter reisens lengde, passasjerer får ikke en reise av den lengde han har betalt for. Reisens verdi avhenger blant annet av dens lengde. Når forsinkelsen derimot oppstår på vei hjem, blir ikke reisen forkortet, og passasjerer har fått en reise av den lengde han betalte for, slik at det blir vanskelig å finne størrelsen på prisavslaget.

En kritisk hendelse kan føre til at reisens verdi reduseres, også utenfor pakkereiselovens anvendelsesområde. For eksempel kan en kansellert avgang føre til at passasjerer må benytte en avgang, der det utførende skipet ikke har samme standard som det opprinnelige skipet. Dersom denne reisen også er billigere, vil det foreligge en reduksjon av reisens verdi. Man må anta at dette gir passasjerer rett til prisavslag.

4.4 Passasjerens rett til heving

Både sjøloven og pakkereiseloven skiller mellom partenes hevingsrett før og etter avreise. Det er passasjerens rett til å kreve heving ved en kritisk hendelse som vil bli gjennomgått, bortfrakters rett til å heve avtalen vil ikke bli behandlet.

Ved en heving av avtalen oppheves partenes plikt til å yte etter kontrakten. Dette innebærer at bortfrakters plikt til å frakte passasjerer bortfaller, det samme gjelder passasjerens plikt til å yte vederlag. Dersom vederlaget er ytt

²⁸² Jfr. pakkereisel. § 6-2 tredje ledd, andre punktum som sier at prisavslaget skal settes lik passasjerens kostnader til selv å avhjelpe mangelen.

²⁸³ Jfr. Hagstrøm (2003) s. 407

²⁸⁴ I ARN sak nr. 1995-02-28; 94-4286 ble kunden tilkjent erstatning på grunn av forsinkelse ved hjemreisen. Nemndas begrunnelse var at hjemreisen «har inneburit olägenheter för resenärrerna».

²⁸⁵ Sigurdsson (1996) s. 263

allerede før hevingen har passasjerer rett til å få det refundert. Men bortfrakter har som utgangspunkt rett til å få vederlag for den del av avtalen som er gjennomført²⁸⁶.

4.4.1 Heving før avreise

Heving før avreise er først og fremst aktuelt der bortfrakter fastholder sin rett til å oppfylle avtalen, typisk ved en forsinkelse. Der bortfrakter ikke kan utføre transporten vil han ikke ha noen interesse av fortsatt å være bundet av avtalen.

Pakkereiseloven krever at det før avreise er klart at avtalen vil ha «vesentlige mangler»²⁸⁷ for at passasjerer skal kunne heve. Etter sjøl. § 413 andre ledd har passasjerer hevingsrett der avgangen er «vesentlig forsinket». Som jeg har vært inne på tidligere omfatter sjølovens forsinkelsesbegrep også kanselleringer.

Hva er et vesentlig kontraktsbrudd?

For at det skal foreligge et vesentlig kontraktsbrudd må det foreligge et mislighold, som etter en helhetsvurdering tilsier at passasjerer skal kunne fri seg fra transportavtalen²⁸⁸. Man må vurdere avviket fra kontraktsmessig oppfyllelse²⁸⁹.

Når det gjelder kanselleringer og nektet transport er det klart at disse kontraktsbruddene må anses å være vesentlig. Passasjerens formål med å inngå de fleste transportavtaler er å bli fraktet til et bestemt bestemmelsessted. Når bortfrakter ikke oppfyller, får passasjerene ikke den ytelse han har krav på. Bakgrunnen for kanselleringen eller den nektede transport er at bortfrakter ikke kan eller ønsker å oppfylle avtalen, en heving vil derfor ikke ha store negative virkninger for ham.

Der det foreligger en forsinkelse vil man derimot måtte foreta en konkret vurdering av om avviket fra det avtalte er så stor at man kan karakterisere den som vesentlig. Det er vanskelig å angi det eksakte tidspunkt for når forsinkelsen blir vesentlig for den enkelte passasjer. I det følgende vil det derfor bli tatt utgangspunkt i mer generelle betraktninger.

For det første må man se hen til hvor viktig det er for passasjerer at avgangen foretas til avtalt tid. Det er først og fremst ankomsttidspunktet som er viktig for passasjerer, men en forsinket avgang vil ofte føre til at skipet

²⁸⁶ Jfr. sjøl. § 417

²⁸⁷ Jfr. pakkereisel. § 5-2

²⁸⁸ Jfr. Rt. 1998 s. 1510 på s. 1518

²⁸⁹ Se Hagstrøm (2003) s. 411 flg. og Hov, Kontraktsrett II (2002) s. 153 flg.

ankommer bestemmelsesstedet forsinket. Dette gjelder ikke for opplevelsereiser der kortere reisetid, i seg selv, utgjør et mislighold av transportavtalen, her vil vurderingen gjøres ut i fra hvor stor forsinkelsen er ved avgang. Ved avtale om korresponderende transport, vil forsinkelser som fører til at passasjerer mister avgangen på den neste transportstrekning trolig anses som vesentlig.

Gjelder avtalen en lang transportstrekning, der bortfrakter har mulighet til å «ta igjen tid» underveis, må vurderingen gjøres ut i fra betraktninger om antesipert mislighold²⁹⁰. Er det klart at man ikke når frem til ankomsthavnen innen det tidspunkt misligholdet blir vesentlig, vil man ikke ha hevingsrett.

Videre vil man måtte se på om andre misligholdsbeføyelser er aktuelle. Her vil for eksempel avhjelp, prisavslag eller erstatning for eventuelle tap utelukke passasjerens hevingsadgang.

Har bortfrakter misligholdt avtalen på andre områder kan misligholdene kumuleres til et vesentlig mislighold²⁹¹. Et eksempel er der bortfrakter ikke yter den omsorg som han har plikt til²⁹².

Et moment er hvor hardt hevingen rammer bortfrakter. Da transporten ikke er påbegynt vil hevingen i utgangspunktet ikke ramme bortfrakter så hardt som der reisen er påbegynt. Skyldes forsinkelsen et uaktsomt eller forsettelig kontraktsbrudd, taler dette for at passasjerer skal ha hevingsadgang.

Når det gjelder periodekort, kan man trolig ikke heve avtalen etter kun en kritisk hendelse. Dette ut ifra at avviket fra den avtalen her blir liten når man vurderer en transport oppimot det ubegrensede antall transporten avtalen tillater. Men det kan ikke utelukkes at det i gyldighetsperioden oppstår så mange kritiske hendelser at de samlet sett er å anse som et vesentlig mislighold.

De forhold som er nevnt overfor vil da være momenter i vurderingen av om forsinkelsen utgjør et vesentlig mislighold, og derfor gir passasjerer rett til å heve avtalen.

4.4.2 Heving etter avreise

Ved opphold på reisen har passasjerer hevingsrett der bortfrakter ikke utfører sin oppfylleelsesplikt «innen rimelig tid»²⁹³. Det stilles altså ikke krav om at det

²⁹⁰ Jfr. Hagstrøm (2003) s. 589 flg.

²⁹¹ Jfr. Rt. 1980 s. 901 på s. 910

²⁹² Se punkt 4.1

²⁹³ Jfr. sjøl. § 4-14 første ledd andre punktum

må foreligge et vesentlig mislighold. På den annen side vil vurderingen av hva som skal anses som rimelig tid kunne variere og det er derfor usikkert om vilkåret er mindre strengt enn kravet til vesentlig mislighold. Der oppholdet eller tapet av skipet er å anse som et kontraktsbrudd, vil dette sammen med ventetiden gjerne utgjøre et vesentlig mislighold. Der bortfrakter ikke har den kontraktsrettlige risiko for de forhold som har ført til oppholdet, for eksempel ved en force majeure hendelse, vil kravet til «rimelig tid» trolig innebære at hevingsretten er videre enn i de tilfeller det kreves vesentlig kontraktsbrudd. På den annen side må man se på situasjonen i forhold til passasjerens behov for å komme frem. Dersom bortfrakter ikke klarer å frakte passasjerens til avtalt bestemmelsessted, er det rimelig at passasjerens kan fri seg fra avtalen og finne alternative måter å komme seg til bestemmelsesstedet.

Utover de bestemmelser som er lagt ned i sjøloven må det antas at passasjerens har hevingsadgang ved «vesentlig kontraktsbrudd» fra bortfrakters side, i samsvar med alminnelige kontraktsrettslige prinsipper²⁹⁴. Vurderingen av om misligholdet er vesentlig, vil ta utgangspunkt i de samme momentene som der misligholdet har vist seg før avreise²⁹⁵. En reservasjon må tas i forhold til opplevelsereiser som delvis oppfylles, og derfor er å anse som kansellert. Her kan transporten anses som kansellert uten at misligholdet er vesentlig, eksempelvis der passasjerens har fått med seg de viktigste severdigheter og utflukter før det blir klart at skipet ikke vil komme frem til bestemmelsesstedet.

For å heve en påbegynte pakkereise kreves i tillegg til en vesentlig mangel ved reisen, at «formålet med pakkereisen (...) er vesentlig forfeilet»²⁹⁶. Tilleggskravet må ses i sammenheng med bortfrakters plikt til å frakte passasjerens tilbake til avreisestedet²⁹⁷, og tilbakebetale hele vederlaget til passasjerens. En heving av reisen blir derfor meget inngripende overfor bortfrakter, som blir stående med en rekke udekkede kostnader knyttet til den allerede utførte reise, i tillegg til utgiftene til passasjerens hjemreise.

Man må vurdere passasjerens formål med reisen og hvordan formålet blir påvirket av misligholdet. Fører en forsinkelse til at en reisen blir kortere, medfører ikke dette automatisk at ferien som sådan blir ødelagt. Annerledes er det der en weekend tur blir så kort at reisen mister mål og mening. Det samme

²⁹⁴ Hagstrøm (2003) s. 410 flg. og Krüger (1991) s. 759 flg.

²⁹⁵ Jfr. punkt 4.4.1

²⁹⁶ Jfr. pakkereisel. § 6-3 første ledd

²⁹⁷ Jfr. pakkereisel. § 6-3 andre ledd

gjelder dersom man går glipp av en konsert eller fotballkamp²⁹⁸ som er selve formålet med reisen. Man må ta utgangspunkt i bortfrakters markedsføringsmateriell for å vurdere om arrangementene utgjør en sentral del av bortfrakters oppfyllelse. Men også individuelle forutsetninger vil kunne gjøres gjeldende.

Etter sjøl. § 416 kan avtalen heves uten at det foreligger et mislighold av kontrakten. Bestemmelsen gir både passasjer og bortfrakter hevingsrett der «reisen vil medføre fare for passasjerens eller skipet som følge av krig, blokade, opprør, borgerlige uroligheter eller sjørøveri eller annen væpnet vold, eller at en slik fare er blitt vesentlig øket». Hevingsadgangen må her være begrunnet i samfunnsmessige hensyn som tilsier at man ikke skal kunne presses til å utsette seg selv for fare.

4.4.3 Hevingsoppgjøret

Hevingsoppgjøret gjennomføres ved at hver av partene leverer sin ytelse tilbake. Der reisen ikke er påbegynt, betyr dette at bortfrakter tilbakebetaler det vederlag passasjerens har betalt for reisen.

Etter reisen har begynt har bortfrakter krav på avstandsfrakt²⁹⁹. Bortfrakter skal ytes et «forholdsmessig» vederlag for den transportstrekningen han utfører. Vederlaget skal fastsettes etter reglene i sjøl. § 341 andre og tredje ledd. Der bestemmes at bortfrakter skal ha vederlag for den utførte del av reisen, beregnet ut i fra forholdet mellom den utførte og den gjenværende del av reisen. I tillegg skal det tas hensyn til «varigheten av og de særlige omkostninger ved sådanne reiser», noe som kan føre til at passasjerens må betale hele vederlaget selv om transportavtalen ikke blir oppfylt. Passasjerens hevingsadgang blir i disse tilfellene uten reell betydning.

Ved heving av en pakkereise skal hele vederlaget for reisen tilbakebetales til passasjerens³⁰⁰. Bortfrakter har derfor ikke rett til avstandsfrakt dersom transporten er del av en pakkereise³⁰¹.

²⁹⁸ Se Sigurdsson (1996) s. 277-278

²⁹⁹ Jfr. sjøl. § 417

³⁰⁰ Jfr. pakkereisel. § 6-3 første ledd

³⁰¹ Jfr. EØS-loven § 2

4.5 Passasjerens rett til erstatning

4.5.1 Ansvarsgrunnlag

Sjøloven og pakkereiseloven har to forskjellige ansvarsgrunnlag for erstatning. Etter sjøl. § 418 er bortfrakter erstatningsansvarlig ved uaktsomhet, mens ansvarsgrunnlaget er kontrollansvar i pakkereisel. §§ 53 nr. 2 og 6-4 andre ledd. De to ansvarsgrunnlag blir derfor vurdert hver for seg.

4.5.1.1 Sjøloven

Etter sjøl. § 418 er bortfrakter erstatningsansvarlig ved forsinkelse³⁰² «som skyldes feil eller forsømmelse fra bortfrakteren selv eller noen bortfrakteren svarer for». Det er bortfrakter som har bevisbyrden for at forsinkelsen ikke skyldes feil eller forsømmelse, mens passasjerer må bevise tapets størrelse og årsakssammenhengen mellom tapet og forsinkelsen³⁰³. Kanselleringer omfattes av sjølovens forsinkelsesbegrep³⁰⁴.

Bortfrakter kan ikke fraskrive seg erstatningsansvaret³⁰⁵, med unntak av tiden før passasjerer går om bord i skipet og etter at passasjerer har gått i land³⁰⁶. Det betyr at der avgangen er kansellert eller forsinket før ombordstigningen kan bortfrakter fraskrive seg erstatningsansvaret. Hurtigruten har i sine befordringsvilkår punkt 4 bokstav a fraskrevet seg alt ansvar etter sjøl. § 431, det samme har Color Line i sine standardvilkår³⁰⁷.

Disse ansvarsfraskrivelsene betyr at passasjerer i realiteten har en meget snever mulighet til å få erstatning ved forsinkelser, kanselleringer og nektet ombordstigning. Ofte vil en forsinkelse skyldes at båten er forsinket fra avgangshavnen, slik at det erstatningsbetingende forhold er skjedd allerede før passasjerer går om bord i skipet. Ved kanselleringer vil passasjerer trolig ikke gå ombord i skipet i det hele tatt.

En annen situasjon der det kan bli aktuelt å kreve erstatning er ved nektet transport. Her må erstatningskravet trolig bygges på uaktsomhetsansvar etter

³⁰² Forsinkelse omfatter her også der befordringen blir kansellert, jfr. Falkanger og Bull (2004) s. 414.

³⁰³ Jfr. sjøl. § 421 første og siste ledd

³⁰⁴ Jfr. punkt 3.4.2

³⁰⁵ Jfr. sjøl. § 430, jfr. § 402

³⁰⁶ Jfr. sjøl. § 431

³⁰⁷ «Color Line påtar seg intet ansvar eller erstatningsplikt ved forsinkelser eller driftsmessige forstyrrelser»

alminnelige kontraktsrettsprinsipper³⁰⁸. På den annen side gjelder bortfrakters ansvarsfriskrivelser også for disse situasjonene.

Dersom reisen ikke fullføres er bortfrakter objektivt ansvarlig for å tilbakebetale vederlaget for den del av reisen som ikke er gjennomført³⁰⁹. Forutsetningen er at passasjerer ikke kan lastes for avbrytelsen. Bestemmelsen kan fravikes ved avtale på lik linje med erstatningsreglene omtalt over³¹⁰, men jeg kan ikke se at dette er gjort i de tilfeller en kritisk hendelse utgjør et kontraktsrettslig mislighold. Passasjerer har derfor rett til å få tilbakebetalt vederlaget i de tilfeller reisen kanselleres og der passasjerer nektes ombordstigning. Der det foreligger en forsinkelse har passasjerer ikke rett til å få tilbakebetalt vederlaget.

Aktsomhetsvurderingen

Jeg vil i det videre ta utgangspunkt i en del typiske forhold som leder til at et skip ikke oppfyller i henhold til avtalen og ut i fra dette vurdere om bortfrakter uaktsomt har foretatt et kontraktsbrudd.

Dersom en kritisk hendelse oppstår på grunn av dårlig vær må man foreta en vurdering av om bortfrakter har brutt avtalen. Der bortfrakter etter en vurdering i samsvar med «godt sjømannskap» kommer frem til at værforholdene er for dårlige til å foreta transporten, foreligger det i utgangspunktet ikke et uaktsomt mislighold. En reservasjon må tas i de tilfeller bortfrakter er forpliktet til å sette inn alternativ transport, unnlattelse av å gjøre dette vil kunne utgjøre et uaktsomt mislighold.

Et annet forhold er at skipet er teknisk usjødyktig i henhold til sjødl. § 2, jfr. sjøl. § 405. Dersom skipet ikke er sjødyktig kan bortfrakter ikke benytte det aktuelle skipet til oppfyllelse av transporten. For å avgjøre om dette er uaktsomt må man se på årsaken til at skipet ikke kan benyttes.

Man må her se på muligheten til å forebygge at skipet er blitt usjødyktig³¹¹. Der bortfrakter har hatt mulighet til å forebygge de tekniske forhold som gjør

³⁰⁸ Jfr. Hagstrøm (2003) s. 452

³⁰⁹ Jfr. sjøl. § 417

³¹⁰ Jfr. sjøl. § 402, jfr. §§ 430 og 431

³¹¹ Se Lødrup (1999) s. 142

at skipet ikke kan benyttes vil dette anses som uaktsomt, et typisk eksempel er manglende vedlikehold.

Motsatt vil konklusjonen bli i de tilfeller skipet er utsatt for et uforutsett havari. Men dette gjelder ikke uten unntak; konsesjonsmyndighetene kan i et anbudsgrunnlag kreve at bortfrakter setter inn en reservebåt i tilfelle av et havari. Det betyr at bortfrakter er pålagt en plikt til å forebygge de skader et havari påfører. Selv om denne plikten ikke er en del av transportavtalen, må man kunne trekke den inn i vurderingen av plikten til å forebygge den kritiske hendelsen, da den trolig er pålagt med tanke på disse situasjonene³¹². Bortfrakter er derfor avtalerettslig forpliktet til å utføre transporten. Dersom bortfrakter unnlater å sette inn reservefartøy, må man anta at dette ugjøre et uaktsomt kontraktsmislighold.

Nektet ombordstigning reiser en særlig problemstilling. Utgangspunktet må være at bortfrakter må foreta en aktsom vurdering av passasjerer før han eventuelt nekter passasjerer å gå om bord. Dersom bortfrakter har gått utover den skjønnsmarginen han har vil dette trolig føre til at han samtidig uaktsomt har brutt avtalen, bortfrakter har da gått utenfor forsvarlig yrkesutøvelse³¹³.

Vurderingen viser at det skal relativt lite til før en kritisk hendelse som utgjør et kontraktsmislighold anses som uaktsomt og derfor påføre bortfrakter erstatningsansvar. På den annen side vil det preseptoriske anvendelsesområdet for sjøl. § 418 og bortfrakters hyppige ansvarsfraskrivelse³¹⁴ føre til at bortfrakters erstatningsansvar er begrenset.

4.5.1.2 Pakkereiseloven

Pakkereiseloven § 5-3 regulerer erstatningsgrunnlaget ved antesipert mislighold, mens erstatningsgrunnlaget ved en mangelfull reise følger av § 6-4. Begge bestemmelsene har kontrollansvar som ansvarsgrunnlag³¹⁵. Før avreise kan bortfrakter også forbeholde seg retten til å avlyse hele reisen ved for få påmeldte. Dersom det er tatt slikt forbehold i avtalen og passasjerer gis

³¹² Se Hagstrøm (1981) s. 19

³¹³ Lødrup (1999) s. 280 flg. og Hagstrøm (2003) s. 524

³¹⁴ Jfr. punkt. 3.5.2

³¹⁵ Jfr. pakkereisel. §§ 5-3 nr. 2 og 6-4 andre ledd

beskjed innen en avtalt frist, er bortfrakter ikke erstatningsansvarlig ved avlysningen³¹⁶.

Pakkereiseloven § 6-5 begrenser virkeområdet til lovens erstatningsregler der sjølovens erstatningsregler kommer til anvendelse. Det betyr at man først må fastlegge om passasjerens tap er oppstått på en slik måte at det faller inn under sjøloven. I forhold til de kritiske hendelser vil dette bety at de hendelser som faller inn under sjøl. § 418, ikke er et erstatningsberettiget tap etter pakkereiseloven. Forsinkelser og kanselleringer vil derfor i stor grad falle utenfor pakkereiselovens erstatningsregler. Der den erstatningsbetingende hendelsen oppstår før avreise vil bortfrakter kunne fraskrive seg erstatningsansvaret etter sjøl. § 431. Sigurdsson mener at ansvarsfraskrivelse i overensstemmelse med sjøl. § 431 første ledd kan være i strid med pakkereisedirektivet³¹⁷, da bestemmelsen er urimelig overfor passasjerer. Dersom dette legges til grunn kan bortfrakter ikke fraskrive seg ansvaret etter sjøl. § 341, kun foreta begrensninger av ansvaret i samsvar med sjøl. § 422 andre ledd andre punktum³¹⁸. Dersom dette er tilfelle oppstår også spørsmålet om erstatningsansvaret skal vurderes etter sjølovens eller pakkereiselovens regler i de tilfeller bortfrakter fraskriver seg erstatningsansvaret. Etersom bortfrakter har fraskrevet seg ansvaret etter sjøloven taler mye for at man må vurdere erstatningsansvaret ut i fra pakkereiseloven, jeg vil derfor gjøre rede for når bortfrakter er erstatningsansvarlig etter kontrollansvaret.

Kontrollansvaret

Kontrollansvaret betyr at arrangøren kun er fri fra erstatningsansvar dersom mangelen skyldes «hindring som ligger utenfor arrangørens kontroll og som han ikke med rimelighet kunne ventes å ha tatt i betraktning på avtaletiden og som verken han eller noen han er ansvarlig for, kunne unngå eller avverge følgene av»³¹⁹. Det er bortfrakter som har bevisbyrden for at hindringen ligger utenfor hans kontrollsfære. I det videre legges det til grunn at det foreligger en hindring som gjør at bortfrakter objektivt sett ikke kan utføre en mangelfri pakkereise³²⁰.

³¹⁶ Jfr. pakkereisel. § 5-3 nr. 1

³¹⁷ Se Sigurdsson (1996) s. 338

³¹⁸ Se punkt 4.5.3

³¹⁹ Jfr. pakkereisel. §§ 5-3 nr. 2 og 6-4 andre ledd

³²⁰ Se Hov, Kontraksrett II (2002) s. 186-187

Kravet til at hindringen skal ligge utenfor bortfrakters kontroll, betyr at de rene force majeure unntakene også gjør seg gjeldende som fritak fra erstatningsplikten i forhold til pakkereiseloven³²¹. Når det gjelder kravet til sjødyktighet vil tekniske forhold på den ene side ligge innenfor kontrollsfæren, da bortfrakter selv kan påvirke skipets tekniske stand og utbedre eventuelle mangler. Skyldes, på den andre side, manglende sjødyktighet et forlis (som bortfrakter eller noen hans svarer for ikke er skyld i) vil dette ligge utenfor bortfrakters kontroll.

Der forholdet faller utenfor bortfrakters kontroll, vil han ikke være fritatt fra ansvar dersom han ved avtaleslutning burde tatt hindringen i betraktning. Man må her foreta en konkret aktsomhetsvurdering av om hindringen burde vært forutsett av bortfrakter. Vilkåret er ment å unnta sjeldent forekommende hindringer fra å lede til erstatningsansvar³²². I forhold til skipets tekniske stand, må man forvente at bortfrakter til en hver tid kjenner denne. Et forlis er derimot vanskelig for bortfrakter å ta i betraktning på avtaletiden. Det samme gjelder værforholdene, særlig der avtalen blir inngått lenge før avreise. Bli avtalen inngått umiddelbart før avreise, bør bortfrakter ta i betraktning værforhold som på avtaletidspunktet gjør det umulig å oppfylle. Det er vanskelig å forutse værrets utvikling med sikkerhet, slik at man trolig ikke kan kreve at værmeldinger som spår dårlig vær fører til at bortfrakter burde tatt hindringen i betraktning.

Det er likevel ikke sikkert at bortfrakter går fri fra ansvar, selv om hindringen i utgangspunkt ligger utenfor bortfrakters kontroll og han ikke kunne forventes å ta den i betraktning ved avtaleslutningen. Bortfrakter er også forpliktet til å forsøke avverge eller unngå følgene av hindringen. Eksempelvis at bortfrakter ved et havari setter inn et reserveskip. En reservasjon må tas i forhold til de transporter der selve skipet er viktig, for eksempel ved cruise. Det kan her bli vanskelig for bortfrakter å finne et alternativt skip som kan likestilles med det opprinnelige skipet.

Videre vil alternative løsninger som gjør at passasjerene får en fullverdig pakketur, kunne avverge et erstatningsansvar. I det over omtalte elvecruiset på Elben i RN sak nr. 174/2004, ble passasjerene tilbudt utflukter for å

³²¹ Se punkt 3.4.1

³²² Hagstrøm (2003) s. 485-486 og Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 73

kompensere det manglende cruiset. Bortfrakter var derfor fritatt fra erstatningsplikt.

Sammenlignet med aktsomhetsvurderingen etter sjøloven, vil erstatning etter pakkereiselovens kontrollansvar stort sett være lik når det gjelder de forhold som typisk fører til en kritisk hendelse.

4.5.2 Erstatningsutmålingen

Utgangspunktet ved erstatningsutmålingen er at passasjerer skal få erstattet det økonomiske tap³²³ den kritiske hendelsen har påført ham. Passasjerer må bevise tapets omfang³²⁴. Det forutsettes i det videre at passasjerer kun har lidt formuestap som følge av den kritiske hendelsen. Eksempler på økonomisk tap ved forsinkelser er utgifter til alternativ transport og ekstraordinære utgifter mat og overnatting dersom forsinkelsen er langvarig.

En stor del av passasjerer vil derimot ikke lide noe økonomisk tap, det vil i hvert fall være vanskelig å spesifisere tapets størrelse. For eksempel vil en forsinkelse eller kansellering sjelden føre til et økonomisk tap for en ferierende passasjer, så lenge man ikke er avhengig av korrespondanser. Benytter man sjøtransport til og fra jobb, er det selvsagt meget irriterende at man kommer hjem et par timer senere enn planlagt, men noe økonomisk tap er vanskelig å påvise. Annerledes kan det stille seg når forsinkelsen skjer på vei til jobb, tapet blir da lik den tapte arbeidsinntekt som den kritiske hendelsen påfører passasjerer. Men er passasjerer selvstendig næringsdrivende vil det også her være vanskelig å beregne hvor stort dette tapet er. Det foreligger lite praksis eller andre rettskilder som gir noen veiledning om hvilke tap som erstatningsberettigede. Dette skyldes trolig at tapene begrenser seg til små beløp, slik at det er ikke særlig lønnsomt å sette i gang en stor prosess for å få erstatning. I tillegg til at de fleste bortfrakterne har fraskrevet seg ansvaret før og etter ombordstigning.

Etter pakkereisel. § 6-4 tredje ledd kan passasjerer få erstatning for ikke økonomisk tap. Vilkåret for dette er at mangelen har voldt passasjerer «vesentlig ulempe». Ved kritiske hendelser kan dette være praktisk. Båten som skal frakte passasjerer hjem blir forsinket, utover ekstraordinære utgifter til mat og lignede fører forsinkelsen også til ulempe for passasjerer. Det fremgår

³²³ Jfr. Lov om skadeserstatning 13. juni 1969 nr. 26 § 4-1

³²⁴ Jfr. sjøl. § 421 første ledd og pakkereisel. §§ 5-3 og 6-4 første ledd

imidlertid av forarbeidene at vilkåret for å bli tilkjent erstatning for ikke økonomisk skade er at det etter en «helhetsvurdering finnes rimelig»³²⁵. Man krever ikke at arrangøren kan bebreides, selv om det er krav om en kvalifisert mangel ut i fra en skjønnsmessig vurdering. Eksempler kan være der arrangøren ikke gir passasjerene tilstrekkelig informasjon, eller den kritiske hendelsen blir så langvarig at ferien oppleves mer som et strev enn rekreasjon for passasjerer.

Den erstatningsberettigede har etter alminnelig kontraktsrettslige prinsipper en plikt til å begrense sitt tap³²⁶. Man kan trolig kreve at passasjerer benytter buss som alternativ transport, i stedet for taxi.

4.5.3 Begrensing av ansvaret

Bortfrakter kan begrense sitt erstatningsansvar for formuestap etter sjøl. § 418³²⁷ til 4150 SDR³²⁸ per passasjer. Passasjerer må selv dekke en egenandel på 20 SDR³²⁹.

I tillegg kan bortfrakter, der tapet skyldes en forsinkelse, begrense sitt totale erstatningsansvar etter sjøl. kap 9³³⁰. Man kan spørre om bortfrakter er berettiget til å begrense tapet sitt dersom det oppstår i forbindelse med nektet transport. Spørsmålet blir her om en slik nektelse kan anses som en forsinkelse i sjølovens forstand. Det må her legges til grunn at begrensingsreglene må tolkes restriktivt³³¹. En nektelse av transport er en annen form for ikke oppfyllelse enn forsinkelser og kansellering, da det kun er et begrenset antall passasjerer som vil rammes. Det legges derfor til grunn at erstatningsansvaret for nektet transport ikke går inn i beregningen av det erstatningsansvar som kan begrenses etter sjøl. kap. 9³³².

³²⁵ Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) s. 49

³²⁶ Jfr. Ot.prp.nr. 80 (1986-1987) Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11. april 1980. s. 128. Dette er lovforankret blant annet i skl. § 5-1 nr. 2.

³²⁷ Jfr. sjøl. § 422 første ledd andre punktum.

³²⁸ 1 SDR = NOK 9,062490 http://imf.org/external/np/fin/rates/param_rms_mth.cfm [10.05.06]

³²⁹ Jfr. sjøl. § 423 første ledd bokstav c)

³³⁰ Jfr. sjøl. §§ 172 første ledd nr. 2) og 183. De erstatningskrav som oppstår ved kritiske hendelser vil trolig være mye lavere enn begrensingsbeløpene, slik at det ikke vil være behov for å opprette begrensingsfond.

³³¹ Falkanger og Bull (2004) s. 162

³³² Det fremgår forutsetningsvis av sjøl. § 172 første ledd nr. 2 og 3 at bortfrakter ikke kan begrense krav som springer ut av kontrakt, med unntak av forsinkelser.

Begrensingsretten tapes der det godtgjøres at bortfrakter «selv har voldt tapet med forsett eller grov uaktsomhet og med forståelse av at slikt tap sannsynligvis vil oppstå»³³³.

4.5.4 Sikkerhet for oppfyllelse av erstatningskravet

Det må legges til grunn at det er i de tilfeller bortfrakter ikke har midler til å dekke passasjerens erstatningskrav at det er aktuelt for passasjerens å ha sikkerhet for kravet.

Pant i skipet

Sjøloven § 51 regulerer hvilke fordringer som gir rett til sjøpanterett³³⁴. Kun i de tilfeller som er positivt oppregnet, gir rett til sjøpanterett³³⁵. Dette innebærer at i forbindelse med en kritisk hendelse kan passasjerens krav sikres ved sjøpant der hendelsen leder til død eller skade på en person, eller tap eller skade på eiendom. Rene formuestap vil ikke gi rett til sjøpant.

Utover dette kan passasjerens få utlegg³³⁶ i et av bortfrakters formuesgoder. Men passasjerens må ha tvangsgrunnlag³³⁷ for kreve utlegg. Dersom bortfrakter bestrider erstatningskravets eksistens eller størrelse kan tvangsgrunnlaget kun stiftes ved en rettsavgjørelse. Videre vil et utlegg stiftet mindre enn tre måneder før en eventuell konkurs ikke stå seg overfor boet³³⁸.

Reisegarantifondet for pakkereiser

Reisegarantifondet er lovfestet i pakkereiseloven kap. 11³³⁹. Fondet oppfyller de krav til sikkerhet for passasjerens krav som stilles i Rdir. 90/314/EØF art. 7³⁴⁰.

³³³ Jfr. sjøl. §§ 174 og 424.

³³⁴ Sjøpanterett har «fortrinnsrett foran alle andre heftelser i skipet», jfr. sjøl. 52. Sjøpanteretten knytter seg altså til skipet, selv om bortfrakter ikke er eier av skipet vil krav mot bortfrakter kunne sikres i skipet. For mer om sjøpanteretten se Falkanger og Bull (2004) s. 98 flg.

³³⁵ Falkanger og Bull (2004) s. 99

³³⁶ Jfr. lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring (tvangsfullbyrdelsesloven) 26. juni 1992 nr. 86 § 7-1

³³⁷ Jfr. tvangsl. §§ 7-2 og 4-1 andre ledd

³³⁸ Jfr. lov om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven) av 8. juni 1984 nr. 59 § 5-8

³³⁹ Reisegarantifondet var tidligere lovfestet i reisegarantiloven 12. juni 1981 nr. 72 (opphevet ved lov 22. desember 1995 nr. 84).

³⁴⁰ Bestemmelsen er gjennomført i Danmark ved Lov om en rejsegarantifond. nr 3158 af 14/05/1997, s. 1, i Sverige ved Resegarantilag (1972:204), og i Finland Lag om paketreseerørelser 28.11.1994/1080. Alle de nordiske land hadde regler om reisegaranti før

Reisegarantifondet gir en passasjer som reiser med pakkereiser en begrenset sikkerhet til å dekke passasjerens økonomiske tap i tilfelle av en kritisk hendelse. Reisegarantifondet dekker kun krav overfor en arrangør³⁴¹ som har stilt «gyldig garanti»³⁴².

Ved avlysning av reisen før avreise tjener fondet som sikkerhet for at passasjerer får tilbakebetalt det vederlag han har ytt. Avlysningen må skyldes at arrangøren ikke har økonomisk evne til å oppfylle avtalen eller arrangørens rettstridige atferd³⁴³.

Etter reisen har begynt tjener fondet som sikkerhet for passasjerens utgifter der reisen avbrytes, inkludert reiseutgifter ved retur til avreisestedet, eller reise til det sted som er avtalt mellom partene. I tillegg har passasjerens krav på tilbakebetaling av vederlag for den delen av reisen som ennå ikke er gjennomført³⁴⁴.

Reisegarantifondet dekker en stor del av det økonomiske tap en passasjer kan bli påført ved avlysning av en reise etter at den er påbegynt, for eksempel utgifter til opphold og hjemreise. Når det gjelder avlysning som foretas før avreise har passasjerer ikke noe sikkerhet for sitt misligholdskrav, med unntak av tilbakebetaling av det vederlag han har ytt. Passasjerer har derimot ikke krav på å få dekket de ekstra utgifter som påløper ved en alternativ reise.

Forsikring

Sjøloven § 432 inneholder en hjemmel for Kongen til ved forskrift å pålegge bortfrakter en forsikringsplikt for å dekke det erstatningskrav som kan oppstå ved personskade etter sjøl. «§ 418, jf. § 422 første ledd, § 171, § 172 og § 175 nr. 1»³⁴⁵. Hjemmelen er per i dag ikke benyttet.

Rene formuestap vil ikke dekkes av en eventuell forsikringsplikt. Den vil derfor i liten grad gi sikkerhet for de erstatningskrav som oppstår i forbindelse med den kritisk hendelsen.

Rdir. 90/314/EØF ble vedtatt, men direktivet krevde endring lovverket, se Sigurdsson (1996) s. 20.

³⁴¹ jfr. pakkereisel. § 2-2

³⁴² Jfr. pakkereisel. § 11-3 tredje ledd. Lovens § 11-1 tredje og fjerde ledd gir bestemmelser om hva som kreves for at «gyldig garanti» skal foreligge. Men mangel på gyldig garanti kan utløse erstatningsplikt for det offentlige med grunnlag i manglende kontroll og tilsyn, jfr. Rt. 1991 s. 954.

³⁴³ Jfr. pakkereisel. § 11-3 første ledd

³⁴⁴ Jfr. pakkereisel. § 10-3 andre ledd

³⁴⁵ Regelen er ikke tatt inn i de andre nordiske landenes sjølover.

5 Passasjerers rettigheter med grunnlag utenfor kontrakt

5.1 Erstatning

5.1.1 Ansvarsgrunnlag

Utgangspunktet i norsk og dansk rett er at man er ansvarlig for sine uaktsomme handlinger. Det betyr at bortfrakter kan bli ansvarlig for det tap et avvik fra offentliggjorte opplysninger påfører en person, dersom dette skyldes en uaktsom handling fra bortfrakters side. Det forutettes at passasjerer kun har lidt et rent formuestap.

I anglo-amerikansk rett har man blant annet begrenset erstatningsansvaret ved feil informasjon³⁴⁶ gjennom det såkalte flodbølgeargumentet³⁴⁷. Argumentet begrunnes med at det ville være urimelig overfor en avgiver av informasjon at et hvert tap som informasjonen kan føre til er erstatningsberettiget, når informasjonen er av en slik art at den når ut til et ubestemt antall personer. Hagstrøm uttaler i samme retning at det vil «være helt uholdbart at det skal være ansvar for enhver uaktsom villedning».³⁴⁸ I det videre vil det derfor bli sett nærmere på grensene for bortfrakters erstatningsansvar for feil informasjon overfor andre enn kontraktsparten.

I svensk³⁴⁹ og finsk³⁵⁰ rett er hovedregelen at man kun blir erstatningsansvarlig for rene formuestap der man har foretatt en straffbar handling. Det er imidlertid en utvidelse av ansvaret for formuesskader etter finsk rett dersom «det i andra fall föreligger synnerligen vägande skäl», men det er usikkert hvor stor betydning denne bestemmelsen har i praksis³⁵¹. Kravet om at tapet må

³⁴⁶ Se Kleineman (1987) s. 377

³⁴⁷ I anglo-amerikansk rett er begrepet «floodgate argument» brukt. Argumentet er forsøkt definert i Restatement of the Law, Restatement (Second) of Torts § 552 (1977)

³⁴⁸ Hagstrøm (1989) s. 199

³⁴⁹ Skadeståndslag (1972:207) 1 kap. 2 §

³⁵⁰ Skadeståndslag 31.5.1974/412 5 kap. 1 §

³⁵¹ Kleineman (1987) s. 33 flg.

skyldes en straffbar handling fører til at ansvaret for villedende informasjon er meget begrenset, ved at bortfrakter må anses skyldig i bedrageri, svindel, forfalskning eller lignende for å pålegge erstatningsansvar. Men ved enkelte anledninger har man i praksis pålagt erstatningsansvar også for uaktsomme handlinger³⁵². De forhold som har utløst et slikt uaktsomhetsansvar har blant annet hatt en nær tilknytning til kontraktsrettlige ansvar. Det har riktignok ikke foreligget et kontraktsforhold mellom skadelidte og skadevolder, men likevel tilsier forholdet dem i mellom at skadevolder bør ha ansvar for sine uaktsomme handlinger.

I NJA 1963 s. 105 ble direktøren(G) av et firma erstatningsansvarlig overfor en person(E) han hadde gitt inntrykk av å tildele en ansettelse. Ansettelsen ble ikke godkjent av generalforsamlingen, noe som var påkrevd i arbeidskontrakten, og det forelå derfor ingen gyldig arbeidskontrakt. Men G sin handlemåte, ved blant annet å innkalle E til arbeid før generalforsamlingens godkjenning, førte til at det forelå erstatningsansvar for G personlig. Dommen ble bygget på læren om culpa in contrahendo³⁵³, da G uaktsomt hadde gitt E inntrykk av at generalforsamlingens samtykke til ansettelsen kun var en formalitet.

I NJA 1963 s. 105 fikk en arbeidstaker erstattet den negative kontraktsinteressen, ved at utgifter knyttet til en ugyldig arbeidsavtale og tapt arbeidsinntekt i arbeidstakerens tidligere virksomhet ble erstattet. Det ble ikke tilkjent erstatning for den arbeidsinntekt han gikk glipp av ved at arbeidsavtalen ikke kom i stand.

Ved en kritisk hendelse er det først og fremst den positive kontraktsinteresse som vil utgjøre det største tapet, for eksempel utgifter til alternativ transport. Ut i fra at det kun var den negative kontraktsinteresse som ble erstattet i NJA 1963 s. 105 vil dommen ha begrenset verdi i de tilfeller som omhandles av denne avhandlingen. På den annen side viser dommen at man kan bli pålagt ansvar for uaktsomhet ved kontraktsinngåelsen.

Det foreligger ikke svensk eller finsk rettspraksis som pålegger uaktsomhetsansvar for ruteopplysninger. Det er først og fremst i de forhold der skadevolder som en profesjonell yrkesutøver gir opplysninger om en persons økonomiske eller andre forhold, at uaktsomhetsansvaret har blitt idømt³⁵⁴. Den som stoler på slike opplysninger har en særlig beskyttelsesverdige interesse i å få erstattet eventuelle tap som måtte oppstå. En rimelighetsvurdering vil gjerne tilsi at den profesjonelle rådgiver bør bære risikoen for at de opplysninger han

³⁵² Hellner og Johansson (2000) s. 76-77

³⁵³ Kleineman (1987) s. 429-433

³⁵⁴ Kleineman (1987) s. 463

kommer med er korrekte. Det tap som påføres mottaker kan være betydelig, for eksempel der opplysningene er benyttet som grunnlag for å innvilge et lån. Sammenligner man disse tapene mot det tap som vanligvis oppstår med feil i bortfrakters rutetabell, vil de sistnevnte tap ofte være av beskjedne karakter. Et annet forhold er at man aldri kan stole hundre prosent på ruteopplysningene, da også forhold som ikke kan lastes bortfrakter fører til avvik fra rutetabellen, eksempelvis værforholdene. Det er vanskelig å likestille rutetabellens informasjonsfunksjon med kredittopplysninger som danner grunnlag for å innvilge et stort lån. Etter svensk og finsk rett vil det trolig kreves at bortfrakter har begått en straffbar handling for at de skal kunne kjennes erstatningsansvarlig for avvik fra rutetabellen.

I norsk rett har man derimot en dom som har pålagt erstatningsansvar ved avvik fra rutetabellen. I Rt. 1915 s. 122 ble et rederi erstatningsansvarlig da det sløffet et anløp i den offentliggjorte rutetabellen, selv om det ikke var inngått avtale mellom rederiet og den tapslidende. Rederiet hadde etter avtale med staten offentlig støtte til å drive rutetrafikk mellom Norge, Færøyene og Island. I avtalen var det uttalt at «den av departementet fastsatte rute skal holdes med «størst mulig nøiaktighet»³⁵⁵. Da rederiet sløffet et anløp på Island, førte dette til at en last med sild ble stående igjen på Island. Avsenderen ble tilkjent erstatning for det tap han ble påført.

Det er tvilsomt om dommen kan ses på som en generell regel for bortfrakters erstatningsansvar ved brudd på rutetabellen. Rederiets erstatningsansvar bygget på at avtalen mellom rederiet og staten inneholdt en bestemmelse der rederiet ble ansett erstatningsansvarlig overfor «forsendere»³⁵⁶. Høyesterett anser altså at begrepet forsender også omfatter de som har stolt på bortfrakters rutetabeller, selv om det ikke var truffet en bindende befrakningsavtale mellom bortfrakter og forsendere. Jeg har ikke kommet over andre avtaler mellom offentlige myndigheter og bortfrakter, som pålegger bortfrakter et erstatningsansvar overfor potensielle passasjerer. På den annen side kan det ikke utelukkes at konsesjonsmyndigheten kan pålegge bortfrakter en slik plikt ved tildeling av konsesjon³⁵⁷.

Ansvarsgrunnlaget for å pålegge erstatning etter avtalen var grov uaktsomhet eller forsett, noe som kan tyde på at det må kreves en kvalifisert uaktsomhet

³⁵⁵ Rt. 1915 s. 122 på s. 124

³⁵⁶ Det forelå altså et tredjemannsløfte, jfr. Hov, Kontraktsrett I (2002) s. 325 flg.

³⁵⁷ Jfr. yrkestransportloven § 11, se punkt 3.3.3.

før det kan bli aktuelt på pålegge erstatningsansvar for avvik fra ruten. Men nettopp det at erstatningsansvaret var basert på avtale mellom staten og rederiet, kan gjøre det vanskelig å anse det som et generelt krav om grov uaktsomhet for at bortfrakter skal kunne bli erstatningsansvarlig. Dommeren anså kravet til grov uaktsomhet oppfylt og foretar derfor ingen drøftelse av hva resultatet ville vært i tilfelle rederiet ikke hadde oppfylt skyldkravet.

Utover Rt. 1915 s. 122 har man i norsk rettspraksis ingen avgjørelse som pålegger erstatningsansvar med grunnlag utenfor kontrakt, ved avvik i oppfyllelsen sammenlignet med opplysninger gitt i rutetabellen. På den annen side kan det ikke utelukkes at en bortfrakter vil kunne bli erstatningsansvarlig, dersom feilinformasjonen har påført en annen person et økonomisk tap.

Det legges i det videre til grunn at bortfrakter kan bli erstatningsansvarlig for uaktsomme feil i rutetabellen. Jeg går nå over til å drøfte hvilken aktsomhetsvurdering man må kunne forvente av bortfrakter ved fastleggelsen av rutetabellen.

5.1.2 Aktsomhetsvurderingen

Ved aktsomhetsvurderingen må det tas utgangspunkt i hvilke forhold bortfrakter må ta i betraktning når han offentliggjør rutetabellen. Det blir altså en vurdering av hvilke avvik fra rutetabellen som skyldes at han ikke var aktsom nok da han satte opp ruten.

Vurderingen av bortfrakters aktsomhet må gjøres ut i fra at bortfrakter er en profesjonell yrkesutøver³⁵⁸. Man må kunne forvente at bortfrakter utformer rutetabellen slik at den i størst mulig grad kan overholdes.

Dersom det viser seg at rutetabellen ikke blir overholdt vil bakgrunnen for avviket kunne spille inn. Der dette skyldes at bortfrakter ikke vedlikeholder skipet i tilstrekkelig grad, slik at det ikke kan benyttes til å oppfylle rutetabellen må dette anses å være et uaktsomt brudd på rutetabellen.

Annerledes blir vurderingen der oppfylleleshindring er uforutsigbar, for eksempel at skipet forliser. Det er derimot klart at det statistisk sett inntreffer hindringer i oppfyllelsen med jevne mellomrom. Dette vises blant annet ved at konsesjonsmyndighetene krever at bortfrakter har reserveskip som kan settes inn dersom et skip blir satt ut av drift. Det er usikkert i hvilken grad disse kravene fra konsesjonsmyndigheten virker inn på aktsomhetsvurderingen, men

³⁵⁸ Se Lødrup (1999) s. 280 flg.

det er klart at de er opprettet med tanke på disse situasjonene³⁵⁹. Det betyr at selv hindringen er uventet, vil bortfrakter til en viss grad ha plikt til å forebygge skadeårsaken.

Værforholdene vil være vanskelig å forutse for bortfrakter. Han har ingen mulighet til å spå værforholdene over en lengre periode. I likhet ved misligholdsvurderingen over, må man legge til grunn at bortfrakter ikke blir erstatningsansvarlig i de tilfeller avviket fra rutetabellen skjer etter en profesjonell vurdering av værforholdene. En reservasjon må tas i forhold til de tilfeller man kan benytte alternativ transport. Her vil man kunne pålegge bortfrakter erstatningsansvar for kanselleringer, men ikke på grunn av forsinkelser den alternative transporten påfører.

Det må være klart for bortfrakter at avvik fra ruten vil kunne påføre en person som har stolt på opplysningene et økonomisk tap.

Samlet sett vil man altså kunne stille relativt strenge krav til bortfrakters aktsomhetsplikt i forbindelse med utarbeidelse av rutetabellen og kravet til at ruten overholdes. Det betyr at bortfrakter vil kunne bli erstatningsansvarlig selv der han ikke har inngått avtale med passasjerer når den kritiske hendelsen inntreffer.

5.1.3 Årsakssammenheng mellom den kritiske hendelsen og passasjerens tap

Kravet til årsakssammenheng forutsetter at avviket fra den offentliggjorte rutetabell påfører et økonomisk tap til en person som har stolt på de gitte opplysningene³⁶⁰. Et eksempel kan tenkes der en person ikke kommer tidsnok til en flyreise på grunn av en kansellering av den hurtigbåtagangen han hadde planlagt å benytte. Dette er i og for seg et greit utgangspunkt, men det knytter seg en del problemer til avgrensningen av ansvaret.

Det har i rettspraksis vært uttalt at erstatningsansvaret ikke skal være for «avledet og indirekte» i forhold til de forhold bortfrakter kan ha kunnskap om og oversikt over³⁶¹. Bortfrakters rutetabeller offentliggjøres til et ubestemt antall personer. Mange ferge og hurtigbåtselskaper har for eksempel rutetabellen liggende ute på internett. Hvem som da er berettiget til erstatning og hvordan bortfrakter skal kunne skaffe seg oversikt over ansvarets omfang vil i den enkelte situasjon være vanskelig. På den annen side har Oslo Sporveier en

³⁵⁹ Jfr. Hagstrøm (1981) s. 19

³⁶⁰ Mer om kravet til årsakssammenheng finnes i Lødrup (1999) s. 291 flg.

³⁶¹ Jfr. Rt. 1973 s. 1268 på s. 1272

reisegaranti som gir passasjerene rett til refusjon av utgifter til alternativ transport ved forsinkelser over 20 minutter³⁶². Passasjerene må fylle ut et skjema³⁶³, og får deretter refundert sine utgifter. Reisegarantien sier ingenting om kravet må realitetsprøves før kompensasjon utbetales, men man kan trolig legge til grunn at Oslo Sporveier kontrollerer at de faktiske forhold stemmer. Dette viser altså at man kan ha relativt enkle ordninger for å verifisere at passasjerer er berettiget til erstatning. Svakheten med systemet er at passasjerer selv må opptre relativt aktivt i forhold til tapenes størrelse. Man må notere tid, sted og dato, og ta vare på kvitteringer til drosje, og deretter henvende seg til Oslo Sporveier.

Bortfrakter vil på et generelt grunnlag kunne foreta beregninger over hvilke tap som oppstår hos de potensielle passasjerene ved en kritisk hendelse. Spørsmålet blir da om bortfrakter også er erstatningsansvarlig for tap som overskred det beregningene tilsier. For eksempel dersom en person mister jobben på grunn av en kansellert avgang, og krever inntektstapet erstattet. Her må man trolig konkludere med at tapet blir upåregnelig, slik at bortfrakters erstatningsansvar begrenses til passasjerenes gjennomsnittlige tap. Det vil først og fremst være utgifter til alternativ transport som vil gi grunnlag for erstatning, erstatning utenfor kontrakt vil derfor ha liten verdi ved opplevelsesreiser.

5.1.4 Erstatningsutmåling

Et vilkår for erstatning er at det må foreligge et økonomisk tap. Ved den type erstatningssaker som er behandlet her, vil erstatningsbeløpene trolig være relativt små. Man kan først og fremst tenke seg utgifter til alternativ transport, mat og overnattinger.

Personen som lider tap må ta nødvendige forhåndsregler for å begrense tapet³⁶⁴. Dette vil blant annet innebære at man krever at passasjerer har beregnet en viss tidsmargin før avviket fra rutetabellen utløser et erstatningskrav. Skal nå et annet kollektiv transportmiddel, vil man kunne kreve at passasjerer beregner så god tid ved transporten at ikke enhver kritisk hendelse hos bortfrakter fører til at man kommer for sent til neste reise

³⁶² Jfr. Oslo Sporveier Reisegaranti punkt. 12

³⁶³ <http://www.sporveien.no/upload/Dokumentvedlegg/Reisegarantien/drosjeskjema.pdf> [20.07.06]

³⁶⁴ Jfr. Ot.prp.nr. 80 (1986-1987) Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11. april 1980. s. 128. Dette er lovforankret blant annet i skl. § 5-1 nr. 2.

strekning. Man kan se dette i sammenheng med at små avvik fra ruten ikke utgjør et mislighold av transportavtalen, og kan derfor heller ikke lede til erstatning utenfor kontrakt.

Etter sjøl. kap. 9 vil bortfrakter ha mulighet til å begrense sitt økonomiske tap som følge av brudd på rutetabellen³⁶⁵.

³⁶⁵ Jfr. sjøl. § 172 første ledd nr. 3

6 Prosedyrer for behandling av klager og erstatningskrav fra passasjerer

Det foreligger i dag ingen krav om at bortfrakter må ha prosedyrer for behandling av klager og erstatningskrav fra passasjerer. Det er derfor opp til den enkelte bortfrakter selv å avgjøre hvordan han organiserer og tar stilling til eventuelle klager fra passasjerene.

I det følgende vil det bli tatt utgangspunkt i at passasjerer mener at det foreligger et kontraktsbrudd fra bortfrakters side, mens bortfrakter bestrider dette. Partene kan bringe tvisten inn for domstolene³⁶⁶, men dette er en meget kostbar og tidkrevende prosess. Med tanke på at de erstatningskrav man i alminnelighet kan forvente at oppstår ved en kritisk hendelse, vil disse ikke stå i forhold til de utgifter en domstolsbehandling koster. Spørsmålet blir derfor om det foreligger noen annen mulighet for partene til å få en upartisk behandling av tvisten.

6.1 Klagenemnd

I Norge avgjør Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser (RN)³⁶⁷ tvister knyttet til en pakkereise. Men det settes som vilkår at arrangøren er medlem av Norsk Reiselivs Forum og at passasjerer er forbruker³⁶⁸. Pakkereiseloven kap. 10 åpner for nemnd behandling av tvister knyttet til pakkereiser, men det foreligger per i dag ikke en nemnd som oppfyller de vilkår som blir stilt i § 10-1 siste punktum³⁶⁹.

³⁶⁶ Så lenge kravet oppfyller vilkårene i Lov om rettergangsmåten for tvistemål (tvistemålsloven) 13. august 1915 nr. 6 § 54

³⁶⁷ Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser, <http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gid=24> [26.07.05]

³⁶⁸ Jfr. Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser (RN) nr. 1, <http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gid=24> [26.07.06] I Ot.prp. nr. 41 (2005-2006) er det foreslått en plikt til å delta i nemnda for alle pakkereisearrangører som etter pakkereisel. § 11-1 er pliktige til å stille reisegaranti, se lovforslagets § 10-4. Bestemmelsen ble enstemmig vedtatt i Lagtinget 11. mai 2006.

³⁶⁹ Ot.prp. nr. 41 (2005-2006) s. 23

Sverige³⁷⁰ og Finland³⁷¹ har offentlige forbrukerklagenemnder som blant annet avgjør tvister knyttet til sjøtransport. Danmark³⁷² har derimot en privat klagenemnd som har mange likhetstrekk med den norske, men nemndas kompetanseområde videre enn den norske da den behandler tvister knyttet til andre typer reiser enn pakkereiser. Nemnda er godkjent av ministeren for familie- og forbrugeranliggender³⁷³.

Saksbehandling

Saksbehandlingen i RN er skriftlig³⁷⁴. Saksgangen starter ved at forbrukeren bringer en begrunnet klage inn for nemnda. Nemnda tar så stilling til om den kan behandle klagen. Der saken blir tatt opp til behandling blir bortfrakter bedt om å komme med tilsvarende svar. Dersom bortfrakter ikke bestrider eller på annen måte kommenterer passasjerens anførsler, anses de som akseptert. Passasjerer kan gis mulighet til å kommentere bortfrakters anførsler, før nemnda treffer sin avgjørelse. Det er altså meget enkel saksbehandling som benyttes.

Virkning av vedtak

I Norsk Reiselivs Forums vedtekter § 2 stilles det krav til at forumets medlemmer³⁷⁵ følger RNs vedtak³⁷⁶. Norsk Reiselivs Forums styre kan i følge vedtektenes § 8 ekskludere medlemmer «bryter opptakskriteriene i § 2». Ut over dette har ikke nemndas avgjørelse noen tvangskraft. I pakkereisel. § 10-5 tredje ledd kan nemndas avgjørelse gis tvangskraft, men hjemmelen er per i dag ikke brukt³⁷⁷.

Et medlem av Norsk Reiselivs Forum er ikke pliktig til å følge nemndas vedtak der arrangørens styre «finder at saken har stor prinsipiell interesse og at bransjen ikke kan akseptere nemndas vedtak ut fra en forsvarlig avveining av bransjeinteresser opp mot gjeldende lovbestemmelser»³⁷⁸. Det er usikkert

³⁷⁰ Allmänna reklamationsnämnden, regulert i Förordning (2004:1034) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden

³⁷¹ Konsumentklagonämnden, regulert i Lag om konsumentklagonämnden 20.1.1978/42

³⁷² Rejse-Ankenævnet

³⁷³ Jfr. Lov om forbrugerklager nr. 456 af 10. juni 2003 § 5

³⁷⁴ Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser (RN) nr. 2 gir nemndas saksbehandlingsregler. <http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gid=24> [19.05.06]

³⁷⁵ NRF <http://www.reiselivsforum.no/memberlist.asp> [03.10.05].

³⁷⁶ <http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gkey=vedtekter> [11.10.05]

³⁷⁷ Jfr. Ot.prp. nr. 41 (2004-2005) s. 27-32. Man mener det er tilstrekkelig at nemndas vedtak er rådgivende.

³⁷⁸ Jfr. § 2 andre ledd, <http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gkey=vedtekter> [11.10.05]

hvilken uenighet som kvalifiserer til en slik manglende aksept. Men trolig vil manglende aksept bli godtatt dersom arrangørens tolkning av en lovbestemmelse rettskildemessig kan forsvares. Bransjeinteresser vil ikke kunne gå foran gjeldene rett³⁷⁹. På den annen side treffer nemnda til tider avgjørelser på et meget tynt bevisgrunnlag, dette kan tilsi at arrangøren bør ha en sikkerhetsventil til å underkjenne vedtak som de ikke mener er truffet på riktig grunnlag eller ikke er klart nok opplyst. Et annet forhold kan være at den avgjørelse som nemnda har truffet har en meget vidtrekkende effekt, som arrangøren ikke mener nemnda er berettiget til å ta stilling til.

Det finnes ingen offisiell oversikt over hvor mange som følger nemndas vedtak, men nemnda legger til grunn i sin årsberetning fra 2005 at deres medlemmer følger nemndas vedtak³⁸⁰.

Den danske reiseklagenemndas avgjørelser er i utgangspunktet bindene for arrangøren³⁸¹. De svenske og finske klagenemndene treffer kun anbefalinger av hvordan en tvist skal løses³⁸². Likevel viser statistikk at 70-90 prosent av avgjørelsene følges³⁸³. Dette betyr at en avgjørelse har virkning selv om de ikke er rettslig bindende. Trolig har dette sammenheng med nemndenes sammensetning, med representanter både fra forbrukersiden og arrangørsiden, gjør at man anser resultatet som rimelige. Videre vil manglende etterlevelse av avgjørelsene gjerne gi arrangøren et dårlig omdømme. Man kan derfor ikke tillegge det faktum at nemndens avgjørelser etterleves som et bevis på at de gir uttrykk for gjeldende rett³⁸⁴. På den annen side kan en konsekvent praksis fra nemnden som også følges av arrangørene føre til at det dannes en kutyme, som kan være retningsgivende dersom en domstol skulle ta stilling til rettsspørsmålet³⁸⁵.

³⁷⁹ Se Eckhoff ved Helgesen (2001) s. 259

³⁸⁰ Se Årsberetning for reklamasjonsnemnda for selskapsreiser 2005
<http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gid=25&aid=543> [19.05.06]

³⁸¹ Jfr. Vedtægter for Rejse-Ankenævnets § 14 stk. 2
<http://www.rejseankenaevnet.dk/default.asp?side=13&menu=1> [26.07.06]

³⁸² Jfr. Förordning (2004:1034) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden 1 § nr. 1 og 2. og Lag om konsumentklagonämnden 20.1.1978/42 1 §

³⁸³ Se statistikk http://www.arn.se/templates/Page_55.aspx [26.07.06]

³⁸⁴ Jfr. Grönfors (1987) s. 90 som uttaler at forsikringssselskaps utbetalinger i forbindelse med skader på passasjerer ikke nødvendigvis er sammenfallende med hva som ville vært resultatet etter en domstolsbehandling.

³⁸⁵ Kfr. Eckhoff ved Helgesen (2001) s. 258-261

Del III Personer med nedsatt funksjonsevne

Personer med nedsatt funksjonsevne møter mange barrierer i den fysiske omverden, som er tilpasset funksjonsfriske³⁸⁶. Ved benyttelsen av transportmidler er dette blant annet knyttet til at en transportør nekter å inngå en avtale med vedkommende, eller ikke benytter skip som er tilpasset funksjonsnedsettelsen. Når det gjelder nektelse av transport kan dette skyldes at transportøren ikke ønsker å ha personer med funksjonsnedsettelse som avtalepartnere. Trolig er det mer aktuelt at transportøren nettopp ikke tilbyr fasiliteter og assistanse som er nødvendig for å frakte en person med nedsatt funksjonsevne. Et eksempel er at et skip ikke har heiser eller ramper, det er derfor umulig for en rullestolbruker å reise med skipet.

Personer med nedsatt funksjonsevne forskjellsbehandles derfor i forhold til funksjonsfriske. I daglig tale blir det gjerne sagt at personer med funksjonsnedsettelse diskrimineres. I rettslig forstand er begrepet diskriminering begrenset til de forhold der man har en rettslig beskyttelse fra å bli forskjellsbehandlet på et særskilt grunnlag³⁸⁷. I Sverige har man fått et lovfestet forbud mot forskjellsbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse, en eventuell forskjellsbehandling vil derfor være diskriminerende³⁸⁸. I Finland er forbudet mot forskjellsbehandling av personer med funksjonsnedsettelse grunnlovsfestet³⁸⁹. Det må presiseres at begge bestemmelsene tillater enkelte

³⁸⁶ Se bl.a. NOU 2001:22 s. 108

³⁸⁷ Se NOU 2005:8 s. 39. Se også NOU 2002:12 s. 32 flg. der begrepet diskriminering er brukt i de tilfeller man ønsker at forbud mot forskjellsbehandling skal omfattes av lov 3. juni 2005 nr. 33 mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven). I henhold likestillingsloven av 9. juni 1978 nr. 45 § 3 er forskjellsbehandling på grunn av kjønn forbudt, dersom slik forskjellsbehandling foretas vil dette kunne betegnes som diskriminering.

³⁸⁸ Lag (2003:307) om förbud mot diskriminering

³⁸⁹ Se. NOU 2005:8 s. 106

former for forskjellsbehandling. I Norge³⁹⁰ og Danmark³⁹¹ finnes det ikke et generelt sivilrettslig forbud mot at private aktører forskjellsbehandler personer på grunn av nedsatt funksjonsevne.

I det videre vil jeg benytte uttrykket diskriminering der det foreligger et rettslig forbud mot forskjellsbehandling. Der forskjellsbehandlingen ikke er rettslig beskyttet, vil uttrykket forskjellsbehandling bli brukt.

Målet for den videre drøftelse er blant annet å identifisere skillet mellom saklig og usaklig forskjellsbehandling, se punkt 7.1. Det er muligheten for en person med nedsatt funksjonsevne til å inngå en transportavtale og å benytte skip som transportmiddel som vil bli behandlet. Som veiledning i vurderingen vil det være naturlig å trekke inn de vilkår som blir satt i de lovfestede diskrimineringsforbud for at en forskjellsbehandling skal anses lovlig.

Skillet mellom saklig og usaklig forskjellsbehandling er viktig ut ifra at det i realiteten er umulig alltid å likebehandle personer med nedsatt funksjonsevne. Med umulig menes her både praktisk umulig, for eksempel er det umulig å la blinde kjøre bil. Men også økonomiske forhold vil kunne føre til at likebehandling ikke er mulig, eksempelet er her at man pålegger alle hus i Norge å være utstyrt med heis. Forskjellsbehandlingen er saklig i de tilfellene det foreligger en umulighet som kan begrunnes med argumenter som er akseptable i samfunnet. Der forskjellsbehandlingen ikke er saklig begrunnet, må målet være å fjerne den.

Man har også begrepene negativ og positiv forskjellsbehandling. Positiv forskjellsbehandling benyttes i de tilfeller der forskjellsbehandlingen har til formål å fremme reell likebehandling. Eksempelvis kan dette være regler om assistanse for å avhjelpe de vanskeligheter funksjonsnedsettelsen forårsaker. Negativ forskjellsbehandling blir da den type forskjellsbehandling man anser uheldig eller uønskelig. I hvilken grad personer med nedsatt funksjonsevne kan stille krav til å bli positivt forskjellsbehandlet i forhold til andre passasjerer vil bli behandlet i punkt 8.2.

³⁹⁰ Jfr. NOU 2005:8 s. 47

³⁹¹ Jfr. Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) s. 43

7 Har personer med funksjonsnedsettelse rett til å kreve at bortfrakter inngår transportavtale?

Utgangspunktet i norsk rett er at det er frihet til å velge avtalepartner. Men det foreligger både skrevne og uskrevne regler som pålegger partene en kontraheringsplikt³⁹².

Innenriks sjøtransport i rute er i stor grad monopolvirksomhet der det på en bestemt strekning kun er en tilbyder av transporttjenester. Dette skyldes at man må ha behovsprøvd konsesjon³⁹³ for å drive innenlands sjøtransport. Myndighetene har ikke åpnet for fri konkurranse³⁹⁴ mellom flere aktører på samme transportstrekning. Dette skyldes blant annet at det ikke er mulig å drive økonomisk lønnsom rutetrafikk uten støtte fra det offentlige. Når myndighetene yter støtte til private aktører³⁹⁵ for at de skal opprettholde et rutetilbud langs kysten kan dette derfor ses på som en privat utøvelse av forvaltningsrettslig oppgave. Bortfrakterne vil til en viss grad også bli underlagt forvaltningsrettslige prinsipper. Innen forvaltningsretten har man en uskreven regel om kontraheringsplikt for rutegående transportmiddel³⁹⁶. Men man kan stille spørsmål i hvilken grad en privat aktør kan bli pålagt forvaltningsrettslige prinsipper uten særskilt hjemmel.

Dersom bortfrakter ikke er pålagt en generell kontraheringsplikt må man ha forbud mot forskjellsbehandling på grunn av funksjonsevne, for at bortfrakter skal ha plikt til å inngå transportavtale. Et slikt forbud kan fastsettes i lov, forskrift eller avtale. Norge har, som sagt, per i dag ingen bestemmelse som på generelt grunnlag forbyr forskjellsbehandling på grunn av funksjonsevne. I den svenske Lag (2003:307) om förbud mot diskriminering har man derimot

³⁹² Woxholth (2003) s. 24-25. Med kontraheringsplikt menes her at part pålegges å inngå avtale med den som ønsker å være dennes avtale part.

³⁹³ Jfr. yrkestransportloven §§ 7 og 8

³⁹⁴ Man har derimot mulighet til å tildeling konsesjon ved anbud, der anbyderne konkurrerer om å kunne tilby transporttjenester på et bestemt område.

³⁹⁵ Det offentlige bidrar med betydelige midler i finansieringen av kollektivtilbudene, jfr. St.meld. nr. 46 (1999-2000) s. 92. Dette fremgår også forutsetningsvis av yrkestransportloven kap. 5, der det gis nærmere regler for hvilke myndigheter som er ansvarlig for å yte støtte.

³⁹⁶ Eckhoff og Smith (2003) s. 417.

innført et forbud mot forskjellbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse³⁹⁷. En bortfrakter kan ikke nekte å inngå en transportavtale med en person med funksjonsnedsettelse³⁹⁸. Etter lovens 15 § skal et avtalevilkår i strid med loven lempes eller anses ugyldig, noe som innebærer at en person med funksjonsnedsettelse kan kreve å inngå transportavtale. I Finland har man innført et generelt forbud mot diskriminering i grunnloven § 6, forbudet omfatter også forskjellsbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse³⁹⁹. Bestemmelsen er ment som en politisk signalbestemmelse, det er derfor usikkert om den i seg selv gir grunnlag for individuelle krav mot forskjellsbehandling⁴⁰⁰.

Konsesjonsmyndighetene kan sikre kontraheringsplikt for bortfrakterne ved at det stilles vilkår om dette ved tildeling av konsesjon⁴⁰¹. Denne muligheten ser i liten grad ut til å bli benyttet, selv om det forutsetningsvis kan fremgå en kontraheringsplikt av Forskrift 26. mars 2003 nr. 403 § 3. Her reguleres prioritering av passasjerer dersom det ikke er plass til alle som ønsker å bli transportert. Man kan tolke bestemmelsen slik at man i utgangspunktet har en plikt til å frakte alle som ønsker å bli transportert.

Selv om man forutsetter at bortfrakter er underlagt kontraheringsplikt, innebærer ikke dette at en ubegrenset plikt til å inngå transportavtale med alle personer som ønsker det. Kravet for at man legitimt kan nekte å inngå en avtale er at nektelsen er saklig begrunnet. Eckhoff og Smith uttaler at en bortfrakter ikke har plikt til å frakte en beruset person som kan kommet til å plage andre passasjerer⁴⁰². Her er spørsmålet om personer med nedsatt funksjonsevne er omfattet av bortfrakterens kontraheringsplikt, eller om nedsatt funksjonsevne, på lik linje med beruselse, gir en saklig begrunnelse til å nekte avtaleinngåelse.

Det er kun i de tilfeller der funksjonsnedsettelsen er den eneste grunnen til at en person nektes å benytte transporttjenesten som vil bli behandlet.

³⁹⁷ Jfr. lov 2003:307 9 § Ikke alle typer forskjellsbehandling er ulovlig, det vises her til blant annet til lovens § 3 andre ledd siste punktum.

³⁹⁸ Diskriminering er definert som en forskjellsbehandling på grunnlag av bl.a. funksjonsevne. Både direkte og indirekte diskriminering er omfattet, jfr. lovens 3 §. Dette betyr at en nektelse av å inngå avtale på grunn av avtalepartens nedsatte funksjonsevne er forbudt. Forbudet dekker også de tilfeller der en bortfrakter formelt sett ikke nekter å inngå avtale med personer med nedsatt funksjonsevne, men stiller slike vilkår ved avtaleinngåelsen at det i praksis er å regne som en nektelse av å inngå avtale.

³⁹⁹ Se NOU 2005:8 s. 106-107

⁴⁰⁰ Se NOU 2005:8 s. 106-107

⁴⁰¹ Jfr. yrkestransportloven § 11

⁴⁰² Eckhoff og Smith (2003) s. 417

7.1 Når er forskjellsbehandling på grunnlag av nedsatt funksjonsevne saklig?

For at en forskjellsbehandling skal anses saklig må den ha en legitim begrunnelse, som er akseptabel ut i fra samfunnsforholdene. Hvilke forhold som anses akseptable varierer ut i fra tid og sted.

Etter FNs konvensjoner om sivile og politiske rettigheter (SP) og økonomiske, sosiale og kulturelle (ØSK) har personer med funksjonsnedsettelse krav på at staten sikrer dem beskyttelse mot forskjellsbehandling⁴⁰³. Men verken SP eller ØSK gir en person rett til å kreve at en annen person inngår avtale med vedkommende.

På den annen side sender disse sentrale menneskerettskonvensjonene ut et signal om det ikke anses som en saklig grunn å forskjellesbehandle personer på grunnlag av funksjonshemming. I tillegg arbeider FN med å lage en egen konvensjon som skal sikre personer med funksjonsnedsettelse sine rettigheter⁴⁰⁴. Det må være klart at det i dag ikke er en legitim begrunnelse å nekte å inngå en avtale kun på grunn av at denne personen har en funksjonsnedsettelse. En nektelse må knytte seg at til funksjonsnedsettelsen gjør at avtalen får et annet innhold enn om personen hadde vært funksjonsfrisk. Og at bortfrakter av den grunn ikke ønsker å inngå en transportavtale med personen.

I den svenske lag (2003:307) om förbud mot diskriminering har man gjort visse unntak fra forbudet mot forskjellsbehandling av personer med nedsatt funksjonsevne. Forskjellsbehandlingen er ikke ulovlig der den er motivert med «berättigade mål och medlen är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet»⁴⁰⁵. Man må legge til grunn at de tilfeller loven tillater forskjellsbehandling, anses disse som saklige. Det vil derfor bli sett nærmere på de vilkår som blir stilt i loven.

For at forskjellsbehandlingen skal være berettiget må den, for det første, ha et berettiget mål. Et typisk formål bortfrakteren trekker frem ved forskjellsbehandling av personer med nedsatt funksjonsevne er sikkerhet⁴⁰⁶. Dette må anses å være et formål bortfrakter er berettiget i å vektlegge. Men det

⁴⁰³ For mer om Menneskerettighetenes beskyttelse av personer med funksjonsnedsettelse se NOU 2005:8 s. 81 flg.

⁴⁰⁴ Foreløpig utkast til konvensjonen finnes på <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7ann2rep.htm> [19.04.06]

⁴⁰⁵ Jfr. lov 2003:307 3 § nr. 2

⁴⁰⁶ Som eksempel vises det til <http://www.nettavisen.no/innenriks/article586747.ece> [25.06.06]

er ikke nok at formålet er berettiget, forskjellsbehandlingen må også være rimelig og nødvendig for å oppnå formålet. Man må altså foreta en avveining av hvilke virkemiddel som kan ivareta det berettigete formålet. Dersom bortfrakter for eksempel nekter å frakte en person med funksjonsnedsettelse og begrunnelsen er at det er nødvendig av sikkerhetsmessige årsaker, må man spørre om nektelsen er rimelig og nødvendig for å opprettholde sikkerheten. En annen løsning kan være at man krever at personen har med en ledsager, denne vil da kunne ivareta personens sikkerhet ombord.

I forarbeidene til den svenske loven mot diskriminering blir det uttalt at loven ikke hjemler krav om tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne⁴⁰⁷ og det gis et eksempel ved at det ikke er diskriminering der en person ikke har tilgang til en butikk fordi den mangler heis⁴⁰⁸. Det betyr at der manglende tilgjengelighet er begrunnelsen for at en bortfrakter ikke ønsker å inngå transportavtalen, vil ikke dette anses som usaklig forskjellbehandling.

Forarbeidene behandler ikke spørsmålet knyttet til når et tjenestetilbud skal anses utilgjengelig. Men loven forbyr, som sagt, også indirekte diskriminering. Dette betyr at reisevilkår som krever at en passasjer reiser med ledsager også er omfattet av diskrimineringsdefinisjonen. Men krav om ledsager vil også kunne kompensere for manglende tilgjengelighet. Man må foreta en vurdering av om også et vilkår om ledsager er rimelig og nødvendig. Er vilkåret om ledsager rimelig og nødvendig, kan det være berettiget.

Her reises problemstillingen om i hvilken grad det kan forventes at personer med nedsatt funksjonsevne ytes ekstra assistanse sammenlignet med funksjonsfriske passasjerer. I forhold til sikkerheten er bortfrakteren ansvarlig for at skipet er tilstrekkelig bemannet⁴⁰⁹, det innebærer at bortfrakteren må være beredt til å ta vare på alle sine passasjerer i tilfelle av en ulykke. Dersom bortfrakter ikke oppfyller denne plikten vil hans handlinger lett anses som uaktsomme og han vil bli erstatningsansvarlig etter sjøl. § 418 ved en passasjers skade eller død.

Man kan derfor spørre om bortfrakter kan fraskrive seg sin plikt til å ta vare på passasjerene ved å kreve at passasjerer har med egen ledsager. Bortfrakter har mulighet til å øke bemanning for å ledsage en person med funksjonsnedsettelse, men en slik ekstrabemanning koster. Spørsmålet blir om økonomiske forhold og ressursbruk kan berettige bortfrakter til å nekte og

⁴⁰⁷ Jfr. Prop. 2002/03:65 s. 210

⁴⁰⁸ Prop. 2002/03:65 s. 138

⁴⁰⁹ Jfr. sjøl. § 405 første ledd første punktum

inngå transportavtale med en person med nedsatt funksjonsevne. Det er usikkert hva svaret på dette spørsmålet er. Da det svenske lovforbudet mot diskriminering ikke rammer manglende tilgjengelighet vil det trolig ikke kunne kreves ressurskrevende assistanse med hjemmel i loven. Bortfrakter kan derfor kreve at passasjerer selv skaffer og bekoster ledsager. Dersom loven hadde rammet manglende tilgjengelighet ville bortfrakter kunne pålegges en større plikt til å yte assistanse. Men også her ville man underlegge plikten til å yte assistanse en forholdsmessighets vurderingen, slik at en nektelse til å yte assistansen kan være saklig der assistansen fører til store utgifter.

Konklusjonen er derfor at etter den svenske loven vil både sikkerhetsmessige og økonomiske forhold være å anse som saklige. Dette vil trolig også være i samsvar med norsk rett, se punkt 9. Dette betyr at bortfrakter i realiteten har stor mulighet til å nekte og inngå avtale med en person med funksjonsnedsettelse.

En person med funksjonsnedsettelse vil ved å ha med ledsager avhjelpe sikkerhetsrisikoen, uten å forårsake kostnadsøkninger hos bortfrakter. Det betyr at der personen stiller med egen ledsager vil en nektelse ikke være å anse som saklig. Her kan det reises spørsmål om bortfrakter kan stille krav til ledsagerens kvalifikasjoner, med det er usikkert hvilke kvalifikasjoner man i så fall vil kunne kreve.

Målet ved en regulering av personer med funksjonsnedsettelse sine rettigheter er at avtalemotparten blir pålagt en plikt til å godta den endrede balansen i avtaleforholdet, slik at bortfrakter får en ubetinget plikt til å inngå transportavtale med enhver.

7.2 Straffeloven § 349 a

Etter strl. § 349 a er det straffbart å nekte å inngå avtaler med personer på grunn av deres «trosbekjennelse, rase, hudfarge eller nasjonale eller etniske opprinnelse». Bestemmelsen pålegger ikke kontraheringsplikt, da brudd på forbudet fører til en strafferettslig reaksjon. Men bestemmelsen har en signaleffekt, ved at man ikke kan begrunne en nektelse av å inngå en kontrakt med et av alternativene oppregnet i bestemmelsen.

Det er ikke straffbart å forskjellsbehandle personer på grunnlag av en funksjonsnedsettelse⁴¹⁰. Dette kan gi den signaleffekt at personer med nedsatt

⁴¹⁰ I NOU 2005:8 går flertallet inn for at personer med funksjonsnedsettelse heller ikke i fremtiden skal omfattes av strl. § 394 a, se s. 143 flg.

funksjonsevne ikke har et like beskyttelsesverdig behov for rett til å inngå avtaler, sammenlignet med andre grupper.

8 Krav til oppfyllelsen av transportavtalen

I det videre blir det forutsatt at det er inngått en transportavtale. Spørsmålet blir så hvilke krav passasjerer med nedsatt funksjonsevne kan stille til oppfyllelsen. Det må presiseres at personer med nedsatt funksjonsevne i utgangspunktet nyter godt av alle de rettigheter funksjonsfriske passasjerer har. Men på grunn av deres særlige behov er ikke disse rettighetene alltid tilstrekkelig til å ivareta de behov personer med nedsatt funksjonsevne har.

En forutsetning for at personer med funksjonsnedsettelse skal benytte et skip som transportmiddel er at det er en praktisk mulig for dem å ha adgang til skipet. Denne forutsetningen kan dels oppfylles ved at skipet utformes slik at personer med alle funksjonsevner har tilgang til skipet. Man benytter begrepet «universell utforming»⁴¹¹, altså en utforming av våre fysiske omgivelser som ikke skiller mellom personer på grunn av forskjellig funksjonsevne.

Det er ikke alltid mulig å få en universell utforming av skipet. Dette kan skyldes mange forhold både av økonomisk og teknisk art. Videre vil ikke en universell utforming være tilstrekkelig til at enhver kan bruke skipet som transportmiddel. Eksempler her er psykisk utviklingshemmede, som uansett skipets utforming krever særskilt assistanse. Man må her stille spørsmål til i hvilken grad passasjerer som behøver assistanse har krav på dette i transportavtalen, og eventuelt i hvilket omfang assistansen skal ha.

Jeg vil først se på hvilke krav det i dag stilles til skip med tanke på personer med nedsatt funksjonsevne. Deretter vil det bli sett på om passasjerer har rett til å kreve assistanse, i de tilfeller skipets utforming ikke ivaretar passasjerens behov i tilstrekkelig grad. Tilslutt vil passasjerens rett til erstatning for formuestap ved manglende utforming og assistanse bli behandlet.

⁴¹¹ NOU 2005:8 s. 184 flg.

8.1 Krav til skipets utforming

8.1.1 Sjødyktighet

I henhold til sjøl. § 405 første ledd første punktum skal skipet til en hver tid under reisen være sjødyktig. I det videre vil det bli sett nærmere på kravet til sjødyktighet i forhold til personer med nedsatt funksjonsevne.

Skipet må være teknisk sjødyktig⁴¹² for den reisen det skal foreta. Sjødyktighetsloven § 2 stiller blant annet krav til skipets «Udrusting»⁴¹³. En sentral forskrift når det gjelder tilpassning til personer med funksjonsnedsettelse er forskrift 28. mars 2000 nr. 305 § 8D⁴¹⁴. I betraktningene til EU direktivet som gjennomføres ved forskriften står det i nr. 8 at formålet med direktivet er å «sikre adgangsforhold for bevegelseshæmmede personer» på skip. Dette gjøres ved at det blant annet stilles krav om ramper, heiser, gelendre og utforming av skilt slik at passasjerer med ulike typer funksjonsnedsettelse kan benytte skipet som transportmiddel. Reglen kommer kun til anvendelse på skip som legges på kjøp etter, eller er på lignende konstruksjonsstadium per, 1. oktober 2004⁴¹⁵. Større ferger bygget etter 1985 er også tilrettelagt for personer med funksjonsnedsettelse⁴¹⁶.

Foruten de bestemmelser som her er gjennomgått finnes det ikke reguleringer hjemlet i sjødyktighetsloven som særskilt regulerer skipets utforming med tanke på passasjerer med nedsatt funksjonsevne. Videre er reglene med grunnlag i sjødyktighetsloven og tilhørende forskrifter så detaljerte at man vanskelig kan stille ytterligere krav til skipet for at det skal kunne anses teknisk sjødyktig.

Det er klart at skipet kan være teknisk sjødyktig selv om en rullestolbruker ikke har tilgang til alle dekk på skipet. Men man kan her stille seg mer tvilsom til om skipet er «passagerarværdig»⁴¹⁷. Da sjøl. § 405 regulerer den enkelte transportavtale, vil man kunne trekke inn individuelle forhold hos partene ved

⁴¹² Jfr. punkt 3.3.1

⁴¹³ Jeg anser her at «udrustning» omfatter begrepet «utforming». Det skipets utforming med tanke på personer med nedsatt funksjonsevne, knytter seg til dets utrustning til å ta vare på en særskilt gruppe med passasjerer.

⁴¹⁴ Forskriften innfører EP./Rdir. 2003/24/EF art. 6b, som er en endring av Rdir. 98/18/EF, i norsk rett.

⁴¹⁵ Jfr. artikkel 6 b nr. 3. I Norge kommer reglen til anvendelse på eldre fartøyer ved større reparasjoner, ombygginger e.l. etter denne dato, jfr. forskrift 28. mars 2000 nr. 305 § 8 D (3)

⁴¹⁶ NOU 2001:22 s. 108

⁴¹⁷ Grönfors (1987) s. 62

vurderingen av om skipet er sjødyktig. Begrunnelsen er at bortfrakter er ansvarlig for at skipet er tilstrekkelig utstyrt⁴¹⁸, og at sjøloven operer med et enhetlig passasjerbegrep⁴¹⁹. Skipet skal altså være sjødyktig i forhold til alle passasjerene, uansett funksjonsevne.

På den annen side vil krav om endringer utover de som er hjemlet i sjødyktighetsloven trolig påføre bortfrakter store utgifter, slik at det vil det være urimelig å kreve at bortfrakter endrer utforming⁴²⁰. Det foreligger derfor en saklig begrunnelse for ikke å tilpasse utformingen til passasjerens funksjonsnedsettelse.

Videre kan bortfrakter selv avhjelpe manglende utforming ved å yte assistanse, eller kreve at passasjerer har med ledsager.

Kravet til sjødyktighet med tanke på de særlige behov personer med funksjonsnedsettelse har, er derfor langt på vei avhengig av at det er stilt krav til tilgjengelighet med hjemmel i reglene om teknisk sjødyktighet.

8.1.2 Krav stilt av offentlig myndighet

De krav til skipets utforming som blir gjennomgått i det følgende reguleres ikke av transportavtalen direkte, men reglene kan skape forutsetninger for de avtalerettslige krav til skipets utforming.

Norge har ingen lover som ensidig regulerer tilpasning av skip med tanke på personer med funksjonsnedsettelse. I Sverige har man siden 1979 hatt Lag (1979:558) om handikappanpassad kollektivtrafik. I lovens 2 § stilles det krav til at både myndigheter og privat virksomhet som driver kollektivtrafikk skal «se till att trafiken anpassas med hänsyn till resenärer med funktionshinder». Videre slås det fast i 2 § tredje ledd at «[d]e färdmedel som används skall så långt det er möjligt vara lämpade för resenärer med funktionshider.» I «Förordning (1980:398) om handikappanpassad kollektivtrafik» er tilpassningsplikten begrenset til det som anses «skälig» i forhold til virksomhetens formål og de tekniske og økonomiske forutsetninger. Det gis altså i utgangpunktet, anvisning på en skjønnsmessig avveining av hvilke krav som kan stilles, noe som gjør det vanskelig å avgjøre hvilke konkrete krav som

⁴¹⁸ Jfr. Hagstrøm (2003) s. 156 der forholdet til en reisebefrakter blir nevnt. Dette synspunkt vil kunne overføres til passasjerbefordring.

⁴¹⁹ Se Grönfors (1987) s. 95

⁴²⁰ Jfr. unntaket fra oppfylleelsesplikten ved umulighet, se Hagstrøm (2003) s. 364 flg. og punkt 4.2

kan stilles. Men Sjöfartsverket⁴²¹ har utarbeidet mer detaljerte krav⁴²², som er i samsvar med reglene i EP./Rdir. 2003/24/EF. Det må antas at de regler som er gitt der oppfyller kravet til rimelighet, slik at disse må overholdes for at loven skal være oppfylt. Samtidig betyr det at man kan anta at det vil være urimelig å kreve at de skip som ikke er omfattet av forskriften skal tilrettelegges for personer med funksjonsnedsettelse i større grad enn det forskriften krever. Dette betyr at svenske skip⁴²³ bygget etter direktivets ikrafttredelse neppe er pålagt større krav til tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse enn skip fra de andre nordiske landene. Ser man derimot på skip bygget før direktivets ikrafttredelse, vil kravene til tilgjengelighet kunne være større enn de andre nordiske land.

Etter yrkestransportloven § 11 kan konsesjonsmyndighetene stille vilkår ved tildeling av konsesjon. Når konsesjon tildeles ved anbud må vilkåret framkomme i anbudsgrunnlaget⁴²⁴. Det er i lovens forarbeider presisert at «vilkår sette med heimel i denne paragrafen må ha sakleg samanheng med den funksjonen det einskilde løyve er meint å skulle fylle.»⁴²⁵ Det er i forskrift 26. juni 2003 nr. 400 om anbud i lokal rutetransport § 4 femte ledd fastsatt at konsesjonsmyndighetene kan sette vilkår om «at oppdraget skal utføres med materiell av en bestemt standard». Spørsmålet blir derfor om krav om tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse har saklig sammenheng med tildeling av konsesjonen.

Saklighetsvurderingen vil kunne variere over tid. Vern mot forskjellsbehandling på grunn av en funksjonsnedsettelse, har kommet sterkere og sterkere frem i de siste årene⁴²⁶. I Nasjonal transportplan 2002-2011⁴²⁷ uttales det at en av målsetningene innen transportsektoren er at personer med funksjonsnedsettelse skal kunne benytte ordinære transportmidler. Det betyr at tilrettelegging av det enkelte transportmiddel knytter seg til et av

⁴²¹ Jfr. «Förordning (1980:398) om handikappanpassad kollektivtrafik» 4 §

⁴²² Jfr. SJÖFS 2004:25 og 1992:10, den sistnevnte forordning er delvis opphevet.

⁴²³ SJÖFS 2004:25 og SJÖFS 1992:10 gjelder ved innenrikstrafikk, jfr. forskriftenes § 1.

⁴²⁴ Hjemmelen til å stille vilkår i anbudet kan da finnes både i avtalefriheten og i yrkestransportloven § 11.

⁴²⁵ Ot.prp. nr 74 (2001-2002) Om lov om yrkestransport med motorvogn og fartøy (yrkestransportlova) s. 30.

⁴²⁶ For mer om utviklingen av rettigheter til personer med funksjonsnedsettelse se NOU 2001:12 s. 34 flg.

⁴²⁷ St.meld. nr. 46 (1999-2000) s. 50

regjeringens hovedmål ved kollektivtrafikken. Selv om disse uttalelsene ikke knytter seg til hvilke vilkår man kan stille ved tildeling av konsesjon etter yrkestransportloven, må kunne brukes som veiledning i vurderingen av hva som skal anses som saklig. Man kan se på Stortingsmeldingen som en indikasjon på hvilke forhold samfunnet ønsker å ivareta, tilrettelegging blir dermed å anses om et saklig hensyn. Konsesjonsmyndighetene kan derfor sette som vilkår at det benyttes skip som er tilgjengelige for personer med funksjonsnedsettelse. Dette er blant annet gjort i anbudsgrunnlaget for Hurtigruten⁴²⁸.

Der det ikke blir stilt eksplisitte krav om at et skip skal være tilgjengelig for personer nedsatt funksjonsevne vil dette til tider fremgå forutsetningsvis. Nye skip må oppfylle de krav som er stilt i EP./Rdir. 2003/24/EF, og alle større ferger bygd etter 1985 skal være tilrettelagt for personer med funksjonsnedsettelse⁴²⁹. Her vil altså krav til skipets alder føre til at skipet blir tilgjengelig for personer med nedsatt funksjonsevne.

8.1.3 Forholdet mellom sikkerhetskrav og tilgjengelighetskrav

Krav til sikkerhet og tilgjengelighet vil ikke alltid være i overensstemmelse. Dette illustreres i en amerikansk høyesterettsdom fra 2005, *Spector vs. Norwegian Cruise Liners Ltd*⁴³⁰. Det var i saken en konflikt mellom de krav Americans with Disabilities Act (ADA)⁴³¹ stiller til tilgjengelighet og de krav SOLAS-konvensjonen stiller til sikkerhet.

Den konkrete konflikten ble riktignok løst gjennom en fortolkning av ADA, da manglende tilgjengelighet kun er lovligstridig der endringer i kommunikasjonsbarrierene er «readily achievable»⁴³². Den amerikanske høyesterett kom til at en endring ikke skal anses som «readily achievable» i de tilfeller resultatet av endringen fører til at skipets utforming er i strid med USAs folkerettslige forpliktelser.

⁴²⁸ Jfr. «Kjøp av sjøtransporttjenster på strekningen Bergen – Kirkenes i perioden 1.1.2005(-6) – 31.12.2012» Samferdselsdepartementet, 28. juni 2004 punkt 8.3.4.1

⁴²⁹ NOU 2001:22 s. 108

⁴³⁰ Supreme Court of the United States, Douglas Spector, et al. Petitioners v. Norwegian Cruise Line ltd. No. 03-1388 Argued Feb. 28, 2005. Decided June 6, 2005

⁴³¹ ADA Title III § 12182 (b) (2) (A) (iv) jfr. § 12184 (b) (2) (C).

⁴³² Begrepet er definert i ADA Title III § 12181 (9), der man anser at tiltak som kan settes i gang uten store vanskeligheter eller utgifter er «readily achievable.»

Jeg har allerede vært inne på er store deler av de sikkerhetskrav som gjelder for skip i Norge fastsatt i internasjonale konvensjoner. Det betyr at dersom kravene til tilgjengelighet fraviker sikkerhetskravene, vil Norge bryte sine folkerettslige forpliktelser. Benytter man presumsjonsprinsippet⁴³³ ved tolkningen av tilgjengelighetskrav, vil man trolig følge den løsning amerikansk høyesterett kom til i saken *Spector vs. Norwegian Cruise Liners Ltd.* I realiteten betyr dette at krav til tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse kun kan stilles overfor skip, dersom de er i overensstemmelse med de internasjonale sikkerhetskonvensjoner. Dette understrekes ved at de krav som stilles til tilgjengelighet ofte er mer skjønnspregete⁴³⁴ enn de krav som stilles i sikkerhetskonvensjonene, der kravene er meget detaljerte og svært lite åpne for skjønn.

En annen problemstilling er at dersom det i fremtiden blir vedtatt en konvensjon mot diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse kan dette føre til at man står overfor to internasjonale regelverk i konflikt. Men dersom man ser på utformingen av forslaget til FN konvensjon om funksjonshemmedes selvrespekt og rettigheter, er de bestemmelser som er foreslått meget skjønnspreget⁴³⁵. Det er derfor grunn til å tro at konvensjonen mot diskriminering vil stå tilbake for de detaljerte sikkerhetsreguleringer. Også sikkerhetsreguleringen bygger på meget beskyttelsesverdig interesser, blant annet sikkerhet for menneskeliv til sjøs.

8.2 Rett til assistanse

Over har krav som knytter seg til skipets fysiske utforming blitt gjennomgått. Det er begrenset hvilke krav som kan stilles til en bortfrakter om hvordan skipet skal tilpasses personer med nedsatt funksjonsevne. I tillegg kan passasjerer i liten grad kreve endring i skipets utforming. Et annet aspekt er at enkelte funksjonsnedsettelse ikke kan avhjelpest med endret utforming av skipet. Dette gjelder for eksempel personer med psykiske sykdommer og psykisk utviklingshemmede personer.

⁴³³ Rt. 2000 s. 1811, se side 1830 flg.

⁴³⁴ I den amerikanske ADA knytter endringsplikten seg til «readily achievable», mens det i den svenske Lag (1979:558) om hadikappanpassad kollektivtrafik 2 § er krav om at transportmidler «så långt det är möjligt vara lämpande för resenärer med funktionshinder».

⁴³⁵ Se forslag til konvensjon på <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7ann2rep.htm> [28.05.06]

Konsesjonsmyndighetene kan ved tildeling av konsesjon stille vilkår om at en bortfrakter skal yte assistanse til personer som har behov for dette⁴³⁶. Men det er et vilkår at kravet har saklig sammenheng med konsesjonen. En plikt til å yte assistanse er ikke i seg selv knyttet til sjøtransporten, men et ønske fra myndighetene om å gi personer med nedsatt funksjonsevne en mulighet til å reise kollektivt. I tillegg pålegges bortfrakter en ekstra byrde når han må yte assistanse til personer som har behov for dette. Man kan spørre om saklighetskravet her er oppfylt. Ut i fra at den trafikk som krever konsesjon er ment å opprettholde stamveinettet, må man legge til grunn at det er saklig å ta hensyn til at personer med nedsatt funksjonsevne kan benytte seg av transporttilbudet.

Et annet aspekt er at et konsesjonsvilkår ikke gir passasjerer automatisk en rett til å kreve at bortfrakter yter den assistanse som han er pålagt i konsesjonen. Et eventuelt vilkår i konsesjonen kunne trekkes inn som et moment ved fastleggelsen av bortfrakterens avtalerettslig plikter overfor sine passasjerer⁴³⁷. Et eksempel finnes i konkurransegrunnlaget for Ferjeruta Solvorn-Ornes⁴³⁸ der det i punkt 6.2.3 stilles krav om at «[m]annskapet skal yte ekstra service til personer med særskilt trong for det». Dette gir passasjerene en forventning av at bortfrakter yter assistanse til de som har behov. Men det er vanskelig å forutse hva som konkret ligger i begrepet service, og derfor også vanskelig å fastsette hvilke plikter bortfrakter kan pålegges.

Sjøloven § 405 første ledd andre punktum gir uttrykk for en generell omsorgsplikt for bortfrakter. En person med nedsatt funksjonsevne krever gjerne større innsats fra bortfrakter for at hans «tarv» skal være ivaretatt.

Retten til assistanse kan variere ut i fra typen transport man benytter. Vederlaget man har ytt vil, for eksempel, kunne ha betydning for hvilke krav til assistanse man kan stille. Har man betalt for å reise på et luksusfartøy, vil man lettere kunne forvente at skipets mannskap skal yte assistanse, enn om man benytter seg av en enkel ferge⁴³⁹.

På den annen side kan retten til assistanse kan påvirkes av hvilken funksjon transporten er ment å dekke. Dreier det seg om en ferge som er en del av

⁴³⁶ Jfr. yrkestransportloven § 11

⁴³⁷ Vilkår i konsesjonen kan danne grunnlag for passasjerenes forutsetning ved avtaleinngåelsen.

⁴³⁸ Konkurransegrunnlag, Ferjeruta Solvorn-Ornes i perioden 1.9.2006 (1.1.2007) - 31.12.2011. Luster kommune, tilbudsfrist 01.06.05.

⁴³⁹ Se Grönfors (1987) s. 62

stamveinettet og derfor helt nødvendig for å komme seg rundt i landet, taler dette for at fartøyet er tilgjengelig for alle. Bortfrakter plikter derfor å yte assistanse til dem som har behov for det. Her vil vederlaget som ytes være relativt beskjedent.

Bortfrakter er erstatningsansvarlig etter sjøl. § 418 ved dødsfall eller skade på en passasjer. Bortfrakter må til en hver tid sørge for at passasjerene ikke blir utsatt for fare, uansett hvilket vederlag som er ytt. Aktsomhetsansvaret tilsier at bortfrakter må sørge for at passasjerene har tilgang til de mest grunnleggende fasiliteter på skipet, herunder redningsutstyr, toaletter og bildekk. Oppfyller bortfrakter ikke dette kravet, forelligger det etter mitt synspunkt et brudd på den preseptoriske⁴⁴⁰ aktsomhetsplikten og derfor også et kontraktsmislighold fra bortfrakters side.

Det må her presiseres at bortfrakter kan nekte å inngå transportavtale og å kreve at passasjeren selv bekoster ledsager. Jeg har over konkludert med økonomiske hensyn som begrunner en eventuell nektelse av å inngå kontrakt er å anse som saklig, noe som i realiteten fører til at man i liten grad kan kreve at bortfrakter yter en større innsats overfor personer med funksjonsnedsettelse. Dersom bortfrakter inngår avtale under forutsetning om at passasjeren selv bekoster ledsager, er bortfrakter etter min mening fortsatt ansvarlig for at passasjeren «tarv» er ivaretatt. Oppfyller ikke ledsageren sin plikt om å ta vare på passasjeren, kan bortfrakter anses å ha misligholdt transportavtalen dersom passasjerens sikkerhet ikke er tilstrekkelig ivaretatt⁴⁴¹. Det at passasjeren er pålagt å benytte ledsager, vil være et moment som taler mot at bortfrakter er å anse som uaktsom⁴⁴² dersom passasjeren skulle kommet til skade.

8.3 Rett til erstatning ved manglende utforming eller assistanse

Spørsmålet i det videre, er om en person med funksjonsnedsettelse har rett til erstatning dersom skipet ikke oppfyller kravet til utforming eller bortfrakter

⁴⁴⁰ Jfr. sjøl. §§ 430 og 431

⁴⁴¹ Det kan virke kunstig å fastholde at bortfrakter kan forlange at passasjeren har med seg ledsager, for å inngå kontrakt, for deretter å pålegge bortfrakter en plikt til å yte assistanse i de tilfeller han ikke har krevd at passasjeren har med seg ledsager. Men ut i fra at bortfrakter er ansvarlig for passasjerens sikkerhet, mener jeg at han må anses å ha plikt til å yte den assistanse som er nødvendig for at passasjens sikkerhet er ivaretatt.

⁴⁴² Se Lødrup (1999) s. 154 flg. om forhold på skadelidtes side som påvirker aktsomhetsvurderingen.

ikke yter tilfredsstillende assistanse. Vurderingen gjøres ut i fra alminnelig kontraktsrettslige prinsipper, der et uaktsomt kontraktsbrudd fører til erstatningsansvar⁴⁴³. Det er kun rene formuestap som vurderes, dette kan for eksempel være utgifter til alternativ transport, der det etter avtaleinngåelsen viser seg at en person med funksjonsnedsettelse ikke kan benytte skipet som transportmiddel.

Dersom bortfrakter ved avtaleinngåelsen vet at passasjerer har en funksjonsnedsettelse og at han derfor ikke kan frakte passasjerer på en sikker måte, begår bortfrakter et forsettelig kontraktsbrudd og bør etter min mening bli pålagt erstatningsansvar. På den annen side kan bortfrakter stille vilkår om at passasjerer har med seg ledsager, dersom han behøver assistanse til å ta seg rundt i skipet. Det betyr at bortfrakters erstatningsansvar trolig får liten verdi for passasjerer.

Man må derfor ta standpunkt til i hvilken grad bortfrakter kan bli erstatningsansvarlig, uansett om han kjenner til passasjerens funksjonsnedsettelse ved avtaleinngåelsen. Jeg har over konkludert med at bortfrakter er ansvarlig for at passasjerskip bygget etter 1. oktober 2004 må oppfylle kravene stilt i forskrift 28. mars 2000 nr. 305 § 8D. Reglene er ment å dekke den faktiske situasjonen vi her står ovenfor⁴⁴⁴. Benytter bortfrakter et skip som ikke oppfyller kravene til utforming som er stilt i henhold til skipets tekniske sjødyktighet, vil dette være å anse som uaktsomt kontraktsbrudd.

Videre skal bortfrakter «trygge befordringen av passasjerer og reisegods og for øvrig vareta passasjerenes tarv på forsvarlig måte»⁴⁴⁵, dette gjelder også der det ikke er stilt lovhjemlede krav til utforming med tanke på personer med nedsatt funksjonsevne. Det er usikkert om denne omsorgsplikten kan strekke så langt at bortfrakter anes uaktsom dersom han ikke kan tilby passasjerer en sikker befordring på grunn av passasjerens funksjonsnedsettelse. Skipet mangler for eksempel ledelinjer slik at en svaksynt passasjer ikke kan ta seg rundt på skipet uten assistanse. I og med at bortfrakter ikke er forpliktet til å endre utformingen utover de krav som positivt fremgår av lover og forskrifter, og at det ikke kan stilles krav om utforming i forhold til den enkelte passasjerers behov, vil man ikke kunne anse det som uaktsomt at skipet ikke er tilpasset passasjerens funksjonsnedsettelse.

⁴⁴³ Hagstrøm (2003) s. 452 flg.

⁴⁴⁴ Se Hagstrøm (1981) s. 19-21

⁴⁴⁵ Jfr. sjøl. § 405 første ledd andre punktum

En reservasjon må her tas dersom konsesjonsmyndighetene stiller krav om utforming og assistanse ved tildeling av konsesjon. Dette kan trekkes inn som et moment i aktsomhetsvurderingen. På den annen side vil ikke disse bestemmelsene ha noe å si i forhold til skipets sjødyktighet, slik at bortfrakter kan ha oppfylt kravet i sjøl. § 405 selv om det er et brudd på konsesjonen. Et brudd på konsesjonen fører derfor ikke automatisk til at bortfrakter anses uaktsom.

I og med at bortfrakter kan stille vilkår om at passasjeren har med seg ledsager, vil det trolig ikke være å anse som uaktsomt dersom bortfrakter ikke yter assistanse⁴⁴⁶ og passasjeren derfor må benytte et alternativt transportmiddel.

Retten til erstatning for rene formuestap ved manglende utforming og assistanse er derfor begrenset til de tilfeller bortfrakter ikke benytter et skip som oppfyller de lovfestede krav til teknisk sjødyktighet.

⁴⁴⁶ Kommer passasjeren til skade på grunn at manglende assistanse under transporten, for eksempel, ved at passasjeren ikke har tilgang til livredningsvest ved et havari, vil dette kunne føre til erstatningsansvar for bortfrakter, i henhold til sjøl. § 418.

9 Rett til transport og tilrettelegging i fremtiden

FN har oppnevnt en ad hoc komité for å lage en konvensjon for å beskytte og sikre funksjonshemmedes selvrespekt og rettigheter⁴⁴⁷. Komiteen hadde sin sjuende sesjon fra 16. januar til 3. februar 2006, og er i god gang med å utarbeide en konvensjonstekst⁴⁴⁸. Utgangspunktet for konvensjonen er i følge art. 3 bl.a. å hindre diskriminering, sikre muligheter til deltakelse i samfunnet og tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse⁴⁴⁹. Da konvensjonen fortsatt er på forslagsstadiet er det vanskelig å vite hva det endelige resultatet blir. På den annen side viser konvensjonsforslaget at det trolig vil bli satt større krav til tilrettelegging og universell utforming i fremtiden.

I NOU 2005:8 «Likeverd og tilgjengelighet» er det lagt frem et forslag til lov om forbud mot diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven). Lovens formål, som er definert i forslaget § 1, er «å sikre likeverd og fremme like muligheter til samfunnsdeltakelse for alle uavhengig av funksjonsevne, og å hindre diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne». Både direkte og indirekte diskriminering er forbudt i henhold til forslaget § 4. Dette innebærer at forskjellsbehandling på grunn av nedsatt funksjonsevne kun vil være tillatt der den har en saklig begrunnelse. Utvalget har antatt at økonomiske hensyn kan være saklige⁴⁵⁰, som jeg allerede har vært inne på vil dette i stor grad gi bortfrakter en mulighet til legitimt å forskjellbehandle personer med nedsatt funksjonsevne. Dersom en passasjer har krav på assistanse til å trille rullestolen sin, vil dette påføre bortfrakter en ekstra kostnad. Særlig med hensyn på havari, vil det at personer behøver assistanse påføre besetningen ekstra arbeid slik at sikkerheten samlet sett bli dårligere.

Diskrimineringsforbudet må også ses i sammenheng med forslaget § 9 som foreslår et krav til «universell utforming» av offentlige og private virksomheter

⁴⁴⁷ Ad Hoc Committee on a Comprehensive and Integral International Convention on the Protection and Promotion of the Rights and Dignity of Persons with Disabilities

⁴⁴⁸ <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7docs/ahc7draftannex2.DOC> [15.02.06]

⁴⁴⁹ Konvensjonsteksten bruker «"Disability"/"Persons with disabilities"», men begrepet er enda ikke definert i forslaget. Det foreligger derimot et forslag til definisjon på <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7pddisability.htm> [15.02.06]. Denne svarer i stor grad til begrepet «funksjonshemming», jfr. NOU 2005:8 s. 38.

⁴⁵⁰ NOU 2005:8 s. 173

«rettet mot allmennheten». Transporttilbud vil typisk være en virksomhet som omfattes av bestemmelsen. «Universell utforming» innebærer at virksomheten skal utføres slik at «virksomhetens alminnelige funksjon kan benyttes av flest mulig», jfr. forslaget § 9 andre ledd. Det er ikke foreslått en absolutt plikt til å oppnå en universell utforming, unntaket omfatter de tilfeller en universell utforming vil føre til en «uforholdsmessig byrde for virksomheten». Det blir i forslaget § 9 tredje ledd andre punktum gitt noen eksempler på hensyn som kan vektlegges i uforholdsmessighetsvurderingen, men det er presisert at listen ikke er uttømmende⁴⁵¹.

I tillegg til den generelle tilretteleggingsregel i forslaget § 9 har utvalget foreslått en absolutt frist for universell utforming for «bygg, anlegg og opparbeidede uteområder rettet mot allmennheten» i § 11. Innen 2019 skal alle bygninger være universelt utformet, med mindre det blir gitt dispensasjon på grunnlag av «vernehensyn eller andre særlig tungtveiende grunner», jfr. forslaget § 11 fjerde ledd. Et mindretall i utvalget går inn for at det skal stilles tilsvarende krav også til samferdsel og IKT⁴⁵². Bakgrunnen for dette er at behovet for universelt utformet samferdsel og IKT henger nøye sammen med universelt utformede bygninger. Det er for eksempel liten nytte at et kjøpesenter er universelt utformet dersom det ikke finnes transporttilbud til og fra senteret som er tilgjengelig for personer med nedsatt funksjonsevne. Bakgrunnen for at flertallet ikke går inn for at også samferdsel og IKT skal omfattes av den absolutte plikten til universell utforming, er manglende kunnskaper om effekten og kostnadene ved en slik utvidelse av bestemmelsen.

Håndheving av reglene er i forslaget § 15 satt til likestillings- og diskrimineringsnemnda⁴⁵³. I forslag til diskrimineringsombudsloven er nemnda gitt myndighet til både å gi pålegg om retting, og å ilegge tvangsmulkt ved manglende gjennomføring av pålegg⁴⁵⁴. Det er presisert i forslaget til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven at brudd på plikten til universell utforming ikke gir «grunnlag for individuelle rettskrav og utløser ingen konkrete sanksjoner»⁴⁵⁵. Det betyr at person som er utsatt for diskriminering

⁴⁵¹ NOU 2005:8 s. 192

⁴⁵² NOU 2005:8 s 200

⁴⁵³ Likestillings- og diskrimineringsnemnda ble opprettet ved Lov om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven) av 10. juni 2005 nr. 40. Nemnda er i følge forarbeidene en videreføring av klagenemnda for likestilling og klagenemnda for etnisk diskriminering, jfr. Ot.prp. nr. 34 (2004-2005) s. 101.

⁴⁵⁴ Ot.prp. nr. 34 (2004-2005) s. 109 §§ 7 og 8

⁴⁵⁵ NOU: 2005:8 s. 190

på grunn av manglende tilrettelegging ikke kan gå til sak for at virksomhet skal gjøres tilgjengelig for ham eller henne. På den annen side er det i forslaget § 16 pålagt en rett til «oppreisning» ved forsettelig eller grov uaktsom diskriminering av en person med nedsatt funksjonsevne. Videre har man i § 16 fjerde ledd en bestemmelse om at «[e]rstatning for økonomisk tap som følge av brudd på loven her, kan kreves etter de alminnelige erstatningsregler.» Man har altså utvidet muligheten til å få økonomisk kompensasjon i forhold til alminnelige erstatningsregler, ved at det ikke stilles krav om et økonomisk tap. Det betyr at personer med nedsatt funksjonsevne får et sterkere økonomisk vern, enn krav på at en virksomhet får en universell utforming. Tanken kan være man i realiteten vil ha et sterkt krav på en universell utforming, ved at diskrimineringsnemnda griper inn og krever en universell utforming av virksomheten. Dette betyr at privat personer slipper å håndheve sin rett etter loven ved å gå til sak for egen lommebok. Videre kan trusselen om å bli pålagt erstatnings- eller oppreisningsansvar gjøre sitt til at eierne av virksomheter rettet mot allmennheten innser at det koster å ha manglende universell utforming og ut i fra dette ta det ansvar til universell utforming som forslaget § 9 pålegger dem.

Det er viktig å poengtere at dette kun er et forslag til lov, det er ennå usikkert hvordan den rettslige beskyttelsen av personer med nedsatt funksjonsevne sine rettigheter vil bli i fremtiden. På den annen side har det de siste årene vært rettet større fokus mot å bedre tilgjengeligheten for personer med nedsatt funksjonsevne. I St.meld. nr. 40 (2002-2003)⁴⁵⁶ trekkes verdier som likeverd, selvbestemmelse, aktiv deltakelse og personlig og sosialt ansvar frem. Disse verdiene skal i størst mulig grad være tilgjengelig for enhver borger uansett funksjonsevne.

⁴⁵⁶ St.meld. nr. 40 (2002-2003) s. 7

Del IV Avslutning

10 Forslag til virkemidler for å bedre passasjerenes rettigheter

10.1 Forenklet erstatningsoppgjør

Tapene som oppstår ved en kritisk hendelse dreier seg normalt om små beløp. Dette gjør det vanskelig å få i stand en bevisvurdering som ressursmessig står i forhold til erstatningens størrelse⁴⁵⁷. Som løsning på dette problemet kunne man tenkt seg at det ble dannet firkantede regler, som ikke åpnet for en individuell vurdering av om tapet var erstatningsberettiget. For eksempel kunne alle som var møtt opp på kaien få et eller annet bevis⁴⁵⁸ på at de hadde vært klare til å benytte den kansellerte eller forsinkete avgangen, slik at senere kunne gjøre gjeldene krav på det tap de eventuelt hadde lidt eller ha krav på en på forhånd fastsatt normaltapserstatning. Personer som ikke møtte opp på kaien og derfor ikke fikk et «oppmøte bevis», ville ikke være erstatningsberettiget. Men denne løsningen skaper igjen andre problemer. Personer som aldri drar ned til havnen da de får kjennskap til kanselleringen før de forlater hjemmet sitt, vil etter regelen ikke få rett til erstatning for det tap den kritiske hendelsen påfører dem. Et annet problem er i hvilken grad bortfrakter er erstatningsansvarlig der det viser seg at antallet personer som har møtt opp på kaien overstiger maksimum antall passasjerer på den kansellerte

⁴⁵⁷ En domstolsbehandling ville trolig være mye mer kostbar enn erstatningen størrelse.

⁴⁵⁸ Man kan tenke seg at personene som var møtt opp fikk en kvittering, eller at navnet ble notert ned av bortfrakter.

eller forsinkede avgangen⁴⁵⁹. Det vil kunne virke urimelig å pålegge bortfrakter et erstatnings ansvar som favner en større gruppe enn de han i utgangspunktet kunne inngått avtale med. Hadde bortfrakter gjennomført reisen i henhold til rutetabellen ville ikke disse personene vært berettiget til noen som helst form for kompensasjon.

Oslo Sporveiers reisegarantiordning⁴⁶⁰ viser derimot at det er mulig å opprettholde en relativt enkel erstatningsutbetalingsprosedyre. Denne ordningen baserer seg på at passasjerene får erstattet dokumenterte utgifter til alternativ transport. Det ville vært ønskelig om det forelå et lignende tilbud på sjøtransportsektoren.

10.2 Forskuddsbetalt erstatning

I Kom/2005/592 har EU kommisjonen foreslått erstatning ved skade eller død på en passasjer skal forskuddsbetales⁴⁶¹. Utbetalingen skal dekke de «øyeblikkelige økonomiske behov» ved ulykker som utløser erstatning i den foreslåtte forordning. Det må her presiseres at ansvarsgrunnlaget for bortfrakter er objektivt, med mindre bortfrakter kan bevise at skaden skyldes krig og krigslignende forhold, «usædvanlig, uundgåelig og uafværgelig» naturbegivenheter, eller utelukkende tredjemanns handlinger⁴⁶². I EP/Rfo. 261/2004/EF har man også innført advanced payment ved boardingavisning og kanselleringer⁴⁶³

Disse utbetalingene fører til at passasjerene får midler som gjør det enklere for dem å bære de umiddelbare kostnader en kritisk hendelse påfører.

10.3 Sikkerhet for erstatningskrav

Det er i Kom/2005/592 også foreslått krav om obligatorisk forsikring. Forsikringen skal dekke som sikkerhet for at for å dekke krav som følge av en passasjers død eller skade⁴⁶⁴. Et viktig aspekt er at passasjerene kan rette kravet

⁴⁵⁹ Her kan man reise spørsmål hvordan en eventuell kø skulle organiseres. Forelå det klare regler for organiseringen av køene og prioriteringer av passasjerer ville dette til stor grad løse problemene med hvem som i dette tilfellet ville være erstatningsberettiget.

⁴⁶⁰ Se punkt 5.1.3

⁴⁶¹ Se forslaget art. 5

⁴⁶² Jfr. Athenkonvensjonen 2002 art. 3

⁴⁶³ Jfr. EP/Rfo. 261/2004/EF art. 4 og 5, jfr art. 7.

⁴⁶⁴ Jfr. Athenkonvensjonen art. 4a

sitt direkte mot forsikringsselskapet⁴⁶⁵, slik at passasjerens reelle mulighet til å få sin erstatning utbetalt da bortfrakter «sommetider kan være svær at spore og/eller måske er ude af stand til fuldt ud at opfylde sine økonomiske forpligtelser»⁴⁶⁶.

For reisende med pakkereiser tjener Reisegarantifondet som delvis sikkerhet for en passasjers krav mot bortfrakter. Dette er en avgrenset rett, som egentlig kun sikrer at passasjeren får dekket den mest nødvendige utgiften til reisen.

Man kan spørre om en slik reisegarantiordning bør innføres ved all sjøtransport. En annen mulighet er å utvide hjemmelen for å pålegge bortfrakter forsikringsplikt, gitt i sjøl. § 432. En forsikring ville kunne gi passasjerene en sikkerhet for sine krav, særlig dersom man gir passasjeren rett til å kreve erstatningen utbetalt direkte fra forsikringsselskapet.

På den annen side ville en forsikring påført bortfrakter utgifter til å betale premie. Men man må kunne legge til grunn at premien ikke er vesentlig større enn den erstatningsplikt de kritiske hendelser utløser. Premieutgiftene vil også kunne spres utover billettprisene, slik at bortfrakter fikk dekning for sine utgifter til forsikringen.

10.4 Nemnd for behandling av misligholdskrav

Sverige og Finland har i dag klagenemnder som behandler klager fra passasjerer i sjøtransport. De oppgir på sine hjemmesider at 70-90 prosent⁴⁶⁷ av de klager som blir klagd inn blir fulgt av den næringsdrivende. I Norge arbeider forbrukerrådet arbeider for å opprette en felles klagenemnd for kollektivtrafikk, dvs. ferge, busser og tog⁴⁶⁸.

En klagenemnd som tok stilling til de rettspørsmål som oppstår i forbindelse med sjøtransport kunne bidra med å sikre passasjerers rettigheter. Man hadde fått en mulighet til å sikre passasjerenes rettigheter på en mer effektiv måte enn dagens system der domstolene er eneste upartiske organ som kan avgjøre en tvist mellom bortfrakter og passasjer. Passasjerenes rett i henhold til transportavtalen eller loven, vill derfor kunne håndheves uten det påløper

⁴⁶⁵ Jfr. Athenkonvensjonen art. 4a nr. 10

⁴⁶⁶ KOM/2005/592 «BAGGRUNDEN FOR FORSLAGET» punkt 110.

⁴⁶⁷ Allmänna reklamationsnämnden i Sverige har lagt ut statistikk over antall avgjørelser som blir fulgt av partene, se http://www.arn.se/templates/Page_55.aspx [25.04.06]. Men i Finland opplyser at rundt 70 prosent av avgjørelsene blir fulgt, se http://www.kuluttajavalituslautakunta.fi/se/hur_ett_arende_framskrider_i_namnden.html. [25.04.06].

⁴⁶⁸ <http://forbrukerportalen.no/Artikler/2005/1128670892.02> [01.03.06]

store kostnader. Selv om en eventuell klagenemnds avgjørelser ikke gir tvangsgrunnlag⁴⁶⁹, viser erfaringer fra Sverige og Finland, og fra den norske Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser at nemndenes avgjørelser følges.

⁴⁶⁹ Jfr. tvangsl. § 4-1

Forkortelser

ADA	Americans with Disabilities Act (USA)
EP/Rdir.	Europa Parlamentets og Rådets direktiv
EP/Rfo.	Europa Parlamentets og Rådets forordning
EU	Europeiske Union
IMO	International Maritime Organization, stiftet ved Overenskomst om Den internasjonale sjøfartsorganisasjon, undertegningsdato 6. mars 1948, med endringer.
ISPS-koden	International Ship and Port Facility Security Code
ND	Nordiske domme i sjøfartsanliggender
NJA	Nytt Juridisk Arkiv (Sverige)
NOU	Norges offentlige utredninger
Ot.prp.	Odelstings proposisjon
Prop.	Regeringens proposition (Sverige)
Rdir.	Rådets direktiv (EU)
Rfo.	Rådets forordning (EU)
RN	Reklamasjonsnemnda for selskapsreiser
SJÖFS	Sjöfartsverkets föreskrifter (Sverige)
TfR	Tidsskrift for rettsvitenskap

Kilder

Norske lover

Avtl.	Lov om avlutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer av 31. mai 1918 nr. 4
Deknl.	Lov om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven) av 8. juni 1984 nr. 59
Diskrimineringsloven	Lov mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven) av lov 3. juni 2005 nr. 33
Diskrimineringsombudsloven	Lov om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven) av 10. juni 2005 nr. 40
EØS-loven	Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven) av 17. november 1992 nr. 109
Fkjl.	Lov om forbrukerkjøp (forbrukerskjøpsloven) av 21. juni 2002 nr. 34
Gbl.	Lov om gjeldsbrev av 17. februar 1939 nr. 1
Kjl.	Lov om kjøp av 13. mai 1988 nr. 27
Mfl.	Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår (markedsføringsloven) 16. juni 1972 nr. 47
NIS-loven	Lov om norsk internasjonalt skipsregister av 12. juni 1987 nr. 48
Pakkereisel.	Lov om pakkereiser (pakkereiseloven) 25. august 1995 nr. 57
Sjøl.	Lov om sjøfarten (sjøloven) 25. juni 1994 nr. 39
Sjødl.	Lov om Statskontrol med Skibes Sjødygtighed m.v. 9. juni 1903 nr. 7
Sjøml.	Sjømannslov 30. mai 1975 nr. 18

Skl.	Lov om skadeserstatning 13. juni 1969 nr. 26
Strl.	Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10
Tvangsl.	Lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring (tvangsfullbyrdelsesloven) 26. juni 1992 nr. 86
Tvml.	Lov om rettergangsmåten for tvistemål (tvistemålsloven) 13. august 1915 nr. 6
Yrkestransportloven	Lov om yrkestransport med motrorvogn og fartøy (yrkestransportlova) av 21. juni nr. 45 2002

Opphevede lover

Lov om reisegaranti for reisearrangører (reisegarantiloven) 12. juni. 1981 nr. 72 (Opphevet ved lov 22. desember 1995 nr. 8)

Lov om Sjøfarten 10. juli 1893 nr. 1 (Opphevet ved lov 24. juni 1994 nr. 39)

Utenlandsk lovgivning

Danmark

Lov om pakkerejser LOV nr 472 af 30/06/1993

Lov om en rejsegarantifond. LOV nr 315 af 14/05/1997

Bekendtgørelse af søloven LBK nr 538 af 15/06/2004

Lov om forbrugerklager (forbrugerklageloven) LOV nr 456 af 10/06/2003

Lov om køb LBK nr 237 af 28/03/2003

Finland

Skadeståndslag 31.5.1974/412

Lag om konsumentklagonämnden 20.1.1978/42

Köplag 27.3.1987/355

Sjölög 15.7.1994/674

Lag om paketresor 28.11.1994/1079

Lag om paketreserörelser 28.11.1994/1080

Sverige

Resegarantilag (1972:204)

Skadeståndslag (1972:207)

Lag (1979:558) om handikappanpassad kollektivtrafik

Köplag (1990:931)

Lag (1992: 1672) om paketresor

Sjölag (1994:1009)

Lag (1997:735) om riksfärdtjänst

Lag (2003:307) om förbud mot diskriminering

EU

Rdir. 93/13/EØF Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler, EFT L 95 af 21.4.1993, s. 29–34

Rdir. 98/18/EF Rådets direktiv 98/18/EF af 17. marts 1998 om sikkerhedsregler og -standarder for passagerskibe EFT L 144 af 15.5.1998, s. 1–115

EU- traktaten Traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab (konsolideret udgave Nice) EFT a nr. C 325 24.12.2002

EP/Rdir. 2003/24/EF Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/24/EF af 14. april 2003 om ændring af Rådets direktiv 98/18/EF om sikkerhedsregler og -standarder for passagerskib, EUT L 123 af 17.5.2003, s. 18–21

EP/Rfo. 261/2004/EF Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 261/2004 af 11. februar 2004 om fælles bestemmelser om kompensation og bistand til luftfartspassagerer ved boardingafvisning og ved aflysning eller lange forsinkelser og om ophævelse af forordning (EØF) nr. 295/91 (EØS relevant tekst) EUT L 046 af 17/02/2004 s. 0001 – 0008.

EP/Rfo. 725/2004/EF Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 725/2004 af 31. marts 2004 om bedre sikring af skibe og havnefaciliteter (EØS-relevant tekst) EUT L 129 af 29.4.2004, s. 6–91

USA

42 United States Code Annotated Currentness Title 42. The Public Health and Welfare Chapter 126. Equal Opportunity for Individuals with Disabilities, Americans with Disabilities Act (ADA)

Restatement of the Law, Restatement (Second) of Torts

Norske forskrifter

Forskrift 4. november 1981 nr. 3793 om fartsområder.

Forskrift 15. juni 1987 nr. 506 om besiktelse for utstedelse av sertifikater til passasjer-, lasteskip og lektere, og om andre besiktelser m.m.

Forskrift 28. mars 2000 nr. 305 om besiktelse, bygging og utrustning av passasjerskip i innenriks fart.

Forskrift 20. mars 2001 nr 373 om kontroll med roroferger, hurtiggående passasjerfartøyer uansett flagg i rutetrafikk (vertsstatskontroll).

Forskrift 26. mars 2003 nr. 400 om anbud i lokal rutetransport

Forskrift 26. mars 2003 nr. 401 om yrkestransport innenlands med motorvogn og fartøy (yrkestransportforskriften)

Forskrift 26. mars 2003 nr. 403 om transport med ferje.

Forskrift 22. juni 2004 nr. 972 om sikkerhet og terrorberedskap om bord på skip og flyttbare boreinnretninger.

Forskrift 2. desember 2004 nr. 1561 om endring i forskrift om besiktelse, bygging og utrustning av passasjerskip i innenriks fart.

Utenlandske forskrifter

Sverige

Förordning (1980:398) om handikappanpassad kollektivtrafik

SJÖFS 1992:10, delvis opphevet.

Förordning (1993:1148) om egenavgifter vid resor med riksfärdtjänst

SJÖFS 2004:25 Anpassning av passagerarfartyg med hänsyn till personer med funktionshinder

Förordning (2004:1034) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden

Danmark

Meddelelser fra Søfartsstyrelsen, D - Teknisk forskrift om skibes bygning og udstyr m.v. -Passagerskibe i national fart.

Finland

Statsrådets forordning om ändring av förordning om säkerheten på vissa passagerarfartyg som används på inrikes resor, nr. 1028/2005.

Norske forarbeider

Innstilling IX (1971) Innstilling IX fra Sjølovkomitéen Utkast med motiver til lov om endring av reglene om befordring av passasjerer og reisegods (sjøfartslovens kap. 6 (nytt) m.m.). Bergen, 1971.

Norges Offentlige Utredninger

NOU 1972:11 NOU 1972:11 Utredning (innstilling) X fra sjølovkomitéen

NOU 1976:61 NOU 1976:61 Standardkontrakter

NOU 1979:32 NOU 1979:32 Formuerettslig lempingsregel

NOU 1993:27 NOU 1993:27 Forbrukerkjøpslov

NOU 1993:36 NOU 1993:36 Godsbefordring til sjøs Utredning XV fra utvalget til revisjon av sjøfartslovgivningen (Sjølovkomiteen)

NOU 2002:12 NOU 2002:12 Rettslig vern mot etnisk diskriminering

NOU 2005:8 NOU 2005:8 Likeverd og tilgjengelighet. Rettslig vern mot diskriminering på grunnlag av nedsatt funksjonsevne. Bedret tilgjengelighet for alle.

NOU 2005: 14 NOU 2005:14 På rett kjøp Ny skipssikkerhetslovgivning

Odelstingsproposisjoner

Ot.prp. nr. 28 (1972-1973) Ot.prp. nr. 28 (1972-1973) Om lom om endringer i lov 20 juli 1893 om sjøfarten og i visse andre lover

Ot.prp. nr. 5 (1982-1983)	Ot.prp. nr.5 (1982-1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31. mai 1918 nr. 4 m m (generell formuerettslig lempingsregel).
Ot.prp. nr. 80 (1986-1987)	Ot.prp.nr.80 (1986-1987) A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11. april 1980.
Ot.prp. nr. 41 (1992-1993)	Ot.prp. nr. 41 (1992-1993) Om A. Lov om konkurranse i ervervsvirksomhet (konkurranseloven) B. Lov om pristiltak
Ot.prp. nr. 55 (1993-1994)	Ot.prp. nr. 55 (1993-1994) Om lov om sjøfarten (sjøloven)
Ot.prp. nr. 89 (1993-1994)	Ot.prp.nr.89 (1993-1994) Om lov om endring i avtaleloven
Ot.prp. nr. 35 (1994-1995)	Ot.prp. nr. 35 (1994-1995) Om lov om pakkereiser (pakkereiseloven)
Ot.prp. nr. 6 (2003-2004)	Ot.prp. nr. 6 (2003-2004)Konkurranse mellom foretak og kontroll med foretaks-sammenslutninger (konkurranseloven) B) Om lov om gjennomføring og kontroll av EØS-avtalens konkurranseregler mv. (EØS-konkurranseloven)
Ot.prp. nr. 33 (2004-2005)	Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) Forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven)
Ot.prp. nr. 34 (2004-2005)	Ot.prp. nr. 34 (2004-2005) Forslag til lov om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven)
Ot.prp. nr. 41 (2005-2006)	Ot.prp. nr. 41 (2005-2006) Om lov om endringer i lov 25. august 1995 nr. 57 om pakkereiser (pakkereiseloven)

Stortingsmeldinger

St.meld. nr. 46 (1999-2000)	St.meld. nr. 46 (1999-2000) Nasjonal transportplan 2002-2011
St.meld. nr. 40 (2002-2003)	St.meld. nr. 40 (2002-2003) Nedbygging av funksjonshemmende barrierer, Strategier, mål og

tiltak i politikken for personer med nedsatt funksjonsevne

Utenlandske forarbeider

Sverige

- Prop. 1973:137 Nr. 173 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om ändring i sjölagen(1891:35 s. 1.) m.m. (gods- och passagerarbefordran); given Stockholms slott den 5. juni 1973.
- Prop. 1978/79: 99 Regjeringens proposition 1978/89: 99 om en ny trafikpolitikk
- Prop. 1993/94: 100 Bilaga 7 Regjeringens proposition 1993/94: 100 Bilaga 7, Del B Funktionshindranes resemöjligheter.
- Prop. 2002/03:65 Regjeringens proposition 2002/03:65 Ett utvidgat skydd mot diskriminering.
- TU 1978/79: 18 Trafikutskottets betänkande 1978/79: 18 med anledning av propositionen 1978/79: 99 om en ny trafikpolitikk jämte motioner m. m.

EU

- KOM/2005/592 Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om transportørers erstatningsansvar ved ulykker under passagertransport ad søvejen og indre vandveje {SEK(2005) 1516} KOM/2005/0592 endelig udg. - COD 2005/0241

Internasjonale rettskilder

- Athenkonvensjonen Athens convention relating to the carriage of passengers and their luggage by sea. Undertegnet 13. desember 1974
- COTIF Overenskomst om de internasjonale jernbanetransporter. Undertegnet 09. mai 1980 (COTIF)

Montrealkonvensjonen	Overenskomst om innføring av visse ensartede regler for internasjonal luftbefordring. Undertegnet i Montreal 28. mai 1999
SOLAS-konvensjonen	Internasjonal konvensjon om sikkerhet for menneskeliv til sjøs (International convention for the safety of life at sea, SOLAS), undertegninget 1. november 1974
UNIDROIT (2004)	<i>UNIDROIT PRINCIPLES of international commercial contracts</i> . International institute for de Unification of Private Law (UNIDROIT). Roma, 2004

Rettstidende

Rt. 1915 s. 122

Rt. 1915 s. 353

Rt. 1952 s. 177

Rt. 1973 s. 1268

Rt. 1980 s. 901

Rt. 1986 s. 1386

Rt. 1988 s. 1003

Rt. 1988 s. 1078

Rt. 1990 s. 284

Rt. 1991 s. 147

Rt. 1991 s. 954

Rt. 1992 s. 166

Rt. 1997 s. 160

Rt. 1998 s. 1510

Rt. 2000 s. 1811

Nordiske Domme i Sjøfartsanliggender

ND 1921 s. 75 Kristiania sjøret

ND 1951 s. 300 Bergen byrett

ND 1994 s. 136 NH

Utenlandsk rettspraksis

Sverige

NJA 1963 s. 105

EU

Domstolens dom (Tredje Afdeling) af 30. april 2002 i sag C-400/00, Club-Tour, Viagens e Turismo SA mod Alberto Carlos Lobo Gonçalves Garrido, procesdeltager: Club Med Viagens Lda (anmodning om præjudiciel afgørelse fra Tribunal Judicial da Comarca do Porto) ("Direktiv 90/314/EØF – pakkerejser, herunder pakkeferier og pakketure – begreberne pakkerejse" og "en på forhånd fastlagt kombination") EFT C 144 af 15/06/2002 s. 0010 - 0010

USA

Supreme Court of the United States, Douglas Spector, et al. Petitioners v. Norwegian Cruise Line ltd. No. 03-1388 Argued Feb. 28, 2005. Decided June 6, 2005

Storbritannia

Carill v. Carbolic Smoke Ball Company [1892] 1 Q.B. 256

Standardvilkår

Color Line AS

<http://www.colorline.no/servlets/page?section=1007&item=8186> [19.09.05]

DFDS Seaways

Norge: http://www.dfds.no/DSW/NO/Travel_new/TermsAndConditions/index.htm?Guid=ALL [24.07.06]

Sverige: <http://www.dfdsseaways.se/DSW/SV/travel/Resevillkor.htm>

[04.07.06]

HSD Sjø AS

<http://www.hsd.no/upload/4015/Side%2056.pdf> [25.04.06]

Hurtigruten

<http://hurtigruten.no/dokumenter/transportvilkar.html> [26.09.05]

Nordic Jet Line

<http://www-eng.njl.fi/> [19.09.05] under «Good to know» og «Terms of travel»

AS Oslo Sporveier

Reisegaranti <http://www.sporveien.no/templates/Page.aspx?id=166> [24.07.06]

Scandline AG

http://www.scandlines.dk/DKFront/Front_DK [24.07.06] under Kundeservice, Reklamationer

Silja Line, Silja Oy Ab

Norge: <http://www.silja.no/> [24.07.06] under Verdt å vite

Sverige: <http://www.silja.com/sv/usefulInformation/> [24.07.06]

<http://ext1.silja.com/GOOD%20TO%20KNOW/> [25.04.06]

Stena Line Norge A/S

Norge: http://www.stenaline.com/stena_line/norway/verdt_a_vite/no/reisevilkar.html#seapex [24.07.06]

Sverige: http://www.stenaline.se/stena_line/sweden/boka/sv/bra_att_veta.html [24.07.06] under Resevillkor

Viking Line ABP

<http://www.vikingline.fi/braattveta/> [24.07.06]

Agreed documents

Alminnelige vilkår for Pakkereiser

Utarbeidet av Den Norske Reisebransjeforening (DNR) i samarbeid med Forbrukerombudet (FO). Gjelder fra 01.04.2004

<http://www.reiselivsforum.no/default.asp?gid=18> [26.07.06]. Skrevet av Ingvill Fløystad, 24. mars 2004 09:30:49

Allmänna villkor för paketresor (Sverige)

Utarbeidet av Konsumentverket i samarbeid med Svenska Bussbranschens Riksförbund Rese- och Turistindustrin i Sverige, Föreningen Svenska Bilresearrangörer og Nätverket Svensk Turism

http://www.resor.konsumentverket.se/mallar/sv/lista_artiklar.asp?lngCategoryId=1367 [01.05.06]

ALLMÄNNA VILLKOR FÖR PAKETRESOR (Finland)

Utarbeidet Resebyråbranchens Förbund i Finland i samarbeide med konsumentombudsmannen Undertegnet 04. mai 1995.

http://www.kuluttajavirasto.fi/user_nf/default.asp?id=13340&site=35&tmf=7441&root_id=7441&mode=readdoc [01.05.06]

Svenska färjerederiers transportvillkor för passagerare och resgods vid transport av passagerare og resgods med avgångs- og/eller bestämelseort i Sverige

Utarbeidet juni 1980 av Sveriges Redareförening og det svenske Konsumentverket. <http://www.konsumentverket.se/mallar/sv/artikel.asp?lngCategoryId=495&lngArticleId=2091> [01.05.06] under overskriften «Båt».

Anbudsinnbydelse

TREN/A5/6-217/2005 Invitation to tender No TREN/A5/6-217/2005, European Commission, Directorate-General for Energy and Transport. Brussel, 21. mars 2005

«Anbudsgrunnlag for drift av snøggbåtruter i Hordaland fylke frå 01. januar 2007», Hordaland fylkeskommune, Samferdselsavdelinga.

«Konkurransgrunnlag, Ferjeruta Solvorn-Ornes i perioden 1.9.2006 (1.1.2007) – 31.12.2011. Tilbudsfrist 01.06.2006.», Luster Kommune, 21.03.2006.

«Kjøp av sjøtransporttjenster på strekningen Bergen – Kirkenes i perioden 1.1.2005(-6) – 31.12.2012» Samferdselsdepartementet, 28. juni 2004.

«Drift av ferjesamband heretter kalt "Ytre Sunnmøre", Larsnes- Åram-Voksa-Kvamsøya (rv. 61- fv. 2- fv. 6- fv. 7), Årvika-Koparneset (rv. 61), Volda-Lauvstad (E39- rv. 652), Hareid-Sulesund (rv. 61), Skjeltene-Lepsøya-Hamarsøya (rv.659- fv. 148- fv. 150 », Publisert. 07.04.2006, Ref: APR054522, Tidsfrist: 15.06.2006, Oppdragiver Statens vegvesen Region midt. CPV: 61110000.Statens Vegvesen

Litteratur

- Andenæs (1989) Andenæs, Mads Henry. *Kontraktsvilkår*. Oslo, 1989
- Arnesen (1996) Arnesen, Finn. *Om den fellesskapsrettslige regulering av urimelige avtalevilkår i forbrukerforhold*. TfR 1996 s. 884
- Askeland (2001) Askeland, Bjarte. *Konkret og nærliggende interesse som generelt avgrensingskriterium for tredjemanns erstatningskrav*. Jussens Venner 2001 s. 303
- Augdahl (1978) Augdahl, Per. *Den norske obligasjonsretts almindelige del*. 5. utgave. Oslo, 1978
- Beijer (1995) Beijer, Anders. *Passagerarbeidingsrett - en nordisk oversikt*. Stockholm, 1995
- Bernitz (1993) Bernitz, Ulf. *Standardavtalsrett*. Stockholm, 6. opplag 1993
- Bredholt, Martens og Philip Bredholt, Jørgen, Martens, Jesper og Philip, Allan. *Søloven med kommentarer*. 3. utgave. København, 2001
- Bugge (1915) Bugge, Nicolay L. *Nogen bemerkninger om transportselskapers ansvar for rutefravigelser m. v.* Rt. 1915 s. 353-358
- Eckhoff og Smith (2003) Eckhoff, Torstein og Smith, Eivind. *Forvaltningsrett*. 7. utgave. Oslo, 2003.
- Eckhoff ved Helgesen (2001) Eckhoff, Torstein *Rettskildelære*. 5. utgave. Oslo, ved Jan E. Helgesen 2001
- European Travel Law (1997) *European Travel Law*. Redigert av Yaqub, Zahd og Bedford, Becket. Chichester, 1997.
- Falkanger (1997) Falkanger, Thor. *Tolkning av sjørettslige standardkontrakter - særlig om betydningen av forarbeider*. Ånd og rett: festskrift til Birger Stuevold Lassen på 70-årsdagen 19. august 1997. Redigert av Hagstrøm, Viggo, Lødrup, Peter og Aarbakke, Magnus. Oslo, 1997. s. 289
- Falkanger ...[et al.] Falkanger ...[et al.]. *Kommentar til sjøloven*. Norsk Lovkommentar (online) [29.06.06]
- Falkanger og Bull (2004) Falkanger, Thor og Bull, Hans Jacob. *Innføring i sjørett*. 6. utgave. Oslo, 2004

- Groton (1971) Groton, Lars. *The Concept of the Common Carrier in Anglo-American Law*. Sjørättsföreningen i Göteborg, Skrifter 43, 1971
- Grönfors (1974) Grönfors, Kurt. Tidsfaktorn vid transportavtal. Sjørättsföreningen i Göteborg, Skrifter 47, 1974
- Grönfors (1982) Grönfors, Kurt. *Sjölagens bestämmelser om godsbefordran*. Stockholm, 1982
- Grönfors (1987) Grönfors, Kurt. *Sjölagens bestämmelser om passagerarbefordran*. Stockholm, 1987
- Hagstrøm (1981) Hagstrøm, Viggo. *Culpanormen*. 3. utgave, Oslo, 1981
- Hagstrøm (1989) Hagstrøm, Viggo. *Informasjonsansvar Om villedning av annen enn kontraktspart*. TfR 1989, s. 196-220
- Hagstrøm (2003) Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*. Oslo, 2. opplag 2003
- Hellner og Johansson (2000) Hellner, Jan og Johansson, Svante. *Skadeståndsrätt*. Stockholm, 2000
- Hov, Kontraktsrett I (2002) Hov, Jo. *Avtaleslutning og ugyldighet*. Kontraktsrett I. 3. utgave. Oslo, 2002.
- Hov, Kontraktsrett II (2002) Hov, Jo. *Avtalebrudd og partsskifte*. Kontraktsrett II. 2. utgave. Oslo, 2002
- Huser (1983) Huser, Kristian. *Avtaletolking: En innføring i avtaletolkningslærens alminnelige del*. Bergen, 1983
- Kleineman (1987) Kleineman, Jan. *Ren förmögenhetsskada. Särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*. Stockholm, 1987
- Krüger (1991) Krüger, Kai. *Norsk Kontraktsrett*. Bergen, 2. opplag 1991
- Krüger (1999) Krüger, Kai. *Norsk kjøpsrett*. 4. utgave. Bergen, 1999
- Krüger, Norsk lovkommentar Kommentar til pakkereiseloven, Norsk Lovkommentar (online) [29.06.06]
- Lødrup (1999) Lødrup, Peter. *Lærebok i erstatningsrett*. 4. utgave, Oslo, 1999.
- Nyberg (1997) Nyberg, Frey. *Avtalsfrihet – rätt til avtal*. Nord 1997:10. København, 1997.

- Petersen (1957) Petersen, J. Günther. *Ansvarsfraskrivelse : med særligt henblik på aftaler om befordring, forvaring og bearbejdelse*. København, 1957
- Poole (2004) Poole, Jill. *Contract Law*. 7. udgave. New York, 2004
- Ramberg og Ramberg (2003) Ramberg, Jan og Ramberg, Christina. *Allmän avtalsrätt*. Stockholm, 6. oplag 2003
- Regler for passasjer og lasteskip m.v. 2004 Sjøfartsdirektoratet. Regler for passasjer og lasteskip m.v. 2004. Oslo 2004
- Røsæg (1984) Røsæg, Erik. *Skipsbyggingskontrakten og klassen*. MarIus nr. 97, Oslo, 1984
- Selvig ved Hagstrøm(1998) Selvig, Erling ved Hagstrøm, Viggo. *Kontraktens rettskildelære*. I Knops oversikt over Norges Rett. 11. utg. Oslo, 1998
- Sigurdsson (1996) Sigurdsson, Gudmundur. *Pakkereisekontrakter EF's pakkereisedirektiv og den nordiske lovgivningen*. Oslo, 1996
- Sisula-Tulokas (1985) Sisula-Tulokas, Lena. *Dröysmålsskador vid passagerartransport*. Helsingfors, 1985
- Voyage Charters (2001) *Voyage Charters*, Cooke... [et al.] 2. udgave. London, 2001
- Woxholth (2003) Woxholth, Geir. *Avtalerett*. 5. udgave. Oslo, 2003