

# **UTMÅLING AV BERGELØNN:**

## **- en analyse av rettspraksis**



Universitetet i Oslo  
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 545  
Leveringsfrist: 25. april 2012

Til sammen 17 861 ord

23.04.2012

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b>1.1</b>	<b>Tema og problemstilling</b>	<b>1</b>
<b>1.2</b>	<b>Vilkår for rett til bergelønn</b>	<b>3</b>
1.2.1	Bergesituasjon	3
1.2.2	Frivillighetskravet	5
1.2.3	Kravet om suksess	6
<b>1.3</b>	<b>Berging i henhold til avtale</b>	<b>7</b>
<b>1.4</b>	<b>Videre fremstilling</b>	<b>9</b>
<b><u>2</u></b>	<b><u>UTMÅLINGSKRITERIENE I SJØLOVEN § 446</u></b>	<b><u>10</u></b>
<b>2.1</b>	<b>Oppmuntringshensynet</b>	<b>10</b>
<b>2.2</b>	<b>Det bergedes verdi</b>	<b>11</b>
2.2.1	Utgangspunktet for verdifastsettelsen	11
2.2.2	Forsikringsverdiens betydning	12
2.2.3	Gjenanskaffelsesverdi og kommersiell verdi	13
2.2.4	Øvrige momenter ved verdifastsettelsen	14
2.2.5	Grensen for bergelønnens størrelse	16
<b>2.3</b>	<b>Bergingskvaliteten</b>	<b>16</b>
2.3.1	Lovens ordlyd	16
2.3.2	Godt sjømannskap	17
2.3.3	Profesjonell innsats og dyktighet	18
2.3.4	Mangelfull innsats og dyktighet	19
<b>2.4</b>	<b>Avverging av miljøskade</b>	<b>20</b>
2.4.1	Lovens ordlyd	20
2.4.2	Miljøhensynet i utmålingspraksis	21
<b>2.5</b>	<b>Bergingsgraden</b>	<b>23</b>
2.5.1	Lovens ordlyd	23

2.5.2	Beregningen av bergingsgraden	24
<b>2.6</b>	<b>Arten av faren og faregraden</b>	<b>26</b>
2.6.1	Vurderingstema	26
2.6.2	Faregradens betydning for utmålingen	26
2.6.3	En skjønnsmessig vurdering	28
<b>2.7</b>	<b>Bergeoperasjonens varighet, utgifter og tap</b>	<b>31</b>
2.7.1	Lovens ordlyd	31
2.7.2	Bergeoperasjonens varighet	31
2.7.3	Bergernes omkostninger	33
2.7.4	Omkostningstyper	35
<b>2.8</b>	<b>Hvor raskt hjelpen ble ytet</b>	<b>37</b>
<b>2.9</b>	<b>Risiko for bergerne</b>	<b>38</b>
2.9.1	Tre risikovurderinger	38
2.9.2	Fysisk risiko	39
2.9.3	Innsatsrisiko	40
2.9.4	Ansvarsrisiko	41
<b>2.10</b>	<b>Profesjonelle bergere</b>	<b>42</b>
2.10.1	Er momentene kun av betydning der bergerne er profesjonelle?	42
2.10.2	Profesjonell bergevirksomhet	44
<b>3</b>	<b><u>ER SJØLOVEN § 446 (1) UTTØMMENDE?</u></b>	<b>48</b>
<b>3.1</b>	<b>Innledende bemerkninger</b>	<b>48</b>
<b>3.2</b>	<b>Sannsynligheten for å lykkes</b>	<b>49</b>
<b>3.3</b>	<b>Fremtidige forhold og etterfølgende omstendigheter</b>	<b>49</b>
<b>3.4</b>	<b>Avverging av erstatningsansvar</b>	<b>50</b>
<b>3.5</b>	<b>Proporsjonalitetsprinsippet og prosentmetoden</b>	<b>51</b>
3.5.1	Nivået i norsk utmålingspraksis	53
3.5.2	Er nivået tilstrekkelig høyt?	54
<b>4</b>	<b><u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER</u></b>	<b>56</b>

<b>5</b>	<b>LITTERATURLISTE</b>	<b>57</b>
<b>5.1</b>	<b>Lover</b>	<b>57</b>
<b>5.2</b>	<b>Traktater</b>	<b>57</b>
<b>5.3</b>	<b>Forarbeider</b>	<b>57</b>
<b>5.4</b>	<b>Bøker</b>	<b>58</b>
<b>5.5</b>	<b>Nettsider</b>	<b>58</b>
<b>5.6</b>	<b>Dommer inntatt i Nordiske Domme i Sjøfartsanliggende</b>	<b>58</b>
<b>5.7</b>	<b>Andre norske dommer</b>	<b>59</b>
<b>5.8</b>	<b>Engelske dommer</b>	<b>59</b>
<b>5.9</b>	<b>Alfabetisk liste over Nordiske Domme i sjøfartsanliggende</b>	<b>60</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstilling

Til stadighet trues skipsfarten av ulike farer, og når ulykken inntreffer oppstår ofte behovet for assistanse fra bergere. For at det skal oppstå et krav på bergelønn må det foreligge et objekt som kan være gjenstand for berging, objektet må være i fare, bergeren må opptre frivillig, og arbeidet må ha vært vellykket. Bergerne arbeider hovedsakelig på såkalt "no cure, no pay" basis, det vil si at de kun har krav på godtgjørelse for arbeidet dersom materielle verdier er berget. Bergelønn fastsettes etter en skjønnsmessig helhetsvurdering av ulike momenter listet i lov om sjøfarten (heretter sjøloven) av 24. juni 1994 nr. 39 § 446.<sup>1</sup> Det fremgår av sjøloven § 445 (1) 2. punktum at bergelønn kan settes fra 0-100 % av det bergedes verdi. Oppgavens hovedproblemstilling er hvordan rettspraksis anvender disse utmålingskriteriene til fastsettelsen av bergelønnens størrelse. Oppgaven vil også drøfte det "nivået" rettspraksis har lagt seg på med hensyn til bergelønnens størrelse sett i forhold til de bergede verdier.

I moderne tid er hovedformålet med bergingsreglene å oppmuntre til berging, både for å redde materielle verdier i samfunnet, og for å forhindre miljømessige konsekvenser av ulykker til sjøs.<sup>2</sup> Dette kommer til uttrykk gjennom sjøloven § 446 (1) 1. punktum ved at bergelønn skal fastsettes med dette formålet for øye. Analysen av rettspraksis vil vise hvordan hensynet blir vektlagt ved utmålingen og i hvilken utstrekning det ivaretas.

Bestemmelsene om berging finnes i sjøloven kapittel 16, §§ 441-455. Reglene bygger direkte på den Internasjonale Bergingskonvensjonen av 1989 (heretter

---

<sup>1</sup> Bergelønn svares av skipets eier og eieren av andre gjenstander i forhold til de bergede verdier for hver og en av dem, jf. sjøloven § 447 (1). Rederens ansvar dekkes som oftest av skipets kaskoassurandør og eventuelt også gjennom skipets P&I-forsikring.

<sup>2</sup> Falkanger (2010) s. 442

Bergingskonvensjonen) som ble ratifisert av Norge etter at sjøloven kapittel 16 ble harmonisert med konvensjonsbestemmelsene.<sup>3</sup> Reglene trådte i kraft 3. desember 1997.<sup>4</sup> Formålet med konvensjonen var blant annet å skape uniforme regler og derigjennom en ensartet og sammenlignbar utmålingspraksis.

Det er skrevet lite om utmåling av bergelønn i Norge, men det foreligger en forholdsvis omfattende rettspraksis. Som følge av at Bergingskonvensjonen medførte visse endringer i utmålingskriteriene og at sjøloven er av nyere dato, er rettspraksis av interesse for denne oppgavens vurderingstema hovedsakelig fra 1980-tallet og fram til i dag. Rettspraksis fra tiden før 1980 vil likevel bli tatt med i den utstrekning det er relevant for å belyse utmålingskriteriene. Bergingskonvensjonen bygger i stor grad på reglene og prinsippene som har utviklet seg over flere århundre i det engelske rettssystemet. Engelsk rettspraksis kan derfor være en relevant rettskildefaktor ved fastsettelsen av bergelønn i tilfeller som kommer opp for norske domstoler. Praksis fra Admiralty Court i England som blir trukket fram i denne oppgaven er også fra tiden før 1980, hovedsakelig på grunn av den betydelige vekt engelske domstoler legger på eldre prejudikater.

Da den foreliggende rettspraksis er omfattende, er det av redaksjonelle grunner bare henvist til den fulle referansen første gang en rettsavgjørelse nevnes. Deretter benyttes kun domsnavnet. Det er derfor innatt en alfabetisk liste og en liste i kronologisk rekkefølge over dommer under litteraturlisten.

Endringene som kom med Bergingskonvensjonen av 1989 var følger av økt fokus på miljømessige konsekvenser av oljeutslipp fra last og/eller bunkers fra stadig større fartøyer. Endringene består i hovedtrekk av unntaket fra ”no cure, no pay” prinsippet i sjøloven § 449 om særlig vederlag, og delvis endringer av utmålingskriteriene i sjøloven § 446 (1). Oppgaven avgrenses imidlertid mot reglene om særlig vederlag, da dette ikke er av betydning for utmåling av bergelønn etter sjøloven § 446. Betydningen av å forhindre miljøskade kommer imidlertid også til uttrykk gjennom utmålingskriteriene, og dette vil derfor bli behandlet under punkt 2. I punkt 1.2 vil det

---

<sup>3</sup> Ved gjennomføringslov av 2. august 1996 nr. 61

<sup>4</sup> Ved Kgl. res 5. september 1997

redegjøres nærmere for vilkårene for rett til bergelønn, slik at hovedtemaet om utmålingen settes inn i en kontekst.

## 1.2 Vilkår for rett til bergelønn

### 1.2.1 Bergesituasjon

Både bergingsobjektet og faremomentet inngår i det en kan kalle ”bergesituasjon”. Sjøloven § 441 definerer fire sentrale begreper i sjøloven kapittel 16; berging, skip, gjenstand og miljøskade. Bestemmelsen svarer til bergingskonvensjonens artikkel 1. Etter sjøloven § 441 (1) litra a er berging definert som

*[e]nhver handling som har til formål å yte hjelp til et skip eller en annen gjenstand som er forulykket eller i fare i hvilket som helst farvann.*

For at det skal foreligge en bergesituasjon må et skip eller en annen gjenstand følgelig være ”forulykket eller i fare”. Begrepet ”forulykket” finnes verken i 1910 - konvensjonen eller i 1989 - konvensjonen, men gjeldende rett ble opprettholdt som følge av at 1989-konvensjonen ikke var til hinder for dette.<sup>5</sup> Alternativet ”forulykket” får kun selvstendig betydning der det ikke samtidig forligger ”fare”. Det kan for eksempel tenkes at et skip har sunket som følge av en grunnstøting, men at skipet ligger trygt på havbunnen, uten fare for ytterligere skader. Skipet kan da sies bare å være ”forulykket”, men ikke i ”fare”. Det var ikke tilsiktet noen realitetsendring med innholdet i uttrykket ved endringen av sjøloven i 1996.<sup>6</sup>

Sjøloven inneholder ingen definisjon av ”fare”, men begrepet er fastlagt i rettspraksis. Det første spørsmålet som reiser seg i forbindelse med farebegrepet er hva det skal være fare for. Det må være fare for fysisk skade på skipet eller gjenstanden, slik at rene tidstap faller utenfor bergesituasjoner.<sup>7</sup> Slik fare kan være av ulik art, eksempelvis motorstopp i grunt eller kystnært farvann, eller under dårlige værforhold, grunnstøting

---

<sup>5</sup> NOU 1994:23 s. 15

<sup>6</sup> Ibid

<sup>7</sup> Falkanger (2010) s. 446

med fare for forlis, brann og lignende. Motsetningsvis trenger det ikke foreligge fare i lovens forstand dersom brannen lett kan slukkes av mannskapet ombord, under forutsetning av at det i den forbindelse ikke oppstår andre faresituasjoner. Arten av faren skal tillegges vekt ved utmålingen av bergelønnen jf. sjøloven § 446 (1) litra e.

Det neste vurderingstema er faregraden, det vil si hvor stor faren må være for at det skal foreligge en bergesituasjon. Faren må være større enn den alminnelige fare som til stadighet truer skipsfarten for at vilkåret skal være oppfylt.<sup>8</sup> Faregraden er ved tvist om bergelønnens størrelse ofte gjenstand for omfattende bevisføring da den skal tas med i betraktning ved utmålingen, jf. sjøloven § 446 (1) litra e. Er faregraden lav, vil bergelønnen bli vesentlig mindre enn i tilfeller hvor faresituasjonen - slik den fremstod på bergingstidspunktet - ikke utelukket totalhavari. I slike tilfelle vil nemlig faregraden bli ansett å være høy.<sup>9</sup>

Farevurderingen er objektiv, men må vurderes ut fra situasjonen slik den forelå på bergingstidspunktet.<sup>10</sup> Dersom en risiko som forelå på bergingstidspunktet senere ikke materialiserer seg, hindrer ikke dette at det kan foreligge en bergingssituasjon. Spørsmålet om det foreligger fare må videre vurderes ut fra den erfaring og kompetanse mannskapet om bord hadde på bergingstidspunktet. Ved bevisvurderingen må det blant annet legges vekt på hvordan mannskapet om bord og bergerne faktisk vurderte situasjonen, likevel slik at dette ikke vil være avgjørende.<sup>11</sup>

Definisjonen av berging taler ikke om at mennesker kan være gjenstand for berging, men dette fremgår av sjøloven § 445 (2). "Skip" er definert i sjøloven § 441 litra b, og det siktes der til det alminnelige sjørettslige skipsbegrep. Da "gjenstander" også kan berges er det likevel ikke nødvendig med en skarpt avgrenset definisjon.<sup>12</sup> Begrepet ble utvidet ved bergingskonvensjonen av 1989, slik at alle løsøre gjenstander kan være

---

<sup>8</sup> Jf. ND 1999 269 (NH) "LOS 102" s. 80

<sup>9</sup> ND 1994 327 (Frostating) "M/S Narvik" s. 335

<sup>10</sup> Rt 2004 1909 "Norsk Viking" pkt. 41 jf. "LOS 102"

<sup>11</sup> Ibid

<sup>12</sup> NOU 1994:23 s.16



objekt for berging med unntak av de som er permanent festet til kystlinjen. Således omfattes også flytekraner og mindre fritidsbåter, men ikke flytebrygger som har slitt fortøyningene og driver til havs. At bergingen må finne sted i et "farvann" begrenser reglens anvendelsesområde.<sup>13</sup>

### 1.2.2 Frivillighetskravet

Det fremgår ikke eksplisitt av sjølovens regler at bergeren må opptre frivillig. Frivillighetskravet kommer imidlertid til uttrykk gjennom sjøloven § 450 (1) ved at

*den som utfører arbeid etter en avtale inngått før faren oppsto, har ikke rett til bergelønn eller særlig vederlag, med mindre arbeidet går utover det som må anses som normal oppfyllelse av avtalen.*

Dette kravet prekluderer imidlertid ikke bergeren i å inngå avtale om berging med rederen, det er tvert i mot svært vanlig.<sup>14</sup> I praksis oppstår tvister om hvorvidt frivillighetskravet er oppfylt der partene ikke har inngått avtale om berging. Eieren av bergede verdier kan på sin side eksempelvis hevde at arbeidet som har blitt utført ikke er berging, men et ordinært slepeoppdrag,<sup>15</sup> eller at arbeidet fulgte av den annen parts stilling. Bergeren kan hevde at arbeidet har gått utover det som er normal oppfyllelse av en gjeldende kontrakt.<sup>16</sup> Dersom vedkommende er i et kontraktsmessig forhold til skipet, som eksempelvis los eller som medlem av besetningen ombord, må det vurderes hvorvidt arbeidet har gått ut over de kontraktsmessige forpliktelser. I ND 1987 159 (Hæstirettur Islands) "Reynir", fant retten at mannskapets innsats ved bergingen ikke gikk utover deres arbeidsplikt som besetning på *Reynir*. Uenigheten mellom partene skyldes i hovedsak at

---

<sup>13</sup> NOU 1994:23 s.16

<sup>14</sup> Se punkt 1.3

<sup>15</sup> Se eksempelvis Rt 1947 774 "A/S Labor"

<sup>16</sup> I den engelske dommen *The Sandefjord* [1953] 2 Lloyd's Rep. 557 ble en los ble tilkjent bergelønn. I ND 1981 293 (Tromsø) "Heidi Anita" ble et besetningsmedlem tilkjent bergelønn

*[v]ellykket berging skal resultere i en bergelønn som langt overstiger ordinær betaling for det utførte arbeid.<sup>17</sup>*

Det er ingenting til hinder for at et slepeoppdrag kan utarte til berging, eller at et besetningsmedlem opptrer som frivillig berger. Utfordringen er å fastslå hvor langt plikten går i det enkelte tilfelle. Avgjørelsen vil bero på en tolkning av avtalen og en konkret vurdering av omstendighetene for øvrig.

### 1.2.3 Kravet om suksess

Det siste vilkåret for krav på bergelønn er at bergingen må ha hatt suksess. Dette vilkåret gir uttrykk for ”no cure, no pay” prinsippet og fremgår av sjøloven § 445 (1) 1. punktum som lyder:

*Bergeren har bare rett til bergelønn hvis bergingen har ført til et nyttig resultat.*

Verken bergingskonvensjonen eller sjøloven definerer uttrykket ”nyttig resultat”. Spørsmålet om bergingen har hatt et ”nyttig resultat” vil likevel sjelden volde tvil. Ordlyden taler for at bergingen må ha medført bergede verdier, men gir ingen indikasjon på om det finnes en nedre grense. I NOU 1994:23 uttales det under merknader til sjøloven § 445 at et nyttig resultat innebærer at den bergede gjenstanden må ha økonomisk verdi. Det klare utgangspunkt er derfor at reparasjonskostnadene ikke må overstige gjenstandens verdi. Hvis så er tilfelle, vil det ikke tilkjennes bergelønn, selv om arbeidet har krevd betydelig innsats og medført store kostnader for bergeren.

For at bergingen skal ha hatt suksess må havaristen også definitivt ha blitt brakt ut av den fare som forelå på bergingstidspunktet.<sup>18</sup> Dette uttrykkes ofte ved å si at bergingsoperasjonen først er fullendt når havaristen er i ”sikkerhet”, noe som vil avhenge av hvilken fare skipet har vært utsatt for.<sup>19</sup> Eksempelvis foreligger det ikke et

---

<sup>17</sup> ”M/S Narvik” s. 337. Se også Brækhus (1967) s. 1 og *Law of Salvage* (2010) s. 22

<sup>18</sup> Se punkt 2.6

<sup>19</sup> Se sjøloven § 444 (2) litra c, og ”M/S Narvik” s. 334

nyttig resultat dersom bergeren har slept havaristen av et skjær, men faren for at skipet vil synke fortsatt er tilstede. Derimot vil det foreligge et nyttig resultat der bergeren har slept havaristen til en havn hvor skipet kan repareres. Skipet er da definitivt brakt ut av den faresituasjon som forelå. Kravet til suksess er følgelig oppfylt dersom gjenstanden for berging fortsatt har økonomisk verdi når den er brakt ut av faresituasjonen og i sikkerhet.

Krav på bergelønn kan oppstå selv om bergingsoperasjonen ikke i sin helhet ble utført av én berger. Dersom den første bergeren må oppgi sitt forsøk, og bergingen fullføres av en annen, kan første berger ha rett til en del av bergelønnen som følge av sin medvirkning til suksessen.<sup>20</sup> Bergelønnens størrelse vil imidlertid tilpasses bergernes individuelle innsats.

I tillegg til å være et moment ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse, vil altså bergernes dyktighet og innsats under en bergingsoperasjon kunne være av avgjørende betydning for retten til på bergelønn.<sup>21</sup> I ND 2005 217 (Ofoten) ”Åsanøy”, var spørsmålet for retten hvorvidt *Åsanøys* innsats i forbindelse med berging av *Sørboen* oppfylte vilkåret i sjøloven § 445 (1) om at bergingen har ført til et nyttig resultat. *Sørboen* hadde fått en not i hovedpropellen som følge av full storm med orkan i kastene. *Åsanøy* hadde forsøkt å etablere slep ved havaristen tre ganger før en annen berger, *Skomvær III*, fikk slept havaristen i sikkerhet. Retten fant at *Åsanøys* innsats hadde vært avgjørende for at *Sørboen* ikke allerede hadde havarert da *Skomvær III* kom til unnsetning, og at innsatsen dermed hadde medført et nyttig resultat. Bergede verdier var fastsatt til ca. NOK 12 millioner, og *Åsanøy* ble tilkjent NOK 350 000, hvilket utgjorde 2,9 % av bergede verdier.

### 1.3 Berging i henhold til avtale

Bergingsreglene bygger på avtalefrihet mellom partene, hvilket kommer til uttrykk gjennom sjøloven § 443 (1) 1. punktum. Retten til bergelønn kan derfor følge direkte av

---

<sup>20</sup> Falkanger (2010) s. 449

<sup>21</sup> Jf. sjøloven § 446 (1) litra b

loven eller av kontrakt. Allerede i 1908 var Lloyd's Open Form of Salvage Agreement<sup>22</sup> en standardkontrakt for berging. "LOF" bygger på "no cure, no pay" prinsippet som utviklet seg i praksis. Siden 1908 har "LOF" blitt revidert flere ganger, den nyeste versjonen er "LOF 2011", som inkorporerer Bergingskonvensjonens Art 13. Spørsmålet er om det likevel er noen forskjell på utmålingen der partene har inngått avtale om berging og der bergelønnskrevet følger direkte av loven. "LOF 2011" klausul I og J bestemmer at tvister skal løses etter engelsk rett ved voldgift i London. Mye rettspraksis om utmåling av bergelønn er derfor dessverre ikke publisert. Mange bergelønnsaker blir også forlikt.<sup>23</sup> Problemstillingen ble imidlertid drøftet i "The Hamtun"<sup>24</sup> på side 899:

*This is a case of common law salvage. The plaintiffs did not assume the contractual obligations which are accepted by a LOF salvor. All other things being equal and both of course being volunteers, a salvor who has in addition assumed contractual obligations may be entitled to a somewhat greater award than a common law salvor.*

Under engelsk rett vil altså en som har inngått avtale om berging og derav påtatt seg kontraktsrettslige forpliktelser, ha krav på en større bergelønn enn der kravet følger direkte av loven. Dette kan også illustreres ved å se på statistikker fra International Salvage Union (ISU). I 1990 utgjorde bergelønnen i snitt 6,16 % av de bergede verdier der det var inngått LOF, mens det kun utgjorde 2,29 % der det ikke var inngått LOF. I 1996 var de tilsvarende tall henholdsvis 11,07 % og 4,15 %, og i 1999; 12 % og 2,86 %. Prosentatsen var således betraktelig høyere der det var inngått LOF, uansett om de bergede verdier var høyest i LOF - tilfeller eller ikke. Det må imidlertid bemerkes at det ofte er profesjonelle bergere som inngår LOF - avtaler. Profesjonelle bergere har krav på en høyere bergelønn enn mer tilfeldige bergere jf. sjøloven § 446 (1) litra i og j.<sup>25</sup> Følgelig kan statistikken være noe misvisende. Likevel er det antakelig grunnlag for å hevde at selv om bergeren i prinsippet ikke har større grad av forutberegnelighet med

---

<sup>22</sup> Lloyd's Open Form/"LOF"

<sup>23</sup> I 2011 ble 49 saker hvor det var inngått LOF forlikt, se [www.lloyds.com](http://www.lloyds.com)

<sup>24</sup> [1999] Lloyd's Rep. 883

<sup>25</sup> Se mer om dette i punkt 2.10

hensyn til bergelønnens størrelse der det er inngått LOF, vil han kunne forvente en noe høyere belønning ved vellykket berging. En nydannelse på bergingsrettens område er den såkalte ”SCOPIC klausulen”(Special Compensation Protection & Indemnity Club Clause).<sup>26</sup> Klausulen gir blant annet anvisning på en alternativ måte å fastsette bergelønnens størrelse på. Oppgaven avgrenses imidlertid mot dette.

#### 1.4 Videre fremstilling

Når vilkårene for rett til bergelønn er oppfylt, gjenstår fastsettelsen av bergelønnens størrelse. Den skjer etter en skjønnsmessig helhetsvurdering av momentene listet i sjøloven § 446 (1) litra a-j. I sjøloven av 1893 var kriteriene listet i § 225, og falt da i to grupper; bergerens innsats og bergede verdier. Bestemmelsen gjorde en uttrykkelig prioritering av disse to gruppene, slik at bergernes innsats skulle komme i første rekke ved utmålingen. Denne prioriteringen hadde til formål å unngå at bergelønnen i praksis ble fastsatt etter en viss brøkdel av de bergede verdier.<sup>27</sup> Gjeldende rett svarer til Bergingskonvensjonen Art 13 nr. 1. Her er den innbyrdes prioriteringen forlatt, da rekkefølgen ikke er ment å ha noen betydning for hvor stor vekt de ulike forhold skal tillegges ved utmålingen i den konkrete sak.<sup>28</sup>

I oppgavens hoveddel i punkt 2 skal kriteriene som uttrykkelig fremgår av sjøloven § 446 (1) analyseres ved å se på domstolenes anvendelse av dem i konkrete saker. Verken Bergingskonvensjonen eller sjøloven gir imidlertid svar på om oppregningen av de forhold som skal tillegges vekt er uttømmende. Heller ikke forarbeidene tar stilling til dette.<sup>29</sup> Problemstillingen vil bli drøftet under punkt 3. Man ser likevel ofte at domstolene viser til det ”nivået” som har utviklet seg i rettspraksis. Med ”nivået” siktes det til den prosentsatsen bergelønnen utgjør av de bergede verdier. Hvordan dette ulovfestede momentet kan komme inn som en begrensning på skjønnsutøvelsen drøftes også i punkt 3.

---

<sup>26</sup> ”SCOPIC klausulen” ble utarbeidet i 1999, og har senere blitt revidert flere ganger, senest i 2010

<sup>27</sup> Prioriteringen som fulgte av sjøloven av 1892 kan uansett synes å ha hatt mindre betydning i praksis, se Brækhus (1967) s. 64

<sup>28</sup> Dette følger direkte av ordlyden i Bergingskonvensjonen Art 13 nr. 1

<sup>29</sup> NOU 1994:23 s. 20

## 2 Utmålingskriteriene i sjøloven § 446

### 2.1 Oppmuntringshensynet

Bergelønn skal fastsettes med sikte på å oppmuntre til berging.<sup>30</sup> Dette er et generelt, veiledende prinsipp ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse, og gjenspeiler hovedformålet med bergingsreglene. I ”M/S Narvik”, uttalte retten at

*Systemet med bergelønn skal gi sjøfarende en sterk foranledning til å yte sitt beste for å redde så vel mennesker som materiell i havsnød. Prinsippet om ”no cure, no pay” forsterker oppmuntringshensynet... Oppmuntringsprinsippet medfører at en vellykket berging skal resultere i en bergelønn som langt overstiger ordinær betaling for det utførte arbeid.*

I denne saken hadde hurtigruteskipet *M/S Narvik* grunnstøtt mellom Rørvik og Trondheim. Mannskap og passasjerer ble reddet av rutebåten *Folla*, mens Taubåtkompaniet AS sendte fire fartøyer til havaristen. Etter midlertidige reparasjoner ble *M/S Narvik* trukket av grunnen og slept vekk, senere til et verft i Ålesund. Det oppstod tvist om bergelønnens størrelse. Bergede verdier ble fastsatt til NOK 140 millioner, og lagmannsretten tilkjente NOK 9,5 millioner i bergelønn. Bergelønnen utgjorde 6,79 % av bergede verdier.

I ”The Ocean Crown”<sup>31</sup> viser Justice Gross til ledende juridisk teori, og siterer i den sammenheng blant annet fra *Brice on Maritime Law of Salvage*

*[encouragement] is fundamental to the making of any award...it must be in the forefront in every case.*

---

<sup>30</sup> Jf. sjøloven § 446 (1) 1. punktum

<sup>31</sup> [2010] 1 Lloyd’s Rep. 468 s. 470

Oppmuntringshensynet har, i tillegg til sin generelle betydning ved utmålingen, særlig blitt fremhevet i situasjoner hvor bergerne er profesjonelle.<sup>32</sup> Prinsippet står helt sentralt også i norsk rett. Likevel er det et fåtall av domsgrunnene som uttrykkelig nevner dette grunnleggende utgangspunktet for utmålingen.<sup>33</sup> Av norsk rettspraksis fra 1970 – tallet fram til i dag er det kun tre dommer som eksplisitt tillegger oppmuntringshensynet vekt ved utmålingen.<sup>34</sup> Dette kan skyldes at hensynet kommer implisitt til uttrykk gjennom utmålingskriteriene i § 446 (1) litra a-j. Det er likevel verdt å merke seg at dette utgangspunktet for utmålingen fort kan synes å komme i bakgrunnen for summen av bergede verdier og det nivået rettspraksis har lagt seg på. Dette kommer jeg tilbake til i punkt 3.

## 2.2 Det bergedes verdi

### 2.2.1 Utgangspunktet for verdifastsettelsen

Etter sjøloven § 446 (1) litra a, skal det legges vekt på det bergedes verdi. Dette momentet er av stor betydning for utmålingen, blant annet fordi lovens eneste skranke for bergelønnens størrelse nettopp er summen av bergede verdier. Hertil kommer relevansen ved at domstolene ofte anvender en viss prosentsats av de bergede verdier ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse.<sup>35</sup> En konsekvens av denne praksisen er uenighet mellom partene om verdifastsettelsen. Rettspraksis viser også at fastsettelsen kan by på tvil, og beregningen av bergede verdier blir derfor ofte gjenstand for omfattende bevisførsel fra partene.

Utgangspunktet er den faktiske verdien av det bergede, umiddelbart etter at bergingsoperasjonen er avsluttet.<sup>36</sup> Dersom et skip har fått skader i skroget som følge av en grunnstøting, vil det være markedsverdien med fradrag for reparasjonskostnader som

---

<sup>32</sup> Se punkt 2.10

<sup>33</sup> Slik det ofte gjøres i engelsk rettspraksis, se for eksempel *The Star Maria* [2003]1 Lloyd's Rep.183 s. 189

<sup>34</sup> RG 2008 547 (Gulating) ”Marte”, ”M/S Narvik” og ND 1979 353 (Ålesund) ”Daya Parvati”

<sup>35</sup> Se punkt 3

<sup>36</sup> NOU 1994:23 s. 21, og ND 1990 404 (Trondenes) ”Rollon” s. 409

skal legges til grunn ved utmålingen.<sup>37</sup> Reparasjonskostnadene fastsettes i hovedsak etter regning, eller ut fra fagkyndige vurderinger og takstrapper.<sup>38</sup> Utfordringen ligger i å finne skipets markedsverdi. Utgangspunktet vil være en undersøkelse av omsetningsverdien av tilsvarende skip på tiden like før og etter bergingen.<sup>39</sup> Dersom det ikke finnes et marked for det bergede skipet, det er for eksempel tale om et spesialfartøy, må verdifastsettelsen bygge på skipets tekniske eller kommersielle verdi, eller på anskaffelsesverdi og antatt levetid.<sup>40</sup>

## 2.2.2 Forsikringsverdiens betydning

Sjølovkomiteen ville ikke gjøre noe forsøk på å definere hva som ligger i uttrykket ”faktisk verdi”, men viser til at antiteseslutningen uttrykket legger opp til, kan gi en viss hjelp; det er ikke den forsikrings-, eller regnskapsmessige verdi som er avgjørende.<sup>41</sup> Likevel ser man i rettspraksis at domstolene ofte tar utgangspunkt i forsikringsverdien, da denne kan være et veiledende moment. I ”M/S Narvik” ble det på side 336 uttalt:

*Lagmannsretten finner skjønnsmessig å kunne sette verdien av M/S Narvik til ca 140 millioner kroner. Det er da tatt utgangspunkt i kaskoforsikringen og foretatt reduksjon for de skader som ble påført ved grunnstøtingen. At rederiet har forsikringsordninger som går utover skipets objektive omsetningsverdi, kan ikke få betydning for bergelønnsutmålingen.*

Det er kaskoforsikringen retten her tar utgangspunkt i. ND 2002 229 (Voldgift) ”Gissur Hviti” gjaldt utmåling av bergelønn for berging av en fiskebåt som fikk motorhavari i storm og grov sjø. *Andenesfisk II* besvarte en anmodning om hjelp og bidro sterkt til at fiskebåten ble slept i sikkerhet. Partene var enige om at det forelå rett til bergelønn, men uenige om *Gissur Hvitis* verdi, og dermed også om bergelønnens størrelse.

---

<sup>37</sup> Brækhus (1967) s. 77

<sup>38</sup> Brækhus (1967) s. 77 og ND 1970 178 (NH) ”Sams” s.1262

<sup>39</sup> Brækhus (1967) s. 77 og *Law of Salvage* (2010) s. 676

<sup>40</sup> Se eksempelvis ND 1976 380 (Oslo) ”Olav Scheel”, hvor den tekniske verdi av spesialskipet ble lagt til grunn

<sup>41</sup> NOU 1994:23 s. 21



Voldgiftsdommer i saken, professor Hans Jacob Bull, påpekte i dommen at kaskotaksten ikke uten videre kan tas som uttrykk for markedsverdien, og at denne oppfatningen har støtte i både forarbeider og juridisk teori. Bull viste så til ”M/S Narvik” hvor rederiet mente kaskotaksten ga et godt uttrykk for skipets verdi. Bull gjentok i den sammenheng at kaskotaksten ikke uten videre kan legges til grunn, men at den kan komme inn som støttemoment ved den skjønsmessige fastsettelsen. Brækhus bemerker at skepsisen til å legge kaskoforsikringen til grunn skyldes at taksten ofte blir satt betydelig høyere enn skipets omsetningsverdi.<sup>42</sup>

### 2.2.3 Gjenanskaffelsesverdi og kommersiell verdi

I *Gissur Hviti* ble en kostnadsvurdering basert på å bygge et tilsvarende skip ikke ansett å kunne kaste særlig lys over *Gissur Hvitis* verdi umiddelbart etter bergingen. Det avgjørende måtte i tilfelle være hvilke fradrag i gjenanskaffelsesverdien<sup>43</sup> som måtte gjøres som følge av bruk og teknisk forringelse. Denne form for verdifastsettelse er det Brækhus omtaler skipets ”tekniske verdi”.<sup>44</sup> En slik beregningsmåte lot seg heller ikke gjennomføre i ND 1974 131 (Bergen) ”Ula”. *Ula* var en av Den Norske Marines undervannsbåter. Verdifastsettelsen ble basert på anskaffelsespris og antatt levetid på 10 år, og skjønsmessig fastsatt til NOK 10 millioner.

For skip som er inntektsbringende, kan også den ”kommersielle verdi” legges til grunn som utgangspunkt for verdifastsettelsen. Denne bestemmes ved en kapitalisering av den avkastning skipet gir.<sup>45</sup> Den kommersielle verdien av *Gissur Hviti* ble forsøkt belyst i forhold til meglertaksten, men ble ikke avgjørende i forhold til den endelige fastsettelsen. *Gissur Hviti* var kaskoforsikret for ca. NOK 16 millioner. Meglertaksten beregnet skipets verdi til ca. NOK 3 millioner. Bull fastsatte båtens verdi umiddelbart etter bergingen til NOK 9,5 millioner. Båten hadde ikke pådratt seg skader under

---

<sup>42</sup> Brækhus (1967) s. 78. Se også *Law of Salvage* (2010) s. 677

<sup>43</sup> Nybygningprisen

<sup>44</sup> Brækhus (1967) s. 78

<sup>45</sup> Ibid

bergingen, så det ble ikke gjort fradrag i verdifastsettelsen for reparasjonskostnader eller lignende.

#### 2.2.4 Øvrige momenter ved verdifastsettelsen

Bull fant heller ikke meglertaksten avgjørende for verdien av *Gissur Hviti*. Taksten bygget på det islandske markedet som følge av at fiskebåten ikke hadde internasjonal klassifisering på bergingstidspunktet. Da det ikke var noe marked for en fiskebåt som *Gissur Hviti* på Island, ble meglertaksten lite representativ. Bull mente at

*[f]astsettelsen av en markedspris basert på et ikke-eksisterende marked [synes] å bli svært løs, og tilsi en noe bredere tilnærming til verdifastsettelsen av Gissur Hviti.*

Ved verdifastsettelsen ble betydningen av at *Gissur Hviti* ble kjøpt på tvangsauksjon også drøftet. Bull påpekte at prisen ved en tvangsauksjon vil bli

*[l]iggende noe under hva man ville kunne oppnå gjennom et frivillig salg. Uansett må likevel prisen antas å gi både et visst inntrykk av i hvilket prisleie markedsprisen lå i 1999, og av hvilke vurderinger rederiet gjorde mht. skipets verdi den gang.*

Betydningen av prisen oppnådd på tvangsauksjon ble også drøftet i ”Bjørn Snorre”. Under rekefiske hadde *M/S Bjørn Snorre* fått trålen i propellen, og klarte ikke få trålen ut ved egen hjelp. *Lady Linda* responderte på et anrop til fartøyer i området, og fikk slept *M/S Bjørn Snorre* i sikkerhet. For retten var partene blant annet uenige i *M/S Bjørn Snorres* omsetningsverdi. Retten uttalte på side 298:

*Det er vist til at fartøyet er forsikret for 8,5 mill. og at det i forbindelse med tvangsauksjon ble oppnådd pris på kr. 5,9 mill. Båten er nå til salgs for kr. 5,3 mill. uten at det er innkommet bud... det [koster] ca. kr. 20 mill. å bygge tilsvarende båt i dag. Den pris som oppnås på tvangsauksjoner pleier erfaringsmessig å ligge under omsetningsverdien. På den annen side er det hittil ikke oppnådd den oppgitte pris på kr. 5,3 mill. ved alminnelig salg. Dette kan være uttrykk for at markedet for den aktuelle fartøytype for tiden er vanskelig. Det er imidlertid ikke opplyst hva som er gjort for å få*

*solgt båten til denne pris. Det er heller ikke opplyst om svingninger i markedet slik at de antatte lave priser for slike båter i dag kan være forbigående. Retten finner således at en realistisk pris bør kunne ligge i nærheten av den pris som er oppnådd på tvangsauksjonen, men at det tas noe hensyn til at markedet for tiden er dårlig. Verdien settes etter dette til kr. 5,5 mill.*

I ND 1980 79 (Hålogaland) ”Feiebas”, så retten bort fra den betydning skipets konsesjon til å drive fiske kunne tenkes å ha for skipets verdi. I ”M/S Reidun”<sup>46</sup> oppstod spørsmålet om en gunstig lodde- og sildesesong, og den store fangst *M/S Reidun* ville ha gått glipp av ved forlis, kunne tas i betraktning ved fastsettelsen av skipets verdi. Høyesterett uttalte følgende i den forbindelse på side 1442:

*Fiskefartøyers omsetningsverdi vil alltid stå i sammenheng med de inntektsmuligheter de gir. Her var partene under saken enige om at de samlede verdier av Reidun med not, slepebåt og fangst var 1 417 000 og at dette svarte til omsetningsverdien. Det blir da verken reelt eller prosessuelt plass for ytterligere å regne med et tillegg for fangstmuligheter.*

Last, bunkers og utstyr ombord omfattes også ved beregningen dersom slike verdier faktisk ble berget.<sup>47</sup> Markedsverdien vil også for disse postene være avgjørende.<sup>48</sup> Det bemerkes kort at et eventuelt certeparti ikke hensyntas ved verdifastsettelsen etter norsk rett. Verdien skipet har for rederen vil kunne variere med certepartiet, men det er skipets verdi uavhengig av certeparti som skal legges til grunn.<sup>49</sup> I engelsk rett er dette motsatt. Riktignok strider den ledende dom ”The Castor”<sup>50</sup> tilsynelatende mot en tidligere avsagt dom,<sup>51</sup> men ”The Castor” har fått støtte i rettspraksis.<sup>52</sup> At det er skipets verdi med certepartiet som er avgjørende, underbygges i engelsk rett med

---

<sup>46</sup> Rt 1969 1438 ”M/S Reidun”

<sup>47</sup> Se ”Gissur Hviti”, ”Marte” og ”Sams”

<sup>48</sup> Unntak kan tenkes der det er spesialutstyr ombord og markedsprisen vanskelig kan fastslås, eller den vil være lite representativ. I ND 1979 144 (Tromsø) ”Is Ola” ble bruksverdien av utstyret lagt til grunn.

<sup>49</sup> Falkanger (2010) s. 453 og Brækhus (1967) s. 79 flg

<sup>50</sup> [1932] Lloyd’s Rep. 142

<sup>51</sup> *The San Onofre* [1917] Lloyd’s Rep. 96

*[t]he need to assess the value of the vessel concerned to her owners.*<sup>53</sup>

### 2.2.5 Grensen for bergelønnens størrelse

Dommene ovenfor er gode eksempler på hvor skjønsmessig en verdifastsettelse kan være, og dermed også på den uforutsigbarheten bergerne står overfor når de påtar seg et bergingsoppdrag. Selv om partene inngår avtale om berging, for eksempel ”LOF 2011”, vil ikke dette innebære noen større grad av forutberegnelighet med hensyn til verdifastsettelsen. Verdien av det bergede vil være en øvre grense for bergelønnens størrelse, både der kravet på bergelønn følger direkte av loven og der det er avtalt ”LOF”. Partene har selvsagt avtalefrihet, og kan derfor avtale en annen form for oppgjør. Dette gjøres likevel sjelden i praksis. En av årsakene til den utstrakte bruken av ”LOF” er behovet for rask og effektiv hjelp; partene har som oftest liten tid til å forhandle avtalevilkår.

Det er i situasjoner hvor bergeren har hatt svært høye omkostninger med bergingen, mens de bergede verdier er lave, at lovens skranke får størst betydning. Et godt eksempel er ND 1963 13 (Hålogaland) ”Akswalle”. Her utgjorde bergede verdier NOK 28 500 og bergelønningen ble fastsatt til NOK 27 000, selv om arbeidet etter regning hadde beløpt seg til NOK 34 800. Bergeren kan altså ikke få mer enn de bergede verdier, selv om omkostningene har oversteget disse.<sup>54</sup>

## 2.3 Bergingskvaliteten

### 2.3.1 Lovens ordlyd

Etter sjøloven § 446 (1) litra b skal det legges vekt på bergernes dyktighet og innsats for å berge skipet, andre gjenstander og menneskeliv. Bestemmelsen tilsvarer Bergingskonvensjonens Art 13 nr. 1 litra e. Dette momentet er i juridisk teori kalt

---

<sup>52</sup> *Law of Salvage* (2010) s. 671

<sup>53</sup> *Ibid*

<sup>54</sup> Se også punkt 2.7

”bergingskvaliteten”.<sup>55</sup> Her ligger fokuset på innsatsen under selve bergingsoperasjonen, og ikke på resultatet. Forarbeidene inneholder ingen merknader til litra b, annet enn at den samsvarer med den tidligere sjølovens § 442 (1) nr. 1 litra b.<sup>56</sup> Ordlyden er imidlertid noe endret, uten at dette innebærer en realitetsendring for den samlede vurdering som skal foretas etter gjeldende rett. Berging av menneskeliv gir ikke i seg selv krav på bergelønn, men dersom menneskeliv har blitt reddet under berging av materielle verdier, skal dette tillegges vekt ved utmålingen.

### 2.3.2 Godt sjømannskap

Bergingskvaliteten tilsvarer det man ofte kaller for ”godt sjømannskap”; nemlig den dyktighet og kyndighet som etter omstendighetene kreves til sjøs. Bergingskvaliteten vil således avhenge av bergingsoperasjonens art. I ND 2004 546 (Agder) ”Nesejenta” gjaldt saken utmåling av bergelønn til én av to bergere. Retten uttalte på side 552:

*Det ble utvilsomt utvist godt sjømannskap fra Lindesnes side. På den annen side må det tas i betraktning at situasjonen ikke var spesielt krevende å håndtere og at det ikke oppsto farlige situasjoner verken for mannskap eller båt. Etter bevisførselen for lagmannsretten fremstår operasjonen i det hele som forholdsvis enkel og ordinær.*

I ”Nesejenta” var bergede verdier NOK 14 277 000. Bergelønnen til Lindesnes ble satt til NOK 200 000, hvilket utgjorde 1,4 % av bergede verdier.

At bergingen ikke lykkes før etter flere forsøk, trenger ikke bety at innsatsen har vært påklagelig, eller at det har vært utvist dårlig sjømannskap.<sup>57</sup> Tvert i mot kan innsatsen for å lykkes bli ansett å ha vært større der bergeren selv etter gjentatte forsøk ikke gir opp. Ved utmålingen av bergelønnen i ”Åsanøy” uttaler retten på side 224:

---

<sup>55</sup> Falkanger (2010) s. 453

<sup>56</sup> NOU:1994:23 s. 21

<sup>57</sup> ”Gissur Hviti” s. 233 og 234

*Bergingsoperasjonen ble iverksatt med stor innsats og mot(...) retten vil særlig peke på at selv om Åsanøy, dog bare over et kort tidsrom av ca. 2 timer, gjorde en fortjenestefull innsats, så var det likevel slik at den viktige og avgjørende bergingsinnsatsen ble gjort av Skomvær III.*

I "LOS 102" ble staten som eier av en losbåt ansett pliktig å betale bergelønn for assistanse ytet av Askepott. Det fremgår på side 278:

*[F]ra statens side er anført at den assistanse Askepott ytet, ikke ble særlig godt utført. Jeg kan imidlertid ikke se at det foreligger noe grunnlag for å bebreide mannskapet om bord i Askepott for måten slepet ble utført på. Askepott er en hurtigbåt som ikke er utstyrt for bergingsoppdrag. Etter det som er opplyst, legger jeg til grunn at oppdraget ble utført med vanlig omhu og dyktighet, og at mannskapet gjorde det som under de rådende omstendigheter var mulig. Det at slepetrossen brakk, kan ikke tas som tegn på dårlig sjømannskap.*

### 2.3.3 Profesjonell innsats og dyktighet

Ved å legge vekt på bergernes dyktighet og innsats ved utmålingen, motiveres sjøfarende til å ha et kompetent mannskap, tilgjengelig materiell og til å yte sitt ytterste når ulykken inntreffer. Dersom innsatsen og dyktigheten i tillegg er av profesjonell art, vil dette ha stor betydning for utmålingen – selv om ikke bergeren kan anses å drive profesjonell bergevirkosomhet.<sup>58</sup> Profesjonelle bergere vil også bli premiert gjennom sjøloven § 446 (1) litra i og j. Likevel vil de, som alle bergere, ha krav på en ekstra påskjønnelse der innsatsen og dyktigheten har vært upåklagelig. I "M/S Narvik" la retten på side 337

*[s]ærlig vekt på at bergingsaksjonen lykkes fullt ut, at aksjonen ble utført av Taubåtkompaniet med god faglig dyktighet både når det gjaldt anvendelsen av personell og materiell, og at Taubåtkompaniet er en profesjonell berger med nødvendig beredskap.*

---

<sup>58</sup> Se ND 1994 107 (Østre Landsret) "Kaini"

Det vil imidlertid kunne forventes større grad av kyndighet og sjømannskap av en profesjonell berger, enn av en tilfeldig berger. I ”Rollon” påpeker dog retten på side 408 at bergingsoperasjonen konkret ikke kan antas å ha utsatt bergeren for særlig fare, men at dette skyldes den spesialkompetanse bergeren gjennom flere års virksomhet og mange bergingsoppdrag har tilegnet seg. Retten fremholder så:

*Det må derfor antas, at Enebakks lokalkjennskap, i tillegg til hans generelle erfaring med bergingsoppdrag, har vært av betydning for et vellykket resultat.*

En bergingsoperasjon vil likevel kunne være risikabel, og kreve betydelig innsats fra en tilfeldig berger, mens den for en profesjonell berger kan fremstå som forholdsvis enkel og ordinær. En tilfeldig berger vil i en slik situasjon få uttelling for sin innsats gjennom sjølovens § 446 (1) litra b. Den profesjonelle berger vil ikke nødvendigvis få like mye uttelling for selve innsatsen, men bergingskvaliteten gjør seg gjeldende også gjennom flere av de øvrige utmålingskriteriene i sjølovens § 446.<sup>59</sup> I tillegg kommer som nevnt momentene i sjølovens § 446 (1) litra i og j som hovedsakelig er av betydning der bergerne er profesjonelle.<sup>60</sup>

#### 2.3.4 Mangelfull innsats og dyktighet

Dersom bergeren mislykkes med å utvise den innsats og dyktighet som kreves for bergingsoppdraget, bergeren er for eksempel selv skyld i vanskeligheter som oppstod under bergingen, kan bergelønnen settes ned, eller i graverende tilfeller falle bort.<sup>61</sup> Likevel viser rettspraksis at domstolene har inntatt et formildende syn på slike omstendigheter, særlig der det kun foreligger simpel uaktsomhet fra bergerens side.<sup>62</sup> Oppmuntringshensynet støtter denne holdningen; berging foregår som oftest under vanskelige forhold, og det er da lite ønskelig at bergerne avstår fra forsøket fordi de er

---

<sup>59</sup> Se sjøloven § 446 (1) litra c, d, e, f og h

<sup>60</sup> Se punkt 2.10

<sup>61</sup> Jf. sjøloven § 450 (3)

<sup>62</sup> Brækhus (1967) s. 43 og *Law of Salvage* (2010) s. 711 som viser til *The St. Blanc* [1974] 1 Lloyd's Rep. 555

engstelige for å pådra seg ansvar. En for streng aktsomhetsnorm vil således kunne virke demotiverende istedenfor oppmuntrende.

## 2.4 Avverging av miljøskade

### 2.4.1 Lovens ordlyd

Den største endringen som kom med Bergingskonvensjonen av 1989, var fokuset på miljøberging. Dette kommer blant annet til uttrykk gjennom sjølovens § 446 (1) litra c som tilsvarer Bergingskonvensjonen Art 13 nr. 1 litra b, ved at man ved utmålingen skal legge vekt på

*[b]ergernes dyktighet og innsats for å forhindre eller begrense miljøskade.*

Også dette momentet faller inn under begrepet ”bergingskvaliteten”, men er nå særskilt nevnt i loven. Forarbeidene fremholder at man i praksis har lagt vekt på dette momentet selv om det ikke har fremgått av loven.<sup>63</sup> Forarbeidenes uttalelse kaster lys over spørsmålet om opplistingen av momentene i sjølovens § 446 (1) skal anses uttømmende, og drøftes derfor nærmere i punkt 3.

”Miljøskade” er definert i sjølovens § 441 (1) litra d som

*[v]esentlig fysisk skade på menneskelig helse, eller på liv eller ressurser i vassdrag eller kystfarvann med tilstøtende områder, eller i norsk økonomisk sone, som er følge av forurensing, brann, eksplosjoner eller lignende alvorlige hendelser.*

Det må altså foreligge en viss skadetype, som følge av en bestemt hendelse, for at det skal kunne være tale om en ”miljøskade” i lovens forstand. Definisjonen omfatter ikke miljøskade på det åpne hav.<sup>64</sup> I Ot. prp. nr. 34 (1995-1996) har Miljøverndepartementet kritiske merknader til definisjonen, og påpeker at den både er snever og vag.<sup>65</sup> På

---

<sup>63</sup> Jf. NOU 1994:23 s. 21 som viser til ND 1976 391 (Ålesund) ”Harry Borthen” og Brækhus (1967) s. 10

<sup>64</sup> NOU 1994:23 s. 16

<sup>65</sup> Ot.prp.nr. 34 (1995-1996) punkt 3.2.4.1



bergingsstidspunktet kan det være vanskelig å avgjøre hvorvidt det er fare for ”vesentlig” fysisk skade. Dette vil kanskje få størst konsekvens ved bergingsoperasjoner hvor det samtidig som det er fare for forurensning, er stor fare for totalhavari, og dermed små eller ingen bergede verdier. Bergere vil ikke ønske å utsette mannskap og materiell for et risikofylt og krevende oppdrag, hvor de risikerer å stå igjen uten vederlag for utført arbeid. Særlig vederlag etter sjølovens § 449 var ment å skulle avhjelpe følgene av ”no cure, no pay” prinsippet i slike situasjoner. Men dersom den aktuelle situasjon ikke oppfyller lovens kriterier for ”vesentlig” fysisk skade, og det ikke berges materielle verdier, vil ikke bergerne ha krav på kompensasjon etter sjøloven § 449 likevel.

I forhold til sjølovens § 446 (1) litra c, vil spørsmålet om situasjonen faller inn under definisjonen av miljøskade, sannsynligvis først reises ved utmålingen av bergelønnen. Bergerne er nemlig uansett under lovpålagt plikt til å vise tilbørlig aktsomhet under bergingsarbeidet for å forhindre eller begrense miljøskade.<sup>66</sup> På denne måten vil ikke definisjonen nødvendigvis få betydning for bergernes handlemåte under bergingsoperasjonen. Har de imidlertid klart å forhindre eller begrense miljøskade, i tillegg til å berge materielle verdier, skal bergerne honoreres for dette.

#### 2.4.2 Miljøhensynet i utmålingspraksis

Momentet har vært lite fremhevet i rettspraksis. Dette til tross for at formålet om å forhindre eller begrense miljøskade var det sterkeste argumentet for ratifikasjon av Bergingskonvensjonen av 1989.

Retten oppfatning i ”Åsanøy”, var at *Åsanøys* innsats ikke hadde hindret noen miljøskade. Spørsmålet hadde vært lite opplyst for retten. I ND 1992 224 (Nord-Troms) ”Stålodd” var det anført at en viss forurensning fra 8 tonn bunkersolje ble forhindret. Retten tok ikke momentet i betraktning ved utmålingen. I ”Gissur Hviti” ble det kun bemerket at risikoen for miljøskade neppe var særlig stor, og at bergernes innsats først og fremst måtte antas å ha knyttet seg til bergingen av selve skipet.

---

<sup>66</sup> Jf. sjøloven § 444 (1) litra b

I ”Marte” ble bergerne tilkjent bergelønn på NOK 9 millioner for å ha berget verdier for ca. NOK 104 millioner, etter at skipet *Marte* fikk et totalt motorhavari i farvannet vest for Fedje. *Marte* var på vei fra Mongstad i Nordhordaland til Antwerpen, lastet med ca. 1600 MT propylen og ca. 66 tonn bunkers av typen IFO180. Bergerne hevdet på sin side at det forelå en klar og åpenbar eksplosjonsfare hvis blandingsforholdet mellom gass og oksygen hadde blitt det rette, og at en grunnstøting ville vært en nærliggende miljørisiko. Det ble videre hevdet at det ikke er proporsjonalitet mellom mengde olje og risiko, men at tid og sted for utslipp teller mest ved vurderingen av hvor omfattende miljøskaden blir ved et utslipp. Eierne av de bergede verdier anførte at omfanget av en eventuell miljøskade måtte anses meget usikker, samtidig som det ble akseptert at det forelå en viss risiko for slik skade. Det ble videre vist til at mengden bunkers var liten, og at plassering av denne og last gjorde et potensielt skadeomfang usikkert.

Lagmannsretten viste først til at typen bunkers var den samme som var ombord i *Server*, hvor utslippet totalt utgjorde 400 tonn. Det ble lagt til grunn at det ved en grunnstøting ville vært en reell fare for at i alle fall deler av *Martes* bunkers hadde lekket ut. Opprydningsarbeidene etter *Server* - ulykken medførte kostnader på mellom NOK 200-225 millioner. Retten viser til at *Server* hadde mer bunkers ombord enn *Marte*, men sier ikke noe mer om faren for miljøskade, eller om bergernes innsats for å forhindre dette. Bergelønnen på NOK 9 millioner utgjorde 8,6 % av bergede verdier, og er det nest største beløp tilkjent av en norsk domstol. Det må derfor kunne antas at innsatsen for å forhindre miljøskade ble tillagt stor vekt, selv om dette ikke kommer uttrykkelig fram i domsgrunnene.

I ”M/S Narvik” - dommen uttalte retten på side 337:

*Lagmannsretten har ved bergelønnsutmålingen også lagt en viss vekt på at bergingen skjedde uten at det oppsto oljeforurensing. M/S Narvik hadde ved grunnstøtingen beholdninger på ca 9.000 liter smøreolje og ca 110.000 liter brennolje. Ved et eventuelt havari ville rederiet ha vært ansvarlig for forurensingskader i henhold til sjøfartsloven 12. kapittel. Rask og profesjonell bistand fra Taubåtkompaniet forhindre et slikt skadebilde.*

Bergelønnen ble tilkjent før endringene i sjøloven ble gjennomført i 1996. Følgelig var ikke sjølovens utmålingskriterier identiske med gjeldende regelverk. Igjen ser man derfor et eksempel på at momenter utenfor kriteriene nevnt i loven tillegges vekt ved utmålingen. Dette skal som nevnt utdypes i punkt 3. At bergerens innsats for å forhindre eller begrense miljøskade bare har blitt nevnt i fire dommer etter 1980, hvorav momentet kun har blitt uttrykkelig vektlagt i to av dem, skyldes nok hovedsakelig to forhold. For det første er momentet forholdsvis nytt i loven; det er trukket fram i ”M/S Narvik”, før endringene trådte i kraft, men tidspunktet for avgjørelsen er etter Bergingskonvensjonen av 1989 ble vedtatt. For det andre kan årsaken være den snevre definisjonen av ”miljøskade” i sjøloven § 441 (1) litra d. Tilfeller hvor bergerne har forhindret eller begrenset en viss forurensning av miljøet, blir ikke tillagt vekt av domstolene da skadepotensialet ikke blir ansett å ha vært ”vesentlig”. Antakelsen støttes av den engelske dommen ”The Star Maria”. På side 187 uttaler Mr. Nigel Teare:

*[a]lthough the salvage of the casualty avoided the risk that gas oil might be lost this is not a case where it was said that there was a real and sensible risk of substantial damage to the environment. Nor is it a case where the services included, in addition to the services by which the casualty was salvaged, steps aimed at avoiding an apprehended risk of damage to the environment. The most that can be said is that by salvaging the casualty there was also removed the risk that 60 tonnes of diesel oil might have been spilled which, had it happened, would probably have given rise to concern that damage to the environment might have been caused.*

## 2.5 Bergingsgraden

### 2.5.1 Lovens ordlyd

I tillegg til å være et krav for rett til bergelønn skal graden av suksess tillegges vekt ved utmålingen, jf. sjølovens § 446 (1) litra d. Bergingsgraden vil selvsagt virke inn på bergede verdier som skal tillegges vekt etter litra a, og dermed også bergelønnen. Lovgiver har likevel valgt å gi bergingsgraden selvstendig betydning ved utmålingen. Forarbeidene fastslår:

*Som etter gjeldende lov er dette et rent objektivt moment som skal tillegges vekt utover det som omfanget av de bergede verdier tilsier.<sup>67</sup>*

Det er således en objektiv vurdering av bergingsgraden som skal foretas. Bergernes subjektive forhold er her uten betydning; selv om bergerne har gjort en upåklagelig innsats, vil bergelønnen reduseres der bergingsgraden er lav. Den legislative begrunnelse for momentet er ønsket om å motivere bergere til redde så store verdier som mulig; er bergingsgraden høy, skal bergerne premieres. Begrunnelsen er nært knyttet til begrensningen om at bergelønnen ikke kan overstige bergede verdier. Hvis bergeren for eksempel kun gjør en innsats for å redde lasten, for dermed å oppnå et ”nyttig resultat” og et krav på bergelønn, vil den lave bergingsgraden og summen av bergede verdier utgjøre en skranke for bergelønnens størrelse.

### 2.5.2 Beregningen av bergingsgraden

Dersom et skip har slitt fortøyningene og driver av sted i uvær, og en berger klarer å slepe skipet i uskadd stand til en sikker havn, vil bergingen ha vært 100 % vellykket. Hvis skipet derimot blir skadet under selve bergingsoperasjonen, havaristen kolliderer for eksempel med slepebåten og pådrar seg skader, vil bergingsgraden være mindre. Det samme gjelder der en dyrebar last har gått tapt som følge av forsøket på å redde havaristen. Har skipet grunnstøtt og pådratt seg skrogskader, men bergeren får slept skipet av grunnen og i sikkerhet, vil også denne bergingsgraden være 100 %. Som illustrasjon kan nevnes ”Stålodd”. Fartøyet *Stålodd* hadde grunnstøtt, og fikk slagside med 30-40 % mens den sto og slo mot en bergnabb. Den største faren bestod i at det kunne gått hull i skroget om havaristen ikke hadde blitt berget. Ved utmålingen av bergelønnen kom retten til at det måtte tas i betraktning at bergingen var 100 % vellykket. Retten la så til grunn at

*[d]e skader Stålodd fikk i det alt vesentlige oppsto i grunnstøtingsøyeblikket og mens båten hamret/slo mot bergnabben. Retten finner ikke holdepunkter for at det oppsto skader av betydning under selve avrekkingen.*

---

<sup>67</sup> NOU 1994:23 s. 21

Etter sjøloven § 446 (1) litra h skal det foretas en vurdering av risikoen for bergeren under bergingsoperasjonen. At bergingen var vellykket skal ikke endre denne vurderingen, og risikomomentet skal heller ikke tillegges reduserende vekt som følge av en høy bergingsgrad.<sup>68</sup>

Bergingsgraden vil også kunne avhenge av om bergeren har utført bergingsoperasjonen alene, eller om flere bergere bidro til å redde havaristen. I ”Åsanøy” fant retten at det realistisk bedømt ikke var mulighet for Åsanøy å berge havaristen alene. Hadde ikke *Skomvær III* kommet til, ville ikke bergingen lyktes. Dette forhold måtte få betydning for utmålingen.<sup>69</sup> Bergingen var altså 100 % vellykket, men da det var *Skomvær III* og ikke Åsanøy som lyktes, ble bergelønnen til Åsanøy redusert. Åsanøy fikk bergelønn som følge av at sin subjektive innsats til det nyttige resultat, mens den objektive vurderingen av i hvilken grad Åsanøy hadde lyktes, medførte en reduksjon av bergelønnens størrelse. I ”Gissur Hviti” hadde bergingen lyktes fullt ut. Bull uttalte på side 234:

*[r]iktignok overtok redningseskøyta Reidar Von Koss den aller siste delen av slepet etter avtale med bergeren, men slepet var da kommet i le av land, vinden hadde spaknet og sjøen hadde lagt seg. Det kan derfor ikke legges særlig vekt på dette forhold.*

Bull fant altså at bergingen var vellykket på tidspunktet da slepet ble overtatt fra *Andenesfisk II* av redningseskøyta, og en høy bergingsgrad fikk således betydning ved utmålingen av bergelønnens størrelse. Dersom bergingen ikke var 100 % vellykket da slepet ble overtatt, ville bergingsgraden for *Andenesfisk II* blitt tilsvarende redusert.

---

<sup>68</sup> Se ”Marte”, og nærmere redegjørelse under punkt 2.9

<sup>69</sup> ”Åsanøy” punkt 2

## 2.6 Arten av faren og faregraden

### 2.6.1 Vurderingstema

Ved utmålingen av bergelønnen skal det legges vekt på arten av faren og faregraden, jf. sjøloven § 446 (1) litra e. Som nevnt under punkt 1.2.2 er faremomentet også et vilkår for rett til bergelønn. Det vises for øvrig til det som fremgår der om den rettslige vurderingen av faregraden.

Faregraden trenger ikke nødvendigvis være høy for at farevilkåret skal være oppfylt, men graden vil få betydning for utmålingen. Arten av fare vil selvsagt variere, men faller hovedsakelig i tre grupper: motorproblemer, grunnstøting og brann. Den typiske fare er således knyttet til materielle skader og totalhavari. Ved vurderingen av faregraden må retten foreta en hypotetisk vurdering; hva ville ha vært utfallet av situasjonen dersom bergeren ikke hadde reddet havaristen? Dersom skipet hadde totalhavarett uten hjelp, er faregraden høy. Er det i tillegg en overhengende fare, eller fare for menneskeliv og miljøet, vil faregraden bli ansett å være enda høyere. Menneskeliv kan ikke alene være gjenstand for berging, men der det også er fare for materielle verdier, vil man anse bergesituasjonen desto mer kritisk der liv kan gå tapt. Bergerens innsats for å unngå en slik katastrofe premieres både gjennom sjøloven § 446 (1) litra b hvor ”menneskeliv” uttrykkelig nevnes, og gjennom vektleggingen av den høye faregraden. En naturlig konsekvens av den skjønsmessige vurderingen av faregraden er uenigheter mellom partene og derav omfattende bevisførsel for retten.<sup>70</sup>

### 2.6.2 Faregradens betydning for utmålingen

Rettspraksis viser at faregraden er et vesentlig moment ved utmålingen. Dette støttes av hensynene bak reglene og formålet med bergelønnen. Jo mer kritisk situasjonen er for havaristen, desto større er behovet for hjelp, og desto større bør bergerens belønning være. Oppmuntringshensynet blir således tillagt vekt gjennom dette momentet.

---

<sup>70</sup> Se for eksempel ”M/S Narvik”

I "Rollon" hadde snurperen *Rollon* grunnstøtt på en sandbanke. Bergingsfartøyet *Nordbever* trakk *Rollon* av grunnen, og havaristen kunne da for egen maskin komme inn til kai. Ved grunnstøtingen var det snøvær og svært dårlig sikt, men båten grunnstøtte med liten fart i et lukket farvann. Ved utmålingen av bergelønn bemerket retten på side 407:

*[v]ed vurderingen av hvilken fare havaristen var utsatt for, bør utgangspunktet etter rettens oppfatning søkes i en objektiv bedømmelse av forholdene slik de fremtrådte for bergeren ved påbegynnelse av oppdraget.*

Retten foretar så en grundig vurdering av båtens beliggenhet ved grunnstøtingen, havstrømmen, tidevannet og i lys av dette, sannsynligheten for de ulike potensielle hendelsesforløp. Da det var liten risiko for at båten skulle gli av grunnen, og ingen fare for at båten ville krenge over og velte, ble faregraden ansett å være lav.

I "Nesejenta" hadde båten fått problemer med giret, slik at både propell og hydraulikken sluttet å fungere. Lagmannsretten fant, i motsetning til tingretten, at det var nødvendig å etablere slep med *Nesejenta* for å berge skipet, selv om havaristen hadde dreggen ute. Da problemene oppsto var det en vindstyrke på 15 m/s og 4-5 meter høye bølger. Det var flere skip i nærheten som kunne bistå *Nesejenta*, hvorav to bergere ble tilkjent bergelønn for å ha slept havaristen ut av faren som forelå. Retten fremhevet at et vesentlig moment ved utmålingen er den fare havaristen og bergeren var utsatt for. Bergeren var i dette tilfellet ikke utsatt for særlig stor fare, men retten fant at *Nesejenta* med all sannsynlighet hadde drevet på land og totalhavarert dersom ankerfeste hadde sluppet, og hjelpen uteblitt. Ankerfestet hadde imidlertid ikke sluppet på tidspunktet for berging, og faregraden må derfor anses å ha vært moderat. Bergelønnen utgjorde samlet sett NOK 400 000, hvilket var 2,8 % av de bergede verdier.

Også i "Gissur Hviti" var motorproblemer årsaken til den fare båten befant seg i, men her var faregraden høy. Det blåste ved anledningen storm med en vindstyrke på 20-25 m/s, og det var grov sjø. Voldgiftsdommer Bull fant at det ut fra værforholdene og Finnmarkskystens alminnelige beskaffenhet, var betydelig risiko for totaltap av skip og

last. Ved etableringen av slepeforbindelsen første og andre gang var skipet om lag 20 minutter fra å strande. Værforholdene på bergingstidspunktet og havaristens posisjon i forhold til kysten, var følgelig viktige momenter ved vurderingen av faregraden. Bergede verdier utgjorde i denne saken NOK 13 millioner, og bergelønnen ble fastsatt til 10 %, NOK 1,3 millioner.

I ”Marte” fikk skipet totalt motorhavari, og faren ble ansett overhengende. Det var etter lagmannsrettens syn ikke tvilsomt at skipet ville totalhavareert om det gikk på grunn. Også lasten måtte antas tapt ved en grunnstøting. Avstanden til land var liten, og til tross for at babord anker var ute, gjorde de rådende vær og vindforhold skipet svært utsatt. Det var usikkert hvor lenge ankeret ville holde før det ville ryke eller slippe taket. Situasjonen var kritisk før det ble tatt under slep. Som nevnt under punkt 2.4 tilkjente retten en bergelønn på NOK 9 millioner, 8,6 % av bergede verdier.

I ”Bjørn Snorre” befant reketråleren *Bjørn Snorre* seg nordvest for Svalbard da båten fikk trålen i propellen. Båten ble manøvreringsudyktig, og var således avhengig av hjelp. Retten bemerket at *Bjørn Snorre* ikke befant seg i noen akutt fare i det bergingen ble igangsatt. Værforholdene var gunstige ved bergingens begynnelse, men det blåste opp til liten kuling, det var dravis i området, frostrøyk og det ble etter hvert mye sjø. Det ble ved utmålingen lagt noe vekt på de nærliggende farer som forelå. Retten uttalte i den sammenheng at

*[s]elv om det er antatt at det er faregraden på bergingstidspunktet som skal legges til grunn, antar retten at det må tas noe hensyn til at operasjonen var risikofylt idet det var nærliggende at situasjonen utviklet seg som den gjorde. Det vises til at værmeldingen gikk ut på vindøkning og at en var kjent med at det var dravis i nærheten.*

### 2.6.3 En skjønnsmessig vurdering

Rettspraksis viser hvor skjønnsmessig den hypotetiske vurderingen av hendelsesforløpet kan bli. Et godt eksempel er ”Arctic Prawn”. Fiskefartøyene *Arctic Prawn* og *Vaborg* trengte hjelp til å komme ut av isen utenfor Spitsbergen. I forbindelse med drøftelsen av faregraden uttalte retten på side 141 at



*[r]isikoen for materiell skade var fremtredende, og at det ikke kan ses bort fra en viss risiko også for totalhavari. Sjansen for at dette siste skulle skje, må imidlertid anses å ikke være særlig stor. Nedskruing av fartøyer som M/S Arctic Prawn og M/S Vaborg forekommer sjelden, og forlis som følge av driving mot Moffen, ville måtte bero på sammenfall av flere uheldige omstendigheter. Omfanget av eventuelle materielle skader er svært vanskelig å forutskikke, men det legges til grunn at de under de rådende isforhold kunne ha blitt ganske store.*

I "M/S Narvik" var partene sterkt uenige om faregraden. For retten var det en omfattende bevisføring fra begge sider for på et mer teoretisk grunnlag å underbygge partenes oppfatning av faregraden. Ved bedømmelsen av faregraden på bergingstiden tok retten en rekke momenter i betraktning: værforhold, mulighetene for enda dårligere vær, skadeutvikling når det gjaldt vanninntregning, problemer knyttet til økende slagside, og usikkerhet med hensyn til hvorledes skipet sto fast. Alle forhold tilsa at både skip, mannskap, passasjerer og gods var utsatt for stor fare. Det var unødvendig for retten å avgjøre om totalhavari ville vært resultatet dersom bergingsarbeidet ikke hadde kommet i gang. Avgjørende i denne saken var nemlig at et slikt hendelsesforløp ikke var utelukket på bergingstiden.

Rederiet hadde anført at skipets konstruksjon ville ha forhindret totalhavari. Retten bemerket at dette teoretisk/forskriftsmessig var korrekt, men at tekniske svakheter som man ikke kan forutse, ofte blir avdekket ved ulykker. Slike svakheter forelå også ved *M/S Narvik*, blant annet i form av betydelig vanninntregning gjennom skott i lasterommene og via en kabelgate som ikke var forskriftsmessig avblendet. Retten uttalte i den sammenheng på side 335:

*[s]like forhold skal teoretisk ikke forekomme, men påvirkningen på skadebildet kan være katastrofal med totalhavari som mulig resultat.*

Til sammenligning på dette punkt vises til rettens vurdering i "Stålodd". I denne saken hadde fiskebåten *Stålodd* grunnstøtt og blitt stående med betydelig slagside. Mannskap

forlot fartøyet i en gummibåt, men retten fant at menneskeliv ikke på noe tidspunkt var i fare. Det var ikke bestridt at fartøyet var i fare, men derimot forelå det, i likhet med ”M/S Narvik”, uenighet om faregraden. Retten påpekte i sin vurdering av faregraden at det var fint vær da grunnstøtingen fant sted. Det var en viss fare for at båten kunne kantre ved lavvann, men etter rettens mening besto den største faren i at det kunne gått hull i skroget om havaristen ikke hadde blitt trukket av grunnen. Retten bemerket imidlertid at det var

*[L]ite sannsynlig at det var fare for at havaristen ville synke/totalforlise om det hadde gått hull. Ved denne vurdering legger retten særlig vekt på at Stålodd var en svært solid båt med tette skott mellom lasterom og maskinrom. Den hadde lenseystem fra lasterom med god kapasitet. Retten legger til grunn at dette ville fungert... Det følger av dette at retten ikke kan være enig med Enebakk at det var en overhengende fare for at Stålodd ville totalforlist dersom det hadde gått hull i skroget.<sup>71</sup>*

Retten vektla følgelig fartøyet konstruksjon ved vurderingen av faren for totalforlis, og la til grunn at lenseystemet ville fungert. Til forskjell fra ”M/S Narvik”, hadde det enda ikke gått hull i *Stålodd*. På den annen side var faren for tilsvarende hendelsesforløp til stede. I ”M/S Narvik” fant retten det avgjørende at totalhavari ikke var utelukket på bergingstiden, og la ikke vekt på rederiets teoretiske begrunnelse av faregraden. I ”Stålodd” la retten motsetningsvis til grunn at skipet i teorien ikke ville ha forlist dersom det hadde gått hull i skroget. Igjen ser man eksempler på hvor vanskelig en hypotetisk vurdering av hendelsesforløpet kan være. Konsekvensen er blant annet at sammenlignbare tilfeller til dels blir bedømt forskjellig.

Til sammen fire fartøyer deltok i bergingsoperasjonen av *Stålodd*. Det var *Nordbever* som lyktes med bergingen, og retten fant at *Seibas* og *Havprins* sitt nærvær under bergingen ikke fikk betydning for faregraden. Disse båtene hadde liten mulighet for å gjennomføre en vellykket redningsoperasjon. Det var den nærliggende faren for at det skulle gå hull i skroget som ved utmålingen ble ansett å være det mest sentrale moment.

---

<sup>71</sup> ”Stålodd” under punkt b

*Nordbever* ble tilkjent NOK 600 000 i bergelønn, hvilket utgjorde 3,75 % av de bergede verdier på NOK 16 millioner.

## 2.7 Bergeoperasjonens varighet, utgifter og tap

### 2.7.1 Lovens ordlyd

Etter sjøloven § 446 (1) litra f skal det ved utmålingen tas hensyn til den tid bergerne har brukt, samt hvilke utgifter og tap de er påført. Forarbeidene sier ikke annet om disse momentene enn at det blant annet omfatter utgifter for å bringe det bergede i sikkerhet.<sup>72</sup> Bestemmelsen krever to uavhengige vurderinger. Først må bergingsoperasjonens varighet avklares. Deretter må bergerens omkostninger fastlegges.

### 2.7.2 Bergeoperasjonens varighet

I forhold til varighet, er spørsmålet hvilke tidspunkt som skal legges til grunn. Tidspunktet for bergeoperasjonens oppstart er uavhengig av om det er inngått avtale om berging, eller ikke. Bergeoperasjonen starter enten når bergeren blir tildelt bergeoppdraget, eller når bergeren responderer på nødsignaler eller lignende. Har bergeren for eksempel blitt engasjert kl.04.00 per telefon, starter beregningen av operasjonens varighet fra dette tidspunkt, selv om ikke bergeren påbegynner selve bergingen av havaristen først en time senere. Har imidlertid bergeren brukt unødvendig mye tid på å komme seg til havaristen, vil dette utgjøre en reduksjon av bergelønnen etter sjølovens § 446 (1) litra g.<sup>73</sup>

Bergingsoperasjonen er som nevnt i punkt 1.2.3 avsluttet når havaristen er brakt i sikkerhet. Også etter engelsk rett må havaristen ha blitt fraktet til ”a place of safety” for at bergingen skal anses fullendt.<sup>74</sup> Dette innebærer ikke bare et krav til fysisk sikkerhet,

---

<sup>72</sup> NOU 1994:23 s. 21

<sup>73</sup> Se punkt 2.8

<sup>74</sup> *The Tojo Maru* (No 2) [1971] Lloyd’s Rep. 341

men også til at havaristen i det minste midlertidig kan repareres hvor hun befinner seg.<sup>75</sup> Dersom havaristen var i fare for grunnstøting som følge av motorhavari, er skipet altså ikke i sikkerhet bare fordi skipet er slept i havn slik at risikoen for grunnstøting er over. Det kreves imidlertid ikke at bergeren selv skal utbedre de forhold som har påkrevd bergingen.<sup>76</sup>

I ”M/S Narvik” var et av spørsmålene på hvilket tidspunkt bergingen skulle anses avsluttet. Rederiet anførte at bergingen var avsluttet da skipet ankom kai ved Valsneset i Bjugn, som følge av at det på dette tidspunkt ble gitt slepetillatelse til verftet. Taubåtkompaniets arbeid etter dette tidspunkt ble dernest anført som et ordinært slepeoppdrag. Lagmannsretten var uenig, og uttalte på side 334:

*Bergingsoppdraget ble avtalt på basis ”no cure, no pay”. Forutsetningen må være at oppdraget først er fullført når havaristen er brakt i ”sikkerhet”, jf. sjølovens § 226 siste ledd. Dette skjedde etter lagmannsrettens mening først ved dokksetting på Fiskarstrand verft utenfor Ålesund. Under slepet så vel til Hestvika, som til verftet, var skipet kun midlertidig sikret ved tetting med kiler og talg. Under slepet var det lenseutstyr og lenseberedskap fra Taubåtkompaniet om bord i M/S Narvik, og skipet ble slept av BB Chief med BB Tambur som assistansebåt.*

Det må således skilles mellom situasjoner hvor havaristen mer provisorisk har blitt reparert/sikret, og der skipet er slept til en havn hvor mer utførlige reparasjoner, om ikke endelige, kan utføres. I sistnevnte tilfelle vil havaristen være brakt i sikkerhet, og bergingsoperasjonen anses avsluttet, fordi havaristen ikke lenger har behov for ytterligere assistanse.

Også i ”Rollon” var partene uenige om bergeoperasjonens varighet. Bergerne anførte at det hadde medgått 15 timer, da bortstuing av utstyr og lignende måtte medregnes. Eierne av *Rollon* anførte at bergeoperasjonen var avsluttet da havaristen var ledsaget til kai, og at man under enhver omstendighet måtte se bort fra ryddig etter returen. Retten

---

<sup>75</sup> *The Troilus* [1951] 1 Lloyd’s Rep. 467

<sup>76</sup> Jf. ”Bjørn Snorre”

var enig i at selve bergeoperasjonen var avsluttet da *Rollon* ankom kai. Det ble imidlertid lagt vekt på at fartøyet var beskjefteget i vel et halvt døgn, men dette momentet vil etter gjeldende sjølov falle inn under § 446 (1) litra i.<sup>77</sup> På denne bakgrunn ser man at selve bergeoperasjonen anses fullendt når havaristen er i sikkerhet, men at også bergerens gangtid fra og til opprinnelig posisjon skal inngå i beregningen.<sup>78</sup>

En gjennomgang av norsk rettspraksis fra slutten av 1970-tallet fram til i dag, viser at bergeoperasjonene har hatt en varighet på alt fra 2 timer til hele 12 døgn. I ”Gissur Hviti” ble en bergeoperasjon på 14 timer med tillegg av gangtid ansett å være ikke helt kortvarig. I ND 1982 204 (Frostating) ”Remøy” ble 12 dagers bergingsarbeid i arktiske farvann karakterisert som langvarig. I ”Nesejenta” varte bergingen i 5 timer, hvorav en halv time var i den kritiske fasen. Oppofrelsen ble ansett å være moderat. I ”Harry Borthen” pågikk bergingsarbeidet i 4 døgn, under konstant vanskelige forhold. Ved vurderingen av lovens kriterium ”varighet” viser altså analysen av rettspraksis at det også skal tas i betraktning hvor mye av arbeidet som pågikk under krevende forhold.

Hvilken vekt legger så domstolene på bergeoperasjonens varighet? Sammenhengen mellom tidsmomentet og bergerens omkostninger illustreres ved at en langvarig berging ofte medfører større utgifter og tap for bergeren, mens en kortvarig bergeoperasjon ikke krever mye oppofrelse fra bergerens side. Domstolenes vekting av sjøloven § 446 (1) litra f bør følgelig drøftes først etter en redegjørelse for hvilke omkostninger som skal medregnes.

### 2.7.3 Bergernes omkostninger

Utgangspunktet er at bergelønnen skal gi full dekning for påløpne omkostninger.<sup>79</sup> Dette følger av bergelønnens oppmuntringsfunksjon, og derav at vederlaget langt skal overstige ordinær betaling for arbeidet. En ordinær betaling ville ha omfattet oppdragets omkostninger, samt en rimelig arbeidsgodtgjørelse. Derfor må bergelønnen

---

<sup>77</sup> Se punkt 2.10

<sup>78</sup> Se også ”Gissur Hviti” punkt 4

<sup>79</sup> Brækhus (1967) s. 73

ved vellykket berging i prinsippet dekke bergerens utgifter og tap, samt være en rommelig påskjønnelse. Dette utgangspunktet må imidlertid sees i sammenheng med begrensningen som følger av sjøloven § 445 (1) annet punktum; bergelønnen kan ikke overstige de bergede verdier. Dette vil nok sjelden være tilfelle, men dersom de bergede verdier er små, kan loven her sette en skranke for omkostningsdekningen.<sup>80</sup> En annen begrensning følger av ”no cure, no pay” prinsippet; bare omkostninger som er knyttet til det vellykkede resultat skal legges til grunn ved utmålingen.<sup>81</sup>

Har bergeren hatt uforholdsmessig høye kostnader knyttet til bergeaksjonen, kan det spørres om også disse skal hensyntas ved utmålingen. Rettspraksis viser at kun veldokumenterte poster legges til grunn.<sup>82</sup> Det er i teorien antatt at man må ta utgangspunkt i de faktiske kostnader, selv om disse overstiger det som kan anses normalt.<sup>83</sup> Dette er en naturlig konsekvens av at bergerne arbeider på ”no cure, no pay” basis under vanskelig forhold hvor beslutninger må fattes raskt. En for streng målestokk ved denne vurderingen vil virke imot oppmuntringshensynet og bergelønnens formål. Rettspraksis viser for øvrig at kostnadene til en viss grad må være påregnelige for eierne av de bergede verdier. ”Remøy” er illustrerende. Bergede verdier ble i denne saken beregnet til ca. NOK 1,5 millioner. Bergerens omkostninger, herunder direkte utgifter til ny hjelpemotor, ny trålvire, merassuransse, tauverk, frakt av mannskap og varer, samt erstatning for skrogskader, utgjorde ca. NOK 200 000. Fangsttapet ble fastsatt til ca. NOK 800 000. Til sammen var altså bergerens omkostninger ved bergingen ca. NOK 1 million. Bergelønnen ble fastsatt til NOK 1,2 millioner, det vil si ca. 80 % av bergede verdier. Retten uttalte følgende om de høye omkostningene:

*[d]et meste av bergelønnen går direkte til dekning av utgifter og fangsttapet. Det må ha vært påregnelig for Remøys rederi at bergerens omkostninger ble meget store i så fjerne farvann, med lange avstander og vanskelige klimatiske forhold for berging.*

---

<sup>80</sup> Se eksempelvis ”Akswalle”

<sup>81</sup> Brækhus (1967) s.73 og 74

<sup>82</sup> Se for eksempel ”Bjørn Snorre”

<sup>83</sup> Brækhus (1967) s. 74

*Lagmannsretten finner det riktig å ha de store omkostningene for øye når man ser bergelønnen i forhold til de bergede verdier.<sup>84</sup>*

Har bergeren derimot utført bergeoperasjonen på en lite hensiktsmessig og kostnadskrevende måte, kan han risikere en nedjustering av bergelønnen etter sjøloven § 446 (1) litra b.

Et viktig poeng er at bergeren ikke kan kreve utgifter og tap dekket i tillegg til bergelønnen. I ”Gissur Hviti” hadde saksøkeren krevet direkte utgifter til nytt slepetau erstattet som en egen post, utenfor bergelønnen. Voldgiftsdommer Bull uttalte i den sammenheng at

*[d]ette er imidlertid i strid med reglene i sjøloven § 446. Ved fastsettelsen av bergelønnen må det imidlertid tas hensyn til denne utgiftsposten, på samme måte som det må ses hen til at det var snakk om en ikke helt kortvarig bergingsoperasjon med tilhørende tidstap.*

#### 2.7.4 Omkostningstyper

Omkostningstypene varierer, men en vanlig post er utgifter til redskaper og materiell som anvendes under bergeoperasjonen, for eksempel leie av lensepumper, tetningsmaterialer, innleide dykkere etc. Også utstyr som har blitt skadet, eller gått tapt under bergeoperasjonen omfattes; typisk et slepetau eller en vire som ryker under bergingsforsøket. Slike poster vil normalt utgjøre forholdsvis beskjedne beløp.

I ”Bjørn Snorre” hadde tråleren *Lady Linda* slept havaristen i sikkerhet. Under bergingen røk trålvieren på grunn av hyppig slakking og stramming. Retten fant at uhellet måtte anses å være en adekvat følge av et slepeoppdrag under de rådende omstendigheter, og tilkjente bergeren NOK 85 560 for ny vire av samme lengde. Det ble deretter gjort fradrag for inngående mva som følge av at bergeren var næringsdrivende. Det bør bemerkes at erstatningen utgjorde en del av nettobergelønnen,

---

<sup>84</sup> ”Remøy” s. 213

men dommeren brukte formuleringen ”erstatning”, og i sitt regnestykke ble det tilkjent NOK 150 000 i ”bergelønn” for innsatsen som en egen post. I tillegg kom ”redskaper”, ”fangsttap” og ”skrogskader”, og samlet utgjorde bergelønnen da ca. NOK 370 000. Denne inndelingen strider mot ordlyden i sjøloven § 446 (1), og etter uttalelsen i ”Gissur Hviti” må det legges til grunn at en slik oppspalting av bergelønnen ikke bør finne sted.<sup>85</sup> Det er en samlet vurdering av alle momentene i § 446 (1) som skal foretas, og da er det riktig at taps- og utgiftsposter ikke kommer i tillegg til bergelønn for innsatsen. En annen sak er at retten bør klargjøre hvilke omkostninger det er tatt hensyn til, slik at fordelingen i saker mellom flere bergere lar seg gjennomføre.

Skader på selve bergeskipet må også medregnes blant bergingsomkostningene.<sup>86</sup> Det avgjørende for om kostnadene for reparasjon skal kunne bli tatt i betraktning ved utmålingen, er hvorvidt det foreligger årsakssammenheng mellom skaden og bergingen.<sup>87</sup> Som nevnt ovenfor, ble utgiftene i forbindelse med reparasjon av skrogskader bergeskipet hadde pådratt seg under bergingen av *Bjørn Snorre*, lagt til grunn ved utmålingen. Kostnadene ble dokumentert ved en takstrapport, og retten fant at kostnadene ikke oversteg det som måtte anses rimelig. Det samme gjaldt utgifter til reparasjon av skader i den hydrauliske motoren til tråltrommelen. I ”M/S Reidun” fant Høyesterett at det var for sent å ta med beløpet for ny mast til bergingskipet, da dette kunne vært lagt fram for lagmannsretten. I den anledning uttalte retten at den nye mast for øvrig betegnet en verdiøkning, og at den reelle skade det der var tale om ikke ville ha påvirket bergelønnen i særlig grad. Det forelå imidlertid enighet om at bergeren hadde pådratt seg skader for omkring NOK 5000 og beløpet ble følgelig lagt til grunn ved utmålingen.

Dersom bergeren har lidt et fangsttap som følge av bergingen, skal man også se hen til dette ved utmålingen. Typisk vil dette gjelde trålere som kommer et annet fiskefartøy til unnsetning. Som følge av selve bergeoperasjonen og en eventuell etterfølgende reparasjonstid av bergeskipet, lider dette et fangsttap som kan være av betydelig

---

<sup>85</sup> Inndelingen strider også mot den gamle sjøfartsloven § 225 som kom til anvendelse i ”Bjørn Snorre”

<sup>86</sup> Brækhus (1967) s. 72. Se eksempelvis ”Arctic Prawn”

<sup>87</sup> Se f. eks. ”Bjørn Snorre” s. 297



omfang. Eksempler finnes blant annet i ”Arctic Prawn”, ”Bjørn Snorre”, ”M/S Reidun”, ”Harry Borthen” og ”Remøy”. I sistnevnte dom var fangsttapet som nevnt på ca. NOK 800 000, og hele beløpet ble dekket av bergelønnen. I ”Arctic Prawn” la retten til grunn at skader for betydelige beløp kunne tilbakeføres til bergingen, selv om ordinær drift i is og også nødvendig gange ut av isen måtte ha medført skade. Retten fant at bergeoperasjonen var sterkt belastende for baug og seismikk. Skadene var så omfattende at sjødyktighets- og driftshensyn nødvendiggjorde et langvarig fangstavgjørelse mens skipet var på verksted. Følgelig måtte fangsttap i verkstedtiden, etter fullført berging, også inngå ved vurderingen av bergeskipets oppofrelse.

Videre er erstatningsansvar bergeren har pådratt seg overfor tredjemann som følge av bergingen i utgangspunktet relevant ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse. Unntak kan tenkes der omfanget av tapet overstiger det som må anses å være påregnelige bergeomkostninger. Dersom bergeskipet for eksempel har kollidert med et tredje fartøy, kan det være grunn til å se helt eller delvis bort fra disse omkostningene ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse.<sup>88</sup> Dette gjelder selv om bergeren ikke har utvist uaktsomhet. På den annen side er ikke bergerens uaktsomhet i veien for at tap han har lidt som følge av bergingen blir tatt i betraktning ved utmålingen.

Etter dette ser man at bergerens omkostninger blir et vesentlig moment ved utmålingen, da bergelønnen i prinsippet skal dekke utgifter og tap fullt ut, i tillegg til å være en rommelig belønning for innsatsen. Er bergeoperasjonen langvarig, vil omkostningene ofte øke, og derigjennom spiller tidsmomentet også en stor rolle ved utmålingen. At bergerens oppofrelse for å berge verdier bør tillegges betydelig vekt, er også i tråd med de legislative hensyn bak bergelønnen.

## 2.8 Hvor raskt hjelpen ble ytet

I henhold til sjølovens § 446 (1) litra g har det betydning ved utmålingen hvor raskt hjelpen ble ytet. Etter forarbeidene refererer dette seg til at hjelpen ble ytet så raskt som

---

<sup>88</sup> Brækhus (1967) s. 75

forholdene tillot det, samt til at bergingen objektivt sett ble startet og utført raskt.<sup>89</sup> Momentet er nytt i sjøloven av 1994, og tilsvarer Bergingskonvensjonen av 1989 Art 13 nr. 1 litra h. Hvorvidt hjelpen ble ytet raskt og effektivt vil bero på en konkret vurdering av forholdene på bergingstidspunktet. Oppmuntringshensynet taler for at målestokken ikke bør være for streng; bergeren arbeider på ”no cure, no pay” basis, hvor tiden kan være avgjørende for et vellykket resultat. Behovet for rask og effektiv hjelp utgjør også en del av begrunnelsen for å tilkjenne bergelønn som oppmuntringspremie.<sup>90</sup>

I ”Rollon” var det uenighet om tidspunktet da bergeren var fremme ved havaristen og klar til å begynne bergeoperasjonen. Eierne av havaristen hevdet at bergeren hadde brukt lang tid på å bemanne fartøyet og komme til havaristen. Bergeren hadde først tilkjennegitt at han ville være fremme kl. 18.30, men ankom først en time senere. Hvis han hadde kommet kl. 18.30, mente eierne at det ville vært en god mulighet for at man hadde maktet å trekke havaristen av grunnen straks. Bergeren på sin side mente det ikke var rom for kritikk. Retten fant det ikke nødvendig å ta noe bestemt standpunkt med hensyn til tidspunktet, da det ikke var grunn til å kritisere bergeren for ikke å ha nådd fram til havaristen tidsnok til å kunne trekke båten av på høyvannet samme ettermiddag.

Vurderingen etter sjøloven § 446 (1) litra g byr imidlertid sjelden på store uenigheter i praksis, og har nær tilknytning til øvrige momenter som bergerens dyktighet, innsats, og oppofrelse, samt betydningen av at bergeren er profesjonell.<sup>91</sup>

## 2.9 Risiko for bergerne

### 2.9.1 Tre risikovurderinger

Sjøloven § 446 (1) litra h bestemmer at det ved utmålingen skal legges vekt på risikoen for at bergerne pådrar seg erstatningsansvar, samt annen risiko som bergerne eller deres utstyr ble utsatt for. Også dette momentet inngår i bergernes oppofrelse. Forarbeidene

---

<sup>89</sup> NOU 1994:23 s. 21

<sup>90</sup> ”Arctic Prawn” s. 138

<sup>91</sup> Se eksempelvis ”Nesejenta”, ”Gissur Hviti”, ND 1993 214 (Danmarks Højesteret) ”Svitzer” og ”Åsanøy”

har ingen merknader til dette utmålingskriteriet. Man kan dele inn risikovurderingene som må foretas i tre; den rent fysiske fare som truer bergerne, deres skip og utstyr, risikoen for at innsatsen ville bli resultatløs, samt risikoen for at bergerne skal påføres erstatningsansvar overfor tredjemann – det en kan kalle ”ansvarsrisikoen”.<sup>92</sup>

### 2.9.2 Fysisk risiko

Når det gjelder risikoen for bergeren, skip og utstyr, er det uten betydning for vurderingen hvorvidt den har materialisert seg. Der så er tilfelle, vil utgifter og tap dekkes gjennom sjøloven § 446 (1) litra f. Likevel skal altså selve risikoen i seg selv tillegges vekt ved utmålingen.

Typisk vil arten av risiko kunne være den samme som truer havaristen: fare for grunnstøting grunnet dårlige vær- og sjøforhold, nedising eller lignende. Faren for bergeren og dennes utstyr kan også være selve bergeaksjonen; det kan være risiko for kollisjon med havaristen, eller bergefartøyet kan selv risikere å gå på grunnen den forsøker å trekke havaristen av. Der bergefartøyet ikke er særlig utrustet for berging, vil risikoen for utstyret som anvendes under aksjonen kunne bli utsatt for større risiko enn der utstyret er designet og mer velegnet for bergearbeidet. I ”Bjørn Snorre” brukte bergefartøyet en trålvire som slepetrosse. Både vieren og den hydrauliske motor til tråltrommelen ble ødelagt som følge av bergingen. Hadde båten vært utrustet med en slepetrosse, kunne risikoen for ødeleggelse og skader vært mindre. Også i ”Remøy” ble en trålvire brukt til å slepe havaristen. Både trålviren og en hjelpemotor ble ødelagt som følge av påkjenningene under bergingen. Heller ikke i ”Gissur Hviti” var bergeren eller utstyret profesjonelt. Her uttalte voldgiftsdommer Bull:

*[d]erimot har det åpenbart vært en ikke ubetydelig risiko for bergeren og hans utstyr (pkt. h), hensett til at bergingsoperasjonen skjedde i sterk vind, høy sjø og nær land, og der sleperen brakk to ganger, med risiko for at den skulle komme i propellen til Andenesfisk II.*<sup>93</sup>

---

<sup>92</sup> Brækhus (1967) s. 69

<sup>93</sup> ”Gissur Hviti” punkt 4

Betydningen av at bergeren og skipet er profesjonelt utstyrt, ble også fremhevet i ”Stålodd”. Retten la vekt på at bergefartøyet var et solid og godt utrustet fartøy, og at det aldri var noen fare for båten. Mannskapet arbeidet under vanskelige forhold, uten at disse kunne karakteriseres som spesielt eller ekstremt vanskelige. Et bergingsfartøy av den art som ble brukt ved bergingen av *Stålodd*, måtte være forberedt på å arbeide under vanskelige forhold. Mannskapet på bergefartøyet kan imidlertid utsettes for stor risiko; eksempelvis vil bruk av dykkere som undersøker skrogskader på havaristen generelt være forbundet med risiko. I ”M/S Narvik” uttalte retten på side 335:

*[e]tter bevisførselen legger lagmannsretten til grunn at risikoeksponeringen for bergerne særlig gjaldt dykkerne når de den 16. og 17. april 1991 arbeidet under MS Narvik på havaristedet med å tette sprekker og hull. Værforholdene var dårlige og båtens stabilitet på skjæret var uklar. Dette måtte medføre sterk grad av usikkerhet for dykkerne under deres viktige arbeid. For øvrig representerte bergingsaksjonen en innsats fra bergerens side som må sies å ligge innenfor den yrkesmessige normalrisiko slik virksomhet medfører.*

Man ser altså at retten her legger særlig vekt på den risiko dykkerne var utsatt for, men at terskelen for hvilken risiko som må anses å være ”normal” vil variere ettersom bergeren er profesjonell eller ikke. Som nevnt i punkt 2.5, er det uten betydning for risikovurderingen at bergingen til slutt var 100 % vellykket.

### 2.9.3 Innsatsrisiko

Videre skal også ”innsatsrisikoen” tillegges vekt. Med ”innsatsrisiko” menes risikoen for at bergerens innsats skulle bli resultatløs.<sup>94</sup> Som direkte følge av ”no cure, no pay” prinsippet, har bergerne risikoen for at bergingen fører til et nyttig resultat. Mislykkes bergeforsøket, vil bergeren selv måtte bære tapet han har lidt i form av tid, innsats og omkostninger. I ”M/S Narvik” uttalte retten at oppmuntringsprinsippet forsterkes der ”no cure, no pay” prinsippet er avtalt, og at

---

<sup>94</sup> Brækhus (1967) s. 68

*[b]etydelige anstrengelser og kostnader for en berger kan være bortkastet dersom oppdraget til tross for utmerket bistand ikke lykkes.*<sup>95</sup>

Som nevnt i punkt 2.7 kan bergerne regne med at omkostningene ved bergeoperasjonen dekkes av bergelønnen dersom bergingen har vært vellykket. Likevel skal bergeren honoreres for at de har båret risikoen for at investeringene skulle bli resultatløse. Dette harmonerer godt med oppmuntringshensynet: Jo større innsatsrisikoen er, desto høyere må bergelønnen under ellers like vilkår bli.<sup>96</sup>

#### 2.9.4 Ansvarsrisiko

Til slutt skal også risikoen for at bergerne pådrar seg erstatningsansvar overfor tredjemann tillegges vekt ved utmålingen. Dersom et slikt ansvar faktisk oppstår, skal tapet tas i betraktning ved utmålingen etter sjøloven § 446 (1) litra f. Der tapet ikke har materialisert seg, skal imidlertid selve risikoen tillegges vekt ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse.<sup>97</sup> Eksempelvis omfattes risikoen for at bergeskipet pådrar seg erstatningsansvar som følge av kollisjon med et tredje fartøy under bergingen. Også risikoen for deviasjonsansvar og for forsinkelse i utførelsen av en eksisterende kontrakt kan omfattes.<sup>98</sup> Bergeren har for eksempel pådratt seg risiko for erstatningsansvar som følge av at et slepeoppdrag kanskje må utsettes på grunn av bergingen. Det er således uten betydning om bergeren forsettelig pådro seg en slik risiko, eller om det var en risiko han ikke kjente til på bergingstidspunktet. Avverging av et potensielt erstatningsansvar for havaristen vil også kunne omfattes, men dette er i tilfelle et ulovfestet moment som drøftes under punkt 3.

Risiko for oljesøl fra havaristen ble ikke tatt i betraktning ved utmålingen i ”M/S Narvik”. Bergerne viste her til risikoen for erstatningsansvar knyttet til forurensning, herunder at bergingsaksjonen medførte oljesøl fra havaristen. Eierne av de bergede

---

<sup>95</sup> ”M/S Narvik” s. 336

<sup>96</sup> Ibid

<sup>97</sup> Bergeren bør ikke få ”dobbelt uttelling” der risikoen har materialisert seg. I slike situasjoner bør man se bort fra risikoen, og ta hensyn til tapet alene, se *Law of Salvage* (2010) s. 712

<sup>98</sup> *Law of Salvage* (2010) s. 716

verdier anførte at et eventuelt ansvar ikke ville ramme bergerne, men rederiet. Retten kunne ikke se at bergeren kunne bli erstatningsansvarlig for oljesøl fra havaristen, og nøyde seg med å henvise til sjøfartsloven av 1893 § 269. Det ble imidlertid lagt en viss vekt på at bergingen avverget forurensningskader og dermed rederiets ansvar.<sup>99</sup>

Etter den gamle loven kunne et slikt ansvar for bergere ha fulgt av skyldregelen i § 269 siste ledd. I dag kan ansvaret følge av skyldregelen i sjøloven av 1994 § 193. Denne ansvarsrisikoen skal i utgangspunktet telle med når bergelønnen fastsettes.<sup>100</sup> I ND 1964 312 (Voldgift) ”Johs. Stove” fant retten at bergerne løp en slik risiko for ansvar for oljeskader overfor tredjemann. I denne saken hadde partene inngått bergingskontrakt, som antagelig måtte forstås dit hen at bergerne hadde forbeholdt seg regress overfor rederiet hvis et slikt ansvar skulle oppstå. Derfor ble ikke selve ansvarsrisikoen tillagt vekt, men isteden det faktum at rederiet ble spart for et mulig regressansvar.<sup>101</sup>

## 2.10 Profesjonelle bergere

### 2.10.1 Er momentene kun av betydning der bergerne er profesjonelle?

Etter sjøloven § 446 (1) litra i og j skal det legges vekt på at skip og annet utstyr har vært brukt eller holdt tilgjengelig under bergingen, og på graden av beredskap og effektivitet ved bergernes utstyr, samt verdien av utstyret. Forarbeidene nevner at momentene ”særlig vil ha betydning” i forhold til profesjonelle bergere.<sup>102</sup> Etter forarbeidene skulle det således prinsipielt sett ikke være noe i veien for at momentene kan bli tatt i betraktning også i forhold til tilfeldige bergere. Rettspraksis viser imidlertid at momentene kun får innvirkning på bergelønnen der bergerne har vært profesjonelle.

Admiralty Court i England utviklet nemlig ikke bare et generelt prinsipp om å motivere til bergeoperasjoner, men åpnet også for å gi en ekstra påskjønnelse til personer som

---

<sup>99</sup> Se punkt 3.4

<sup>100</sup> Brækhus (1967) s. 69

<sup>101</sup> Se punkt 3.4 om avverging av erstatningsansvar for rederiet

<sup>102</sup> NOU 1994:23 s. 21

kan yte særlig effektiv assistanse. Slike personer har høy grad av beredskap og spesialutstyr velegnet for berging.<sup>103</sup> Prinsippet gjør seg altså gjeldende både etter norsk og engelsk rett. Bestemmelsene tar således sikte på profesjonelle bergere, og gir dem rett til ekstra premiering.<sup>104</sup>

Engelsk teori foretar derimot et skille mellom Bergingskonvensjonen av 1989 Art 13 nr. 1 litra i og j, som tilsvarer henholdsvis sjøloven § 446 (1) litra i og j.<sup>105</sup> Art 13. nr 1 litra j er anvendelig uansett bergerens "status", men vil få størst betydning for bergelønnen der bergerens arbeid, som de til vanlig er beskjeftiget med, inkluderer, eller kan tenkes å inkludere bergeoperasjoner. Man kan således ta verdien av utstyret som ble brukt i betraktning, selv om bergeren ikke kan anses å være profesjonell. Bestemmelsen i litra i er derimot kun ment som motivasjon og belønning til profesjonelle bergere, for tilgjengeligheten, eller anvendelsen av spesialutstyr ved bergeaksjoner.<sup>106</sup>

Med bergerens "status" siktes det til en inndeling av bergere engelsk rettspraksis har foretatt.<sup>107</sup> Admiralty Court delte bergerne inn i fire "klasser": (1) de helt tilfeldige bergere, (2) de som normalt ikke anses å være bergere (for eksempel kystvakten som av og til yter bergetjenester som en del av sitt arbeid), (3) de som driver berging som en del av sin virksomhet, og (4) de som fullt ut er profesjonelle. Sistnevnte gruppe har særlig kyndig personell, spesielt utstyrte bergefartøyer, lensepumper og annet utstyr parat, gjerne døgnkontinuerlig, for å kunne yte rask og effektiv hjelp ved ulykker. I engelsk rett vil man reagere progressivt, ved å tilkjenne en høyere bergelønn desto "høyere status", eller desto nærmere en profesjonell berger man kan bevise at man er. Ved denne vurderingen inngår arten av bergefartøyet og annet utstyr, kostnader, arbeidet de normalt utfører, og utstyrets markeds- eller gjenanskaffelsesverdi som momenter.

---

<sup>103</sup> Se "The Ocean Crown"

<sup>104</sup> Jf. "Gissur Hviti" punkt 4, og Falkanger (2010) s. 454

<sup>105</sup> *Law of Salvage* (2010) s.727

<sup>106</sup> Ibid

<sup>107</sup> Se "The Ocean Crown"

En slik inndeling kjenner ikke norsk rett, og spørsmålet er derfor hvorvidt rettstilstanden er ulik, til tross for at reglene er internasjonale. I ”Gissur Hviti” var bergeskipet, *Andenesfisk II*, en moderne hekktråler på 1354 bruttotonn, bygget i 2000, og klassifisert i Det Norske Veritas (DNV). Båten hadde antatt verdi på ca NOK 125 millioner og var blant annet utstyrt med slepetau. Bergerne gjorde gjeldende at hekktråleren i utstyr og maskinkraft kunne sammenlignes med de profesjonelle bergingsfartøyer som anvendes i Nord-Norge. Etter deres mening måtte bergingen langt på vei likestilles med profesjonell berging og beredskap. Voldgiftsdommer Bull påpekte under punkt 4:

*Andenesfisk II driver åpenbart ikke berging som ervervsvirksomhet, og kan derfor ikke kreve noe særskilt påslag i bergelønnen med hjemmel i disse bestemmelsene. At bergeren har opptrådt profesjonelt og effektivt under selve bergingsoperasjonen, er det tatt høyde for under andre punkter nevnt ovenfor(...)*

*Andenesfisk II* drev ikke berging som ervervsvirksomhet, og heller ikke berging som del av sin virksomhet. Følgelig kan ikke bergeren anses som profesjonell. Likevel kan ordlyden i sjøloven § 446 (1) litra j, samt formålsbetraktninger, tale for at verdien av utstyret, og særlig den høye verdien av skipet, burde blitt tillagt vekt ved utmålingen. Dette synes også å harmonere med engelsk teori og rettspraksis.<sup>108</sup> På denne måten kan man oppmuntre skipsfarere til å ha moderne utstyr, og en viss grad av beredskap til å kunne yte bergeassistanse når ulykken inntreffer. Det kan derfor være hensiktsmessig å operere med et tilsvarende skille som etter engelsk rett mellom kriteriene i sjøloven § 446 (1) litra i og j etter norsk rett, samt skille mellom ulike bergeres ”status”.

### 2.10.2 Profesjonell bergevirksomhet

Dersom det skal kunne drives bergingsvirksomhet som næring, er resultatet av ”no cure, no pay” prinsippet at godtgjørelsen må være svært sjenerøs ved en vellykket berging.<sup>109</sup>

---

<sup>108</sup> *Law of Salvage* (2010) s.727

<sup>109</sup> Se ”The Ocean Crown” s. 470 og ”M/S Narvik”



Denne oppfatningen har vært anerkjent av domstolene helt siden slutten av 1800-tallet. I ”The Envoy”<sup>110</sup> uttalte Butt J:

*[T]o my mind, one of the most important functions of this court is to encourage the maintenance of powerful and efficient steam – tugs around our coasts, to be in constant readiness to assist vessels in distress. Not only in the course of the year is a large amount of property saved by these means, but a considerable sacrifice of life is prevented. Therefore, the principle we go upon is not that of a quantum meruit, but of giving such an award as will encourage people to keep vessels of adequate size and dimensions ready to go out.*

Gode eksempler på profesjonell bergevirkosomhet er ”Stålodd” og ”Rollon”. I begge saker var det bergesfartøyet *B/B Nordbever* som eies av Arnt Enebakk, Lødingen, som kom havaristen til unnsetning. I ”Stålodd” la retten ved utmålingen vekt på at *Nordbever* var et profesjonelt bergingsfartøy som hele tiden må være i beredskap, og at dette er kostnadskrevenende. Det ble vist til at bestemmelsen må ses i sammenheng med at bergeren hele tiden har utgifter til etablering og drift, mens inntektene kommer mer uregelmessig. Resultatet er en forholdsvis liberal ”belønning”.<sup>111</sup> I ”Rollon” ble det tilsvarende lagt vekt på at *Nordbever* var en spesialutrustet slepe- og bergingsbåt på 177 bruttoregistrert tonn, bygget i 1962 og ombygget i 1987. Den hadde en statisk trekraft på 20 tonn. Forsikringsverdien var NOK 3 millioner. I tillegg kom verdien av spesialutstyr. Retten poengterte at bergesfartøyet ved den aktuelle anledning hadde et mannskap på tre mann, og at mannskapet ikke var fast avlønnet, men mottok provisjon av det utbytte de enkelte oppdrag ga. Videre fremgikk det at fartøyet i vinterhalvåret utelukkende var beskjeftiget med bergeoppdrag, og holdt beredskap for å kunne seile på en halv times varsel. I sommerhalvåret påtok det seg også enkelte andre oppdrag, som sleping. Retten uttalte så på side 410:

---

<sup>110</sup> Shipp. Gaz. W.S., February 28, 1888

<sup>111</sup> ”Stålodd” under punkt II og under ”bergelønnsspørsmålet”. Sjøfartsloven av 1893 § 225 litra g ble benyttet, og tilsvarer til dels gjeldende sjølov § 446 (1) litra j

*[v]ed fastsettelsen av bergelønn må det tas hensyn til de betydelige kostnader som er forbundet med å holde kontinuerlig beredskap med spesialutrustet fartøy.*

Bergeren hadde i disse to sakene status som profesjonell berger, hvilket var grunn til en ekstra påskjønnelse i bergelønnen. Bergelønnen utgjorde henholdsvis 3,75 og 6 % av de bergede verdier, da det ble tatt hensyn til det nivået som har dannet seg i rettspraksis.

“M/S Narvik” inneholder en grundig drøftelse av oppmuntringsprinsippet i forhold til profesjonelle bergere på side 336 og 337:

*Reglene om bergelønn medfører at enkelte driver profesjonell bergingsvirksomhet som næring. Dette forutsetter store investeringer i personell, kunnskap, skip og materiell. I tillegg opprettholdes beredskap slik at ressursene kan settes inn på kortest mulig varsel, noe som ofte vil være avgjørende for om en havarist skal kunne berges eller ikke(...) For en profesjonell berger skal bergelønn foruten direkte utgifter knyttet til bergingsaksjonen, dekke andel av investeringer i materiell og menneskelig beredskap, slik at den slags virksomhet kan drives på et fornuftig økonomisk grunnlag.*

Det ble ved utmålingen av bergelønnen lagt særlig vekt på at bergeren var profesjonell med nødvendig beredskap. Den totale bergelønn ble, som nevnt ovenfor, satt til NOK 9,5 millioner.

Også i ”Sams” og i ”Marte” ble det vurdert hvorvidt bergerne var profesjonelle eller ikke, og i begge saker ble spørsmålet besvart bekreftende. I ”Sams” sluttet Høyesterett seg til lagmannsrettens vurdering av spørsmålet. Lagmannsretten fant ikke grunn til å ta stilling til om enhver slepebåt må anses å være særlig utrustet for berging, men at så var tilfelle i den foreliggende sak. Slepebåten hadde blant annet adekvate slepetrosser, stasjonær pumpe, transportable pumper, walkie-talkie, VHF- og MF-radio, radiopeiler, radar, ekkolodd for registrering av vanddybde ned til 1 favn under kjølen, samt fast avtale med en dykker. Videre hadde bergerne døgnvakt og lyttevakt på nødbølge, det var vaktordning med mannskapet, og firmaet drev sleper- og buksertjeneste til vanlig. De siste årene hadde imidlertid firmaet drevet arbeid som ble betraktet som berging. På

denne bakgrunn fant lagmannsretten at bergerne måtte anses å være profesjonelle. Det skal bemerkes at noe av det utstyret som her ble tatt i betraktning, i dag kan anses å være helt normalt utstyr på moderne båter, som for eksempel VHF- radio og ekkolodd. På den annen side kan det være grunn til å gi bergere med slikt utstyr en ekstra påskjønnelse i bergelønnen, da dette vil tjene oppmuntringsformålet.

I ”Marte” forelå det uenighet om hvorvidt bergeren kunne karakteriseres som profesjonell. Retten fremhevet at bergerens firma markedsførte berging som en del av driften, og at flesteparten av de taubåter bergeren drev, herunder det aktuelle bergeskipet, var utrustet for berging. Bergeskipet hadde på tidspunktet for bergingen 24 timers drift/vakt. At bergeskipet gikk i et fast oppdrag/certeparti for daværende Norsk Hydro på Mongstad, ble ikke tillagt betydning ved vurderingen av om bergeren var profesjonell. Retten uttalte i den sammenheng på side 555 og 556:

*Bergelønn har som sentralt formål å belønne den som berger i lys av de bergede verdier, innsats osv, og det ville etter rettens syn samsvare dårlig med dette formålet om det da skulle gjøres fradrag i bergelønnen for ordinære inntekter en berger tilfeldig oppbærer når bergingssituasjonen akutt oppstår.*

Både i ”Marte” og i ”M/S Narvik” var bergerne profesjonelle. I disse to sakene ble bergerne tilkjent henholdsvis NOK 9 og 9,5 millioner. Dette er de største bergelønnene tilkjent av norske domstoler noensinne. Det er likevel ikke selvsagt at momentene i sjøloven § 446 (1) litra i og j blir tillagt tilstrekkelig vekt ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse. Særlig gjelder dette der bergeren har hatt et effektivt, moderne fartøy og utstyr til en høy verdi, men likevel ikke kan karakteriseres som profesjonell berger. Oppmuntringsprinsippet taler for at sistnevnte gruppe bergere også bør få en ekstra premiering, slik at enda flere som ferdes til sjøs vil være kapable og motiverte til å berge havarerte fartøyer.

### 3 Er sjøloven § 446 (1) uttømmende?

#### 3.1 Innledende bemerkninger

Slik fremstillingen av utmålingskriteriene i sjøloven § 446 (1) viser, oppstår fra tid til annen spørsmålet om listen er uttømmende. Som nevnt under punkt 1.4 gir verken Bergingskonvensjonen eller sjøloven svar på dette, og lovgiver har i forarbeidene valgt å holde spørsmålet åpnet.<sup>112</sup> Rettspraksis og juridisk teori viser imidlertid at enkelte momenter kan bli tatt i betraktning ved utmålingen, selv om de ikke følger direkte av loven. Noen momenter har på sin side uttrykkelig blitt avvist av domstolene som relevante. Problemstillingen er utførlig drøftet i engelsk teori, og synspunktene der samsvarer med den norske rettstilstanden. I *Law of Salvage* fremholdes det på side 700:

*Certainly, the CMI Report preceding the Convention contemplates that the Convention is not exhaustive; and the Convention certainly does not purport to abrogate the flexibility with which salvage assessments have historically been made. Indeed, the opening words of Art 13 specifically contemplate a flexible application of the listed factors(... )Nonetheless, the consideration of non-specified factors should be limited to those which are consistent with the underlying principles and policies governing entitlement to and assessment of salvage awards.*

Ved at momentene som ikke følger direkte av loven, likevel må være i overensstemmelse med de prinsippene og hensynene som ligger til grunn for kravet og fastsettelsen av bergelønnen, kan man oppnå den internasjonale ensartethet som Bergingskonvensjonen av 1989 søker å fremme. Det er særlig fire momenter som skal drøftes nærmere i det følgende: (1) sannsynligheten for å lykkes, (2) muligheten for at bergeren og/eller bergeindustrien vil gå økonomisk vanskelige tider i møte, (3)

---

<sup>112</sup> NOU 1994:23 s. 20

avverging av erstatningsansvar for eierne av de bergede verdier, og (4) det såkalte proporsjonalitetsprinsippet.

### 3.2 Sannsynligheten for å lykkes

Et moment som henger tett sammen med bergingsgraden, men som ikke direkte følger av utmålingskriteriene i loven, er sannsynligheten for å lykkes.<sup>113</sup> Der sannsynligheten er liten, vil bergelønnen bli satt høyere enn hvor sjansen for suksess er stor.<sup>114</sup> Der sjansen er liten, har bergeren krav på en ekstra premiering for å ha tatt risikoen for at bergingen ikke skulle føre til et nyttig resultat. Dette er en direkte følge av bergelønnens oppmuntringsfunksjon, og av ”no cure, no pay” prinsippet; jo større bergelønn, desto større motivasjon får bergeren til likevel å gjøre et forsøk.

### 3.3 Fremtidige forhold og etterfølgende omstendigheter

Spørsmålet om domstolene kan ta hensyn til at bergeren og/eller bergeindustrien vil gå økonomisk vanskelige tider i møte, kom opp i ”The Ocean Crown”. I denne saken hadde bulkskipet *MV Ocean Crown* nesten 50 000 tonn kobberkonsentrat ombord da skipet gikk på grunn på reise fra Chile til India. Det ble inngått ”LOF”-avtale med profesjonelle bergere, og bergingen pågikk i 66 døgn.<sup>115</sup> Bergernes omkostninger var på om lag USD 18 000 000. De bergede verdier var totalt USD 166 185 830, og bergerne ble tilkjent USD 34 500 000 ved voldgift i første instans. Saken ble anket, og bergelønnen ble i ankesaken satt til USD 40 750 000, det vil si 24 % av de bergede verdier. Saken ble anket videre til Admiralty Court. Retten fant at voldgiftsdommeren i ankesaken uriktig hadde tatt fremtidige forhold i betraktning ved utmålingen, og saken ble derfor henvist til voldgift for ny utmåling.

Spørsmålene i saken omhandlet hvorvidt det ved utmålingen var adgang til å ta hensyn til muligheten for at bergeren og/eller bergeindustrien kan oppleve vanskelige økonomiske forhold i framtiden. Hvis dette ble besvart bekreftende, var spørsmålet om

---

<sup>113</sup> Falkanger (2010) s. 454

<sup>114</sup> ”Daya Parvati” s. 353 og ”Nesejenta”

<sup>115</sup> Det tok 107 døgn før hele lasten var tilbakelevert

det er tillat å legge vekt på de reelle økonomiske forhold i tiden fra bergingen ble avsluttet og fram til bergelønnen blir fastsatt. Spørsmålene ble drøftet i tilknytning til bergelønnens oppmuntringsfunksjon. Admiralty Court uttalte på side 472 og 473:

*I would accept that there is necessarily a “future” element in the principle of “encouragement”(…)”you can only encourage someone for the future”(…)It does not, however, follow that the risk of future economic downturns is or should be a specific factor serving to enhance salvage remuneration. First, there is no mention of this risk in the criteria enumerated in article 13 of the 1989 Convention. By contrast, those criteria look to the position pertaining at the commencement of, during or at the termination of the salvage services in question, rather than to future risks. The position accordingly is that salvage operations are to be encouraged for the future, by reference to factors prevailing at the time of the salvage in question(…) If, however, regard was to be had to actual economic conditions experienced between the date of termination of the services and the date of any award, fairness might well dictate having regard to post-termination changes in the value of the salvaged fund. To do so seems wrong in principle; not to do so serve to heighten the risk of double counting already identified(…) [The appeal arbitrator] was taking into account factors which should not have been taken into account.*

Dommen gjør det klart at det ikke er grunnlag for å ta slike forhold i betraktning ved utmålingen. Resultatet berodde hovedsakelig på at kriteriene i Bergingskonvensjonen Art 13 referer seg til forhold på bergingstidspunktet, mens de momenter det her var tale om, refererte seg til tiden etter bergingen var avsluttet. Tilsvarende spørsmål har ikke vært oppe for norske domstoler ennå, men det er neppe grunnlag for at norsk rett skal avvike fra engelsk rett på dette punkt.

### 3.4 Avverging av erstatningsansvar

Under bergeoperasjonen kan det foreligge fare for at skipets eier skal bli erstatningsansvarlig overfor tredjemann. Dette er et annet moment enn risikoen for at *bergeren* pådrar seg erstatningsansvar. Sjøloven § 446 (1) inneholder ikke det førstnevnte momentet. Spørsmålet er derfor om det ved utmålingen er relevant å ta i

betraktning at bergerne har avverget et potensielt erstatningsansvar for rederen. Et slikt erstatningsansvar kan oppstå på flere måter; et skip med motorproblemer er i fare for å drive på andre fartøyer eller konstruksjoner (for eksempel en kai, eller et fiskeoppdrett), eller et grunnstøtt skip er i fare for å lekke ut drivstoff som kan medføre forurensning. Det forutsettes her at det også berges materielle verdier; hvis ikke vil jo ikke bergeren ha krav på bergelønn.

Juridisk teori har lagt til grunn at avverging av erstatningsansvar for rederen kan være et pluss for bergerne når bergelønnen skal utmåles.<sup>116</sup> Dette er bekreftet i rettspraksis, og det vises her til "M/S Narvik", "Johs. Stove" og "Harry Borthen", samt det som i denne sammenheng er sagt under punkt 2.9.

Det er likevel slik at et potensielt ansvar for rederen i noen tilfelle avhenger av skyld. I ND 1972 293 (Voldgift) "Kosmos IV" så retten bort fra fare for pådriving av andre fartøyer ved kaien fordi havaristen ikke kunne komme i rettslig ansvar for slik skade uten skyld. I slike situasjoner må det vurderes hvorvidt rederiet har opptrådt uaktsomt eller forsettelig, slik at avverging av et potensielt ansvar i tilfelle kan gi et pluss ved utmålingen av bergelønnen. Det kan for eksempel tenkes at en grovt uaktsom feil er årsaken til motorhavari, som igjen medfører fare for skade på andre fartøyer i umiddelbar nærhet. I "Kosmos IV" fant imidlertid retten at man ikke kunne kreve at fortøyninger skal holde under alle forhold, det ville vært det samme som å instituere objektivt ansvar.<sup>117</sup>

### 3.5 Proporsjonalitetsprinsippet og prosentmetoden

Proporsjonalitetsprinsippet går i hovedsak ut på at verdien av det bergede ikke må resultere i en uproporsjonal bergelønn. Særlig gjelder dette hvor de bergede verdier er ekstraordinært høye. Selv om de bergede verdier skal tas i betraktning ved utmålingen, må de altså ikke medføre at bergelønnen samlet sett står i misforhold til det arbeidet bergerne faktisk har utført. På den annen side skal bergelønnen være en rettfærdig

---

<sup>116</sup> Brækhus (1967) s. 10 og *Law of Salvage* (2010) s. 685

<sup>117</sup> "Kosmos IV" s. 298

belønning for bergingen. Dette er et common law - prinsipp som ble slått fast i 1874 i den engelske dommen ”The Amerique”<sup>118</sup>. Det var tvil om prinsippet samsvarte med Bergingskonvensjonen av 1989, men prinsippet ble fulgt opp i en rekke engelske dommer, også etter at Bergingskonvensjonen var vedtatt, senest i ”The Ocean Crown” i 2010.<sup>119</sup> I ”The Ocean Crown” var spørsmålet om prinsippet gjaldt i alle bergelønnsaker, inkludert komplekse og omfattende saker. Spørsmålet ble besvart bekreftende.

For norsk retts vedkommende er proporsjonalitetsprinsippet kun så vidt nevnt i teorien, og det har ikke fått eksplisitt anvendelse i rettspraksis. Prinsippet er imidlertid en forutsetning for det en kan kalle ”prosentmetoden”. At det egentlig er proporsjonalitetsprinsippet som ligger til grunn for prosentmetoden, er ikke uttrykkelig uttalt. Metoden går ut på at domstolene fastsetter bergelønnen som en viss prosent av de bergede verdier.<sup>120</sup> I mange dommer ser man at domstolene viser til dette ”nivået” som rettspraksis har lagt seg på, når bergelønnens størrelse skal fastsettes i den individuelle sak.<sup>121</sup> Gjennom presentsatsen blir bergernes innsats vurdert på en måte som muliggjør sammenligning med tilsvarende saker.<sup>122</sup> Prosentmetoden er dermed en slags korreksjonsfaktor for dommeren, slik at bergelønnen ikke fastsettes i strid med den utmålingspraksis som har dannet seg gjennom årenes løp. Metoden vil således kunne utgjøre et ”sikkerhetsnett”, og medføre mindre vilkårlighet i en ellers svært skjønsmessig vurdering, hvor faktum ofte er omstridt.

Prinsippet om at presentsatsen skal tillegges vekt, følger ikke direkte av loven, men har utviklet seg og fått fottfeste i praksis. Loven har, som nevnt ovenfor, kun oppstilt én skranke for bergelønnen; den må ikke overstige de bergede verdier. En berger vil i utgangspunktet dermed kunne regne med en bergelønn på alt fra 0-100 %. Proporsjonalitetsprinsippet tilsier likevel at presentsatsen blir lavere ved svært høye

---

<sup>118</sup> *The Amerique* [1874] LR 6 PC 468

<sup>119</sup> Se også *The Queen Elizabeth* [1948] 82 Lloyd’s Rep. 803 s. 821, og “The Star Maria” s. 188

<sup>120</sup> Brækhus (1967) s. 81

<sup>121</sup> Se blant annet ”Stålodd”

<sup>122</sup> Brækhus (1967) s.81



bergede verdier, enn ved svært små verdier.<sup>123</sup> Det må også tas hensyn til prinsippet om full omkostningsrefusjon, selv der de bergede verdier er lave. Som konsekvens kan prosentsatsen overstige 10-15 % i slike tilfeller.

### 3.5.1 Nivået i norsk utmålingspraksis

Spørsmålene som reiser seg i tilknytning til proporsjonalitetsprinsippet, er først og fremst hvorvidt det nivået rettspraksis har lagt seg på, er tilstrekkelig høyt til å tjene både bergelønnens oppmuntringsfunksjon og prinsippet om full omkostningsrefusjon. Et annet spørsmål er om prosentsatsen som begrensning for bergelønnens størrelse bør bli opprettholdt i alle bergelønnssaker. For å besvare disse spørsmålene må prosentsatsen norske domstoler har lagt seg på, analyseres nærmere.

Voldgiftsdommer Bull sammenfattet synspunkter om nivået i norsk rett i ”Gissur Hviti”, hvor bergelønnen ble fastsatt til 10 % av de bergede verdier:

*Gjennomgangen av ND fra de siste 30-40 årene etterlater det bestemte inntrykk av at tilkjente bergelønner over 10 % av det bergedes verdi forekommer relativt sjelden jf. for så vidt uttalelsen i Brækhus/Rein, Håndbok i kaskoforsikring, s. 360; ”Har faregraden vært høy og bergernes innsats dristig og effektiv, kommer man kanskje fram til en sats på 10 - 15 %, mens man ved den nedre grense for det som kan sies å være bergning, nøyer seg med 1 à 2 %”... Påstått bergelønn utgjør NOK 3,6 millioner, dvs. vel 18 % av det bergedes verdi. En slik bergelønn ligger åpenbart for høyt. På den annen side har saksøkte antatt at en bergelønn på 6 til 8 % av det bergedes verdi må være riktig.*

Fra 1963 og fram til i dag, utgjør bergelønnene i gjennomsnitt 5,3 % av de bergede verdier.<sup>124</sup> To saker skiller seg likevel klart ut gjennom en svært høy prosentsats. I ”Akswalle” var prosentsatsen 90 %, og i ”Remøy” var den 80,81 %. I førstnevnte sak

---

<sup>123</sup> Brækhus (1967) s. 82

<sup>124</sup> 21 bergelønnssaker er medregnet, mens ”Akswalle” og ”Remøy” er utelatt da de usedvanelig høye prosentsatsene ville gitt et misvisende resultat dersom de skulle vært med i beregningen av gjennomsnittet

var de bergede verdier svært lave, kun NOK 30 000.<sup>125</sup> I ”Remøy” var de bergede verdier ca. NOK 1,5 millioner. I begge sakene var omkostningene ved bergingen svært høye, og prinsippet om full omkostningsrefusjon medførte dermed en høy prosentsats. Retten uttalte i ”Remøy”:

*Lagmannsretten finner det riktig å ha de store omkostningene for øye når man ser bergelønnen i forhold til de bergede verdier. Bergelønnsprosenten blir i denne sak meget høy. At det viser seg at det havarerte fartøys rederi og assurandør får heller liten glede av bergingen, må komme i annen rekke.*<sup>126</sup>

I denne dommen blir altså prinsippet om full omkostningsdekning satt foran nivået som rettspraksis i de fleste tilfeller anvender. Dette må være riktig; bergelønnen skal som utgangspunkt overstige ordinær betaling for ytelsene, og må derfor i det minste svare til bergerens omkostninger. Hertil kommer at ”belønningsandelen” for selve innsatsen ved bergingen, ikke bør bli for liten selv om omkostningene har vært høye.<sup>127</sup> Bergelønnens oppmuntringsfunksjon bør ikke komme i bakgrunnen av et bestemt nivå som domstolene har lagt seg på i tidligere saker – oppmuntringsfunksjonen gjelder generelt.

Ut fra den foreliggende rettspraksis, ser man at prinsippet om full omkostningsdekning i all hovedsak gjennomføres fullt ut. Prosentsatsen trenger imidlertid ikke bli høy av den grunn; det er ofte tale om relativt små beløp bergerne har pådratt seg, sett i forhold til de bergede verdier.

### 3.5.2 Er nivået tilstrekkelig høyt?

Man kan imidlertid spørre om en gjennomsnittlig bergelønn på 5,3 % av de bergede verdier, eller det faktum at det de siste 30-40 år relativt sjeldent har vært tilkjent mer enn 10 %, er tilstrekkelig til å oppmuntre til berging.<sup>128</sup> At bergelønnen ikke bør bli for

---

<sup>125</sup> Riktignok i 1963

<sup>126</sup> ”Remøy” s. 213

<sup>127</sup> Brækhus (1967) s. 82

<sup>128</sup> I kun 6 av 23 saker siden 1963 har prosentsatsen vært 10 % eller mer, og bare i ”Aksvalle” og i ”Remøy” var prosentsatsen høyere enn 13,5 %

tyngende for eiere av små bergede verdier, er for så vidt ikke i strid med oppmuntringshensynet så lenge dette reflekteres i de store bergelønssakene.<sup>129</sup> Der bergerne gjennom en effektiv og profesjonell innsats, under farlige forhold, har berget store verdier, bør ikke et ulovfestet nivå begrense skjønnsutøvelsen for fastsettelsen av den belønningen bergerne ut fra de konkrete omstendigheter har krav på. I komplekse og omfattende saker bør bergerne få den premieringen som skal motivere dem til fremtidige oppdrag; store eller små. Et stadig økende fokus på miljøvern hensyn taler også for dette standpunkt. Samfunnet er på sikt best tjent med at bergelønnen settes høyt i saker hvor de bergede verdier ikke selv setter en skranke for den. For bergerne vil det jo være av stor betydning om det tilkjennes 5, 10 eller 15 % av de bergede verdier; forskjellen kan være avgjørende for bergevirksomhetenes framtid. Antallet profesjonelle aktører har blitt redusert de siste år. Dette kan skyldes færre uhell som følge av generelt bedre merking langs kysten, bedre utstyr og økte kvalifikasjonskrav til mannskap ombord. På den annen side foreligger det et ønske om økt beredskap slik at muligheten for profesjonell assistanse er til stede når ulykken inntreffer. I ”The Ocean Crown” uttaler Justice Gross på side 474 at

*[n]o simplistic ”percentage” approach can be adopted.*

Det må være riktig at domstolene ikke automatisk fastsetter bergelønnen etter en viss prosentsats. Den bør kanskje tillegges mindre vekt enn det som er dagens praksis, da det for samfunnet faktisk er berget reelle verdier og den enkelte bergelønn er et ledd i et oppmuntringssystem. Det er alt i alt en helhetsvurdering av forholdene på bergingstidspunktet, sammen med bergelønnens oppmuntringsfunksjon, som er avgjørende for bergelønnens størrelse – ikke hvilken prosentsats dette beløpet utgjør av de bergede verdier.

---

<sup>129</sup> Brækhus (1967) s. 82

#### 4 Avsluttende bemerkninger

Som vi har sett, er forarbeidene relativt tause om fortolkningen av sjøloven § 446, og det er lite norsk juridisk litteratur på området. Innholdet i sjøloven § 446 er fastlagt gjennom en omfattende rettspraksis, og sammenligningen med den engelske praksis viser at Bergingskonvensjonens formål om ensartethet i stor grad er oppnådd. Sammenfattende ser man at utmålingen av bergelønnen har en sterkt skjønnsmessig karakter. Hele sakskomplekset må inngå i vurderingen av kriteriene i sjøloven § 446 (1) ved fastsettelsen av bergelønnens størrelse. Særlig viser rettspraksis at bergerens oppofrelse, faregraden, og de bergede verdier er de viktigste kriterier ved utmålingen.

Oppmuntringshensynet gjenspeiles i de ulike kriteriene, men norske domstoler legger svært sjelden uttrykkelig vekt på hensynet. Det har også utviklet seg et proporsjonalitetsprinsipp og en ”prosentmetode” i rettspraksis, som i de fleste saker virker styrende for bergelønnens størrelse. Hvorvidt denne ulovfestede begrensningen bør opprettholdes, eller om nivået på bergelønn mer generelt bør heves, kan diskuteres. Bergelønnens oppmuntringsfunksjon, og behovet for profesjonelle bergere med aktiv beredskap, taler imidlertid for en rommelig utmåling der bergingen har medført høye omkostninger, krevet betydelig innsats under farlige forhold, og hvor det ellers ikke er noe å utsette på bergeoperasjonen i sin helhet. Bergerne bør tilkjennes bergelønn på et nivå som gir dem finansiell mulighet til å bygge opp en beredskap og holde denne oppe. Formålet med å spare materielle verdier i samfunnet, og om å spare miljø, liv og helse når ulykken først inntreffer, kan alt i alt synes å tale for at nivået som har utviklet seg i rettspraksis er for lavt til å tilfredsstillende oppmuntringsfunksjonen reglene er ment å skulle ha. Partene kan inngå avtale om berging, og statistikken viser at bergerne i slike tilfeller får utbetalt høyere summer i bergelønn. På den annen side er ikke bergernes forutberegnelighet sikret i særlig større grad enn der kravet på bergelønn følger av loven: Fastsettelsen av bergelønnen er og blir sterkt skjønnsmessig.

## 5 Litteraturliste

### 5.1 Lover

1893 Lov om sjøfarten (**opphevet**) (sjøfartsloven) 20. juli 1893 nr.01

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

1996 Gjennomføringslov av 2. august 1996 nr. 61

### 5.2 Traktater

Bergingskonvensjonen Overenskomst om istandbringelse av visse ensartede regler angående bistand og bergning til sjøs, Brussel 23. september 1910 (**opphevet**)

Bergingskonvensjonen Den Internasjonale Bergingskonvensjonen, London 28. april 1989

### 5.3 Forarbeider

NOU 1994:23 Berging

Ot.prp.nr 34 (1995-1996) Om lov om endringer i sjøloven m.m (bergning og særregler for innenriks stykkgodstransport)

## 5.4 Bøker

### Falkanger

Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull. *Innføring i sjørett*. 7. utg. Oslo, 2010

### Brækhus

Brækhus, Sjur. *Forelesninger over sjørett*. Del 7. Oslo, 1967

### Francis Rose

*Law of Salvage*. Redigert av Francis Rose. 7. utg. London, 2010

## 5.5 Nettsider

Lloyds Statistics [www.lloyds.com](http://www.lloyds.com) [sitert 13. februar 2012]

## 5.6 Dommer inntatt i Nordiske Domme i Sjøfartsanliggende

ND 1963 13	(Hålogaland)	“Akswalle”
ND 1964 312	(Voldgift)	“Johs. Stove”
ND 1970 178	(NH)	“Sams”
ND 1972 293	(Voldgift)	”Kosmos IV”
ND 1974 131	(Bergen)	“Ula”
ND 1974 144	(Tromsø)	“Is Ola”
ND 1976 389	(Oslo)	“Olav Scheel”
ND 1976 391	(Ålesund)	“Harry Borthen”
ND 1979 346	(Ålesund)	“Daya Parvati”
ND 1980 79	(Hålogaland)	“Feiebas”
ND 1981 293	(Tromsø)	“Heidi Anita”
ND 1982 204	(Frostating)	“Remøy”
ND 1987 159	(Hæstirettur Islands)	“Reynir”
ND 1990 404	(Trondenes)	“Rollon”

ND 1991 133	(Hålogaland)	“Arctic Prawn”
ND 1991 287	(Lofoten)	“Bjørn Snorre”
ND 1994 107	(Østre Landsret)	“Kaini”
ND 1992 224	(Nord - Troms)	“Stålodd”
ND 1994 327	(Frostating)	“MS Narvik”
ND 1999 269	(NH)	“LOS 102”
ND 2002 229	(Voldgift)	“Gissur Hviti”
ND 2003 214	(Danmarks Højesteret)	“Svitzer”
ND 2004 546	(Agder)	“Nesejenta”
ND 2005 217	(Ofoten)	“Åsanøy”

#### 5.7 Andre norske dommer

Rt 1947 774		“A/S Labor”
Rt 2004 1909		“Norsk Viking”
RG 2008 547	(Gulating)	“Marte”

#### 5.8 Engelske dommer

[1874] LR 6 PC 468	<i>The Amerique</i>
[1888] Shipping Gazelle W.S., February 28	<i>The Envoy</i>
[1890] 15 PD 142	<i>The Five Steel Barges</i>
[1917] Lloyd’s Rep. 96	<i>The San Onofre</i>
[1932] Lloyd’s Rep. 142	<i>The Castor</i>
[1948] 82 Lloyd’s Rep. 803	<i>The Queen Elizabeth</i>
[1951] 1 Lloyd’s Rep. 467	<i>The Troilus</i>
[1953] 2 Lloyd’s Rep. 557	<i>The Sandefjord</i>
[1971] Lloyd’s Rep. 341	<i>The Tojo Maru (No 2)</i>
[1974] 1 Lloyd’s Rep. 555	<i>The St. Blanc</i>
[2003] 1 Lloyd’s Rep. 183	<i>The Star Maria</i>
[2010] 1 Lloyd’s Rep. 468	<i>The Ocean Crown</i>

## 5.9 Alfabetisk liste over Nordiske Domme i sjøfartsanliggende

“Akswalle”	ND 1963 13	(Hålogaland)
“Arctic Prawn”	ND 1991 133	(Hålogaland)
“Bjørn Snorre”	ND 1991 287	(Lofoten)
“Daya Parvati”	ND 1979 346	(Ålesund)
“Feiebas”	ND 1980 79	(Hålogaland)
“Gissur Hviti”	ND 2002 229	(Voldgift)
“Harry Borthen”	ND 1976 391	(Ålesund)
“Heidi Anita”	ND 1981 293	(Tromsø)
“Is Ola”	ND 1974 144	(Tromsø)
“Johs. Stove”	ND 1964 312	(Voldgift)
“Kaini”	ND 1994 107	(Østre Landsret)
”Kosmos IV”	ND 1972 293	(Voldgift)
“LOS 102”	ND 1999 269	(NH)
“MS Narvik”	ND 1994 327	(Frostating)
“Nesejenta”	ND 2004 546	(Agder)
“Olav Scheel”	ND 1976 389	(Oslo)
“Remøy”	ND 1982 204	(Frostating)
“Reynir”	ND 1987 159	(Hæstirettur Islands)
“Rollon”	ND 1990 404	(Trondenes)
“Sams”	ND 1970 178	(NH)
“Stålodd”	ND 1992 224	(Nord - Troms)
“Svitzer”	ND 2003 214	(Danmarks Højesteret)
“Ula”	ND 1974 131	(Bergen)
“Åsanøy”	ND 2005 217	(Ofoten)