

Underleveranser i skipsbyggingskontrakten

Særlig om reglene for bruk og ansvar

Kandidatnummer: 540

Leveringsfrist: 25.4.2007

Til sammen ord: 15113

25.04.2007

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>1</u>
1.1	Tema for oppgaven.....	1
1.2	Rettskilder	2
1.3	Opplegget for fremstillingen.....	2
<u>2</u>	<u>NORSK STANDARD SKIPSBYGGINGSKONTRAKT.....</u>	<u>3</u>
2.1	Innledning	3
2.2	Bakgrunn og tilblivelse.....	3
2.3	Oppbygning.....	4
2.4	Partene.....	5
<u>3</u>	<u>REGLENE OM BRUK AV UNDERLEVERANDØR</u>	<u>6</u>
3.1	Innledning	6
3.2	Hvem er underleverandør.....	7
3.2.1	Kjøpers utstyr	8
3.3	Verkstedets rett til bruk av underleverandør	9
3.3.1	Innledning	9
3.3.1	Kontraktens Artikkel II, klausul 4	11
3.3.2	Produsentliste og spesifikasjon.....	14
3.3.3	Hensynet til kjøpers ønsker.....	17
3.4	Avtalen mellom verkstedet og underleverandør.....	24
3.4.1	Innledning	24

3.4.2	Hovedkontraktens krav til underleverandørkontrakten.....	24
3.4.3	Avtaleformer/kontraktstyper.....	27
4	<u>ANSVAR FOR SVIKT I UNDERLEVERANSER</u>	<u>28</u>
4.1	Innledning	28
4.2	Utgangspunkt etter kontrakten - fullt ansvar	29
4.3	Unntak fra verkstedets ansvar	31
4.3.1	Tillatt forsinkelse	31
4.3.2	Force majeure	33
4.3.3	Lojalitetsplikt.....	48
5	<u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....</u>	<u>49</u>
6	<u>KILDEREGISTER.....</u>	<u>51</u>
6.1	Litteraturliste.....	51
6.2	Avgjørelser	51
6.3	Lover	A

1 Innledning

1.1 Tema for oppgaven

Som det fremgår av tittelen er temaet for oppgaven underleveranser i skipsbyggingskontrakten. Skipsbyggingskontrakten det siktes til er Norsk Standard Skipsbyggingskontrakt. Bruk av underleverandører er et velkjent fenomen innenfor skipsbyggingsbransjen. En underleverandør overlates ofte ansvaret for store og viktige ytelser i skipsbyggingsprosjekter, og det er gjerne svært mange underleverandører i sving i et enkelt prosjekt. Den flittige bruken av underleverandører understreker betydningen av god oversikt over regelverket på området, men i skipsbyggingsbransjen, som i mange andre bransjer holdes det gjerne et høyt tempo, og mange vil kanskje hevde at tidspresset begrenser aktørenes anledning til å sette seg godt nok inn i det. Utarbeidelsen av underleverandørkontrakter er kanskje særlig utsatt for hastverk, fordi prosjektet gjerne allerede er i gang, leveringsfrister truer og behovet for at underleverandøren skal komme i gang med arbeidet er kanskje allerede prekært. Mange undervurderer kanskje også betydningen av underleverandørens rolle i skipsbyggingsprosjektet, tilsynelatende uten grunn. Omfanget av ytelser som settes bort til underleverandører kan være enorme, og de økonomiske konsekvensene dersom ting ikke går som det skal kan være store. En lettfattelig fremstilling av de viktigste reglene rundt bruken kan derfor være et nyttig verktøy. De mest sentrale reglene som angår underleverandører i skipsbyggingskontrakten finner vi i Artikkel II, klausul 4, som regulerer reglene om selve bruken av underleverandør. Hvilke underleverandører kan man bruke, hvem bestemmer om og i tilfelle hvilken underleverandør som kan brukes og når er verkstedet forpliktet til å bruke en eller flere underleverandører. Klausulen oppstiller også hovedreglene om ansvaret for underleverandørens ytelse. I Artikkel IX finner vi reglene om risikofordelingen når uforutsette og ekstraordinære hendelser oppstår underveis. Slike hendelser kan like gjerne

ramme verkstedet, så en beskrivelse av reglene her følger naturlig i en fremstilling av reglene rundt bruken av underleverandører.

1.2 Rettskilder

Tradisjonelt har skipsbyggingskontrakter blitt ansett som kjøp i norsk rett. Reglene i kjøpsloven 13. mai 1988, nr 27 kommer derfor til anvendelse. Det er imidlertid en alminnelig oppfatning at ikke alle sider ved skipsbyggingskontrakten gjør kjøpsloven like anvendelig. De mange likhetene ved entreprisekontrakter, særlig det at innsatsfaktoren er så stor, gjør at det kan være vanskelig å kjenne seg igjen i kjøpslovens regler. I tillegg kommer at kjøpsloven er deklatorisk, slik at partene gjerne avtaler seg bort fra den. Det finnes knapt forarbeider til skipsbyggingskontrakten, og de viktigste rettskilder i dag er kanskje voldgiftsavgjørelser. Skipsbyggerbransjen har imidlertid innarbeidet en tradisjon for å avtale svært detaljerte og utførlige kontrakter, og i de aller fleste tilfeller er løsningen å finne i selve kontrakten. Ved tolkning av standardkontrakter kan det være vanskelig å finne partenes subjektive fellesforståelse. I skipsbyggingskontrakten finnes det heller ikke forarbeider å støtte seg til. Den naturlige måten å tolke kontrakten på må derfor bli å ta utgangspunkt i kontraktens objektive ordlyd. Dette stemmer også godt med engelske tolkningsprinsipper som vil være relevante i skipsbyggingskontrakten både fordi den har tradisjon for å bygge på engelske kontraktsprinsipper, og på grunn av bestemmelsen i Artikkel XVIII som bestemmer at kontrakten inneholder den fullstendige forståelsen mellom partene, og at eventuelle forarbeider og forhandlinger skal holdes utenfor.¹

1.3 Opplegget for fremstillingen

I fremstillingen videre vil jeg først gi en kort presentasjon av Norsk Standard Skipsbyggingskontrakt, før jeg går over til å gjøre rede for reglene og adgangen til selve bruken av underleverandører. Deretter vil jeg presentere reglene som gjelder mellom verksted og kjøper om ansvar for svikt i underleveranser, med særlig vekt på force majeure

¹ Mer under punkt 2.3

reguleringen i kontraktens ArtikkelIX. Til slutt vil det komme noen avsluttende bemerkninger.

2 Norsk standard skipsbyggingskontrakt

2.1 Innledning

2.2 Bakgrunn og tilblivelse

Skipsbyggenæringen i Norge fikk sin første standardkontrakt i 1955. Denne ble avløst av en forbedret utgave i 1962.² Begge disse kontraktene var et resultat av forhandlinger mellom Norges Rederiforbund og Mekaniske Verksteders Landsforbund. På slutten av 1960 tallet ønsket imidlertid ikke Norges Rederiforbund lenger å slutte opp om kontrakten etter uenigheter om revisjon av noen punkter som Mekaniske Verksteders Landsforbund ikke vill godta.³ I perioden fra slutten av 1960 tallet og fram til begynnelsen av 1980 tallet hadde man dermed ikke en standardkontrakt som begge sidene sluttet opp om.

I 1981, etter flere års forhandlinger ble partene på ny enige om en standardkontrakt. Det varte imidlertid ikke lenge før det ble reist spørsmål ved denne, særlig fra verkstedetsiden. I ”Hardhausdommen” (Rt 1991, s. 719), satte høyesterett ansvarsfraskrivelsen ved konsekvensskader som følge av mangler ved leveringen, som verkstedetsiden trodde lå i kontrakten, til side. Dette, og ønsket om en mer eksportvennlig kontrakt ledet til arbeidet med en totalrevisjon av 1981-kontrakten. Forhandlinger i 1996 og 1997 førte til et basisutkast, og etter påfølgende kontrollarbeid ble kontrakten vedtatt av Norges Rederiforbund på kjøpersiden og TBL⁴ Skip og Norske Skipsverft Salgs- og Markedsorganisasjon på verkstedetsiden i 1999. Kontrakten ble tatt i bruk i 2000.

² Meland, Skipsbygging 2006, s. 13

³ Bull og Falkanger, Innføring i sjørett 2004, s. 64

⁴ Teknologibedriftenes Landsforening

2.3 Oppbygning

Kontrakten er et ”agreed” dokument. Det vil si at den er utarbeidet etter forhandlinger mellom representanter for begge partene som kontrakten tar sikte på å skulle brukes mellom. Den tar sikte på å regulere alle sider ved avtaleforholdet. For at den enklest mulig skal kunne tilpasses forskjellige prosjekter har den det Haaskjold kaller ”*form av formularer med en rekke åpne rubrikker som skal fylles ut*”.⁵

Å bemerke er også at selv om Artikkel XIX bestemmer at kontrakten skal tolkes i lys av norsk rett og bringes inn for norsk voldgift, så har man inntatt en klausul i artikkel XVIII som minner mer om engelske tolkningsprinsipper. ” *Kontrakten inneholder den fullstendige Kontrakt og forståelse mellom partene skal gå foran alle tidligere forhandlinger, anførsler, løfter og avtaler vedrørende noe forhold som er omfattet av Kontrakten.*”

I engelsk kontraktsrett har kontraktens ordlyd en sterkere posisjon en i Norge. Den skrevne kontrakten bestemmer hva som er avtalt, og ved uenighet mellom partene skal løsningen utledes ved hjelp av en objektiv tolkning av kontraktens ord.⁶ Man sier gjerne at partenes rettigheter og plikter finnes ”*Within the four corners of the contract*”. I Norge derimot er vi mer tilbøyelige til å tolke kontrakten ut fra hva partene har ment å avtale, og som hjelp til dette tar vi gjerne i bruk forkontrakter og tidligere forhandlingsdokumenter som etter engelske prinsipper ville blitt sett på som uvesentlige for innholdet i kontrakten. Artikkel XVIII bestemmer at det er den engelske metoden som skal brukes, ”*alle tidligere forhandlinger, anførsler, løfter og avtaler*” skal stå tilbake for det som kan utledes ved direkte tolking av kontrakten. I følge Bull og Falkanger kan det kanskje ”diskuteres hvor

⁵ Haaskjold, kontraktsforpliktelser 2002, s. 168

⁶ Bull og Falkanger, innføring i sjørett 2004, s. 10

langt dette rekker, men i alle fall gis det her klart uttrykk for at kontraktens ord har en betydelig motstandskraft.”⁷

2.4 Partene

Kontrakten er inngått mellom verkstedet og kjøper. I kontraktens Art 1 er verkstedet definert som ”*det selskap som er vist til som ”Verkstedet” i forordet inkludert dets medhjelpere og ansatte*”. I forordet går det frem at Verkstedet er selgeren i kontrakten. Altså den parten som har ansvar for å produsere og selge det avtalte skipet. Kjøperen er i kontraktens Art 1 definert som ”*det selskap som er vist til som ”Kjøper” i forordet, inkludert dets medhjelpere og ansatte*”. Kjøperen er altså den som har bestilt og skal kjøpe skipet, vanligvis en skipsreder.

Ut ifra definisjonen omfatter begrepene kjøper og verkstedet også ansatte og medhjelpere til de to partene. Det betyr ikke at disse er parter i kontrakten. Når definisjonen omfatter ansatte og medhjelpere har det først og fremst betydning for legitimasjonsvirkninger og ansvarsforhold.

Dette er med på å regulere hvem som kan binde partene, og hvem partene må være ansvarlig for. Hvis kjøpers styreformann utsetter leveringstidspunktet så binder han kjøperen og opptrer selvfølgelig ikke som selvstendig kontraktspart. Likeledes, verkstedet er ansvarlig for bindene handlinger fra deres styreformann.

For øvrig gjelder reglene i Aksjeloven, Allmennaksjeloven og Selskapsloven om representasjon av selskapet utad.

Hvem som omfattes av begrepet medhjelpere er det vanskelig å ha en generell oppfatning om. Meland⁸ skriver at begrepet omfatter de som opptrer på partens vegne, men at underleverandører og selvstendige oppdragstakere vanligvis faller utenfor. For meg synes

⁷ Bull og Falkanger , innføring i sjørett 2004, s. 65

⁸ Meland, Skipsbygging 2006, s. 35

dette som et spørsmål som det må tas stilling til i hvert enkelt tilfelle. Avgjørende vil være hvilken handling som utføres, og tilknytningsforholdet til parten i forbindelse med den konkrete handlingen. En person eller selskap er neppe i en varig tilstand av partens medhjelper og representant, slik at uansett hvilken handling han foretar seg så gjør han det på partens vegne. Det må ses i forhold til den funksjon og oppgave den konkrete handlingen har.

For å illustrere dette kan vi ta utgangspunkt i underleverandøren. Han kan opptre på verkstedets vegne overfor kjøper på den måten at verkstedet er ansvarlig for det arbeid underleverandøren bidrar med til skipet. Likevel kan ikke underleverandøren gå i forhandlinger med kjøper på verkstedets vegne. Legitimasjonsmessig kan altså underleverandøren ikke betraktes som part i saken på verkstedets vegne, men når skipet leveres betraktes det som verkstedets eget arbeid selv om deler av det er bygget av en underleverandør.

3 Reglene om bruk av underleverandør

3.1 Innledning

Skipsbyggingskontrakten er en avtale mellom den som skal kjøpe skipet og verkstedet. Som tidligere nevnt er denne avtalen å anse som et tilvirkningskjøp og den går i hovedsak ut på at verkstedet skal bygge det skipet som kjøperen har bedt om.

Et skip består av mange forskjellige komponenter. Mange av skipsdelene er så forskjellige i sin natur, at ofte er det faktum at de skal brukes på samme skip den eneste likheten. Et ekstremt eksempel er motor og seil. De skal kanskje installeres på samme skip, men sett bort ifra det, så er det lite de har til felles. Et annet eksempel er radar og propell.

Det er ikke nødvendigvis slik at et verksted driver med produksjon av alle disse, det motsatte er nok mer vanlig. Som følge av dette fører effektivitetshensyn til at det er lite hensiktsmessig for et verksted å stå for produksjonen av alle delene selv. Til dette kreves mye forskjellig ekspertise og for mange forskjellige maskiner og produksjonsmateriell. Det vanlige er derfor at verkstedene spesialisere seg på noen områder og setter bort resten til produsenter som har spesialisert seg på andre områder.

Det kan også tenkes at verkstedet velger å sette bort deler av produksjonen som den egentlig kunne gjort selv. Det kan være av grunner som har med verkstedets kapasitet på tidspunktet å gjøre, det kan være fordi andre kan gjøre jobben billigere, eller det kan være fordi enten verkstedet selv, eller kjøper mener at en annen produsent kan levere bedre kvalitet på akkurat dette produktet, kjøper ønsker seg for eksempel motor av et bestemt merke.

Det er ikke nødvendigvis slik at verkstedet, selv om det er hovedleverandør, står for den største del av produksjonen. Verkstedets oppgave kan for eksempel bestå i kun å montere skipet etter at alle delene er produsert av underleverandører. Motsatt kan verkstedets oppgave bestå i kun å produsere enkelte komponenter, mens det er andre som har jobben med å sette delene sammen. I det mest ekstreme kan verkstedets oppgave bestå kun i å koordinere prosjektet, det vil si at verkstedet ikke utfører noen reel produksjon. Det avgjørende for at verkstedet skal anses som hovedleverandør er at det har hovedansvaret for prosjektet overfor kjøper, det er verkstedet kjøperen kjøper det ferdige produktet av.

3.2 Hvem er underleverandør

Underleverandør er i Skip 2000, Art I definert som *”en person (som ikke er medhjelper eller ansatt hos Verkstedet) eller selskap, som Verkstedet har inngått avtale med for design, bygging, produksjon eller levering av enhver del, utstyr, arbeid eller tjeneste til Skipet”*.

Denne definisjonen samsvarer vel hovedsakelig med den alminnelige forståelsen av uttrykket, og er også i betydning lik definisjonen i andre standardkontrakter.⁹

Det er altså bare leverandører som har kontrakt direkte med verkstedet som anses som underleverandører. Det betyr at leverandører som har tilsvarende kontrakter med kjøper, i kontrakten ikke anses som underleverandører. Heller ikke underleverandørens leverandør anses som underleverandør i kontrakten, så lenge avtalen er inngått mellom disse to og ikke via verkstedet.¹⁰

3.2.1 Kjøpers utstyr

Dersom kjøper bestiller deler eller utstyr til skipet kalles dette kjøpers utstyr. Kjøpers utstyr er i kontraktens Artikkel I definert som ”*enhver del, utstyr, forråd eller tjenester som er bestilt direkte av Kjøperen fra produsent eller leverandør, som ikke skal bli levert og/eller betalt for av Verkstedet i overensstemmelse med vilkårene i denne Kontrakt*”.¹¹ Kjøpers utstyr har altså ikke noe med verkstedet å gjøre, og leverandører av kjøpers utstyr må ikke forveksles med underleverandører i kontrakten. Dersom verkstedets arbeid hindres eller forsinkes av problemer som skyldes kjøpers utstyr er dette kjøpers ansvar. Et eksempel på et slikt tilfelle kan være at kjøper har bestemt at det skal benyttes en motor som han har fra et tidligere skip. Dersom verkstedet blir forsinket fordi det under monteringen oppdages skader på motoren er dette kjøper ansvar, og forsinkelsen faller inn under bestemmelsen om ”tillatt forsinkelse”, som jeg kommer tilbake til under punkt 4.3.1

⁹ Se for eksempel NTK 05 Art 1, punkt 30 og NF Art 1, punkt 27

¹⁰ Dette kan ha betydning for flere av punktene i kontrakten, bl.a. godkjenning av underleverandører og kjøpers rettigheter i forhold til underleverandører, f.eks. rett til inspeksjon Art V(3), transport av garanti fra verkstedet til kjøper Art X(4) og kjøpers rett til direktekrav mot underleverandør Art X(4), se Meland 2006, s. 37.

¹¹ Se også Artikkel XVI som fastslår at kjøpers utstyr skal fremskaffes og leveres til verkstedet for kjøpers egen risiko, kostnad og utgift.

3.3 Verkstedets rett til bruk av underleverandør

3.3.1 Innledning

Det følger av Artikkel II, klausul 4 at verkstedet i utgangspunktet har fullt ansvar for sine underleverandører. Dette er helt på linje med det ulovfestede obligasjonsrettslige prinsippet om kontraktshjelperansvar som Høyesterett har slått fast blant annet i Rt 1986, s. 1386 hvor det uttales: *”Etter alminnelige kontraktsregler må det gjelde at den som bruker en medhjelper til å oppfylle en kontraktsmessig forpliktelse, som hovedregel hefter for kontraktsbrudd som følge av medhjelperens handlinger på samme måte som om disse var foretat av ham selv. Dette kontraktshjelperansvaret gjelder også i utgangspunktet når medhjelperen er å anse som en selvstendig oppdragstaker.”* Også i litteraturen er det bred enighet om kontraktshjelperansvaret. Hagstrøm bekrefter dette: *”Utgangspunktet i kontraktsforhold er at debtors kontraktsmessige forpliktelser forblir uendret, selv om han bruker hjelpere til å oppfylle.”*¹²

Dette kontraktshjelperansvaret må sees i sammenheng med den begrensede adgangen til å slippe fri fra sine forpliktelser ved å overføre dem til andre. Hagstrøm skriver: *”En skyldner kan i alminnelighet ikke uten kreditors samtykke slippe fri fra sin forpliktelse ved å få en annen til å stille seg som debitor i sitt sted.”*¹³ Dette begrenser ikke adgangen til å benytte seg av kontraktsmedhjelpere, men det ville være unaturlig om verkstedet kunne vri seg unna sine forpliktelser ved å sette bort arbeidet til andre. Med andre ord er adgangen til å sette bort arbeidet tilstede, men ikke adgangen til å sette bort ansvaret.

Den naturlige følgen av at verkstedet har fullt ansvar for sluttproduktet er at de også fritt velger sine underleverandører. Dette fordi at når deres innsats skal bedømmes etter det ferdige produktet, ville det være naturlig at de selv har muligheten til å bestemme hvordan de oppnår det beste resultatet. Kontrakten begrenser imidlertid dette noe. Bakgrunnen for

¹² Hagstrøm, Obligasjonsrett 2003, s. 470

¹³ Hagstrøm, Obligasjonsrett 2003, s. 841

dette er at også kjøper til tider kan ha en interesse i å kunne influere på bruken av underleverandører.

Selv om det først og fremst er sluttproduktet som er interessant for kjøper, så kan metodene verkstedet bruker for å komme dit på noen områder være interessante også for kjøper. Når kjøper har valgt å bestille skipet av nettopp det aktuelle verkstedet, så er dette blant annet på bakgrunn av kvaliteten og leveringstiden dette verkstedet kan tilby. Kvaliteten på arbeidet kan det i noen tilfeller være vanskelig å bestemme og dårlig kvalitet kan være vanskelig å oppdage. Mangler kan være skjulte og slurv kan se tilfredstillende ut i begynnelsen. Dette kan føre til at dårlig arbeid ikke blir oppdaget før det er for sent. Selv om risikoen for dette normalt ligger hos verkstedet og de økonomiske følgene for verkstedet sannsynligvis vil være begrenset, så kan det for eksempel tenkes bevismessige vanskeligheter med å føre svakheter, som først viser seg senere, tilbake til produksjonen. For en kjøper kan det også finnes andre sider ved saken enn de økonomiske, for eksempel faren for ulykker og merarbeid.

Det samme gjelder for forsinkelser. Selv om forsinkelser i utgangspunktet ikke får særlige økonomiske følger for kjøper på grunn av verkstedets ansvar, er det ikke unaturlig om han, dersom han mener han har forutsetninger for det, ønsker å bidra til å minske risikoen for forsinkelser for å unngå forstyrrende merarbeid. Dette er argumenter for at kjøper kan ha en interesse i å innvirke på hvordan prosessen med byggingen av skipet forløper. I og med at verkstedet sannsynligvis er valgt dels på grunn av den kvalitet og punktlighet de står for, er det naturlig at kjøper ønsker å sikre seg at det faktisk er verkstedet som står for produksjonen, eventuelt at medhjelperne er like gode. Dette har de anledning til å avtale særskilt, men kontrakten inneholder også visse restriksjoner på verkstedets frihet og noen rettigheter for kjøper til å påvirke bruken av underleverandører underveis.

Sett fra verkstedets side kan det være en belastning at kjøper nekter dem å bruke underleverandører som de selv ønsker og kanskje vet er gode, og de kan kanskje føle det utrygt å måtte samarbeide med underleverandører som de ikke selv kjenner til. På den

annen side kan det nok oppleves som en trygghet å vite at kjøper kan være behjelpelig med å luke ut underleverandører som kjøper kanskje har negativ erfaring med og vet mer om enn verkstedet. Kjøpers rett til å influere underveis i byggeperioden er også, som jeg kommer tilbake til nedenfor, relativt begrenset. Det betyr at det i stor grad er forutsigbart for verkstedet på hvilke områder kjøper aktivt kan styre bruken av underleverandører, noe som gir verkstedet anledning til å avklare dette før kontrakten undertegnes.

3.3.1 Kontraktens Artikkel II, klausul 4

Kontrakten skiller i reglene om underleverandører mellom deler til skipet, deriblant skroget, og utstyr, maskineri og tjenester. Det er ikke nærmere definert i kontrakten hva som legges i de forskjellige begrepene, men legger man en naturlig språklig forståelse til grunn er det vel sikkert at skroget utgjør ”kroppen” på skipet, som sørger for flyteevne og oppdrift.¹⁴ Deler til skipet som ikke hører til skroget er resten av det faste skipet, som for eksempel styrehus og dekk. Som utstyr er det naturlig å regne alt som ikke er en del av selve skipet, men som skal monteres på, som for eksempel vinsjer, fortøyingsanordninger, kraner og eventuelt fiskeredskap. Maskineri er naturligvis skipets motorkraft, og tjenester vil værere arbeid utført av andre som ikke går på produksjon, men for eksempel montering og inspeksjon.

3.3.1.1 Skipet og deler av skipet

I Artikkel II, klausul 4 bestemmes det at ”skroget og større seksjoner av dette skal bygges av Verkstedet ved det anlegg som er spesifisert i Artikkel II, klausul 1, med mindre Kjøperen samtykker til annet, og slikt samtykke skal ikke urimelig holdes tilbake. Bortsett

¹⁴ Jf. Wikipedia

fra forestående kan Verkstedet i sitt frie valg og ansvar inngå underkontrakt om bygging av hvilken som helst del av skipet. Verkstedet skal likevel forbli fullt ut ansvarlig for riktig utførelse av slikt arbeid som om Verkstedet gjorde det ved Verkstedets eget anlegg.”

Artikkel II, klausul 4, første avsnitt som er gjengitt ovenfor omhandler skroget, deler til skroget og resten av det som regnes som selve skipet. Som tidligere nevnt er utgangspunktet at verkstedet står fritt til å benytte underleverandører. Her møter vi den første begrensningen i dette. Kontrakten bestemmer at for skroget og større seksjoner til dette er utgangspunktet at det skal bygges av verkstedet selv. Hvor store seksjoner det skal være snakk om før det regnes som større seksjoner av skipet er ikke nærmere bestemt, men poenget er sannsynligvis at hoveddelen av byggingen foregår under verkstedets ledelse og ekspertise. Om de leier inn medhjelpere til å utføre mindre deler av arbeidet så er dette uproblematisk, men det er ikke adgang til å bestille skroget i for eksempel tre store seksjoner fra underleverandører og kun stå for monteringen selv, uten kjøpers samtykke. Bakgrunnen for denne begrensningen er naturligvis den viktige funksjonen skroget har på et skip. Man kan på mange måter si at det utgjør hoveddelen av skipet, og viktigheten av at dette blir bygget på en tilfredstillende måte gjør at kontrakten legger opp til at det fastlegges på forhånd hvor og av hvem dette produseres, og at partene må være enige dersom dette skal endres underveis.

Selv om det kan se ut som om adgangen til å sette bort byggingen av skroget er relativt strengt begrenset forekommer dette i praksis ganske hyppig. Særlig de senere år hvor de praktiske og økonomiske vanskelighetene ved å bygge forskjellige deler av skipet på forskjellige steder i verden har sunket betraktelig. På grunn av de høye produksjonskostnadene i Norge kan det særlig for verft her i landet være lønnsomt å få utført byggingen i lavkostland, for deretter å utføre det resterende selv. I praksis løses dette vanligvis ved å avtale dette sammen med hovedkontrakten. Slik blir det forutsigbart for begge parter og det vil normalt være helt nødvendig for verkstedet å ha dette avklart både av hensyn til tidsberegning og pris. Er det ikke forhåndsavtalt, kreves kjøpers samtykke. Kjøper har likevel ikke en ubegrenset adgang til å nekte samtykke. Det kreves at dette gis

dersom det ikke er rimelig grunn til å nekte. Med rimelig grunn kreves det i det minste at begrunnelsen er saklig, men siden utgangspunktet i kontrakten er at det ikke er adgang til å sette bort byggingen av skroget kan det ikke kreves for mye av en begrunnelse for å nekte samtykke til dette.

.

Utover det som angår skroget og større seksjoner av dette er det i kontrakten ingen begrensninger på bruk og valg av underleverandører til byggingen av skipet eller deler av dette.

For ordens skyld presiserer jeg at avtaler mellom kjøper og verkstedet kan begrense adgangen til å bruke underleverandører ytterligere, for eksempel en omforent produsentliste i sammenheng med spesifikasjonen.¹⁵

3.3.1.2 Utstyr, maskineri og tjenester til skipet

Avsnitt to i Artikkel II, klausul 4 behandler adgangen til å benytte seg av underleverandører til produksjon av utstyr og tjenester til skipet. ”*Bortsett fra som bestemt i Spesifikasjonen og i Produsentlisten, eller som for øvrig skriftlig avtalt, kan verkstedet uten innblanding fra Kjøperen fritt velge sine Underleverandører, men Verkstedet skal i god tid gi skriftlig notis til Kjøperen før større ordrer plasseres for utstyr eller tjenester hos underleverandører, og det skal tas behørig hensyn til kjøperens ønsker. Meninger eller ønsker fra Kjøperen skal ikke medføre noen endring i Verkstedets forpliktelser eller ansvar etter denne Kontrakt.*”

Det vil si at dersom ikke annet er avtalt så står verkstedet i utgangspunktet fritt til å både benytte seg av og å velge underleverandør til levering av tjenester og utstyr, men kjøperen skal gis notis dersom det dreier seg om større ordrer, og det skal tas behørig hensyn til hans ønsker. Jeg skal i det følgende gjøre nærmere rede for spesifikasjon og produsentliste samt hensynet til kjøpers ønsker.

¹⁵ Nærmere om produsentlisten og spesifikasjonen i punkt 3.3.2

3.3.2 Produsentliste og spesifikasjon

Det vil variere hvor detaljert en skipsbyggingskontrakt regulerer byggeprosessen. Kontrakten kan i noen tilfeller regulere hvordan byggingen skal foregå, blant annet materialvalg, underleverandører, og framdrift. I motsatt fall kan kontrakten kun si noe om hvordan sluttproduktet skal bli, mens det er opp til verkstedet hvordan de kommer dit.

Dersom kjøper har et bestemt ønske om en spesiell leverandør av deler, utstyr, maskineri eller tjenester til skipet må dette avtales særskilt i forbindelse med kontraktsinngåelsen, fordi verkstedet ellers som utgangspunkt står fritt. Kontrakten gir muligens kjøper anledning til en hvis grad av innvirkning underveis i kontraktsperioden etter bestemmelsen i Artikkel II, klausul 4 om å ta behørig hensyn til kjøpers ønsker, men noen total styring av bruken av underleverandører gir den ikke anledning til dersom dette ikke er uttrykkelig avtalt.¹⁶ Dette er en naturlig følge av behovet for forutberegnelighet særlig for verkstedet sin del. De har opplagt et behov for å kunne innrette seg etter forutsetningene i kontrakten, både med tanke på risikoen de påtar seg, av hensyn til planlegging av produksjonen, da særlig med tanke på kapasitet og tidsberegning, og av hensyn til beregning av pris. Slik utgangspunktet er i kontrakten nå kan verkstedet fritt planlegge med bruk av underleverandører innenfor de rammene som er fastlagt, og en utvidet styringsrett for kjøper ville begrense denne forutsigbarheten. Dette gjenspeiles også på de områdene hvor verkstedets frihet er innskrenket av hensyn til kjøpers forutberegnelighet og behov for kontroll. Også i de tilfeller hvor verkstedet har bestemte ønsker for bruk av underleverandører er det praktisk og ryddig for begge parter om dette avtales særskilt i kontrakten for å unngå uenigheter underveis, og da særlig på de områdene hvor verkstedets frihet er begrenset.

¹⁶ Se under punkt 3.3.3

Praktisk er det ingenting i veien for at bruk av bestemte underleverandører avtales som et eget vedlegg til kontrakten. I kontrakten er det imidlertid lagt til rette for at en produsentliste skal følge spesifikasjonen, og denne er beregnet på nettopp å skulle inneholde forhåndsgodkjente og avtalte underleverandører.

Spesifikasjonen er et vedlegg til kontrakten, og inneholder nærmere beskrivelse av skipet, og skipets design, ytelse og kapasitet. I spesifikasjonen har kjøper mulighet til å bestemme for eksempel at maskinen skal være av et bestemt fabrikat. I så fall begrenser dette verkstedets valgmuligheter i med hensyn til motorleverandør

Sammen med spesifikasjonen legges det ofte med en produsentliste. Dette er en liste som inneholder underleverandører som er godkjent av kjøperen. Produsentlisten er ikke nødvendigvis en avtale om at en bestemt leverandør skal brukes, men kan like godt være en liste over flere leverandører som kjøper har forhåndsgodkjent til bruk dersom verkstedet ønsker det. Det går frem i kontraktens definisjon av produsentlisten at begge partene skal ha kommet til enighet om den, ”*en omforenet liste av leverandører godkjent for levering av utstyr, maskineri eller tjenester*”. At produsentlisten, i det minste deler av den, i praksis til tider er utarbeidet av kjøper på forhånd, og legges frem som en forutsetning slik at verkstedet vanskelig kan komme utenom å godta den dersom de ønsker oppdraget, er av liten betydning for formålet. Hovedpoenget er at partene har hatt anledning til å legge den til grunn før avtaleinngåelsen. Verkstedet vil naturligvis også ha anledning til å forhandle fram egne ønsker og behov, slik at leverandørene på listen også kan være et resultat av verkstedets ønsker som er godkjent av kjøper.

Det er viktig å merke seg at produsentlisten i utgangspunktet ikke er en liste over leverandører som er godkjent for levering av et hvilken som helst komponent til skipet. En leverandør på produsentlisten er kun godkjent for levering av de komponentene som produsentlisten i sammenheng med spesifikasjonen knytter ham til.

For hver del til skipet kan produsentlisten angi enten flere, én eller ingen godkjente leverandører. Dersom det er godkjent flere leverandører til samme del betyr det at kjøper har godkjent alle og overlatt valget mellom disse til verkstedet. Dersom det kun er oppgitt en godkjent leverandør, betyr dette i utgangspunktet at partene har avtalt at denne skal levere det angitte. Som følge av bestemmelsen i Artikkel II, klausul 4 om at verkstedet kun står fritt til å velge underleverandør dersom annet ikke er avtalt i spesifikasjonen, produsentlisten eller for øvrig, vil oppgitte leverandører i produsentlisten utelukke bruk av andre leverandører til de angitte delene dersom partene ikke blir enige om annet underveis. Selv om produsentlisten i utgangspunktet bare oppgir de godkjente leverandørene positivt er det naturlig å tolke det slik at den anses som en bindende avtale om at en av de nevnte skal stå for leveringen og dermed avgrenser negativt til leverandører som ikke er nevnt.¹⁷ Hvorvidt dette også utelukker at verkstedet produserer de angitte delene selv beror på en tolkning av produsentlisten. Det kan tenkes to alternativer. Enten at utgangspunktet er at verkstedet skal bygge selv, mens produsentlisten angir leverandører godkjente for bruk, kun dersom verkstedet skulle ønske å bruke underleverandører. I så tilfelle vil verkstedet ha full anledning til å levere selv. Motsatt er hvis produsentlisten forstås slik at den angir konkret hvem som skal bygge det angitte, og at verkstedet plikter å bruke en av disse. Normalt vil nok spesifikasjonen og produsentlisten i sammenheng være så detaljerte i praksis at løsningen er relativ enkel å finne ved en tolkning. Det er vanskelig å stille opp en generell regel, da dette kan variere litt fra kontrakt til kontrakt, og også innenfor samme kontrakt på de enkelte delene. Det er likevel grunn til å tro at løsningen med at verkstedet må bruke en av leverandørene som er nevnt mer mest vanlig, og også har mest for seg, særlig fordi det ville være enkelt å inkludere verkstedet i produsentlisten for de komponenter de selv er godkjent for å levere.

For de delene som det ikke er angitt leverandører til i produsentlisten gjelder naturligvis de øvrige reglene i kontraktens Artikkel II, klausul 4 om valg og bruk av underleverandører.

¹⁷ Meland, Skipsbygging s. 36 og 53

En ting det er nærliggende å se nærmere på er hvilken virkning bruk av forhåndsgodkjente underleverandører får på kravet om at kjøper skal ta behørig hensyn til kjøpers ønsker. Kontrakten sier at verkstedet før plassering av større ordrer for utstyr og tjenester skal gi kjøper notis i god tid og at det skal *”tas behørig hensyn til kjøpers ønsker”*¹⁸ Slik Artikkel II, klausul 4 er utformet er det likevel naturlig å forstå det slik at dette kun gjelder i forbindelse med bruk av underleverandører som ikke er forhåndsgodkjent, da dette kravet er nevnt i sammenheng med regelen om verkstedets frie valg, som kun gjelder når ikke annet er avtalt.

”Bortsett fra som bestemt i Spesifikasjonen og i Produsentlisten, eller som for øvrig skriftlig avtalt kan Verkstedet uten innblanding fra Kjøperen fritt velge sine Underleverandører, men Verkstedet skal i god tid gi skriftlig notis til Kjøperen før større ordrer plasseres for utstyr eller tjenester hos Underleverandører, og det skal tas behørig hensyn til Kjøpers ønsker.”

Man må kunne si at det ville være unaturlig om verkstedet pliktet å forhøre seg med kjøper før bruk av underleverandører som allerede er godkjent. Dette ville bare begrenset fordelen med forhåndsgodkjente underleverandører.

Tilsvarende må gjelde ved bruk av underleverandører til bygging av skroget eller større seksjoner av dette. Dersom det er angitt produsenter til byggingen av skroget i produsentlisten innebærer dette at det ikke kreves ytterligere godkjennelse fra kjøper.

3.3.3 Hensynet til kjøpers ønsker

Ordlyden i kontrakten sier at det skal kjøper skal gis *”notis”* og at det skal tas *”behørig hensyn”* til kjøpers ønsker før verkstedet plasserer større ordrer for levering av *”utstyr eller tjenester”*. Denne regelen gjelder altså kun for de leveringene som går på utstyr og

¹⁸ Nærmere om dette under punkt 3.3.2.1

tjenester, ikke for bruk av medhjelpere til bygging av skroget eller andre deler til skipet.¹⁹ Ordet behørig har knapt noe presist innhold. I Bokmålsordboka forklares ordet behørig med nødvendig eller forsvarlig, men det er ikke mulig å si noe om hva som er behørig, forsvarlig eller nødvendig hensyn til kjøpers interesser uten å se det opp mot hensynet til verkstedets ønsker.

Spørsmålet må vurderes i lys av hvert enkelt tilfelle, men det er mulig å trekke opp noen rammer for denne vurderingen. Motstykket til kjøpers krav på at hans ønsker skal tas hensyn til, er verkstedets rett til selv å ha kontroll over byggeprosessen i lys av at verkstedet skal stå ansvarlig for sluttresultatet. Det betyr at svaret må finnes i en avveining av de to partenes interesser.

I utgangspunktet kan man si at begge partene har hatt mulighet til å unngå spørsmålet allerede ved kontraktsinngåelsen. Dersom kjøper har særlige ønsker om hvem som skal levere utstyret det er snakk om, så har de hatt full anledning til å gjøre dette klart før kontraktsinngåelsen, for eksempel ved hjelp av spesifikasjonen og produsentlisten²⁰. Likeledes kunne verkstedet gjort kjent hvilke leverandører det ønsket å bruke. Slik hadde de fått en avklaring på om verkstedet godtok deres planer før de undertegnet kontrakten. Når ingen av partene har benyttet seg av disse mulighetene kan det være gode grunner for det. For kjøper sin del er nok den vanligste grunnen at han ikke vet at han har noen spesielle preferanser før verkstedet varsler at de ønsker å bruke en som kjøper ikke ønsker skal levere utstyret. Kjøper kan også ha regnet med at reguleringen i kontrakten sikrer ham den nødvendige medbestemmelsesretten, eller det kan være en forglemmelse. For verkstedet kan det tenkes at de ikke har klart å planlegge godt nok så langt fram i byggeprosessen, kanskje har det regnet med å produsere utstyret selv, eller de har antatt at deres rett til å velge fritt vil veie tyngre enn kjøpers rett til å bli hørt i sine ønsker, og derfor ikke sett nødvendigheten av å avklare det.

¹⁹ Se under punkt 3.3.3.

²⁰ Se under punkt 3.4.2

Utgangspunktet i klausulen er som allerede nevnt at verkstedet selv styrer bruken av underleverandører dersom ikke annet er avtalt. Dette begrunnes som allerede nevnt først og fremst i at det er verkstedet som sitter med risikoen for resultatet. Da kontrakten også presiserer at dette ansvarsforholdet ikke skal endres av kjøpers ønsker må man anta at det avgjørende valget vanligvis ligger hos verkstedet, og at det kreves gode grunner for at kjøper skal få anledning til å innvirke på dette. Det kan tenkes to scenarier som trolig må behandles ganske forskjellig. Det ene er hvis kjøper forlanger å skulle godkjenne verkstedets ønskede underleverandør, altså kun si ja eller nei til verkstedets forslag. Det andre er hvis kjøper krever å bestemme konkret hvem som skal levere. Disse alternativene kan fort gli over i hverandre. Hvor mange underleverandører skal kjøper kunne nekte å godkjenne før de gjenværende alternativene er så få at man i praksis må si at de er kjøpers valg? Hvis kjøper avslår alle verkstedets forslag sitter man til slutt igjen med at kjøper har bestemt konkret at verkstedet må levere selv. Også hvis man bare sitter igjen med en alternativ underleverandør, må denne også anses som verkstedets konkrete valg.

Selv om ordlyden i kontrakten sier at det skal tas behørig hensyn til kjøpers ønsker er det mye som tyder på at det først og fremst er kjøpers mening om verkstedets foretrukne leverandør det skal tas hensyn til. Det er lite som tyder på at det åpnes en rett for kjøper til å kunne styre valget i så stor grad at de selv kan komme med ønsker og forvente at verkstedet følger dem. Meningen med bestemmelsen er nok heller at kjøper skal ha anledning til å si sin mening om verkstedets planer og kunne forvente at verkstedet til en viss grad tar hensyn til dette. Det er selvsagt ikke noe i veien for at verkstedet godtar kjøpers ønske om en spesiell underleverandør underveis i kontraktsperioden, men dette vil antakelig være høyst frivillig fra verkstedets side og ikke på bakgrunn av en plikt som oppstår som følge av bestemmelsen i kontrakten. Dersom kjøper ønsker mer styring enn dette må han ta høyde for dette før kontraktsinngåelsen.

Det vi da står igjen med er en bestemmelse som kan tenkes å gi kjøper anledning til å motsette seg verkstedets planlagte bruk av underleverandører i visse tilfeller. For at noe

slikt skal være aktuelt må det først og fremst kreves at kjøpers innvending er saklig. I tillegg må kjøpers interesser veies opp mot verkstedets interesser.

3.3.3.1 Saklighetskravet

Spørsmålet oppstår altså når verkstedet gir kjøper notis om at de planlegger å plassere en større ordre for levering av utstyr og tjenester til skipet. Dersom kjøper misliker disse planene og skal ha noen form for berettiget forventning om å bli hørt med sine innvendinger er det et vilkår at innvendingen er saklig begrunnet. Det finnes ikke en generell norm for hva som er en saklig begrunnelse, slik at hver situasjon må tolkes særskilt. Det er likevel klart at innvendingen må ha rot i et ønske om at skipets kvalitet, pris eller leveringsdato skal foreløpe kontraktmessig, eller i å unngå problemer med oppfyllelsen av kontrakten. Det vil si at kjøpers innvending må være begrunnet i at den angitte underleverandør ikke har tilstrekkelig kapasitet til å levere til avtalt tid for å være saklig begrunnet. Derimot vil en ubegrunnet innvending fra kjøper, eller en innvending begrunnet i at kjøper misliker underleverandøren og ønsker å gjøre livet surt for ham falle allerede på saklighetskravet.

Verkstedet har i kontrakten ikke forpliktet seg til annet enn å levere etter de krav som kontrakten bestemmer. Kan da et ønske fra kjøper om å nekte bruk av en underleverandør fordi han mener det er mulig å finne bedre alternativer tillegges noen vekt dersom den foreslåtte underleverandøren allerede tilfredstiller kontraktens krav? Dette er lite trolig. Man kan kanskje si at dersom ingen har noe å tape på det, så må det å bruke en leverandør som produserer enda bedre utstyr være noe begge parter vinner på. Likevel kan det vanskelig forsvares ut fra kontrakten å pålegge verkstedet en plikt til å yte mer enn de har forpliktet seg til. Det ville være å endre forutsetningene underveis, noe som vil gjøre arbeidet svært tungvint og lite forutsigbart for verkstedet. Det vil nesten alltid være mulig å argumentere med at ting kan gjøres enda bedre, og et sted må det settes en grense. Denne grensen er det naturlig å sette ved de kravene kontrakten stiller til skipet. Ut ifra dette kan man fastslå at kjøpers innvending, for å ha noen relevans, må ha rot i kunnskap om, eller mistanke om at

bruk av den nevnte underleverandør vil gjøre kontraktsmessig oppfyllelse vanskelig eller umulig for verkstedet.

3.3.3.2 Ønskets vekt og relative vekt

Forutsatt at kjøpers ønsker er saklig begrunnet er det nødvendig å ta stilling til hvilken vekt man skal gi det nevnte ønsket. Et ønske kan i og for seg veie tyngre enn et annet isolert sett, og man kan tenke seg tilfeller hvor et saklig begrunnet ønske ikke kan tillegges avgjørende vekt.

Hvor alvorlige følger det får dersom kjøpers mistanke om problemer med den nevnte underleverandør realiserer seg er et vesentlig moment ved vektleggingen av hans innvendinger. Det er naturlig at et ønske som er begrunnet i en mistanke om svakheter som kan føre til ulykker vil veie tyngre enn et ønske som er et resultat av et forsøk på å unngå forsinkelser. Slik sett vil et ønskes isolerte vekt være interessant. Likeledes kan man for eksempel veie et ønskes egenvekt på bakgrunn av økonomiske verdier eller på bakgrunn av hvor godt dokumentert bakgrunnen for ønsket er. Man kommer likevel ikke langt med å fastslå ønskets isolerte vekt, fordi et ønskes vekt i dette tilfelle først får en betydning når man sammenligner det med vekten til motstridende ønsker. Det er mer interessant å se på den relative vekten. Altså veie partenes interesser opp mot hverandre.

Når man veier partenes interesser opp mot hverandre er det også andre ting som spiller inn enn innholdet i selve begrunnelsen. I praksis vil nok det største problemet være usikkerhet angående den aktuelle leveransen. Det vil sjelden forekomme situasjoner hvor en av partene kan si med sikkerhet at ingen problemer vil oppstå. Spørsmålet vil derfor være hvor stor grad av sikkerhet man skal kreve av kjøpers mistanke for at det skal bli aktuelt å kreve at verkstedet bøyer seg. Må kjøper ha mistanker til den konkrete leveransen, eller holder det med generelt dårlige erfaringer med den angitte leverandøren. Kreves det

dokumentasjon eller bevis for bakgrunnen for innvendingene? Det må selvsagt foretas en konkret vurdering i hver enkelt situasjon for å komme frem til hvilken vekt man skal tillegge de forskjellige momenter. På generelt grunnlag kan man likevel si litt om hvordan vurderingen skal gjøres. Det viktigste momentet er hvor sterke interesser motparten har i sine ønsker.

Et hovedelement ved vurderingen av den relative vekt av kjøpers ønsker er verkstedets ansvar etter kontrakten. Så lenge risikoen for eventuelt mislighold påhviler verkstedet vil kjøpers interesser vanskelig kunne bli sterke nok til å oppnå samme vekt, fordi de i utgangspunktet skal holdes skadesløse. Men i enkelte tilfeller vil slik skadesløsholdelse vanskelig kunne skje fullt ut. Det kan tenkes tilfeller som nevnt under punkt 1.3.1 hvor mislighold får følger for kjøper, om ikke nødvendigvis økonomiske, så en viss interesse har de jo at alt går smertefritt for seg.

Andre viktige elementer er verkstedets kjennskap til den aktuelle underleverandør. Dersom verkstedet kjenner underleverandøren godt, eller har gjort grundige undersøkelser kan jo dette selvsagt begrense substansen i kjøpers frykt, men dette vil jo igjen avhenge av hvor godt dokumentert kjøpers antakelser er.

Hvilke økonomiske kostnader det medfører for verkstedet å rette seg etter kjøpers ønsker er et sentralt aspekt. Hvordan oppgjøret skal skje vil påvirke hvilken vekt partenes interesser har i forhold til hverandre. Dersom det er avtalt en totalpris for hele prosjektet, alt inkludert taler dette for at verkstedet bør stå enda friere enn dersom utstyret skal betales etter regning. Ettersom verkstedet i det første tilfellet har bundet seg til å levere skipet til en fastsatt pris skal det opplagt mer til for at kjøper skal kunne komme med innvendinger som kan øke verkstedets kostnader. Likeledes minsker jo verkstedets interesse i å holde kostnadene nede dersom de likevel ikke skal betale dem. Det er vel også en naturlig oppfatning at kjøper er nærmere til å få et ord med i laget når de økonomiske konsekvensene ved valget påhviler han. Det presiseres at utstyr som skal betales etter regning ikke må forveksles med kjøpers utstyr. At utstyret skal betales etter regning endrer

ikke verkstedets ansvar, så noen ubetinget styringsrett oppstår absolutt ikke. Men partene kan selvsagt avtale endrede ansvarsforhold for underleveranser underveis, gjerne i sammenheng med økt innflytelse for kjøper. Jo mer ansvar kjøper tar på seg, jo mer innflytelse vil det være naturlig å gi ham. Det er ikke noe i veien for at han tar det fulle ansvaret for underleverandørens oppfyllelse, og i tilfelle vil han også kunne styre bruken selv.

Som tidligere nevnt vil usikkerheten med henhold til leveransen være det største problemet. Til syvende og sist vil et eventuelt krav til verkstedet om å rette seg etter kjøpers ønsker være avhengig av at leveransen ikke tilfredstiller kravene i kontrakten. Dersom partene er enige om dette vil det ikke oppstå et problem, da det er i begges interesse å finne en annen løsning. Problemet oppstår dermed når partene ikke er enige. Løsningen må da bli at verkstedet til slut tar avgjørelsen. Om de tar det riktige valget vil man sannsynligvis ikke vite før i ettertid, og det er verkstedets risiko.

3.3.3.3 Sammenfatning av verkstedets plikt til å ta behørig hensyn til kjøpers ønsker

På grunn av kontraktens bestemmelser om ansvarsforhold og at disse skal forbli uendret vil det neppe under noen omstendighet oppstå noen absolutt plikt for verkstedet til å rette seg etter kjøpers ønsker. Det er heller snakk om en plikt til å se på dem og ta dem til etterretning. Valget vil til syvende og sist være verkstedets, og dersom de ikke er overbevist av kjøpers argumenter eller føler seg trygge på egne vurderinger kan man neppe hindre dem i å avslå kjøpers ønsker. Det kan muligens reises spørsmål ved betydningen av bestemmelsen hvis det aldri oppstår noen plikt for verkstedet til rette seg etter kjøpers ønsker. For det første har bestemmelsen den funksjonen at den gir kjøper rett til å fremme sine synspunkter. Viktigere er det at verkstedets behandling av kjøpers ønsker kan få betydning for visse sider ved ansvarsfordelingen ved mislighold, da særlig i forhold til

bortfall av tillat forsinkelse.²¹ På bakgrunn av dette kan man si det slik at det å ikke rette seg etter kjøpers ønsker neppe vil være mislighold i seg selv, men det kan muligens få konsekvenser for verkstedets ansvar dersom problemer oppstår som kunne vært unngått ved å ta kjøpers ønsker til følge.

3.4 Avtalen mellom verkstedet og underleverandør

3.4.1 Innledning

I utgangspunktet er ikke avtalen mellom verkstedet og deres underleverandører annet enn en alminnelig avtale hvor det ikke gjelder noen formkrav. I hovedkontrakten er det heller ikke noen absolutte bestemmelser for hvordan avtalen skal utformes, men fordi det på noen områder kan ha betydning også for kjøper hva avtalen inneholder og hvordan den er utformet, er det i hovedkontrakten gitt noen føringer for hva underleveransekontrakten bør inneholde.

3.4.2 Hovedkontraktens krav til underleverandørkontrakten

Hovedkontrakten oppstiller krav til verkstedets forhandlinger med underleverandør på to områder. I Artikkel V, klausul 3 som gjelder inspeksjon ved kjøpers representant kreves det at verkstedet forsøker å gi kjøper en slik rett også hos underleverandøren. I Artikkel X, klausul 4 om underleverandørers garanti kreves det at verkstedet skal transportere krav på sine underleverandører til kjøper på hans anmodning, samt at verkstedet bestreber seg på å ha bestemmelser i underleverandørkontrakten som gir kjøper adgang til å fremme krav direkte mot underleverandør.

²¹ Se kapittel 4

3.4.2.1 Inspeksjon ved kjøpers representant

Kjøpers representants rett til inspeksjon hos verkstedet under byggeprosessen er absolutt. Kontrakten sier: *”Mens Skipet er under bygging og inntil Levering og Aksept, så skal Representanten og hans assistenter i all arbeidstid ha fri adgang til Skipet, dets maskiner og utstyr, og til ethvert annet sted hvor arbeid blir utført eller materialer blir produsert eller lagret i forbindelse med byggingen av Skipet, inkludert anlegg, verksted og kontorer til Verkstedet og områder tilhørende Verkstedets Underleverandører som utfører arbeid eller lagrer materialer i forbindelse med Skipets bygging.”*

I neste avsnitt heter det at kjøpers representanter også skal *”under byggingen av Skipet ha rett til å være tilstede ved alle forsøk, prøver og inspeksjoner som utføres i forbindelse med Skipet, dets maskineri, utstyr og utrustning. Verkstedet skal gi rimelig notis på forhånd om slike forsøk og inspeksjoner til Representanten for å gi ham eller noen av hans assistenter anledning til å være til stede.”* Dette avsnittet avsluttes med *”Verkstedet plikter å prøve å få sine Underleverandører til å akseptere at Representanten eller hans assistenter får en tilsvarende rett til inspeksjon og kontroll hva gjelder arbeid utført av Underleverandører”*.

Dette kan tyde på at det er en forutsetning for bruk av underleverandører at de aksepterer rettighetene som kontrakten gir kjøper i form av inspeksjon i første avsnitt. Her sies det klart at kjøpers inspeksjonsrett skal gjelde også hos underleverandører noe som gir verkstedet lite annet valg enn å velge en underleverandør som aksepterer det.

Siste setning i avsnitt to tyder på at reglene i dette avsnittet ikke er like absolutte. Når det heter at verkstedet plikter å prøve å få sine underleverandører til å akseptere er det naturlig å forstå det slik at verkstedet plikter å gjøre et reelt forsøk, men at det ikke er et absolutt krav at forsøket lykkes. Dette avsnittet angir kjøpers rett til å ha adgang til forsøk, prøver og inspeksjoner som utføres i forbindelse med skipet, samt verkstedets rett til å varsle om det nevnte på forhånd. I og med at kjøpers representant allerede etter første avsnitt utleder en rett til å ha adgang til alle faser i byggeprosessen vil de jo allerede ha en rett til å være

tilstedet ved slike forsøk og prøver som nevnt i avsnitt to. Det dette avsnitte tilfører er dermed verkstedets plikt til å gi rimelig notis på forhånd. Det er naturlig å tolke det slik at det er denne plikten som verkstedet kun plikter å prøve å videreføre til sine underleverandører. Det er imidlertid naturlig at verkstedet selv, som underleverandørens oppdragsgiver, ønsker å bli varslet om slike tester. Dersom underleverandøren skulle vise seg uvillig til å også gi notis til kjøper vil dette sannsynligvis løse seg ved at verkstedet videresender beskjeden.

I praksis vil kjøpers inspeksjonsrett neppe utgjøre en kilde til splid. Selv om det til en viss grad kan være forstyrrende å skulle legge til rette for utenforstående, og innblanding muligens kan være et irritasjonsmoment, er nok fordelene som ekstra kontroll fra en som har prosjektets beste som sin interesse være større. Mulighetene for å oppdage problemer underveis øker, noe som kan minske verkstedets kostnader med å utbedre dem betraktelig. Også sannsynligheten for å oppklare misforståelser i forhold til skipets spesifisering og tegninger før det får for store konsekvenser øker. Altså vil fordelene med inspeksjon fra kjøper gjerne være større enn ulempene både for verkstedet og underleverandører.

3.4.2.2 Underleverandørs garanti

Det kan til tider være praktisk at kjøper har adgang til å rette sine krav direkte mot underleverandør. Denne retten ønsker de gjerne å få formalisert ved bestemmelsen i Artikkel X, klausul 4. Kravet er at verkstedet skal bestrebe seg på å ha bestemmelser i kontrakten med underleverandør som gir kjøper rett til å fremme direkte krav, og Meland skriver at dette sjelden er et problem i praksis.²² At kjøper reklamerer direkte mot underleverandør endrer ikke verkstedets ansvar overfor kjøper.

²² Meland, Skipsbygging s. 170

3.4.3 Avtaleformer/kontraktstyper

Når verkstedet inngår avtaler med underleverandører må han ta stilling til hva slags avtale som er hensiktsmessig. Han har valget mellom en normal, selvstendig kontrakt eller han kan benytte en modell av det såkalte ”back to back prinsippet”²³. Dersom det benyttes en selvstendig kontrakt er det viktig for verkstedet å forsøke å overføre så mye som mulig av sine forpliktelser etter hovedkontrakten til underleverandørkontrakten. Dette har betydning fordi verkstedet vil ha behov for å kunne rette de samme kravene mot underleverandør som kjøperen kan rette mot verkstedet på bakgrunn av underleverandørens ytelse, slik at en svikt hos underleverandør ikke vil medføre at kjøper kan rette større krav mot verkstedet enn det verkstedet kan få dekning for hos underleverandør. I tillegg er det viktig at verkstedet forsøker å oppnå de bestemmelsene i underleverandørkontrakten som hovedkontrakten krever at han forsøker å få med.²⁴

”Back to back” prinsippet er ikke et entydig prinsipp. Det må heller kunne sies å være uttrykk for en teknikk som i det store og hele går ut på at hovedkontrakten gjøres til en del av underleverandørkontraktene. Engesæth beskriver to hovedalternativer av ”back to back” prinsippet.²⁵ Han kaller dem ”back to back” på regelnivå og ”back to back” på konsekvensnivå. ”Back to back” på regelnivå går ut på at hovedkontraktens regler og ordlyd gjennomføres nærmest direkte i underleverandørkontrakten, gjerne ved at verkstedet og underleverandør signerer en avtale hvor det fremgår at hovedkontraktens bestemmelser gjelder mellom dem. Ved bruken av dette alternativet er det avgjørende at slike ting som underleverandørens arbeidsomfang og tidsfrister avtales særskilt.

”Back to back” på konsekvensnivå kjennetegnes ved at det inntas regler i underleverandørkontrakten som skal gi underleverandør de samme rettigheter og forpliktelser som verkstedet har overfor kjøper. I noen tilfeller kan dette strekkes så langt at

²³ Engesæth, Lov og Rett 1996 s. 365

²⁴ Se under punkt 3.4.2.1 og under punkt 3.4.2.2

²⁵ Engesæth, Lov og rett 1996 s. 369

underleverandøren kun har krav på å få dekket merutgifter i den grad verkstedet har det, nesten uansett grunn til at verkstedet ikke skulle ha det. Ved bruk av dette alternativet er det sannsynligvis underleverandøren som må være mest oppmerksom, og kanskje sørge for å innta egne bestemmelser som avgrenser underleverandørens rolle.

I tillegg til de to kontraktstypene selvstendige og ”back to back” kontrakter er det også ganske vanlig at det kun brukes spesifikasjoner og generelle innkjøpsbetingelser. Det vil særlig være tilfelle ved bestilling av mindre spesielle leveranser, gjerne omtalt som hyllevarer. I disse tilfellene forplikter leverandøren seg gjerne til å levere den angitte leveransen etter verkstedets generelle innkjøpsbetingelser, som gjerne er et relativt enkelt standardformular, bestående av bestemmelser om pris, leveringstid og garanti. Dersom det oppstår spørsmål utover det innkjøpebetingelsene regulerer, må løsningen finnes i bakgrunnsretten.

4 Ansvar for svikt i underleveranser

4.1 Innledning

Når verkstedet ikke klarer å levere skipet kontraktsmessig kalles det mislighold. Mislighold kan realisere seg i form av forskjellige typer mangler eller i form av forsinkelse. En mangel har vi når skipet ikke svarer til kontraktens beskrivelse av skipet og dets kvalitet. For eksempel at kvaliteten på arbeid eller materialer er for dårlig, det er brukt andre løsninger i arbeidet enn avtalt, skipets ytelse i form av drivstofforbruk, fart eller lastekapasitet avviker fra spesifikasjonen, eller det mangler nødvendige sertifikater eller godkjenninger. Hovedpoenget er at skipet leveres, men ikke slik som avtalt i kontrakten.

Forsinkelse er når skipet ikke leveres til avtalt tid, altså kontraktsmessig leveringsdato. Det skilles i skipsbyggingskontrakten, som jeg skal komme tilbake til, mellom forsinkelse og tillatt forsinkelse.²⁶ Tillatt forsinkelse fører ikke til misligholdsansvar.

I forholdet mellom partene i skipsbyggingskontrakten er det leveringen av det ferdige skipet som er interessant. Om skipet er i kontraktsmessig tilstand på leveringstidspunktet og om leveringstidspunktet tilsvarer kontraktsmessig leveringsdato. Når verkstedet bruker underleverandører vil det som tidligere nevnt oppstå et avtaleforhold mellom verkstedet og disse. Det kan selvsagt forekomme mislighold også av disse kontraktene, men siden kjøper ikke er part i disse kontraktene er dette er i utgangspunktet irrelevant for kjøper så lenge det ikke får følger for oppfyllelsen av hovedkontrakten.

4.2 Utgangspunkt etter kontrakten - fullt ansvar

Som allerede nevnt er utgangspunktet i kontrakten at verkstedet har fullt ansvar for sine underleverandører.²⁷ Bakgrunn for dette finner vi i obligasjonsrettens regler om kontraktshjelperansvar. Når man sier at verkstedet har fullt ansvar for sine underleverandører sikter man til forholdet til motparten i hovedkontrakten, altså kjøper. Ansvar for at verkstedets forpliktelser oppfylles kontraktsmessig hviler på verkstedet, også når et eventuelt kontraktsbrudd skyldes svikt i underleveranser. Dette gjelder i utgangspunktet også når verkstedet ikke kan lastes for underleverandørens svikt, så lenge det ikke faller inn under reglene om tillatt forsinkelse eller det finnes andre konkrete grunner for å fritta verkstedet for ansvaret. Man kan derfor si at hovedregelen er at verkstedet har et objektivt ansvar for sine underleverandører.

Som regel vil svikt i underleveransen som fører til kontraktsbrudd i hovedkontrakten også være kontraktsbrudd i underleverandørkontrakten. Verkstedet har da vanligvis anledning til

²⁶ Se under punkt 4.3.2

²⁷ Se kapittel 3.1

å kreve misligholdsbeføyelser, ofte erstatning, slik at heller ikke verkstedet nødvendigvis lider noen stor skade. Dette er imidlertid en sak mellom verkstedet og underleverandøren.

Ved første øyekast ville kanskje praktiske grunner gjort det mer hensiktsmessig om kjøper hadde ansvaret for å ordne opp med underleverandør. Dersom verkstedet likevel sitter med de samme kravene mot underleverandør som kjøper har mot verkstedet skulle man kanskje tro at det var praktisk for alle parter om man unngikk at verkstedet opptrådte som en slags mellommann. Kontrakten åpner som nevnt for en slik løsning, men kun på kjøpers anmodning.²⁸ Det er altså valgfritt om kjøper ønsker å overta verkstedets krav på underleverandøren, og grunnen til dette er at kjøper ofte ikke er så interessert i det.

Verkstedets situasjon, som kjøper eventuelt overtar er ikke nødvendigvis så gunstig og risikofri som det kunne se ut som. Mislighold av kontrakten medfører mye ekstraarbeid. Forhandlinger med kjøper om organiseringen av utbedringer og nye tidsfrister, selve arbeidet med rettingen av eventuelle mangler, forhandlinger om forskyvninger i kommende prosjekter av kapasitetsgrunner og arbeidet mot underleverandør i forbindelse med eventuelle krav. Alt dette er arbeid som verkstedet neppe kommer utenom selv om svikten ligger hos underleverandør. Verkstedet har muligens krav på å få erstattet de økonomiske utgiftene med dette arbeidet, men det kan være andre problemer som er like vanskelige, for eksempel manglende kapasitet til å ta seg av det. I tillegg kommer risikoen for at verkstedets tap ikke blir erstattet, eventuelt ikke erstattet fullt ut. Dette kan ha forskjellige årsaker. For eksempel manglende betalingsvilje, betalingsdyktighet eller konkurs hos underleverandør, eller bestemmelser i underleverandørkontrakten som begrenser verkstedets krav.

Når man legger til at verkstedet ofte benytter seg av uttallige underleverandører i hvert skipsbyggingsprosjekt er det ikke vanskelig å se for seg at kjøper foretrekker å forholde seg til verkstedet og ingen andre. Svikten må kanskje fordeles mellom flere av

²⁸ Se under punkt 3.4.2.2

underleverandørene, så å slippe arbeidet med å navigere mellom en drøss med underleverandører for å få ordnet opp i ting er som regel ønskelig for kjøper. Som nevnt forekommer skipsbyggingsprosjekter hvor verkstedets funksjon hovedsakelig er å organisere prosjektet, mens produksjonen settes bort til underleverandører. Dette blant annet er av samme grunn, at kjøper ønsker å slippe å forholde seg til flere parter. Direkte krav mot underleverandører er en mulighet kjøper normalt kun benytter seg av dersom forhold hos verkstedet gjør det nødvendig å gå utenom dem, for eksempel konkurs. Det kan også tenkes mindre alvorlige forhold som gjør det gunstigere for kjøper å ordne opp med underleverandør selv, for eksempel unødig tidsbruk eller manglende tillitt.

Som vi ser er det gode grunner for at ingen av partene ønsker å sitte med mer ansvar for underleverandørene enn det som er nødvendig. Når noe svikter er det derfor interessant om det finnes regler i kontrakten, eller om handlinger fra noen av partene endrer ansvarsforholdet i noen tilfeller.

4.3 Unntak fra verkstedets ansvar

4.3.1 Tillatt forsinkelse

I første omgang er misligholdsbeføyelsen ved forsinket levering reduksjon av kontraktsprisen. Satsene for dette og konsekvensene ved forsinket levering for øvrig er fastsatt i kontraktens Artikkel IV. ”*Hvis leveringen av Skipet er forsinket utover Leveringsdato, så skal Kontraktsprisen reduseres ved fradrag i denne som følger:*” Reduksjonssatsene er delt i intervaller: fra dag 1 til dag 30, dag 31 til dag 60 og fra dag 61 til dag 180. Fradrag tilsvarende satsene for til sammen 180 dager er maksimal tillatt reduksjon etter kontrakten. Ved forsinkelser utover 180 dager har kjøper rett til å kansellere kontrakten.

Kontrakten opererer imidlertid med et begrep som kalles tillatt forsinkelse. Reglene om force majeure og tillatt forsinkelse finner vi i Artikkel IX. Tillatt forsinkelse forklares i artikkelens klausul 3 som ”*Forsinkelse på basis av årsaker som nevnt i denne Artikkel IX klausul 1 og i Artikkel VI og andre forsinkelser forårsaket av ikke oppfyllelse av Kjøperens forpliktelser etter denne Kontrakt og alle andre forpliktelser av en slik art at de under vilkårene i denne Kontrakt tillater forsinkelse eller utsettelse av Leveringsdato, skal anses som Tillatt Forsinkelse og skal forlenge Leveringsdatoen med enhver netto forsinkelse forårsaket av dette.*”

Årsakene som det vises til er henholdsvis i Artikkel IX, klausul 1 force majeure og i Artikkel VI endringer og modifikasjoner som har ført til at partene har avtalt utsatt leveringstid. I tillegg nevnes ikke-oppfyllelse av kjøpers forpliktelser som blant annet omfatter kjøpers utstyr²⁹

Reglene om tillatt forsinkelse åpner altså for at forsinkelsen ikke er å anse som mislighold og at misligholdsbeføyelsene dermed faller bort dersom forsinkelsen skyldes en av de nevnte årsaker. Et unntak gjøres imidlertid for tillatt forsinkelse som skyldes force majeure. I de tilfellene bestemmer Artikkel IV, klausul 1c at tillatt forsinkelse er begrenset oppad til 270 dager. ”*Dersom den totale forsinkelse, inkludert Force Majeure Forsinkelse, men ekskludert annen Tillatt Forsinkelse, utgjør 270 dager eller mer, så kan Kjøperen kansellere Kontrakten*”

Det kan være interessant å se nærmere på hvordan force majeure bestemmelsen påvirkes av verkstedets bruk av underleverandører. Jeg vil først gjøre rede for hovedtrekkene i bestemmelsen, før jeg tar for meg særegenheter ved bruk av underleverandør.

²⁹ Se under punkt 3.2.1

4.3.2 Force majeure

4.3.2.1 Force majeure tilfellene

Force majeure forsinkelser reguleres altså i kontraktens Artikkel IX. Artikkelen oppstiller regler for både hva som skal til for at en forsinkelse anses som force majeure, og hva som er virkningen om så er tilfelle. Ola Mestad skriver at ”*Den allmenne forma for ei force majeure-regulering i skyldforhold er ei fastsetjing av at dersom ein viss type hendeleg (kasuell) hending er årsak til ei hindring for å oppfylle ein resultatskyldnad eller eit resultatvilkår, så inntreer ein eller fleire verknader i form av ansvarsfritak for ikkje-oppfylling av ein skyldnad, omlegging av delar av skyldforholdet eller bortfall eller suspensjon av skyldnader.*”³⁰ I skipsbyggingskontrakten er følgen av force majeure at forsinkelsen faller inn i gruppen tillatt forsinkelse som nevnt ovenfor, men altså da begrenset oppad til 270 dager.

Som force majeure forsinkelse skal forsinkelsen anses dersom ”*Levering og Aksept av Skipet er forhindret eller forsinket som en konsekvens av ekstraordinære forhold eller hendelser utenfor Verkstedets kontroll*”. I kontrakten er det så listet opp en rekke eksempler på forhold som anses som force majeure, deriblant Naturkatastrofer, ekstraordinære inngrep fra myndigheter, krig, streik og forlenget stopp - for lite av - eller restriksjoner på elektrisk strøm. Listen er ikke uttømmende, for i neste avsnitt kommer en ”sekkebestemmelse” som omfatter ”*enhver annen ekstraordiner hendelse utenfor verkstedets kontroll.*”

Kravene for at en forsinkelse skal være force majeure er at årsaken skal være enten ekstraordinær eller utenfor verkstedets kontroll. Begge kravene bør ikke være oppfylt. Ekstraordinære hendelser er typisk naturkatastrofer som er nevnt i klausulen. I og med at

³⁰ Ola Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt, 1991, s. 4

utgangspunkt og hovedregelen er at risikoen for hindringer hviler på verkstedet er det naturlig at klausulen tolkes ganske strengt. Meland illustrerer dette med rettspraksis om ekstreme værforhold.³¹ Han viser også til en utrykt voldgiftsdom fra 2002 som også gir uttrykk for en streng bedømmelse og her bekreftes det også at bevisbyrden for force majeure tilfeller ligger hos verkstedet.³²

Begrepet hendelser utenfor verkstedets kontroll sikter til et slags kontrollansvar. Det er dermed ikke nødvendigvis nok at verkstedet ikke har faktisk kontroll over hendelsen, men det må også ligge utenfor verkstedets kontrollansvar. Meland bruker uttrykket ”kontrollsfære” og sier videre at ”forhold innenfor denne sfære kan verkstedet påvirke, og har risikoen og ansvaret for.”³³ Som følge av kontraktens bestemmelser om verkstedets ansvar for underleverandører og det alminnelige kontraktshjelperansvaret vil for eksempel verkstedets underleverandører falle inn under verkstedets ”kontrollsfære”. Streik og lockout er forhold som er nevnt som force majeure hendelser. Disse må antas å være eksempler på hendelser utenfor verkstedets kontroll, da de neppe kan anses som ekstraordinære. Dette bekreftes av unntaket som er gjort for lokale arbeidsuroligheter da slike må antas å ligge innenfor verkstedets ”kontrollsfære”.

Som force majeure forsinkelse anses det også når ”forsinkelse i Verkstedets andre forpliktelser som et resultat av Force Majeure beskrevet i denne bestemmelse som direkte forårsaker forsinkelse i Verkstedets utførelse av sine forpliktelser etter denne Kontrakten.”

³¹ ”I RG 1992, side 1158 Påberopte Trondheim kommune seg at flom i Trondheim – som var den verste på 27 år – var force majeure. Henset til at statistikk og målinger tilsa et gjentakelsesintervall på mellom 10 og 30 år ble kommunen ikke hørt med dette.” Meland, Skipsbygging s. 145

³² ”Verkstedet påberopte seg et kraftig og uvanlig snøfall i Sverige som force majeure som hadde rammet en underleverandør. De fikk ikke medhold, og voldgiftsretten uttalte at det var et ”usedvanlig forhold, men dokumentasjonen for at snøfallet og takproblemene – hver for seg eller samlet – faller i kategorien force majeure og at det herved oppstod et tidstap som ikke kunne innhentes, er imidlertid så vidt svak at voldgiftsretten ikke kan finne at unntaksreglene i kontraktens § 2 kan komme til anvendelse.” Meland, Skipsbygging s. 145

³³ Meland, Skipsbygging s. 146

Altså hvis hendelser som regnes som force majeure etter skipsbyggingskontrakten forsinker verkstedet i andre prosjekter, først og fremst forutstående, slik at dette direkte forsinker verkstedets arbeid etter kontrakten.

Det regnes også som force majeure hos verkstedet dersom underleverandør er forsinket med leveringen av større deler eller viktige ytelser og dette igjen fører til forsinkelser for verkstedet når ”årsaken til forsinkelsen ville blitt anerkjent som Force Majeure Forsinkelse under denne Artikkel IX hvis den hadde påvirket Verkstedet”.³⁴

Hvis verkstedet allerede er forsinket og force majeure inntreer etter den opprinnelige leveringsdatoen vil reglene beskrevet over fortsatt gjelde slik at force majeure forsinkelsen trekkes fra den totale leveringsforsinkelsen. Dette går fram av klausul 1b i Artikkelen ”Bestemmelsene i avsnitt (a) over, skal gjelde selv om Force Majeure inntreer etter Kontraktsmessig Leveringsdato.”

4.3.2.2 Verkstedets plikt til å unngå eller overvinne force majeure hindringen

Det er i kontrakten visse krav til verkstedet for å få anerkjent force majeure selv om hindringen faller inn under en av force majeure hendelsene som nevnt ovenfor.

”Det skal ikke anses som Force Majeure Forsinkelse hvis slik forsinkelse kunne med rimelighet forutsees eller forventes av Verkstedet ved Kontraktsinngåelsesdato, eller denne kunne blitt forhindret eller unngått ved utøvelse av behørig aktsomhet av Verkstedet, dets hjelpere, ansatte eller underleverandører.” Det vil med andre ord være vanskelig å få påberopt seg force majeure forsinkelse på grunn av streik dersom de ansatte befant seg i streik allerede på tidspunktet for kontraktsinngåelsen. Likeledes vil ikke force majeure bli anerkjent på jordras dersom verkstedet har tatt sjansen på å plassere tunge materialer på et

³⁴ Mer om dette under punkt 4.3.2.3

sted de visste var spesielt utsatt for ras. Sistnevnte eksempel ville være noe verkstedet kunne unngått ved utøvelse av ”*behørig aktsomhet*”.

Det er også en forutsetning for at forsinkelser på bakgrunn av force majeure hos verkstedet skal anses som force majeure for verkstedet at verkstedet har ”*vist behørig aktsomhet i sitt valg av Underleverandør og sikret seg en rimelig margin for forsinkelser, slik at Verkstedet ved tidspunktet for ordre med rimelighet kunne forvente at levering ville finne sted i tide.*”³⁵

I kontrakten forplikter verkstedet seg også til å ”*gjøre sitt ytterste for å unngå eller minimalisere Force Majeure Forsinkelse*”. En Force Majeure hendelse betyr selvsagt ikke at verkstedet kan legge bena på bordet og vente til at hindringen er borte, de plikter å gjøre det de kan for at hindringen ikke skal føre til forsinkelser. Denne plikten kan innebære at de for eksempel må fremskynde senere faser av produksjonen og arbeide med dette mens force majeure hendelsen hindrer den opprinnelige tidsplanen og at de må gjøre en viss innsats for å innhente tapt tid når hindringen er overvunnet.

I Artikkel IX, klausul 2 kreves det at verkstedet må gi beskjed om force majeure forsinkelsen innen ti dager etter at de ble klar over eller burde blitt klar over årsaken til forsinkelsen. Det skal også med all rimelig hurtighet gis beskjed om forsinkelsens omfang. Dersom verkstedet ikke oppfyller plikten til å gi beskjed faller retten til å senere påberope seg force majeure forsinkelse bort.

4.3.2.3 Force majeure hos eller som følge av underleverandør

Som nevnt ovenfor vil underleverandør ligge innenfor det som Meland har kalt verkstedets ”kontrollsfære”.³⁶ Følgen av det er at eventuelle forsinkelser som skyldes svikt hos

³⁵ Mer om dette under punkt 4.3.2.3

³⁶ Se under punkt 4.3.2.1

underleverandør ikke vil kunne anses som force majeure i seg selv, fordi det faktum at underleverandør svikter verken vil være en ekstraordinær hendelse eller en hendelse utenfor verkstedets kontroll. Dersom verkstedet skal kunne påberope seg force majeure på bakgrunn av forsinkelse fra underleverandør må det derfor forankres i bestemmelsen som sier at det anses som force majeure dersom årsaken til underleverandørens forsinkelse ville blitt ansett som force majeure etter hovedkontrakten.

Det er i og for seg ganske naturlig at man har regelen om det man kaller ”dobbel force majeure”³⁷. Det er liten grunn til å skille mellom hvilke ledd force majeure hendelsen inntreffer, fordi man til slutt uansett vil kunne si at den rammer verkstedet. Det vil også kunne forsvares å hevde at årsaken til at verkstedet er forsinket skyldes en ekstraordinær hendelse, eller en hendelse utenfor verkstedets kontroll selv om denne har rammet underleverandøren. Hvorvidt verkstedet ville kunne påberope seg force majeure hos underleverandør dersom man tenker seg bestemmelsen om dobbel force majeure bort er imidlertid usikkert. Det er grunn til å tro at de kan det dersom hendelsen faller i gruppen ekstraordinære, fordi kriteriene for en vurdering av om en hendelse er ekstraordinær er relativt konstante. For hendelser utenfor verkstedets kontroll ville det bero på en vurdering av om kontraktshjelperansvaret fører til at hendelser, som dersom de rammet verkstedet ville vært utenfor deres ”kontrollsfære”, vil falle innenfor ”kontrollsfæren” når de rammer underleverandør. I begge tilfellene må man vurdere opp mot hvilken mulighet verkstedet har til å benytte seg av andre underleverandører. Mestad tar til orde for at en viss forsinkelse bør være greit, men dersom den blir langvarig vil verkstedet måtte forsøke å se seg om etter en annen leverandør.³⁸ I så tilfelle beror det på en konkret vurdering i de enkelte tilfellene. Man må vurdere verkstedets mulighet til å bruke andre underleverandører. Da må man se på hva slags leveranse det er snakk om, den praktiske muligheten til at andre kan levere ytelsen og hvor raskt dette eventuelt kan fremskaffes. I tillegg må det vurderes hvilken adgang verkstedet har til å bruke andre underleverandører etter kontrakten. Mestad skriver at ”*dersom kontrakten fastset kva for underleverandør som*

³⁷ Se Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt s. 342

³⁸ Se Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt s. 343

skal brukast, vil det alltid vere ei relevant force majeure-hindring at denne underleverandøren er råka av force majeure.”³⁹

Dette går ikke klart frem av kontrakten om reglene om dobbel force majeure kan benyttes også på underleverandørens leverandører og leverandører videre nedover i en eventuell leverandørkjede. I kontraktens ordlyd er det bare underleverandør som er nevnt. Kontraktens definisjon av underleverandør omfatter ikke underleverandørens leverandører, slik at rent språklig er det lite naturlig å tolke bestemmelsen utvidende på dette området. Meland tar imidlertid til orde for å tolke bestemmelsen på bakgrunn av tilsvarende regel i kjøpslovens § 27, andre ledd. I andre punktum heter det at ”*Det samme gjelder dersom forsinkelsen beror på en leverandør som selgeren har brukt, eller på noen annen i tidligere salgsledd.*” Det er ikke noen egentlig grunn til at force majeure-bestemmelsen ikke også skal omfatte underleverandørers leverandører da årsakene og virkningene vil være de samme uansett hvor i kjeden de inntreffer, og hensynet til at verkstedet ikke skal straffes for hindringer det ”ikkje rimelig kunne krevjast at skyldnaren skal overvinne”⁴⁰ gjør seg også gjeldende her. Igjen vil mulighetene som verkstedet har til å benytte en annen underleverandør måtte vurderes, og man kan si at det i hvert fall ikke blir lettere for verkstedet å ha full kontroll når hindringen inntreffer overfor en leverandør som verkstedet vanligvis ikke har direkte kontakt med en gang. Meland nevner også at harmoniseringshensyn i forhold til SAJ⁴¹ form og AWES⁴² form taler for å la bestemmelsen om dobbel force majeure omfatte også leverandører nedover i underleverandørkjeden.⁴³

Vurderingen av hendelsene i forhold til force majeure bestemmelsen blir praktisk talt som om de hadde rammet verkstedet direkte, selv om de nå først og fremst har rammet

³⁹ Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt s. 243

⁴⁰ Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt a. 242

⁴¹ Shipbuilding Contract of the Shipowners Association of Japan

⁴² Standard Shipbuilding Contract, adopted of the Association of European Shipbuilders and Shiprepairers

⁴³ Meland, Skipsbygging s. 148

underleverandør. Det som skiller er at man nå har to aktører som har mulighet til å hindre, unngå eller minimalisere force majeure forsinkelsen. I tillegg stiller kontrakten opp kravet om at verkstedet skal ha ”*vist behørig aktsomhet i sitt valg av Underleverandør, og sikret seg en rimelig margin for forsinkelser, slik at verkstedet ved tidspunktet for ordre med rimelighet kunne forvente at levering ville finne sted i tide.*”

Hvis vi først tar for oss den generelle force majeure-forutsetningen i kontrakten så bestemmer den som nevnt ovenfor at ”*Det skal ikke anses som Force Majeure Forsinkelse hvis slik forsinkelse kunne med rimelighet forutsees eller forventes av Verkstedet ved Kontraktsinngåelsen, eller denne kunne blitt forhindret eller unngått ved utøvelse av behørig aktsomhet av Verkstedet, dets hjelpere, ansatte eller Underleverandører.*”⁴⁴

Når det gjelder kravet om at verkstedet ikke med rimelighet må ha kunnet forutse eller forvente forsinkelsen ved kontraktsdato⁴⁵ vises det til inngåelsen av hovedkontrakten. Bakgrunnen for force majeure reglene er jo nettopp at man ikke skal måtte sitte med risikoen for hendelser som man ikke har forutsetninger for å kunne kontrollere. Derfor følger det jo helt naturlig at hendelser som man kunne forventet eller forutsett ikke anses som force majeure. Like naturlig er det at forsinkelsen ikke anses som force majeure dersom den kunne blitt forhindret eller unngått ved utøvelse av behørig aktsomhet. Skillet mellom de to kravene ”*forutsees eller forventes*” og ”*forhindret eller unngått*” går på at hva man i det første tilfellet kunne forutsett ved kontraktsdato og i det andre tilfellet hva man kunne gjort underveis.

⁴⁴ Se under punkt 4.3.2.2

⁴⁵ I artikkel IX brukes ordet kontraktsinngåelsesdato. Dette er en trykkfeil, og det riktige ordet skal være kontraktsdato, som er definert i kontraktens Artikkel 1 som den dato som kontrakten blir undertegnet. Se Meland, Skipsbygging s. 150

I dobbel force majeure-tilfellene vil disse kravene måtte stilles til både verkstedet og underleverandør. Det er naturlig å begynne med underleverandør, ettersom det i det hele tatt ikke er behov for å diskutere verkstedets opptreden dersom underleverandørs forsinkelse ikke ville blitt anerkjent som force majeure etter Artikkel IX.

4.3.2.3.1 Underleverandørs plikt til å hindre, unngå eller minimalisere force majeure forsinkelsen

Når det heter i kontrakten at vilkåret for at forsinkelser fra underleverandør skal anses som force majeure er at årsaken til forsinkelsen ville ha blitt anerkjent som force majeure forsinkelse etter Artikkel IX er det grunn til å anta at alle betingelsene for force majeure må være oppfylt. Det innebærer at det ikke er nok at årsaken oppfyller kravene til hva slags hindringer som anses som force majeure, man må i tillegg sette underleverandør i verkstedets sted hva angår plikt til å overvinne eller hindre forsinkelsen. Dette kan belyses med et eksempel: Dersom verkstedet rammes av ekstreme værforhold som han enten med rimelighet kunne forutsett på forhånd eller forhindret eller unngått ved utøvelse av behørig aktsomhet ville dette ikke blitt anerkjent som force majeure etter Artikkel IX. De samme kravene må derfor stilles til underleverandør. Bakgrunnen for at de samme kravene må stilles til underleverandør finner vi i hensynet bak kontraktshjelperansvaret om at verkstedet ikke skal slippe unna forpliktelser ved å bruke medhjelpere.

Det kreves altså at underleverandøren ikke med rimelighet må ha kunnet forutse eller forvente force majeure forsinkelsen ved kontraktsinngåelsesdato. Det er naturlig at det for underleverandør siktes til dato for inngåelse av underleverandørkontrakten. Det ville være unaturlig å snakke om inngåelsen av hovedkontrakten i forbindelse med underleverandør, da denne kontrakten i utgangspunktet egentlig ikke angår ham. I mange tilfeller er ikke underleverandør engang kjent med prosjektet på dette tidspunktet. Spørsmålet blir da hva som legges i uttrykket ”*kunne med rimelighet forutsees eller forventes*”.

Bestemmelsen viser til verkstedets, og i dette tilfellet underleverandørens plikt til å planlegge. Det må kunne forventes at underleverandøren planlegger med det Meland kaller

”profesjonell aktsomhet”⁴⁶ slik at hindringer som kan unngås ved utøvelse av slik ikke oppstår. Det ligger i hele force majeure begrepets natur at hendelser som kunne vært unngått ikke er force majeure. Det vil si at det ikke nødvendigvis er slik at hindringen må ha vært synlig for underleverandøren ved kontraktsdato, det er nok at den kunne vært synlig ved god planlegging. Hvor høye krav som skal stilles til underleverandørens fremsynthet ved planleggingen er usikker. Det som er sikkert er at det må foretas en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Ved vurderingen må det tas i betraktning om underleverandøren har gjort de undersøkelser og tatt de forholdsregler som det må kunne forventes at en profesjonell aktør gjør før han påtar seg et oppdrag. Mestad antyder at Man kan oppfatte dette kravet som et tilfelle av culpa in contrahendo.⁴⁷ I så tilfelle vil grensen gå ved uaktsomhet, men han antyder også at formuleringen i kjøpslovens § 27, som er veldig lik formuleringen her i kontrakten, muligens fastsetter en særlig streng aktsomhetsnorm.⁴⁸

Den andre forutsetningen er at verkstedet, og her underleverandør ikke må kunne ha forhindret eller unngått force majeure forsinkelsen ved utøvelse av behørig aktsomhet. Meland omtaler dette som det såkalte ”umulighetskriteriet” og legger i det at ”*det hjelper altså ikke om man tok eller ikke tok høyde for hendelsen, det ville ikke vært mulig å forhindre dette nesten uansett hva man gjorde.*”⁴⁹ Dette kriteriet er det naturlig å se i sammenheng med bestemmelsen i kontraktens Artikkel IX, klausul 1a, som sier at ”*Verkstedet er forpliktet til å gjøre sitt ytterste for å unngå eller minimalisere Force Majeure Forsinkelse.*” Dersom denne bestemmelsen skal ha noe særlig selvstendig betydning vil det være naturlig å tolke begge kriteriene innskrenkende. Det betyr at ”umulighetskriteriet” kun retter seg mot verkstedets eller underleverandørs opptreden før en eventuell force majeure situasjon oppstår, altså at det man kan ta høyde for innenfor

⁴⁶ Meland, Skipsbygging s. 150

⁴⁷ Mestad, Om force majeure og risikofordelingen i kontrakt s. 301

⁴⁸ Mestad, Om force majeure og risikofordelingen i kontrakt s. 302

⁴⁹ Meland, Skipsbygging s. 150

rammene av behørig aktsomhet, enten ikke er til å unngå, eller at det ikke ville vært mulig å ta høyde for det i det hele tatt innenfor disse rammene. Plikten i klausul 1c retter seg derimot mot hvor langt verkstedet eller underleverandør er forpliktet til å strekke seg for å unngå eller minimalisere virkningen av hindringen når den er oppstått eller man ser den komme.

Når det gjelder vilkåret behørig aktsomhet er det klart at det må foretas en konkret aktsomhetsvurdering av verkstedets eller underleverandørens opptreden i det enkelte tilfellet. Hvorvidt begrepet behørig tilfører bestemmelsen en strengere norm enn det normale aktsomhetskravet er noe usikkert. Det er klart at normal uaktsomhet rammes av uttrykket. Så kan det være naturlig å tolke uttrykket slik at det også oppstiller en viss aktivitetsplikt. Altså at det ikke holder at verkstedet eller underleverandør forholder seg helt passiv. Ordbruken i den engelske versjonen av kontrakten forsterker imidlertid ikke inntrykket av at en slik tolkning er riktig. Her brukes uttrykket "due diligence" som gjerne forstås som "the diligence reasonably expected from, and ordinarily exercised by, a person who seeks to satisfy a legal requirement or to discharge an obligation"⁵⁰ Direkte oversatt: Hensynet eller omsorgen forventet av, og normalt utøvd av, en person som søker å rette seg etter et rettslig krav eller skal oppfylle en forpliktelse. Det er vanskelig å legge noe mer enn en normal aktsomhetsnorm i dette uttrykket. I praksis betyr det i tilfelle at normalt aktsom opptreden er det som kreves.

Bestemmelsen i klausul 1c om at verkstedet plikter å gjøre sitt ytterste for å unngå eller minimalisere force majeure forsinkelse er et uttrykk for det Mestad omtaler som "offergrensen".⁵¹ I forhold til "offergrensen" er det ganske avgjørende hvor fritt verkstedet eller underleverandør står i hvordan de kan oppfylle kontrakten. Mestad skriver at "Når force majeure-reguleringa gjeld for sitt klassiske område fysisk skade på spesieting trengs det ingen offergrensemodifikasjonar. Er den fysiske skaden skjedd, så er hindringa til

⁵⁰ Black's Law Dictionary

⁵¹ Mestad, Om force majeure og risikofordelingen i kontrakt s. 304

stades.”⁵² Det skyldes at muligheten til å unngå eller minimalisere følgene av force majeure hindringen begrenses i takt med verkstedets eller underleverandørens innskrenkede spillerom for oppfyllelsen. Jo mer spesifikk ytelsen er, jo vanskeligere er det å unngå eller overvinne hindringen ved å for eksempel bruke andre løsninger eller materialer. Hvor langt man skal kreve at verkstedet og underleverandør strekker seg beror på en skjønnsmessig vurdering. Avgjørende vil være, i tillegg til hvor spesifikk ytelsen er, hvor omfattende forsinkelsen er, hvilken betydning den har for kjøper og verkstedets økonomiske kostnader i forhold til disse momentene. Meland antyder at denne plikten må tolkes strengt, og at verkstedet normalt må gjøre mer enn det allerede har forpliktet seg til for å unngå eller minimalisere forsinkelsen.⁵³ Økonomisk må det regnes med at en viss ekstra ytelse i form av at alternativ oppfylling blir dyrere kreves. Se for eksempel Rt 1934 s. 507 hvor høyesterett forkaster forsinkelser i levering av stålplater på grunn av is på Rhinen til et skipsbyggingsprosjekt som force majeure, vel og merke fordi det ikke var mer enn hva man måtte regne med på den årstiden, men også fordi hindringen kunne vært overvunnet med en noe dyrere transportmåte.

4.3.2.3.2 Force majeure klausulens krav til verkstedets opptreden ved bruk av underleverandør

Etter at vurderingen av om underleverandørens forsinkelse ville blitt anerkjent som force majeure etter kontrakten må det vurderes om forsinkelsen anerkjennes som force majeure grunn for verkstedet. Det er allerede slått fast at selve årsaken til forsinkelsen anses som force majeure grunn i og med at den er anerkjent hos underleverandør, under forutsetning av at det gjelder ”*større deler eller viktige ytelser*”. Hvordan grensene skal trekkes opp for hva som faller inn i dette begrepet må man finne etter en konkret vurdering av delen eller ytelsens verdi, hvor spesiell den er, omfanget av forsinkelsen og verkstedets mulighet til å skaffe alternative deler eller ytelser, og det er vel lite trolig at denne forutsetningen får

⁵² Mestad, Om force majeure og risikofordelingen i kontrakt s. 304

⁵³ Meland, Skipsbygging s. 151

særlig selvstendig betydning, da disse momentene også må vurderes i forhold til verkstedets plikt til å unngå eller minimalisere force majeure forsinkelsen. Mestad antyder også at dette er et utslag av kravet om årsaksammenheng mellom hindringen og forsinkelsen.⁵⁴ Altså at dersom hindringene lett kan overvinnes ved å skaffe ytelsene fra andre leverandører så er det ikke tilstrekkelig årsaksammenheng mellom hindringen og forsinkelsen.

Vurderingen som må tas for å se om årsaken anerkjennes som force majeure for verkstedet går i det stor og hele på verkstedets opptreden, før og i forbindelse med force majeure hindringen. Det sier selv etter det som allerede er sagt ovenfor om at underleverandør settes i verkstedets sted at, store deler av vurderingen tilsvare den som er beskrevet ovenfor for underleverandør. Det er imidlertid noen ting som vil bli spesielt på verkstedets hånd.

Aller først er det et særskilt krav til verkstedet om at de må ha vist ”*behørig aktsomhet i sitt valg av Underleverandør og sikret seg en rimelig margin for forsinkelser, slik at Verkstedet ved tidspunktet for ordre med rimelighet kunne forvente at levering ville finne sted i tide.*”

Kravet kan deles i to. Verkstedet må for det første ha vist behørig aktsomhet i valget av underleverandør og de må for det andre ha sikret seg en rimelig margin for forsinkelser. Det første kravet gjelder den generelle aktsomheten ved valget av underleverandør. At dette kravet tilfører noe utover det som allerede ligger i ”umulighetskriteriet” er det i og for seg vanskelig å se for seg. Det kan imidlertid ha en viss understrekende effekt ved at det minner verkstedet på at aktsomhetskravet gjelder også i valget av underleverandører.

Det andre kravet derimot kan nok ha en selvstendig betydning. Det avhenger imidlertid av om kravet om å sikre seg en rimelig margin for forsinkelser går utover det man allerede må forvente av behørig aktsom opptreden. I skipsbyggingskontrakten fra 1981 har klausulen en annen ordlyd. Der heter det at force majeure reguleringen ikke påvirker verkstedets plikt til å ”*vise aktsomhet ved valg av underleverandører for med rimelig margin å unngå*

⁵⁴ Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt s. 225

forsinkelser”.⁵⁵ Mestad antyder bestemmelsen med denne ordbruken ikke innebærer noen utvidet plikt i forhold til det generelle aktsomhetskravet. Når ordlyden i Skip 200 er endret kan det tyde på at det er et uttrykk for en skjerpet plikt for verkstedet til å ta større høyde for forsinkelser fra underleverandør enn det som vil kunne kreves bare av behørig aktsomhet. Plikten strekker seg til det som er nødvendig for at verkstedet med rimelighet skal kunne forvente at levering finner sted i tide. Med i tide er det naturlig å forstå at levering skjer innenfor det tidsrom som er nødvendig for at verkstedet skal rekke å fullføre byggingen. Siden kravet er at verkstedet med rimelighet må kunne forvente levering innenfor dette tidsrom må man i vurderingen av hvor stor margin verkstedet må beregne seg ta hensyn til den totale oppfyllestid for underleverandør, ytelsens omfang og verkstedets tidsplan for oppfyllelse av hovedkontrakten.

Utover dette gjelder samme forutsetningene og pliktene for verkstedet som det er gjort rede for i forbindelse med underleverandør ovenfor. Forutsetningen om at force majeure forsinkelsen ikke er kunne forventes og plikten til å gjøre sitt ytterste for å unngå eller minimalisere force majeure forsinkelsen.

4.3.2.4 Betydningen av kjøpers påvirkning i valg av underleverandør for force majeure forsinkelser

Som beskrevet i kapittel 3 vil kjøper til tider i større eller mindre grad styre bruken av underleverandør. I noen tilfeller kan det tenkes at denne påvirkningen kan ha betydning for avgjørelsen av om en forsinkelse anerkjennes som force majeure. Det er først og fremst kravene til verkstedets aktsomme opptreden, rimelige marginer og ytelse for å unngå eller minimalisere force majeure forsinkelsen som påvirkes.

⁵⁵ Norsk Skipsbyggingskontrakt 1981 § 2

Det er utrykkelig bestemt i Artikkel II, klausul 4 om bruken av underleverandør, at eventuelle meninger eller ønsker fra kjøperen ikke skal medføre noen endringer i verkstedets forpliktelser eller ansvar etter kontrakten.⁵⁶ Likevel kan det tenkes at kjøpers innspill kan påvirke hva som må kreves av verkstedet i forhold til aktsomhet og rimelighetsvurderinger i force majeure bestemmelsen og også hvor langt den såkalte ”offergrensen” skal strekkes.⁵⁷ Da dette er forpliktelser som varierer med verkstedets forutsetninger er det ikke naturlig å tolke Artikkel II, klausul 4 slik at eventuelle endringer som kjøpers innspill medfører i verkstedets forutsetninger også skal ses bort ifra. Det er også nærliggende å anta at bestemmelsen ikke tar sikte på å beskytte verkstedet mot utvidet ansvar, men heller sikre at ikke noe av ansvaret overføres til kjøper på bakgrunn av påvirkningen.

Som nevnt ovenfor vil særlig ”offergrensen” påvirkes av verkstedets valgfrihet i bruken av underleverandører. Spesifikasjonen og produsentlisten vil derfor være av stor betydning ved fastsettelsen av den. Både spesifikasjonen i seg selv og produsentlisten i sammenheng med spesifikasjonen kan begrense verkstedets spillerom ved oppfyllelsen, og som Mestad skriver, vil en slik plikt som ”offergrensen” er et uttrykk for ikke være tilstede i det hele tatt dersom hindringen er skade på en helt spesiell leveranse. Det er også naturlig at kravet til å yte sitt ytterste har lite for seg dersom produsentlisten oppstiller to godkjente leverandører og hindringen rammer den ene, mens den andre ikke har anledning til å overta oppdraget. Slik vil verkstedets plikt til å unngå eller minimalisere force majeure forsinkelsen ved å benytte seg av alternative oppfyllelsmetoder eller medhjelpere alltid måtte ses i sammenheng med eventuelle bestemmelser i spesifikasjon og produsentliste.

Også plikten til å unngå eller forhindre force majeure forsinkelsen ved utøvelse av behørig aktsomhet kan påvirkes av kjøpers meninger eller ønsker. Som tidligere nevnt skal det vanskelig gjøres å pålegge verkstedet en plikt til å rette seg etter verkstedets ønsker.⁵⁸

⁵⁶ Se under punkt 3.3.3.

⁵⁷ Se under punkt 4.3.2.3.2

⁵⁸ Se under punkt 3.3.3

Likevel kan kjøpers ønsker i høyeste grad gi verkstedet et initiativ til å tenke seg om to ganger, og gjerne også foreta grundigere undersøkelser. Som nevnt kan det neppe føre til kontraktsbrudd at verkstedet nekter å rette seg etter kjøpers ønsker, men særlig for force majuere vurderingen kan det ha stor betydning. Innvendinger på valget eller bruk av underleverandører som har bakgrunn i mer eller mindre dokumentert frykt eller mistanker for svikt kan forsterke verkstedets forpliktelser etter aktsomhetskravet betraktelig. Siden svikt fra underleverandør i seg selv ikke er force majuere grunn er det kun når kjøpers ønsker er begrunnet i frykt for force majuere hindringer dette er relevant. Nå er det i og for seg ikke så lett å tenke seg at kjøper kan forutse force majuere hindringer, men helt umulig er det ikke. Det kan tenkes, om enn i ekstreme tilfeller, men som et eksempel, at kjøper sitter med opplysninger om et forestående krigsutbrudd eller en forestående streik som verken verkstedet eller underleverandør er klar over. Dersom de ytrer sine ønsker begrunnet i slike mistanker eller opplysninger er det naturlig at det faller inn under verkstedets aktsomhetsplikt å undersøke saken nærmere, og at aktsomhetsplikten ikke er oppfylt dersom dette ikke skjer. Likeledes kan det tenkes at kjøper sitter med ferske opplysninger om et kommende ekstremvær som verkstedet ikke kjenner til, eller i utgangspunktet har noen forutsetning for å kjenne til.

Det er klart at slike opplysninger vil føre til strengere krav til hva som er aktsom opptreden av verkstedet. Det er likevel ikke selvsagt at det utelukker en slik hendelse som force majuere forsinkelse fullstendig. Det må fortsatt foretas en vurdering av verkstedets aktsomhet på bakgrunn av opplysningene. Man må da vurdere verkstedets mulighet til å undersøke kjøpers mistanker, man må vurdere hvor mye opplysninger og hvor klart verkstedet uttrykker sin mistanke, og man må vurdere hvor sikre verkstedet er i sin sak og hvor godt dokumentert mistankene er. Det er også relevant hvor stor sjansen er for at kjøpers mistanke eller frykt oppfylles. Generelt kan man si at jo mer sannsynlig verkstedets mistanke fremstår for kjøper, jo strengere vil aktsomhetsnormen vurderes. Selv i tilfeller hvor mistanken virker så usannsynlig etter verkstedets undersøkelser at man må anse aktsomhetskravet som oppfylt, kan det tenkes at verkstedet på bakgrunn av disse i det minste burde ha sikret seg en større margin for forsinkelser.

4.3.3 Lojalitetsplikt

Selv om kontrakten utelukker at meninger eller ønsker fra kjøperen i forbindelse med valget av underleverandører skal endre verkstedets plikter eller ansvar etter kontrakten kan det likevel ikke utelukkes at kjøpers opptreden rundt valget kan medføre en form for overtakelse av verkstedets ansvar. Kontrakten stiller ikke opp noen generell regel om lojalitetsplikt. Likevel følger det av det ulovfestede obligasjonsrettslige prinsippet om lojalitet i kontraktsforhold at partene plikter å opptre lojalt overfor hverandre. Prinsippet har sin bakgrunn i juridisk litteratur og er de senere år bekreftet i flere høyesterettsavgjørelser.⁵⁹ Lojalitetsplikten vil blant annet gjøre seg gjeldende i form av en slags opplysningsplikt rundt valget av underleverandør. Dersom kjøper sitter med opplysninger om underleverandør som det er grunn til å anta er av betydning for verkstedets bruk og valg av underleverandør kan det oppstå en plikt til å gjøre verkstedet kjent med disse. Likeledes kan det anses som illojalt av kjøper å holde tilbake opplysninger om leverandører under utarbeidelsen av spesifikasjonen og produsentlisten som kan ha betydning for hvilke plikter verkstedet påtar seg. Hvor mye som kreves av kjøper vil bero på en konkret vurdering opp mot lojalitetskravet. Særlig bestemmelsen i Artikkel II, klausul 4 om krav om kjøpers samtykke dersom verkstedet skal sette bort byggingen av skroget, kan være et ekstra initiativ for kjøper til å dele sine relevante opplysninger om underleverandøren. Det samme kan muligens kravet om at kjøperen skal gis notis før større ordrer på utstyr og tjenester plasseres. Generelt kan det sies at det er lite rom for at kjøper bevisst kan holde opplysninger tilbake. Det er grunn til å anta at det i det minste kreves at partene handler i god tro.

⁵⁹ Se blant annet Rt 1984 s. 28, hvor Høyesterett utalte: ”Jeg mener for min del at kausjonsavtalen er ugyldig etter avtalelovens § 33, men iallfall vil den rammes av de ulovfestede reglene om lojalitet i kontraktsforhold.” og Rt 1988 s. 1078 hvor Høyesterett uttalte: ” Jeg legger til grunn at det i kausjonsansvar, som i kontraktsansvar ellers må stilles krav til aktsom og lojal opptreden”

I forbindelse med inspeksjon ved kjøpers representant⁶⁰ hos underleverandør oppstiller kontrakten en plikt til å gi melding til verkstedet. I Artikkel V, klausul III heter det: *”I det tilfellet at Representanten oppdager noen design, bygging- eller material- eller arbeidsutførelse som etter hans oppfatning ikke oppfyller kravene i Kontrakten, så skal Representanten så snart som mulig gi beskjed til verkstedet om slik ikke oppfyllelse.”*

Denne plikten kan ses på som et utslag av lojalitetsprinsippet. Meland antyder at lojalitetsprinsippet vil medføre den samme plikten i kontrakter uten denne reklamasjonsplikten, og nevner AWES form og SAJ form som eksempler.⁶¹ Selv om Artikkel V, klausul 3 fastslår at slik inspeksjon ikke skal medføre endringer i verkstedets forpliktelser etter kontrakten medfører dette åpenbart ikke at illojal opptreden godtas.

Følgen av illojal opptreden og brudd på reklamasjonsplikten i Artikkel V er som kontrakten bestemmer både i Artikkel II, klausul 4 og Artikkel V, klausul 3 ikke at verkstedets plikt til kontraktsmessig levering faller bort. Meland tar imidlertid til orde for at kjøper må ta følgene av de konsekvenser brudd på lojalitetsplikten medfører.⁶² Dette innebærer som regel at kjøper må bære omkostningene for verkstedets retting eller forsinkelse som kunne vært unngått ved lojal opptreden.

5 Avsluttende bemerkninger

Noe av formålet ved fremstillingen var å undersøke om og i hvilken grad kontraktens bestemmelser gir kjøper noen form for styringsrett ved bruken av underleverandører. Bortsett fra en viss negativ styringsrett på leveranser til skroget, så har ikke kjøper særlige

⁶⁰ Se under punkt 3.4.2

⁶¹ Meland, Skipsbygging s. 100

⁶² Meland, Skipsbygging s. 100

muligheter til å påvirke verkstedets valg underveis uten at de også er villige til å overta noe av ansvaret. Likeledes var det interessant å se på hvorvidt kjøpers innblanding eller ikke innblanding ved valget av underleverandører kunne ha betydning for risikofordelingen for svikt hos underleverandør. Det viser seg at særlig kjøpers innvendinger mot underleverandører kan påvirke verkstedets aktsomhetsplikt, særlig i forhold til force majeure bestemmelsen i Artikkel IX. Bortsett fra dette så ser det ut til at kontrakten uttrykkelig slår fast at ansvaret for underleverandør ligger hos verkstedet så lenge det ikke avtales noe annet, eller det er snakk om illojalitet.

6 Kilderegister

6.1 Litteraturliste

Bull og Falkanger	Innføring i sjørett 2004
Engesæth(artikkel)	Lov og rett 1996
Garner	Blacks law dictionary 2004
Hagstrøm	Obligasjonsrett 2003
Haaskjold	Kontraktsforpliktelser 2002
Meland	Skipsbygging 2006
Mestad	Om force majeure og risikofordelingen i kontrakt 1991

6.2 Avgjørelser

RT 1984 s. 28

RT 1988 s. 1078

RT 1991 s. 719

RG 1992 s. 1158

6.3 Lover

Lov om kjøp 13 mai, 1988 nr 27