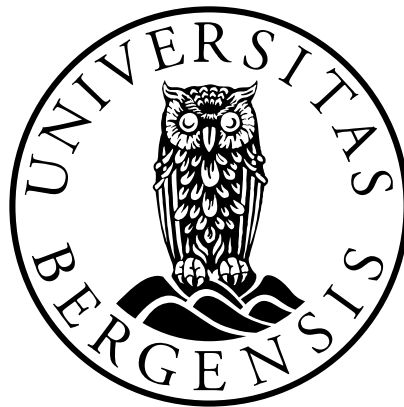


Når kan skip sies å være i havn, og hvordan påvirker det krav basert på Environmental Port Index

Klargjøring av når krav om EPI inntreer

Kandidatnummer: 52

Antall ord: 14998



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

Bergen 10. mai 2022

Innhold

1	Innledning.....	2
1.1	Problemstilling:.....	2
1.1.1	Problemstillingens aktualitet:	2
1.1.2	EPI forklart:.....	4
1.1.3	EPI i praksis:	5
1.2	Avgrensning og metode:	6
1.3	Rettskildebildet:	8
1.3.1	Juridiske betraktninger om EPI og paralleller til beregning av liggetid ved reisebefraktning.....	8
1.3.2	Betydningen av resultatet av oppgaven.....	11
2	Skipets plassering som utgangspunkt for liggetidens begynnelse.....	13
2.1	Liggetidens begynnelse:.....	13
2.1.1	Norsk rett:.....	13
2.1.2	Common Law:.....	15
2.1.3	Paralleller mellom norsk rett og Common Law:	21
3	Hvordan definere havnens utstrekning i sjø?	23
3.1.1	Norsk Rett:	23
3.1.2	Common Law:.....	25
4	Hvordan definere havnens utstrekning i sjø i tilknytning til EPI	30
4.1	Nasjonal eller lokal lov.....	30
4.1.1	«Kai eller kaier»:.....	30
4.1.2	«med tilknyttede sjø- og landområder»:.....	31
4.1.3	«som er tilrettelagt for mottak og fortøyning»:	32
4.1.4	«i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste»:	33
4.1.5	«og andre områder som er tilknyttet disse»:	33
4.2	Området som havnemyndigheten utøver kontroll	34
4.3	Geografiske grenser på administrative kart	34
5	Kan de vilkår som begrunner start av Laytime også overføres til krav etter EPI?	36
5.1	Diskusjon rundt vilkårene for liggetidens begynnelse.....	36
5.2	Konklusjon.....	41

1 Innledning

1.1 Problemstilling:

Oppgaven tar utgangspunkt i problemstillingen: Når kan skip sies å være *i havn* og hvordan påvirker det krav basert på Environmental Port Index (heretter EPI).

Oppgaven stiller to sentrale spørsmål, for å besvare den overordnede problemstilling:

(1) er hvordan definere havnens utstrekning i sjø, slik at det kan bestemmes om et skip er innenfor eller utenfor havnens grenser?

(2) er hvordan vurderingene omkring disse hensynene vil påvirke krav til når EPI avgifter inntreer.

Gjennom en komparativ analyse av norsk retts forståelse av *i havn*, og Common Law¹ forståelsen av «*arrived ship*», forsøker oppgaven å finne en egnet definisjon på når et skip kan sies å være *i havn* i relasjon til inntredelse av krav basert på EPI.

Konklusjonen er at havner som benytter seg av EPI bør kartfeste en grense for havnens utstrekning i sjø, med formål om å minske mengden forurensende utslipp i havneområdet.

1.1.1 Problemstillingens aktualitet:

Problemstillingen er dagsaktuell ved at verden i dag står ovenfor store klimautfordringer, og blant klimaverstingene har Cruise- og skipsindustrien stått for et stort utslipp av forurensing. Ifølge IPCC rapporten *Climate Change 2022*² står shipping for 2-3% av de globale utslippene av klimagasser. Selv om 2-3 % ikke virker for skremmende, er store deler av verdens befolkning lokalisert ved eller i nærheten av kysten, og i nærheten av havner. Rapporten til N. Olmer m.fl. (2017)³ viser at 15% av et skips utslipp av CO₂ skjer mens skipet ligger til havn eller ligger oppankret, og videre at en større andel av verdens skipsflåte tilbringer store deler

¹ Common Law er en betegnelse på de normer som de engelske domstolene produserer.

² Intergovernmental Panel on Climate Change (2022), Sixth Assessment Report, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability*, Summary for Policymakers, https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/downloads/report/IPCC_AR6_WGII_FinalDraft_FullReport.pdf

³ N. Olmer, B. Comer, B. Roy, X. Mao og D. Rutherford (2017) *Greenhouse Gas Emissions From Global Shipping 2013-2015*, International Council on Clean transportation, <https://www.theicct.org/publications/GHGemissions-global-shipping-2013-2015>

av tiden *i havn* eller oppankret. De store utslippene gir store miljømessige påvirkninger, og har stor innvirkning på folks helse og livskvalitet, som følge av dårlig luftkvalitet.

Den norske Regjeringen har i dokumentet, *The Government's action plan for green shipping*⁴, ambisjon om å halvere utslippene fra innenlands shipping og fiskefartøy innen 2030. Videre ønsker de å styrke utviklingen av lav- og nullutslipps teknologi for alle kategorier skip.

Viktigheten av å utvikle eller investere i teknologi, som ledd i å nå klimamålene, har Norge forpliktet seg til gjennom Paris Avtalen⁵. I Paris Avtalen artikkel 10, pkt. 1 står det; «*Parties share a long-term vision on the importance of fully realizing technology development and transfer in order to improve resilience to climate change and to reduce greenhouse gas emissions*».

Et eksempel på at Norge forsøker å følge opp sine forpliktelser etter Paris Avtalen, er at regjeringen i artikkelen *Klimaendringer og norsk klimapolitikk (2021)*⁶, uttaler at «*utvikling av nye teknologier og markeder er sentralt ved omstilling til et lavutslippssamfunn*». Videre fremheves økonomisk støtte til å utvikle og ta i bruk nullutslippsløsninger i Norge som et tiltak som også kan bidra til at løsninger som kutter utslipp blir billigere og tas i bruk globalt. EPI er nettopp et slikt teknologisk verktøy som kan bidra til å redusere utslipp nasjonalt og globalt.

Norges ønske om å redusere utslippene fra shipping er videre i tråd med den internasjonale sjøfarts organisasjonen IMO sin strategi om å kutte utslippene innen sektoren med minst 50% innen 2050⁷. Videre er det et mål at norske havner skal være helt utslippsfrie innen 2030.

Målet med EPI er å få cruise- og skipsindustrien til å velge mer miljøvennlige teknologiske løsninger, og belønne dem som velger grønne løsninger. Alvar Mjelde m.fl., (2019)⁸ har i sine analyser funnet ut at EPI kan gi store innsparinger for rederiene dersom rabatten settes høyt nok, og på den måten gi en raskere inntjening av investeringer i ny og miljøvennlig teknologi.

⁴ Regjeringen (20. juni 2019), *The Government's action plan for green shipping*, Publikasjon: T-1567 E, <https://www.regjeringen.no/contentassets/2ccd2f4e14d44bc88c93ac4effe78b2f/the-governments-action-plan-for-green-shipping.pdf>

⁵ The Paris Agreement, 12 desember 2015 (trådte i kraft 4 november 2016), Ratifisert av Norge 22 april 2016, <https://www.fn.no/content/download/20428/933197?version=129>

⁶ Regjeringen (22. oktober 2021), *Klimaendringer og norsk klimapolitikk*, Klima og miljødepartementet, <https://www.regjeringen.no/no/tema/klima-og-miljo/innsiktsartikler-klima-miljo/klimaendringer-og-norsk-klimapolitikk/id2636812/>

⁷ Regjeringen (20. juni 2019)

⁸ Alvar Mjelde mfl. (desember, 2019), *Differentiating on port fees to accelerate the green maritime transition*, Marine Pollution Bulletin, Volume 149, <https://doi.org/10.1016/j.marpolbul.2019.110561>

Årlig kan EPI bidra til store kostnadsbesparelser for rederiene, noe som gjør at EPI kan være et sterkt initiativ for rederiene til å tenke miljøvennlig. Gjennom at skip velger grønnere teknologi kan det gi en kraftig reduksjon i utslipp i havn, noe som vil ha store positive helsemessige og miljømessige ringvirkninger omkring havner. EPI er egnet til å bidra til at Norge klarer målet om utslippsfrie havner innen 2030.

1.1.2 EPI forklart:

EPI er et nytt norskutviklet verktøy som klassifiserer alle skip ut fra deres miljømessige påvirkning mens de er *i havn*, og danner grunnlag for miljødifferensierte havneavgifter. EPI skal belønne de skipene som har lavest utslipp, og dermed lavest miljøpåvirkning, ved å gi rabatterte havneavgifter i forhold til skip som har et større utslipp (Alvar Mjelde m. fl, 2019)⁹. At skip som forurenses mer, får en større kostnad, er i tråd med at «forurenses skal betale-prinsippet» (*Polluter-Pays Principle*) fra Rio-erklæringen 1972, et sentralt miljørettlig prinsipp¹⁰.

Basert på en beregning av påvirkningsfaktorer som blant annet CO₂, SO₂, NO_x og partikkel forurensning¹¹, fastslår EPI skipets maksimale tolerable miljøpåvirkning mens skipet er i havn¹². Dette er skipets EPI grunnlinje, og utgangspunkt for å måle skipets innsats for å forbedre operasjonell effektivitet og bærekraft. Med grunnlinjen på plass vil skipet ved avgang fra havn, logge inn på EPI-portalene, hvor de kan registrere fartøyets nøkkeldata, slik som drivstofforbruk, utslippsnivåer og strømforbruk, under skipets tid i havn¹³. Dataene som sendes inn via EPI-portalene, sammenlignes deretter med skipets EPI-grunnlinje. EPI beregningen gir så en EPI-score mellom 0 og 100. Skip tildeles høyere poengsum for å slå

⁹ Alvar Mjelde mfl. (desember, 2019)

¹⁰ OECD (2022). *Recommendation of the Council on Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies*, OECD/LEGAL/0102, <https://legalinstruments.oecd.org/public/doc/4/4.en.pdf> (hentet 01.05.2022)

¹¹ CO₂ = Karbondioksid, SO₂ = Svoveldioksid, NO_x = Nitrogenoksid. Om skadevirkningene av luftforurensning for mennesker se: Endresen, Ø., Sørgård, E., Sundet, J.K., Dalsøren, S.B., Isaksen, I.S.A., Berglen, T.F., Gravir, G., 2003. Emission from international sea transportation and environmental impact. *J. Geophys. Res.* 108 (D17), 4560. <https://doi.org/10.1029/2002JD002898>. (2003).

¹² *The EPI baseline*, <https://epiport.org/how-the-epi-works/>

¹³ *The EPI portal*, <https://epiport.org/how-the-epi-works/>

EPI-grunnlinjen og lavere poengsum for å gjøre det dårligere. For hvert opphold i havn, sendes to rapporter, *the Port Operator Report* og *the Ship Owner Report*¹⁴.

*The Port Operator Report*¹⁵ er en rapport til havneoperatøren som inneholder EPI-score for hvert skip. Gjennom rapporten får havneoperatøren oversikt over hvilke skip som opererer mer effektivt enn anslått mens de er i havn, og hvilke som forurenses mer. Rapporten inkluderer også kumulative år til år data for alle skip som besøker havnen. Denne innsikten lar havneoperatøren identifisere hvilke tiltak som kan bidra til å redusere skipenes forurensing, og dermed bidra til å hjelpe skipseierne med å redusere sine utslipp.

*The Ship Owner Report*¹⁶ gir skipseierne en fullstendig rapport om skipets ytelse mens de er i havn. I tillegg til oversikt over deres EPI-score, får de en detaljert oversikt over data som kan vise hvilke områder som gir størst muligheter for bedre effektivitet.

1.1.3 EPI i praksis:

I dokumentet *Prices, terms & conditions for CRUISE – Port of Bergen 2022*¹⁷, med gyldighet fra 1. februar 2022, viser det hvordan EPI benyttes i praksis for å gi differensierte priser på kai-avgiften, passasjer-avgiften og ISPS-avgiften¹⁸ i Bergen Havn.

Cruiseskipene plikter innen 72 timer etter avgang fra havn å rapportere inn sine EPI data, til kalkulering av EPI-score mellom 0-100, hvor som nevnt høyere score er bedre. For 2022 er en score på 40 tilsvarende nullpunktsomsetning, som hverken gir tilleggsavgift eller rabatt.

Dersom EPI-scoren er mindre enn 40 er formelen for tilleggsavgift $(40 - \text{EPI score}) * 3.75/100$. Dersom EPI-score for et skip er 10, vil altså ISPS-avgiften pr. person øke fra 18 kr pr. person til 20,25 kr pr. person. Maksimal tilleggsavgift er satt til 150%.

Dersom EPI-scoren er større enn 40 er formelen for rabatt $(40 - \text{EPI score}) / (3.0 * \text{EPI score})$. Dersom EPI-score for et skip er 70, vil altså ISPS-avgiften pr. person reduseres fra 18 kr pr. person til 15,75 kr pr. person. Maksimal rabatt er satt til 20% avslag.

¹⁴ *The EPI Reports*, <https://epiport.org/how-the-epi-works/>

¹⁵ *The Port Operator Report*, <https://epiport.org/how-the-epi-works/>

¹⁶ *The Ship Owner Report*, <https://epiport.org/how-the-epi-works/>

¹⁷ Bergen Havn (1 februar 2022), *Prices, terms & conditions for CRUISE – Port of Bergen 2022*

¹⁸ ISPS står for *International Ship and Port Facility Security*, https://bergenhavn.no/wp-content/uploads/2022/02/Prices-terms-conditions-for-CRUISE-Port-of-Bergen-2022-Valid-from-1.Feb_.pdf

I tillegg er det satt krav til cruiseskipene gjennom at skip som ikke rapporterer inn sine data vil få en EPI-score på 0 og få maksimal tilleggsavgift. En EPI-score på 0 vil også gis til cruiseskip som ikke tar i bruk landbasert strøm mens skipet ligger til kai. Dermed benyttes EPI for å stimulere til å benytte de miljøtiltak som finnes i havnen.

Som gjennomgangen ovenfor viser, er EPI et egnet middel for å fremme bærekraftige og energieffektive løsninger i cruiseindustrien. Foreløpig er EPI kun benyttet på cruiseskip, men målet for fremtiden er at EPI innføres som en felles standard for større skip både i norske og internasjonale havner¹⁹.

1.2 Avgrensning og metode:

Oppgaven tar sikte på en funksjonell komparativ analyse²⁰ av hvordan Common Law forståelsen av «*arrived ship*» er i forhold til den norske definisjonen av *i havn*, og hvilken betydning det har for beregning av EPI i norske og internasjonale havner. EPI har til hensikt å ivareta lokal miljøbeskyttelse innenfor havneområdet samt gi skipseiere incentiv til å installere bærekraftige løsninger om bord på skipene. Disse målene - ivaretas de med den norske og engelske rettstilstanden?

Valget av en funksjonell tilnærming til den komparative analysen, er begrunnet i den funksjonelle metodens egnethet til tverrkulturell sammenligning. Essensen av den funksjonelle tilnærmingen er å finne hvilke juridiske normer, begreper eller institusjoner i et system, som utfører tilsvarende funksjoner utført av visse juridiske normer, konsepter eller institusjoner i et annet system. Løsningene som den komparative analysen finner i de valgte rettskulturene, må så løsrives fra deres konseptuelle kontekst, og fratras sine nasjonale doktrinære overtoner slik at de kan sees rent i lys av deres funksjon, som er forsøk på å tilfredsstille et bestemt juridisk behov²¹.

Det bestemte juridiske behov i denne oppgaven er hvordan bestemme når et skip anses som *i havn* i tilknytning til krav om avgift basert på EPI. Gjennom å se på hvilke juridiske normer, konsepter eller institusjoner som «definerer» når et skip anses som *i havn* i norsk rett, eller

¹⁹ Bergen Havn, EPI, <https://bergenhavn.no/cruise/epi/>

²⁰ Begrepet er hentet fra Kamba, W. J. (1974). *Comparative Law: A Theoretical Framework*. The International and Comparative Law Quarterly, 23(3), 485–519. <http://www.jstor.org/stable/757885>

²¹ K. Zweigert & H. Kötz, (1998). *An Introduction to Comparative Law*, 3e ed., trad. par Tony Weir, Oxford University Press [Einführung in die Rechtsvergleichung, 3e ed., Tübingen, J.C.B. Mohr, 1996]

«*arrived ship*» i Common Law, er siktemålet å vurdere løsningenes egnethet og funksjon, for fastlegging av krav på avgift, basert på EPI. Dette er i tråd med hva Henry Maine²² anser som hovedfunksjonen til komparativ rettsvitenskap; «*to facilitate legislation and the practical improvement of the law*»²³.

Slik Zweigert & Kötz (1998)²⁴ beskriver, er det fire hovedfaser i komparativ skriving. Første fase er den deskriptive fasen. I denne fasen gis en beskrivende fremleggelse av de normer, konsepter og institusjoner i den rettskulturen som er valgt. Andre fase er identifikasjonsfasen, hvor likheter og ulikheter ved systemene sammenliknes. Den tredje fasen er forklaringsfasen hvor det gjøres et forsøk på å forklare likhetene og ulikhetene i systemene. Til sist er det konklusjonsfasen, som forsøker å se på funksjonen av løsningene. Som det påpekes av Kamba, W. J. (1974)²⁵ kan de ulike fasene overlappe og flyte noe inn i hverandre.

Oppgaven stiller to sentrale spørsmål, for å besvare den overordnede problemstilling.

(1) er hvordan definere havnens utstrekning i sjø, slik at det kan bestemmes om et skip er innenfor eller utenfor havnens grenser?

(2) er hvordan vurderingene omkring disse hensynene vil påvirke krav til når EPI avgifter inntreffer.

Oppgaven vil diskutere de ovenfornevnte problemstillinger tematisk, ved å ta utgangspunkt i hvordan definere havnens utstrekning i sjø, slik at det kan bestemmes om et skip er innenfor eller utenfor havnens grenser i norsk rett og Common Law. Innledningsvis under hvert tema vil det bli gitt en redegjørelse for utgangspunkter i norsk rett og i Common Law. Videre vil det trekkes paralleller mellom norsk rett og Common Law. Metoden for å fastlegge havnens utstrekning, vil ikke angå en konkret havn, men gi oversikt over relevante vurderingstema som inngår i fastleggelsen av en havns utstrekning i sjø. For å skape en naturlig test av overføringsverdi mellom Common Law og norsk rett, vil jeg applisere Common Law

²² Henry Maine er av mange ansett som grunnleggeren av komparativ rett. Se Kamba, W. J. (1974). *Comparative Law: A Theoretical Framework*. The International and Comparative Law Quarterly, 23(3), p. 489 <http://www.jstor.org/stable/757885>

²³ Kamba, W. J. (1974). *Comparative Law: A Theoretical Framework*. The International and Comparative Law Quarterly, 23(3), 485–519. <http://www.jstor.org/stable/757885>

²⁴ K. Zweigert & H. Kötz, (1998). *An Introduction to Comparative Law*, 3e ed., trad. par Tony Weir, Oxford University Press [Einführung in die Rechtsvergleichung, 3e ed., Tübingen, J.C.B. Mohr, 1996]

²⁵ Kamba, W. J. (1974). *Comparative Law: A Theoretical Framework*. The International and Comparative Law Quarterly, 23(3), 485–519. <http://www.jstor.org/stable/757885>

metoden for fastleggelsen av havnens grenser i sjø, i en norsk kontekst. Avslutningsvis vil det vurderes om funnene gir relevans og egnethet for implementering av EPI.

1.3 Rettskildebildet:

Under norsk rett vil lov om sjøfarten (sjøloven, heretter sjøl.) 24. juni 1994 nr. 39 være den primære rettskilden. I tillegg vil lov om havner og farvann (havne- og farvannsloven) 21. juni 2019 nr. 70 være sentral i fastleggelsen av hvordan definere havn. Det finnes ingen autoritativ rettsavgjørelse i norsk rett som gir avklaring av oppgavens problemstilling, jeg vil derfor også bruke juridisk teori, som bidrag til tolkingen.

Ved behandling av de norske rettskildene, vil oppgaven følge de normer som følger av rettskildeprinsippene, uttrykt i Torstein Eckhoff (2001) sin *Rettskildelære*²⁶.

Slik det følger av sjølovens regler om befraktning av skip i sjøl. § 322 første ledd, er reglene i sjølovens kapittel 14 om befraktning av skip deklatoriske. I Ot.prp.nr 55 (1993-1994) s. 14 første avsnitt kan det leses at avtalefriheten i praksis blir benyttet i meget stor grad. Det vises til at standardiserte kontraktsdokumenter ofte inneholder en forholdsvis omfattende regulering av kontraktsforholdet. Mange av standardkontraktene inneholder videre bestemmelser om lovvalg og jurisdiksjon som innebærer at tvister skal avgjøres etter utenlandsk rett.

Utenlandsk rett vil dermed ha noe betydning, for hvordan kontraktspraksis har utviklet seg i Norge.

De standardkontrakter som ofte benyttes i befraktningsavtaler har ofte utgangspunkt i Common Law. Fastleggelsen av gjeldende rett i Common Law, vil søkes funnet i sentrale prejudikater fra engelske domstoler. Videre vil redegjørelser for de aktuelle dommer i juridisk teori være supplement til hvordan tolke de aktuelle avgjørelsene²⁷.

1.3.1 Juridiske betraktninger om EPI og paralleller til beregning av liggetid ved reisebefraktning.

EPI-score blir benyttet som utgangspunkt for å differensiere avgifter som skip plikter å betale ved opphold *i havn*. EPI har til hensikt å ivareta lokal miljøbeskyttelse innenfor

²⁶ T. Eckhoff (2001). *Rettskildelære*, 5. utgave, Universitetsforlaget, Oslo [Jan E. Helgesen]

²⁷ K. Greenawalt. (2013). *Statutory and common law interpretation* (pp. 260-310). Oxford University Press.

havneområdet, samt gi skipseiere incentiv til å installere bærekraftige løsninger om bord på skipene. EPI-score fastsettes basert på et skips samlede utslipp under opphold *i havnen*. Dette reiser spørsmålet om hvordan definere havnens utstrekning i sjø, slik at det kan bestemmes om et skip er innenfor eller utenfor havnens grenser, og deretter hvordan dette påvirker avgiftene knyttet til EPI.

Skjæringstidspunktet for når et skip kan sies å være *i havn* er også en aktuell problemstilling ved fastlegging av liggetidens begynnelse i reisebefraktning. Etter sjøl. § 321 annet ledd er reisebefraktning en fraktavtale «*hvor frakten skal beregnes pr reise*». Det innebærer en fraktavtale som gjelder hele skipets transportkapasitet eller en større del av denne. Parter i en reisebefraktningssavtale er jf. sjøl. § 321 annet ledd *bortfrakteren* – skipseier og en *befrakter* – som ofte avskiper og/eller mottaker av lasten²⁸.

En reisebefraktning gjør seg gjeldende ved fire faser i «reisen» som kontrakten omfatter. De fire fasene ble betegnet i Common Law av Lord Diplock i saken *The Johanna Oldendorff*²⁹, og er:

(1) *The loading or approach voyage, viz. the voyage of the vessel from wherever she is at the date of the charterparty or the conclusion of her previous fixture, if that is later, to the place specified as the place of loading.*

(2) *The loading operation, viz. the delivery of the cargo to the vessel at the place of loading and its stowage on board.*

(3) *The carrying or loaded voyage, viz. the voyage of the vessel from the place of loading to the place specified in the charter as the place of delivery.*

(4) *The discharging operation, viz. the delivery of the cargo from the vessel at the place of delivery and its receipt there by the charterer or other consignee.*

Ved fase 2 og 4 er skipet *i havn*, mens i fase 1 og 3 er skipet «på reise» mellom havner. Det er vurderinger omkring skjæringspunktet mellom transportfasene, og *i havn* fasene, som har likhetstrekk med nødvendigheten av å kunne finne et skjæringspunkt for når et skip kan sies å være *i havn* for beregning av EPI.

²⁸ Brækhus, Sjur: *reisebefraktning* i *Store norske leksikon* på snl.no. Hentet 11. mars 2022 fra <https://snl.no/reisebefraktning>

²⁹ Oldendorff (EL) & Co GmbH v. Tradax Export SA (The Johanna Oldendorff) [1973] 2 Lloyd's Rep 285, 304.

Det er typisk for reisebefraktninger at det inntas en klausul om hvor lang tid som skal gis for lasting og lossing under fase 2 og 4, dette kalles for *liggetid*, jf. sjøl. §§ 330 og 331 første ledd. Dersom skipet må tilbringe lengre tid ved havnen for lasting, etter liggetidens utløp, vil bortfrakter ha krav på særskilt godtgjørelse for *overliggetid* jf. sjøl. §§ 334 og 335 første ledd. Etter § 335 første ledd annet punktum fastsettes godtgjørelsen «*under hensyn til frakten og den økning eller minskning av reisebortfrakterens utgifter som følger av at skipet ligger stille*»³⁰.

Utgangspunktet for liggetidens begynnelse jf. sjøl. § 332 første ledd er at liggetiden begynner i det fartøyet ankommer avtalt plassering ved destinasjonen og har gitt et signal om at alt er klargjort for enten opplasting eller avlasting, et såkalt Notice of Readiness (heretter: NOR).

Bestemmelsesstedet inntatt i reisebefraktningsavtalen, vil være det punktet geografisk og tidsmessig hvor transportfasen avsluttes, og laste- og lossefasen begynner. Det er ved denne overgangen at risikooverføringen mellom bortfrakter og befrakter skjer. Ved krav på avgift basert på EPI vil det også være sentralt å klargjøre et skjæringspunkt for når beregning av EPI inntreer og når beregningen avsluttes.

Hensynet bak liggetid og godtgjørelse for overliggetid, er økonomisk risikofordeling mellom bortfrakter og befrakter. Bortfrakters vederlag ved en reisebefraktning vil være et resultatbasert vederlag ved at vederlagsopptjeningen knyttes til transporttjenestens gjennomførelse. Forsinkelsesrisikoen under transportfasene (fase 1 og 3) påligger bortfrakter, og han må nøye seg med det avtalte fraktvederlag uansett om transportens gjennomførelse måtte ta lengre tid enn forventet³¹. Risikoen for forsinkelse i oppsatt liggetid er tillagt befrakter. Bortfrakters forpliktelse er å stille skipet til rådighet for befrakter innen de oppsatte fristene i reisebefraktningsavtalen. Befrakter har ansvar for å gjennomføre lasting og lossing innen oppsatt liggetid, og overliggetidsbetaling inntreer dersom befrakter ikke klarer å oppfylle sin forpliktelse innen oppsatt liggetid.

Hensynet bak beregning av EPI er å redusere forurensende utslipp mens skipet er *i havn*. Selv om hovedhensynet bak EPI er forankret i miljøhensyn, vil også klarhet omkring skjæringspunktet for inntreden og avslutning av beregning av EPI ha økonomisk betydning.

³⁰ Nærmere om de vilkår og vurderinger omkring beregning av godtgjørelse for overliggetid vil være utenfor avgrensingen av oppgaven.

³¹ Solvang, Trond (2009), *Forsinkelse i havn*, Gyldendal akademisk, s. 40

Reisebefraktninger er generelt delt inn i *berth-charters*³² og *port-charters*³³, etter hvilket punkt som angis som destinasjonen som vil være skjæringspunktet for når bortfrakter har oppfylt avtalen i henhold til destinasjon. Solvang (2009) s. 272³⁴ uttaler at «som generelt utgangspunkt må gjelde at i den grad stedet for skipets ankomst, og derved rådighetsovergang til befrakter, er uttrykkelig avtalt, må også skipet ankomme dit før det kan være tale om inntreden av virkninger ved bortfrakters oppfyllelse». Det vises også til Innst. 1938 s. 34 om endringsloven 1938, hvor det uttales at «Er en bestemt lasteplass vedtatt, blir det bortfrakterens sak å bringe skibet frem til denne». Dette vil være tilfellet ved *berth-charters*. I avtaler som angir en havn (*port charters*), eller det ikke angis noe spesifikt punkt som bestemmelsessted vil skjæringspunktet ikke være like klarlagt.

I Common Law, ved behandling av *port-charters* er det satt som vilkår at skipet må være «*within port limits*», jf. *Johanna Oldendorff*³⁵. Der vil det sentrale spørsmålet være hvordan definere havnens utstrekning i sjø, slik at det kan bestemmes om et skip er innenfor eller utenfor havnens grenser. Videre ble det i *Johanna Oldendorff* stilt krav til skipets plassering i havn. Skipet må være i en posisjon «*where she is at the immediate and effective disposition of the charterer. If she is at a place where waiting ships usually lie, she will be in such a position unless in some extraordinary circumstances, proof of which would lie in the charterer*»³⁶.

Vurderingene som gjøres ved behandling av om et skip har oppfylt sine forpliktelser i henhold til reisebefraktningsavtalen i norsk rett, eller er et «*arrived ship*»³⁷ i Common Law, vil kunne ha overføringsverdi til de vurderinger som bør legges til grunn for hvordan definere en havns grense for fastsettelse av krav basert på EPI.

1.3.2 Betydningen av resultatet av oppgaven

En klarlegging av når et skip kan sies å være *i havn* vil skape en mer forutberegnelig kostnadsavklaring vedrørende når krav om EPI inntreer, og dermed bidra til å gi bedre forutsetninger for inngåelse av befraktningsavtaler i norsk og internasjonal shipping.

³² *Berth* betyr selve laste- eller losseplassen.

³³ *Port* betyr havn.

³⁴ Solvang, Trond (2009), *Forsinkelse i havn*, Gyldendal akademiske, s. 272

³⁵ *The Johanna Oldendorff* [1974] AC 479, HL at 557

³⁶ *The Johanna Oldendorff* [1974] AC 479, HL at 557

³⁷ «*arrived ship*» betyr ankommet skip i kontraktsrettslig betydning.

For befrakter vil EPI kunne påvirke valg av skip ved inngåelse av befrakningsavtaler, ved at skip som leverer en høyere EPI-score vil være billigere økonomisk, gjennom rabatterte avgifter. Det samme hensyn vil oppmuntre bortfraktere til å investere i miljøeffektive løsninger, som gjør skipene mer attraktive for befraktere og gir avgiftsbesparelser for bortfrakter.

For miljøet kan økt forutberegnelighet omkring krav til når EPI avgifter inntreffer, kunne bidra til å redusere utslipp i havner, ved at skipseiere gjennom EPI lettere kan identifisere hvor det til enhver tid er størst rom for å effektivisere havneoperasjoner med tanke på f.eks. drivstofforbruk. Videre kan EPI oppmuntre til flere miljømessige havnetiltak som kan bidra til reduksjon av forurensende utslipp i havn, f.eks. gjennom økt tilgang til landbasert strøm under lasting og lossing. Til sammen vil økte miljøtiltak bedre miljøkvaliteten i og rundt havnen.

Skadevirkningene av forurensende utslipp fra skipsfart er mest merkbart i og rundt havner og kystnære regioner. FN's klimapanel rapporterte i 2018³⁸ om at ca. $\frac{3}{4}$ av verdens største byer ligger ved kysten, og at omtrent halvparten av verdens befolkning bor innenfor 60 km fra havet. Når vi så har kunnskap om at 25 % av de totale utslippene fra skipsfarten, er fra skip som enten ligger *i havn* eller er innenfor 10 nautiske mil fra land³⁹, er det tydelig at det er et stort potensial til å bedre livskvaliteten til svært mange mennesker, gjennom å innføre tiltak som reduserer forurensende utslipp i og rundt havner.

³⁸ UN Environment, (2018). *Global Clean Ports*. <https://www.unenvironment.org/exploretopics/transport/what-we-do/global-clean-ports>

³⁹ Winebrake, J.J., Corbett, J.J., Green, E.H., Lauer, A., Eyring, V., (2009). *Mitigating the health impacts of pollution from oceangoing shipping: an assessment of low-sulfur fuel mandates*. *Environ. Sci. Technol.* 43 (13), 4776–4782. <https://doi.org/10.1021/es803224q>. 2009.

2 Skipets plassering som utgangspunkt for liggetidens begynnelse

I dette kapitlet er målet å gi en oversikt over de vilkår som danner utgangspunkt for liggetidstilling i norsk rett og i Common Law. I tråd med oppgavens avgrensning, vil det fokuseres på de vilkår for liggetidstilling som kan relateres til skipets plassering ved lasteplass eller i havn.

2.1 Liggetidens begynnelse:

2.1.1 Norsk rett:

Etter sjøl. § 328 første ledd kan det i befraktningsavtalen avtales at reisebefrakter har rett til å velge laste- eller lossehavn, og dersom det er inntatt en slik bestemmelse, skal skipet gå til den havn som befrakter nominerer eller som er avtalt i befraktningsavtalen. Ved en *berth charter*, hvor en bestemt kaiplass er angitt som bestemmelsessted, vil kaiplassen være det geografiske skjæringspunkt for når sjøreisen slutter, og liggetiden begynner å løpe, jf. forutsetningsvis av sjøl. § 329 første ledd.

Der havnen er angitt som bestemmelsessted gir sjøl. § 329 første ledd bortfrakter plikt til etter eget valg å anløpe en egnet lasteplass i havnen, eventuelt *på den plass som reisebefrakteren anviser*⁴⁰. I forarbeidene til sjøloven i NOU 1993:36 s. 66 viser de til Jantzen (1952)⁴¹ som uttaler at *hva som ligger i kravet om at skipet er kommet frem til «lastehavnen», beror på hvordan lastehavnen er angitt i befraktningsavtalen.*

Sjøloven § 329 gir bestemmelser vedrørende *lasteplass* ved reisebefraktningsavtaler.

Bestemmelsen er ifølge NOU 1993: 36 s. 63 en videreføring av lov om sjøfarten 20. juli 1893 nr. 1 §§ 77 og 78. Sjøl. § 329 første ledd forutsetter at der hvor bestemt lasteplass er avtalt, er det bortfrakters risiko å sørge for at lasteplassen er egnet og sikker for skipet. Videre gir første

⁴⁰ Ifølge Solvang (2009). *Forsinkelse i havn*, s. 503, er det i praksis havnemyndigheten som oftest anviser plass.

⁴¹ Johs Jantzen: *Håndbok i Godsbefordring til Sjø*, Fabritius & Sønners forlag, Oslo 1952, 2. utgave ved Nils dybwad, side 89

ledd bortfrakter rett til, i de tilfeller hvor befrakter anviser plassen, nekte å sende skipet dit, dersom ikke «[...] adgangen er fri og skipet kan ligge flott og sikkert og uten hinder gå ut med lasten». Ordlyden «adgangen er fri» ble ifølge forarbeidene til den tidligere lov jf. innstilling 1938 s. 34 forstått slik at «lasteplassen måtte være fri og umiddelbart tilgjengelig». Denne lovforståelsen er nå utdatert som følge av at tidsrisikoen for hindringer nå er endret i sjøl. § 333, jf. også Solvang, *Forsinkelse i havn*, s. 477 flg. Også sjøl. § 329 annet ledd og formuleringen «anvist i tide» er fra før den nye sjøl. § 333 ga endringer for når liggetiden kan begynne.

Ordlyden «legges skipet på sedvanlig lasteplass», jf. sjøl. § 329 annet ledd er av sentral betydning i de tilfeller hvor f.eks. opphopning gjør at skipet ikke kan gå direkte til lasteplass. I disse tilfeller vil skipet bli anvist en venteplass, hvor skipet ligger til det blir ledig lasteplass. Hvem som bærer forsinkelsesrisikoen, er nærmere regulert i sjøl. § 333. Det er de nærmere kriterier for en slik venteplass' beliggenhet jf. sjøl. 329 annet ledd, som ofte kan skape utfordringer knyttet til om ankomst ved venteplassen tilfredsstillende oppfyllelse med virkning for liggetidens begynnelse.

Sjøl. § 332 omfatter liggetidens begynnelse. Første ledd sier som utgangspunkt at liggetiden ikke begynner å løpe «før skipet er på lasteplassen [...]», noe som er i tråd med kravene ved «berth charters». I annet ledd første punktum kan NOR⁴² ikke gis før skipet «er kommet frem til lastehavnen». En naturlig språklig forståelse av ordlyden «kommet frem til lastehavnen» tilsier at NOR ikke kan gis utenfor havnens grenser. Denne forståelsen av ordlyden tilsier at dersom skipet må ligge på en venteplass utenfor havnens grenser, så vil ikke gyldig NOR kunne gis, da gyldig NOR er et av vilkårene for at liggetiden skal begynne å løpe jf. sjøl. § 332 første ledd. Ved «berth-charteres» gir ordlyden rett til *forhåndsnotis* ved at skipet kan gi NOR før det ankommer avtalt lasteplass, dersom skipet er innenfor havnens grenser. Vurderingen av om skipet er innenfor havnens grenser vil måtte følge den vurdering som det redegjøres for i neste kapittel.

Det følger av sjøl. § 333 første ledd første punktum at «Dersom skipet ikke kan legges på lasteplass grunnet hindring på reisebefrakterens side, kan det likevel meldes klart til lasting med den virkning at liggetiden begynner å løpe». Etter annen punktum angis trafikkoppøpning som en hindring som gir bortfrakter mulighet til å meldes klart til lasting,

⁴² NOR betyr Notice of readiness.

og at liggetiden begynner å løpe i tillegg til «andre hindringer som bortfrakteren ikke med rimelighet kunnet ha tatt i betraktning på avtaletidspunktet». At trafikkopphopning ikke er lagt under en rimelighetsvurdering forklares i NOU 1993:36 s. 66 med at befrakter stort sett alltid vil være den av partene som best kjenner risikoen for trafikkopphopning i lastehavnen⁴³.

Ordlyden i sjøl. § 333 første ledd gjelder i utgangspunktet ved *berth-charters* hvor lasteplassen er angitt som bestemmelsessted. I befraktningsavtaler hvor *havn* er angitt som bestemmelsessted, og hvor skipet ikke kan gå direkte til lasteplass, og istedenfor må oppankre ved en egnet venteplass i eller utenfor havn - vil skipet likevel kunne sies å være *i havn*? Ordlyden «[...] grunnet hindring på reisebefrakterens side» jf. sjøl. § 333 første ledd synes å være det avgjørende vilkår for at bortfrakter kan avgi gyldig NOR, og dermed at liggetiden begynner å løpe. Det tolkes dithen at også ved *port-charters* vil det under norsk rett i tilfeller hvor bortfrakter blir hindret fra å kunne gå direkte til lasteplass, og hindringsrisikoen ligger på befrakter, så vil ankomst venteplass anses som skjæringstidspunktet for når «reisefasen» går over til laste eller lossefasen.

2.1.2 Common Law:

I en port-charter er ikke en bestemt lasteplass på forhånd avtalt for lasting og lossing. Nærmere om vilkårene for at et skip er et «*arrived ship*» ved port charters ble fremlagt av Lord Reid, i det rådende prejudikat *Johanna Oldendorff*⁴⁴. Her uttaler han at “*before a ship can be said to have arrived at a port she must, if she cannot proceed immediately to a berth, have reached a position within the port where she is at the immediate and effective disposition of the charterer*”. Dette er vilkår som gir mye spillerom for skjønn, og viser at havnebegrepet må defineres på en case-by-case basis.

Kriteriene “*vessel must have arrived within the port*” og “*be in such a position as to be at the immediate and effective disposition of the charterer*” er kjent som “*the Reid test*”⁴⁵, og blir aktuelle i tilfeller hvor skipet ikke kan gå direkte til lastingsplassen.

⁴³ En større redegjørelse om hindringstilfeller vil bli for omfattende for denne oppgaven. For utfyllende om årsakskrav og hindringstilfeller vises det til Solvang (2009), *Forsinkelse i havn*, Gyldendal Akademiske AS, Oslo.

⁴⁴ The *Johanna Oldendorff* [1974] AC 479, HL at 557

⁴⁵ Donald, Davies (2006), *Commencement of laytime*, Informa Law from Routledge, Fourth edition, side 4.

Reid-testen blir ikke aktuell når skipet kan gå direkte til anvist lasteplass, da bortfrakter som del av kontrakten ved ankomst havn har stilt seg til disposisjon for befrakter, og dermed plikter å følge befrakters anmodning om å gå direkte til lasteplass der det er mulig. I det videre skal jeg gjøre rede for hva som ligger i vilkåret «*be in such a position as to be at the immediate and effective disposition of the charterer*».

Lord Reid stadfestet i *Johanna Oldendorff*, at det ikke er tilstrekkelig for at et skip skal kunne sies å være *i havn*, at skipet er innenfor den bestemte havnens grenser. Det kreves i tillegg at skipet er «*in such a position as to be at the immediate and effective disposition of the charterer*».

Vilkåret har vært gjenstand for flere diskusjoner, i en rekke avgjørelser, og vilkåret har utviklet seg mye frem til det fremdeles rådende prejudikat *Johanna Oldendorff*. Så tidlig som i 1831 i saken *Brereton v. Chapman*⁴⁶ ble spørsmålet om et skip som ankom havnen i Wells, ikke var et «*arrived ship*» før hun hadde lagt til kai. Det ble anført at det var kutyme i den aktuelle havnen at skip ikke ble ansett som «*arrived ship*» før det la til kai. Det kunne bevises at det var en slik kutyme, men det ble også tillagt av dommeren at der hvor det ikke kunne påvises en slik kutyme, ville hovedregelen være at et skip ble ansett som «*arrived ship*» når det; «*arrived at a usual place of loading or discharging within the port for that particular trade*».

Fra samme tidsperiode i sakene *Randal v. Lynch* (1810) og *Kell v. Anderson* (1842), som senere har blitt sitert i *Johanna Oldendorff* (1974), får vi eksempler på vurderinger omkring vilkåret. I *Randall v. Lynch* sto det skrevet i befraktningsavtalen at skipet skulle: “*proceed direct to the said port of London, and upon arrival there, that is to say at the London Docks, to make discharge and faithful delivery [...]*”. Da skipet ankom innenfor London Docks måtte skipet vente på å få laste av, grunnet mye pågang i havnen. Dommer Lord Ellenborough uttalte at i det skipet hadde ankommet kaiområdet i havnen, hadde skipet oppfylt sine forpliktelser etter kontrakten, og liggetiden startet i det skipet ankom kaiområdet.

I *Kell v. Anderson* skulle et skip frakte kull til Port of London, hvor det vanlige stedet for avlastning var i Pool of London. Når skipet nærmet seg havnen ble skipet grunnet overbelastning i Pool of London, beordret av havnemesteren å kjøre til Gravesend og vente til

⁴⁶ *Brereton v. Chapman* (1831) 7 Bing 559

det ble ledig plass i Pool of London. Gravesend lå ca. 22 nautiske mil unna Pool of London, og Court of Exchequer kom frem til at skipet ikke var et «*arrived ship*» mens hun lå og ventet i Gravesend. Gravesend var innenfor reguleringen av Port of London sin myndighet, men det ble ikke ansett som tilstrekkelig.

Avgjørelsen *Brown v. Johnson* (1842), avsagt samme år som *Kell v. Anderson*, kom til motsatt resultat. Her var avtalen at et skip skulle reise til havnen Hull, og det var avtalt 15 dagers liggetid for avlastning. Skipet ankom innenfor havnens grenser 1. februar, til kaiområdet 2. februar, men fikk ikke lastingsplass før 4. februar grunnet opphopning av båter. Retten fastslo at liggetiden begynte å løpe allerede 1. februar, ved ankomst innenfor havnens grenser. Til forskjell fra *Kell v. Anderson* var her avgjørende at venteområdet lå «*within the port*» og så nærme lasteplassene at slik Lord Diplock kommenterer i *Johanna Oldendorff*, «*the ship could be warped to it from her moorings without any significant delay and she was therefore at the immediate disposal of the charterer*».

Vurdering av vilkåret «*disposition of the charterers*» fikk avgjørende betydning i en sak fra 1889. I *Payman Brothers v. Dreyfus Brothers & Co*⁴⁷, var et skip chartret til å reise til Odessa eller «*or as near thereunto as she might safely get*». Havnen i Odessa besto av en indre og ytre havn med brygger i begge havner. Varene som skipet skulle laste ombord sto plassert på en lastingsplass i den indre havnen, og befrakteren var ikke villig til å laste opp fra andre steder. Ved ankomst Odessa ankret skipet Lizzie English opp ved en brygge i den ytre havnen, grunnet at det var fullt i den indre havnen. Ikke før etter 17 dager etter ankomst Odessa, ble det en ledig plass i den indre havnen. Forholdene ved havnen, og opphopningen av båter gjorde det umulig å gå inn i den indre havnen på et tidligere tidspunkt, og på bakgrunn av dette kom voldgiftsdomstolen til at Lizzie English ble et «*arrived ship*» allerede ved ankomst i den ytre havnen. Dommer Mathew J uttalte at «*[...] the vessel arrived on December 22 at a point she was at the disposition of the charterers. They had only to indicate the place to which she was to go for her cargo, and she would have been there immediately*».

De ovenfor nevnte sakene eksemplifiserer betydningen av skipets tilgjengelighet for befrakteren i det skipet når havnen. Det skulle likevel ta tid før vi fikk rettstilstanden slik den

⁴⁷ *Pyman Brothers v. Dreyfus Brothers & Co* (1889) 24 QBD 152

er i dag. Lenge var det den såkalte «*Parker testen*»⁴⁸, som var vurderingskriteriet for om skipets plassering i havnen tilsa at skipet var et «*arrived ship*».

I saken *Trading Co for Agricultural Products v. Sociedad Financiera de Bienes Raices SA* (The Aello) fra 1958, var skipet Aello chartret for å hente noen varer i Buenos Aires. Det vanlige ventestedet for skip som ankom havnen i Buenos Aires var nærme lastingsplassene, men grunnet en opphopning av båter i havnen, utarbeidet havnemyndigheten noen uker før Aello skulle ankomme en forskrift, om at alle skip måtte ankre opp ca. tre timers seiling fra havnen. I utgangspunktet skulle forskriften være midlertidig, men den var fortsatt gjeldene da Aello ankom havnen. Aello ankret derfor opp på det angitte stedet, som også var under myndighet av havnevesenet. I ankeinstansen fremholdt dommer Parker LJ at for å være et «*arrived ship*», så må skipet ha nådd det kommersielle området av havnen, og viste til en nylig avsagt dom, *Leonis saken*⁴⁹. Parker LJ uttalte om Aello at: «*The commercial area was intended to be that part of the port where a ship can be loaded when a berth is available*». Parker LJ knyttet dermed området et skip måtte nå innen havnen, til det område hvor lasting og lossing normalt skjedde, og la til grunn at et slikt område måtte identifiseres i havnen, og så vurdere hvordan skipet lå i forhold til dette området.

Aello saken ble kritisert i ettertid, og dommer Roskill LJ uttalte ved avgjørelsen av *Johanna Oldendorff*⁵⁰, om vilkåret i Parker-testen, at: «*It is also widely known that its application has from time to time caused difficulty not only to brokers but also to arbitrators and umpires and indeed to judges*».

I lys av den vedvarende kritikken av Parker-testen var House of Lords enige om å revurdere vilkåret om plassering i havnen, for å være et «*arrived ship*», dette gjorde de så i det rådende prejudikatet *Johanna Oldendorff*⁵¹. Faktum i saken var at skipet *Johanna Oldendorff*, var chartret til å frakte korn til Liverpool/Birkenhead. Skipet ankret opp ved Mersey Bar ca. 17 nautiske mil fra nærmeste lastingsplass. Mersey Bar var det vanlige ventestedet for skip som skulle frakte korn videre opp elven, og det var under havnemyndighetens område. Spørsmålet i saken var om skipet *Johanna Oldendorff* var et «*arrived ship*» under oppankringen ved Mersey Bar. House of Lords var ikke i tvil om at *Johanna Oldendorff* var et «*arrived ship*»,

⁴⁸ Begrep hentet fra Schofield, J., & ProQuest. (2013). *Laytime and demurrage* (6th ed.). London: Informa Law p. 86-91

⁴⁹ *Leonis Steamship Co Ltd v. Joseph Rank (No 1)* (1906) 12 CC 173, (1907) 13 CC 136 (CA)

⁵⁰ 116. *The Johanna Oldendorff* [1972] 2 Lloyd's Rep 292, at p. 311.

⁵¹ *Oldendorff (EL) & Co GmbH v. Tradax Export SA (The Johanna Oldendorff)* [1973] 2 Lloyd's Rep 285.

og i avgjørelsen uttaler Lord Reid, det som senere har blitt kjent som Reid-testen:

«Before a ship can be said to have arrived at a port she must, if she cannot proceed immediately to a berth, have reached a position within the port where she is at the immediate and effective disposition of the charterer. If she is at a place where waiting ships usually lie, she will be in such a position unless in some extraordinary circumstances, proof of which would lie in the charterer»⁵².

Lord Diplock kommenterer i *Johanna Oldendorff*⁵³ bakgrunnen for utvidelsen av hvilket område i havnen, hvor et skip er å anse som et «*arrived ship*». Han påpeker at skip har blitt mer manøvrerbare, raskere eller større, og kommunikasjon mellom skip og land er forbedret. I tidligere tider hvor varer ble fraktet med seilskip, var nærhet til lastingsplassene mer prekært, men at det er nå av mindre betydning grunnet den teknologiske utviklingen. Derfor vil nå skip være «*at immediate disposal*» i et mye større område av havnens utstrekning enn i tidligere tider.

I *Johanna Oldendorff* er begrunnelsen for domsresultatet å gi en bedre kommersiell tilpasning av kriteriene for «*arrived ship*», men senere saker viser at vilkårene i Reid-testen ikke alltid gir kommersielt fornuftige resultat. Det er særlig vilkåret om at skipet må være «*within the port limits*» som har skapt utfordringer.

I saken *Maratha Envoy*⁵⁴ var tvisten om skipet var å anse som et «*arrived ship*» mens det lå ved Weser fyrskip, i elven Weser som ledet til havnene Brake, Bremerhaven og Bremen i Tyskland. Her lå skipet og ventet på å slippe inn i Brake havn for lossing. Det var klart at venteplassen lå utenfor Brakes havnegrenser. Skipet tok to ganger turen opp og inn i havnen før det gikk tilbake for å legge seg ved venteplassen, slik at det formodet å kunne gi gyldig NOR. Det spesielle ved saken var vurderingene som gjorde at i Court of Appeal kom dommerne til at skipet var å anse som «*arrived ship*», mens da saken senere kom opp i House of Lords, ble resultatet at skipet ikke var et «*arrived ship*».

Dommerene i Court of Appeal, prøvde å legge vekt på vilkåret «*at the immediate and effective disposition of the charterer*», og ikke legge vekt på at venteplassen lå noen få

⁵² The *Johanna Oldendorff* [1973] 2 Lloyd's Rep 285, at p. 291

⁵³ *Ibid.*, at p. 307.

⁵⁴ *Federal Commerce & Navigation Co Ltd v. Tradax Export SA (The Maratha Envoy)* [1997] 2 Lloyd's Rep 301.

nautiske mil utenfor havnens grenser. Venteplassen ved fyret var eneste alternative venteplass, og da skipet ankret opp på «*the usual waiting place*», så ville det gi et kommersielt fornuftig resultat å anse skipet som *arrived*. Lord Denning i Court of Appeal, gjengitt i Solvang (2007) s. 547 argumenterer for sitt syn slik: “*I think that, at the present day, a vessel should be held to be an arrived ship when she has reached the usual waiting place for the port, even though it may be a few miles outside the limits of the port itself. The reason being that she has completed her carrying voyage and is at the disposition of the charterer as effectively as if she was inside the port itself in the vicinity of a berth*”.

Dommerene i House of Lords var ikke enige, og vektla at kriteriene i *Johanna Oldendorff* som var avsagt kun 5 år tidligere, var viktige å opprettholde av forutberegnelighetshensyn.

Det som er verdt å merke seg er at dommerne i *Johanna Oldendorff* ved fastleggelsen av hvordan definere en havns grenser, tillegger det området som havnemyndigheten har kontroll over vekt i betydning av at det er «*en god indikator å se til området som havnemyndigheten har rett til å utøve myndighet og kontroll over*», og Lord Reid uttaler eksplisitt «*The area within which a port authority exercises its various powers can hardly be difficult to ascertain*»⁵⁵.

I *Johanna Oldendorff* argumenterer Lord Diplock for at de 17 nautiske milene *Johanna Oldendorff* måtte ligge unna havnen i Liverpool ikke var avgjørende basert på «*If a port is congested so that on arrival within its limits the chartered vessel can-not proceed immediately to a berth to load or to discharge, it is of no business importance to the charterer where she waits within those limits [..]*».⁵⁶ Han kommer så med noen presiseringer av krav til plassering, men hovedpoenget her er å vise til de motstridene argumentene som i *Johanna Oldendorff* argumenterer for at skipet er å anse som et «*arrived ship*», mens det ved kommentering av *Kell v. Anderson*, i anledning avgjørelsen av *Johanna Oldendorff*, uttales fra Lord Diplock om reisetiden på de 22 nautiske milene fra Gravesend til Pool of London. At det ville være vanskelig å fastslå nøyaktig, og være avhengig av vær og vind, så skipet var derfor ikke «*at the disposal of the charterer for discharging her cargo*» da hun lå i Gravesend. Dette får en til å stille spørsmål ved om godt vær og vind er en forutsetning for at

⁵⁵ *Oldendorff (EL) & Co GmbH v. Tradax Export SA (The Johanna Oldendorff)* [1973] 2Lloyd’s Rep. 285, at p. 291.

⁵⁶ *Oldendorff (EL) & Co GmbH v. Tradax Export SA (The Johanna Oldendorff)* [1973] 2Lloyd’s Rep. 285, at p. 307.

vilkårene i Reid-testen skal være oppfylt? De motstridende uttalelsene viser at havnebegrepet nok har en mer flytende definisjon enn hva grunnvilkårene som Lord Diplock fremsetter i *Johanna Oldendorff* forsøksvis var ment å ha.

2.1.3 Paralleller mellom norsk rett og Common Law:

I norsk rett gir sjøl. § 332 utgangspunktet for når beregning av liggetid begynner å løpe. Sees det vekk fra de unntak som følger av «hindringer» i sjøl. § 333, er utgangspunktet i norsk rett at liggetiden begynner når skipet er «på lasteplassen». Dette utgangspunktet tilsvarer løsningen i *berth charters*. I norsk rett er det bakenforliggende hensyn for liggetidens begynnelse, jf. sjøl. §§ 332 og 333, hvilke befrakterrelaterte hindringer i bortfrakters oppfyllelse, som skal utløse begynnelse av liggetidstelling. Som Solvang (2009) på side 440 viser, er de norske reglene begrunnet med prinsipper for kreditormora. Den *rimelighetsvurdering* for andre hindringer enn trafikkopphopning som sjøl. § 333 første ledd annet punktum legger opp til, er i utgangspunktet en tydelig forskjell mellom den norske rettsregel og Common Law regelen.

I Common Law er utgangspunktet at bortfrakter først oppnår oppfyllelsevirkning, og dermed liggetidstelling, da oppfyllelsen av den kontraktsmessige forpliktelsen er slutført. Ved *port-charters* vil det innebære ankomst havn, mens det ved *berth-charters* vil innebære ankomst lasteplassen. Det innebærer at der den norske regelen ved en *berth-charter*, åpner for at hindringer på reisebefrakterens side, som f.eks. trafikkopphopning, eller andre hindringer som bortfrakter «ikke med rimelighet kunne ta i betraktning på avtaletiden» jf. sjøl. § 333 første ledd annet punktum, setter bortfrakter i en situasjon som om hindringene ikke var til stedet, og liggetidstelling begynner. Det sentrale er vektleggingen av hindringers tilknytning til befrakters «forhold» som styrende for risikoovergang.

I Common Law vil ikke forsinkelsesrisikoen for bortfrakter ved en *berth-charter* separeres fra den faktiske oppfyllelse ved å nå helt frem til lasteplassen. Linjen som dommerne la seg på i det rådende prejudikat *Johanna Oldendorff*, oppstiller et absolutt vilkår om slutført oppfyllelse av bortfrakter, for inntreden av oppfyllelsevirkinger. Men det finnes avgjørelser både før og etter *Johanna Oldendorff* som legger opp til en løsning mer i tråd med den norske tilnærmingen. Et eksempel er avgjørelsen *Werrastein (1956)*⁵⁷, som omhandlet skipet

⁵⁷ Werrastein, The [1956] 2 Lloyd's Rep, 211, QB

Werrastein, som grunnet opptatt plass i havnen Hull, ble henvist til å vente på en ankringsplass ca. 20 nautiske mil utenfor den dokk hvor lossing skulle skje. Skipet var derfor i utgangspunktet utenfor kriteriene for «*arrived ship*» ved *port-charters*. Opphopningen i havnen skyldtes en lengre streik blant havnearbeiderne. Befrakters anførsel var at plikten til å anvise plass ikke inntrådte før skipet var «*arrived ship*» i tråd med bakgrunnsretten. I uttalelsene i dommen gjenfinner vi kommentarer om ansvarsfordelingen ved hindringstilfeller som ligner den norske: «*The loss due to waiting for discharge has to fall on one of the parties to the adventure and, of course, depends on the terms of their bargain; but, provided the vessel has reached the recognized waiting place for the port, she can do no more than be ready and available to discharge. The cargo owner has the selection (within the terms of the contract) of the place of discharge*»⁵⁸. Dommerne kommenterer videre det lite praktiske ved at skipet skulle måtte kjøre inn i havnen for å oppfylle «*arrived ship*» kriteriene, for så å reise tilbake til ankringsplassen. En lignende argumentasjon som i den senere *Maratha Envoy* dommen. Selv om utgangspunktet er ulikt i norsk rett og Common Law, viser disse avgjørelsene at det finnes paralleller til den norske tankegangen også i Common Law. I Gencons⁵⁹ «*time lost waiting for berth to count as loading time*» klausul ser vi eksempel på en engelskrettslig kreditormora-lignende betraktningssmåte videreført i et standardcerteparti.

Ved *port charters* er det både under norsk rett og i Common Law, slik at dersom skipet ved ankomst havn uhindret kan gå til anvist kaiplass, så vil ikke oppfyllelse skje før skipet ankommer lasteplassen. Der skipet ikke kan gå direkte til kaiplass i en *port-charters* vil sjøl. § 333 og Common Law være mer samstemt enn ved *berth-charters*, ved at det ved *port-charters* anses som befrakters plikt og ansvar og ha klar en ledig lasteplass.

Både norsk rett og Common Law har stor grad av avtalefrihet. De hyppig anvendte standardcertepartiene Asbatankvoy⁶⁰ og Gencon 94⁶¹ er regulert som «port charters», og sjølovens regler om avtalefrihet jf. § 322 første ledd, stiller partene dermed fritt til å fravike utgangspunktet om at skipet må ankomme lasteplassen for at liggetidstillingen skal starte.

⁵⁸ *Werrastein*, The [1956] 2 Lloyd's Rep, 211, QB, p. 217

⁵⁹ Se Gencon 1994 klausul 6 bokstav c annet ledd,

⁶⁰ Se Asbatankvoy klausul 6, <https://www.petrogas.es/TransporteATK/pdf/ASBATANKVOY.pdf>

⁶¹ Se Gencon 1994 klausul 6 bokstav c annet ledd, <https://www.assagenti.it/Public/doc/4.%20GENCON%201994.pdf>

3 Hvordan definere havnens utstrekning i sjø?

I dette kapittelet er målet å redegjøre for metoden for hvordan definere havnens utstrekning i sjø i norsk rett, og i Common Law. Redegjørelsen vil fokusere på hvordan definere havnens grenser i tilknytning til reisebefraktninger. Fastleggelse av en havns grenser vil alltid bero på en konkret vurdering av hver enkelt havn, da forhold mellom havner alltid vil være noe ulike. Da oppgaven ikke angår en spesifikk havn, vil det redegjøres for de vurderinger som generelt må gjøres i fastleggelsen av en enkelt havns grenser. Målet er å vise hvilke hensyn som ligger til grunn for å definere en havns grenser, og hvilke vurderinger omkring vilkåret «*within port limits*» det er gjort Common Law for å fastlegge om et skip er et «*arrived ship*».

3.1.1 Norsk Rett:

For å klarlegge definisjonen av grensene for en havns utstrekning i sjø, er det i norsk rett naturlig å se til havne- og farvannsloven (2019). Någjeldende havnedefinisjon i havne- og farvannsloven (2019) § 3 første ledd bokstav d, tar sikte på en fysisk og funksjonell avgrensning av havnebegrepet. Med fysisk avgrensning siktes til hvilke innretninger og anlegg som ansees som del av havnebegrepet. Med funksjonell avgrensning menes hvilke funksjoner eller oppgaver som et område, eller infrastruktur utfører som del av havnebegrepet. Hvilke fysiske og funksjonelle områder som kan inngå i havnebegrepet må tolkes i lys av lovens formål.

I 2019 ble havne- og farvannsloven fra 17. april 2009 nr. 19, avløst av den nye havne- og farvannsloven (2019). Den tidligere loven fra 2009 definerte i § 4 annet ledd «havn» som «*områder som er til bruk for fartøy: -som skal laste eller losse gods eller transportere passasjerer som ledd i sjøtransport eller annen næringsvirksomhet, - har behov for landings- og liggeplasser mv. i forbindelse med utøvelse av fiskeri- og havbruksnæring, - for øvrig har behov for oppankrings- eller liggeplasser eller lignende*». Videre i tredje ledd heter det at «*alle områder som hører til eller er funksjonelt knyttet til områder som nevnt i første punktum anses også som havn*».

Den gjeldende havne- og farvannsloven fra 2019 definerer havn i § 3 første ledd bokstav d: «*kai eller kaier med tilknyttede sjø- og landområder som er tilrettelagt for mottak og*

fortøyning av fartøy i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste, og andre områder som er tilknyttet disse».

Ordlyden i den nye havnedefinisjonen i havne- og farvannsloven (2019) er innholdsmessig nær den gamle bestemmelsen, men er forenklet og betydelig kortere enn definisjonen i havne- og farvannsloven (2009). Det følger av forarbeidene til 2019-loven i Prop.86 L (2018-2019) s. 150 at bestemmelsen i hovedsak er en videreføring av havnedefinisjonen i 2009-loven, «*i en forenklet og noe presisert form*».

Utvalget som forberedte forslag til ny havne- og farvannslov uttaler i NOU 2018:4 på side 58, at en ny definisjon «*burde være en språklig forenklet videreføring av gjeldende definisjon av «havn»*. I høringsforslaget i Prop.86 L (2018-2019) s. 44 begrunnes ønske om en ny og forenklet definisjon med at det ikke er nødvendig å fremheve enkelte næringers behov i definisjonen. Videre uttaler de at for havner hvor det er behov for en helt klar eller en avvikende grense for havnens utstrekning i sjø, så kan det gis hjemmel til å fastsette slik grense i forskrift. I Prop.86 L (2018-2019) var det departementets vurdering til høringsforslaget, at «*av hensyn til en enkel og tydelig regulering bør definisjonen av «havn» reflektere alminnelig språkbruk*».

Videreføringen av hovedelementene i den gamle definisjonen innebærer at rettspraksis og forarbeider knyttet til den eldre bestemmelsen også er relevant i klargjøringen av den nærmere defineringen av «havn».

Ordlyden til både havne- og farvannsloven fra 2019 og 2009 knytter havnebegrepet til «*fysiske områder som tjener en funksjon i havne- og transportsammenheng*» jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 150. At definisjonen knytter begrepet havn til et fysisk og funksjonelt område, innebærer at definisjonen må sees i sammenheng med lovens formål og de faktiske eller fysiske områder som knyttes til slike funksjoner. Nytt i havne- og farvannsloven (2019) er at det i § 1 er tatt inn hensyn til miljøet, ved at loven skal «*fremme [...] og legge til rette for effektiv, sikker og miljøvennlig drift av havn [...]*». Dette innebærer at i fastleggingen av hva som regnes som havn, kan hensyn til miljøet trekkes inn som hensyn i vurderingen. Også hensyn til effektiv og sikker drift kan vektlegges i vurderingen av hva som er å regne som havn.

Ordlyden «*miljøvennlig [...]*» skal i henhold til forarbeidene tolkes vidt, slik at de til enhver tid relevante miljøutfordringer skal tas i betraktning. Det fremgår av Prop.86 L (2018-2019) s. 148 at begrepet blant annet omfatter «*ivaretagelse av naturmangfold, vern mot forurensning av sjø, støy, mål om å redusere klimagassutslipp, bærekraftig bruk, og hensyn til luftkvalitet*». Til sist legges det til at også uheldige miljøvirkninger på land er relevant å vektlegge. At havne- og farvannsloven (2019) skal fremme «*miljøvennlig drift av havn [...]*». jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 148, er videre på s. 149 uttalt at skal gis betydning som tolkningsmoment ved tolkningstil.

De nevnte hensyn som loven havne- og farvannsloven (2019) skal ivareta, samsvarer godt med de formål som EPI ønsker å ivareta. I spørsmålet om hvordan definere havnens utstrekning i sjø, sett i lys av funksjonen til EPI, vil trolig formålsbestemmelsen gi økt spillerom for mer fleksible tolkninger av havners grenser, for å legge til rette for økt miljøbeskyttelse. Eksempelvis, dersom et skip står utenfor det regulerte området til en havn, men havnen likevel påvirkes av utslippene til skipet, blir spørsmålet om formålsbestemmelsen kan «utvide» havneområdet slik at skipet kan sies å være innenfor? Slik forarbeidene jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 149 er å forstå, bør det være åpning for dette, der hvor en slik «utvidelse» vil være egnet til å bl.a. *redusere klimagassutslipp og av hensyn til luftkvalitet*, jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 148.

Felles formål om *vern mot forurensning av sjø, mål om å redusere klimagassutslipp* i havne- og farvannsloven (2019) og EPI-verktøyet, taler altså for at ved tilpasningen av EPI til lovens definisjon av havn, så vil uttalelsene i forarbeidene tilsi, at der flere forståelser av havnens utstrekning i sjø er aktuelle for et konkret tilfelle, vil hensyn til «*miljøvennlig drift av havn*» gi vekt til den løsning som best ivaretar miljøformål.

3.1.2 Common Law:

Lord Diplock påpeker i *Johanna Oldendorff* at det i praksis kan være vanskelig å klart avgrense havnens utstrekning i sjø. Diplock grunngir dette i fraværet av «*its legal limits or variations between these and the limits within which the port authority in actual practice exercises control of the movement of shipping*». Grensene for en bestemt havn kan variere etter hvilket formål som definerer grensene. Havnegrensene kan defineres ved lov eller sedvane, og omfanget av havnen kan være forskjellig for administrative, skattemessige, geografiske og kommersielle formål. Kennedy LJ uttalte i *Leonis Steamship Co v. Rank (no 1)*

om dette at: «*just as a port may have one set of limits, if viewed geographically, and another set of limits for fiscal or pilotage purposes, so when it is named in a commercial document, and for commercial purposes, the term is to be construed in a commercial sense in relation to the objects of the particular commercial transaction*»⁶².

Det ble i *Johanna Oldendorff* fremlagt en metode for å klarlegge havnens grenser. Først skal det sees til nasjonal eller lokal lov, og se om de definerer den aktuelle havns grenser. I fastleggelsen av havnens utstrekning vil de grenser som følger av nasjonal eller lokal lovgivning være gjeldende i den havnen loven gjelder. Der hvor det ikke finnes grenser fastsatt i lov, vil en god indikator være å se til området som havnemyndigheten har rett til å utøve myndighet og kontroll over.

The House of Lords avsto i *Johanna Oldendorff* å gi en generell definisjon av havnegrenser, slik lovgiver har gjort i havne- og farvannsloven (2019) i norsk rett. Klarlegging av en havns utstrekning må derfor gjøres etter en konkret tolkning av hvert enkelt tilfelle.

I 2017 ble spørsmålet om havnens grenser på ny tatt opp i en engelsk domstol, i the Commercial Court. Saken *The Arundel Castle*⁶³ omhandlet bortfrakter Navalmar UK Limited, med skipet *Arundel Castle*, som inngikk en reisebefraktningsavtale med befraakter Kale Made Hammadeeler Sanayi Ve Ticart AS. I avtalen skulle *Arundel Castel* reise til «port Krishnapatnam» i India for lasting. Da skipet kom til Krishnapatnam var det opphopning i havnen, så skipet kunne ikke gå direkte til lasteplass. Skipet ble derfor av havnemyndigheten bedt om å ankre opp på en anvist plass. Da skipet hadde ankret opp på anvist plass, meldte de seg klare for lasting og avga NOR. Tvist oppsto omkring NOR var gyldig eller ikke på grunnlag av om skipet oppfylte vilkårene for «*arrived ship*».

I charteravtalen⁶⁴ var det inntatt følgende klausul: «*(Notice of Readiness) to be tendered at both ends even by cable/telex/telexfax on vessels arrival at load/dish ports **within port limits** (min uthevning). The [notice of readiness] not to be tendered before commencement of laydays*»⁶⁵. I tillegg var GENCON 94 benyttet som standardkontrakt. GENCON 94 skjemaet

⁶² Leonis Steamship Co Ltd v. Joseph Rank (No 1) (1907) 13 CC 136, at p. 152

⁶³ 5 Navalmar UK Limited -v- Kale Made Hammadeeler Sanayi Ve Ticart AS (The Arundel Castle) [2017] 1 Lloyd's Rep 370

⁶⁴ Charteravtalen betyr «reisebefraktningsavtalen»

⁶⁵ Ewa Szteinduchert, (mai 2017), *Notice of Readiness and The Arrived Ship and entering the laytime and demurrage regime – revisiting “The Johanna Oldendorff” (1973) and 45 years later taking a trip round “The Arundel Castle” (2017)*, Charles Taylor & Co Ltd. Page. 6

inneholder i klausul 6 c følgende ordlyd: «*If the loading/discharging berth is not available on the Vessel's arrival at or off the port of loading/discharging, the Vessel shall be entitled to give notice of readiness within ordinary office hours on arrival there...Laytime or time on demurrage shall then count as if she were in berth...*». I avgjørelsen ble charterklausulen gitt forrang fremfor GENCON 94 klausulen, med begrunnelsen at en individuelt fremforhandlet klausul går foran en inkorporert standardklausul. Dermed var ikke NOR gyldig, da NOR var gitt utenfor havnens grenser.

Det som var særlig interessant i saken, var at bortfrakter anførte at «*port limits*» i charteravtalen måtte tolkes i en utvidet betydning. De anførte at «*port limits*» kunne innbefatte «*places where vessels are customarily asked to wait by the port authorities and/or that are outside the legal, fiscal or administrative area where vessels are ordered to wait for their turn no matter the distance from that area*»⁶⁶. De henviste også til *the Laytime Definitions for Charterparties 2013* hvor «*port*» defineres: «*PORT shall mean any area where vessels load or discharge cargo and shall include, but not be limited to, berths, wharves, anchorages, buoys and offshore facilities as well as places outside the legal, fiscal or administrative area where vessels are ordered to wait for their turn no matter the distance from that area*».

Dommer i the Commercial Court, Mr. Justice Knowles startet sitt votum med å vise til de retningslinjer som ble lagt i *Johanna Oldendorff* saken, og viste at de vilkår gjaldt utfyllende, så lenge annet ikke var uttrykkelig avtalt mellom partene. Han gikk så over til å pålegge Reidtesten på den aktuelle saken.

Om definisjonen av «*port*», uttalte J. Knowles at dersom partene uttrykkelig i charteravtalen hadde uttrykt at definisjonen av «*port*» skulle samsvare med *the Laytime Definitions for Charterparties 2013*, så ville enhver plass som havnemyndigheten anviste som venteplass anses som å være «*within the port limits*».

Videre uttalte J. Knowles, om bortfrakters anførsel om at betydningen av «*port*» måtte tolkes utvidene, at begrunnelsen for avgjørelsen i *Johanna Oldendorff* var å gi rettslig forutberegnelighet vedrørende hvordan risikofordelingen mellom bortfrakter og befrakter

⁶⁶ Ewa Szeinduchert, (mai 2017), *Notice of Readiness and The Arrived Ship and entering the laytime and demurrage regime – revisiting “The Johanna Oldendorff” (1973) and 45 years later taking a trip round “The Arundel Castle” (2017)*, Charles Taylor & Co Ltd. Page. 6

skulle løses ved forsinkelser grunnet opphopning i havnen. Bortfrakters anførsel om at «port» skulle innebefatte alle plasser som havnemyndighet anviste som venteplass «*no matter the distance from that area*», ville undergrave den forutberegnelighet som ble vektlagt i *Johanna Oldendorff*. «Port» skulle derfor ikke tolkes utvidende.

Fastleggningen av utstrekningen av Krishnapatnam havn ble løst etter mønster fra de foran nevnte uttalelser fra *Johanna Oldendorff*. Det ble først sett hen til om det fantes nasjonal eller lokal lov som kunne fastlegge havnens utstrekning. Da det ikke ble fremlagt noe materiale som kunne gi noen retningslinjer i lov, ble havnens utstrekning løst på bakgrunn av kart, som viste havnemyndighetenes reguleringsområde i Krishnapatnam. Det ble fastslått at skipet hadde ankret opp på utsiden av de geografiske havnegrensene vist på kartet.

Befrakter anførte at havnegrensene skulle fastlegges utelukkende basert på slike administrative kart, grunnet den forutberegnelighet det ville gi. Dette ble avvist av dommerne, begrunnet med at «*physical limits of a port may extend far beyond the limits of what those using it would regard as the port*». EPI er et eksempel på «bruk» av havnen hvor hensyn til f.eks. luftkvalitet, eller andre miljøhensyn kan tale for en utvidende grense for havnen, i forhold til hva som fremgår av administrative kart. Likevel kan det være et poeng at grenser for inntreden av beregning av EPI fastsettes på tilgjengelige kart, slik at det skapes forutberegnelighet for skip.

The Arundel Castle viser at det fremdeles er vilkårene som ble gitt i *Johanna Oldendorff* tilbake i 1973 som er det rådende prejudikat for fastleggelsen av «port limits» i Common Law. Dommerne i saken nektet å utvide definisjonen av «port limits» til å sammenfalle med definisjonen i *the Laytime Definitions for Charterparties 2013*, og foretrakk i stedet formuleringen til Lord Reid i *Johanna Oldendorff*.

Vurderingen av «port limits» gjøres derfor etter følgende vurdering, i denne rekkefølgen:

- (1) nasjonal eller lokal lov.
- (2) Området som havnemyndigheten utøver kontroll.
- (3) geografiske grenser på administrative kart.

Til sist er det viktig å påpeke at partene kan avtale at andre definisjoner skal gjelde, og det kan inntas klausuler som gir mulighet til å anerkjenne skipet som «*arrived ship*» i tilfeller hvor anvist venteplass er utenfor havnens grenser.

4 Hvordan definere havnens utstrekning i sjø i tilknytning til EPI

I dette kapitlet skal jeg gå gjennom momentene som ligger til grunn for fastsettelse av «port limits» i Common Law. Jeg vil her applisere metoden i en norsk kontekst, slik at det er havne- og farvannsloven (2019) som vil være den primære lov. Videre vil jeg gå gjennom metoden trinnvis.

4.1 Nasjonal eller lokal lov

For å fastlegge havnens utstrekning i sjø i norske havner, i henhold til metoden formulert i *Johanna Oldendorff*, og bekreftet i *The Arundel Castle*, vil det ved punkt (1) sees hen til definisjonen i havne- og farvannsloven (2019) i § 3 første ledd bokstav d, hvor havn defineres som «*kai eller kaier med tilknyttede sjø- og landområder som er tilrettelagt for mottak og fortøyning av fartøy i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste, og andre områder som er tilknyttet disse*». Som i Common Law, vil også vilkårene i definisjonen måtte vurderes konkret. I det følgende gis en oversikt over hvilke vurderingstema som gjøres under hvert vilkår.

4.1.1 «Kai eller kaier»:

Havn knyttes i definisjonen til «*kai eller kaier*». Dette er ifølge forarbeidene, jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 150 med det formål å avgrense havneområdet mot anlegg i sjø, slik som f.eks. akvakulturanlegg. En naturlig språklig forståelse av «*kai eller kaier*» tilsier en konstruksjon av en viss størrelse, hvor større fartøyer kan legge til. Småbåthavner, mindre brygger og flytebrygger vil etter ordlyden være mindre naturlig å anse som «*kai*».

Hva som ligger i ordlyden «*kai*» kan videre forstås ved å se hen til definisjonen i havne- og farvannsloven (2009) § 4 annet ledd og tredje ledd. Bestemmelsen bruker ikke ordet «*kai*» eksplisitt, men sett hen til den tilsiktede språklige forenklingen i den nye loven, er det naturlig å tolke egenskapene i 2009-loven, som eksempler for hva som ligger i begrepet «*kai*». Ordlyden i 2009-loven tilsier at områder som er til bruk for lasting og lossing av gods,

transport av passasjerer eller områder for landings-, oppankrings- eller liggeplasser er naturlig å betegne som «*kai eller kaier*» i den nye bestemmelsen.

Det uttales i Prop.86 L (2018-2019) s. 151 at begrepet «*kai*» må forstås med en viss fleksibilitet. Moloer som er tilrettelagt for fortøyning, men hvor fartøyene ikke kan ligge helt tett til kanten av anlegget, trekkes frem som eksempel på hvordan begrepet kan praktiseres. Hovedformålet med molokonstruksjoner er å beskytte fartøyer som ligger i havn, og forenkle inn- og utseilinger til havnen i dårlige værforhold, ved å redusere bølgehøyde og urolig sjø. Moloer er konstruksjoner som kan bidra til å «*fremme [...] og legge til rette for effektiv, sikker og [...] drift av havn [...]*», jf. havne- og farvannsloven (2019) § 1, og således er det i tråd med lovgivers intensjon, i de tilfeller hvor moloer oppfyller en slik funksjon, å regne moloen som en del av «*kai*», jf. havne- og farvannsloven (2019) § 3 første ledd bokstav d.

4.1.2 «med tilknyttede sjø- og landområder»:

Vilkåret «med tilknyttede sjø og landområder» er todelt, og bidrar til å fastlegge havnebegrepets omfang til lands og utover i sjø. Det fremheves i forarbeidene, jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 151 at «*tilknyttet*» skal forstås vidt. Definisjonen i havne- og farvannsloven (2009) § 4 annet ledd annet punktum hadde ordlyden «*hører til eller er funksjonelt knyttet til*». Den nye bestemmelsen har kuttet ordlyden «*hører til*», uten at forarbeidene tilsier at det er ønske om å endre den rettslige betydningen. Den nye ordlyden er kun en språklig forenkling, og vurderingstema «*hører til*» vil inngå i tolkingen av vilkåret «*tilknyttede*». Det fremheves i Prop.86 L (2018-2019) s. 151 at det sentrale vurderingstemaet er styrken i arealets «*fysiske eller juridiske samhörigheten med havnen*».

I vurderingen av havnens utstrekning på land vil bygninger, f.eks. lagerbygninger med sterk samhörighet til havnen som ligger et stykke inn på land, adskilt fra resten av havneområdet, også kunne omfattes av definisjonen «*havn*». Videre tilsier det eldre vurderingstemaet «*hører til*» som nå må inngå i en forståelse av «*tilknyttede*», at områder som ikke er knyttet funksjonelt til havnen, likevel vil kunne inngå i havnen dersom områdene eies, leies eller de facto benyttes av havnens eiere, jf. Ot.prp.nr.75 (2007-2008) s. 152. At den juridiske samhörigheten har betydning innebærer at ubenyttede arealer eller arealer som er bortleid til annen virksomhet enn havnevirksomhet vil kunne omfattes av definisjonen «*havn*». At bygninger, innretninger eller annen infrastruktur er eiet av ulike sammenslutninger eller offentlige organer har ikke betydning for havnebegrepet, når de inngår i en funksjonell enhet

med havnen. F.eks. kan lagerbygninger, deponeringsstasjoner, administrasjonsbygninger og oppstillingsplasser ha ulike eiere, men være del av den funksjonelle havnen.

Det sentrale i vurderingen av havnens utstrekning i sjø, er de momenter som følger av lovens formål om «*effektiv, sikker og miljøvennlig drift*». Innenfor havnen må det være et tilstrekkelig sjøområde som gir fartøyer nødvendig manøvreringsareal til og fra kai, jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 151. Videre vil område innenfor molo, og rundt faste og flytende kaier i tillegg til indre havnebasseng, være naturlig del av «*havnen*».

4.1.3 «som er tilrettelagt for mottak og fortøyning»:

Vilkåret «*som er tilrettelagt for mottak og fortøyning*» må forstås på bakgrunn av at sentralt i vurderingen av havnebegrepet, vektlegges det at havnen er egnet til å betjene sjøtransport, jf. det senere vilkår om «*i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste*», og videre lovens formål jf. havne- og farvannsloven (2019) § 1 første punktum «*loven skal fremme sjøtransport som transportform [...]*». Innenfor ordlyden «*tilrettelagt for mottak og fortøyning av fartøy*» er lasting, lossing av gods, transport av passasjerer mottak og liggeplasser sentralt. Dersom det er områder som er egnet for flerbruk, dvs. et område som er egnet for flere formål slik som f.eks. både lagringsplass og mulighet for mottak, må det vurderes konkret om områdets egnethet, til å oppfylle formålene til havnevirksomhet og omfanget av de aktiviteter som faktisk utføres.

Den eldre definisjonen i havne- og farvannsloven (2009) § 4 annet ledd første punktum har ordlyden «*er til bruk for*». Etter Ot.prp.nr.75 (2007-2008) s. 152 vil både «*aktuell og planlagt bruk av et område*» tillegges betydning ved vurderingen av om et område er en havn, og den samme betydningen vil naturlig komme inn i vurderingen av «*tilrettelagt for*» etter den nye bestemmelsen. Ordlyden «*tilrettelagt for*» har ikke noe begrensing i om området er aktivt, planlagt eller tidligere brukt som havn. Om et område tidligere har fungert som havn, men ikke lengre brukes, vil området ikke uten videre falle utenfor definisjonen. Ot.prp.nr.75 (2007-2008) s. 152 viser til at dette henger sammen med at de investeringer og tilpasninger som tidligere er gjort, vil oppfylle kriteriet om at området er «*til bruk for*», som også nå etter den nye definisjonen må sies å være like aktuelt. Til sist er det sentralt å påpeke at ordlyden ikke stiller krav om faktisk bruk, noe som innebærer at det ikke er avgjørende om fartøy faktisk benytter seg av tilretteleggingen, jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 151.

4.1.4 «i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste»:

Havne- og farvannsloven (2019) § 3 første ledd bokstav d har videre vilkåret «*i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste*». Vilkåret knytter seg nært opp til havne- og farvannsloven (2019) sitt formål om å ivareta interesser innen sjøtransport, både for næringslivet og felleskapets interesser utøvd av det offentlige, slik som politi, los, forsvaret og lignende jf. Prop.86 L (2018-2019) s. 151. Kaier eller anlegg til fritidsbruk, rekreasjonsbruk og overvintringsplasser i småbåthavner faller således utenfor definisjonen. Videre faller naturlige bukter og vikar hvor fartøy kan søke ly for vinden også utenfor definisjonen.

4.1.5 «og andre områder som er tilknyttet disse»:

Siste del av definisjonen har ordlyden «*og andre områder som er tilknyttet disse*». Her må «*tilknyttet*» vurderes på samme måte, som redegjort for ovenfor. Havnens utstrekning må avgrenses mot det som etter Ot.prp.nr.75 (2007-2008) s. 153 omtales som «*omlandet*». Det må gjøres en konkret vurdering i tvilstilfeller, hvor det må sees hen til lovens formål om «*effektiv sikker og miljøvennlig drift*» og som ledd i sjøtransporten, jf. havne- og farvannsloven (2019) § 1.

Regler om sikkerhet og terrorberedskap er eksempler på regelverk som i konkrete tilfeller taler for å utvide området som skal anses innenfor havnen. Også det nye hensynet til «*miljøet*», bør i konkrete tilfeller kunne tale for at forurensingshensyn utvider havnen f.eks. for å minske utslipp av luftforurensning, nær en større by.

Av den tidligere gjennomgåtte praksis fra Common Law er særlig «*usual waiting places*», områder som naturlig vil vurderes inn under dette kriteriet. Det fremheves som nevnt i Prop.86 L (2018-2019) s. 151 at det sentrale vurderingstemaet ved tilknytningskriteriet er styrken i arealets «*fysiske eller juridiske samhörigheten med havnen*». Som praksis viser, kan avstanden til anviste venteplasser i noen saker komme opp i 20-30 nautiske mil. Ordlyden «*[...] juridiske samhörighet [..]*» kan likevel tale for at så lenge venteplassen er inn under havnemyndighetens kontrollområde, vil det kunne tale for at det oppfyller tilknytningsvilkåret.

I relasjon til EPI vil det ikke nødvendigvis være en fysisk eller juridisk tilknytning til angitte ankringsplasser, eller alternativt de tilfeller hvor skipene ligger og drifter i påvente av ledig plass i havnen. Selv uten den fysiske eller juridiske tilknytningen, vil skipene potensielt kunne

ha betydelig skadelige utslipp, som med vind og vannstrømmer kan føres innover og påvirke havn og omkringliggende områder negativt. Hvor langt ut i sjø slike miljøhensyn kan «utvide» havnen er vanskelig å fastsette, men at miljøhensyn er et viktig moment i vurderingen er klart.

4.2 Området som havnemyndigheten utøver kontroll

Punkt (2): «*Området som havnemyndigheten utøver kontroll*» vil være tolkingsbidrag til vurderingen av «*i næringsvirksomhet eller offentlig tjeneste*», jf. havne- og farvannsloven § 3 første ledd bokstav d.

I forlengelsen av området som havnemyndigheten utøver kontroll over, kan det være relevant å se til *forskrift om sikring av havner* 29. mai 2013 nr. 539, med hjemmel i havne- og farvannsloven (2009) hvor havn er definert i § 3 første ledd bokstav a. Det følger innledningsvis av bestemmelsen, i første punktum, at havn er «*et bestemt land- og sjøområde med grenser fastsatt på bakgrunn av en sårbarhetsvurdering, [...]*». Videre i annet punktum følger det at «*med havnens grenser menes her grensene for det sikringsrelevante havneområdet*».

Måten havn er definert i forskrift om sikring av havner, kunne vært en anvendelig måte å definere havn i relasjon til EPI. Den «*sårbarhetsvurdering*», som ligger til grunn for å definere havn i relasjon til sikkerhet, bør kunne overføres til en liknende sårbarhetsvurdering, for hvilket område som er sårbart for forurensende utslipp i anledning skips opphold i havn. Å trekke inn miljøhensyn, for fastleggelse av havnens grense for utslipp, på liknende måte som sikkerhetshensyn i *forskrift om sikring av havner* har gjort, vil også være i tråd med havne- og farvannsloven (2019) § 3 første ledd bokstav d og vilkåret «*andre områder som er tilknyttet disse*». Videre er det et moment at formålene «*effektiv, sikker og miljøvennlig drift av havn*» i havne- og farvannsloven (2019) § 1 er sidestilt. Da det er opprettet en forskrift som definerer havnegrenser med hensyn til sikkerhet, bør det også være anledning til å definere havnens grenser med hensyn til miljø.

4.3 Geografiske grenser på administrative kart

Punkt (3): «*geografiske grenser på administrative kart*» kan gi et godt utgangspunkt for fastleggelsen av havnens utstrekning i tilknytning til reisebefraktinger, men i avgjørelsen *the*

Arundel Castle uttalte retten at fastleggelsen av havnens utstrekning, ikke kan skje utelukkende basert på slike kart, da ulike formål kan gi behov for ulike grenser.

Ved fastleggelse av havnens grenser i tilknytning til EPI, kan geografiske grenser på administrative kart være et godt utgangspunkt for å bestemme havnens utstrekning, og sette en grense for når beregningen av EPI-score inntreffer. Men den grensen som skal følge av de administrative kart, må fastsettes i lys av de formål som EPI har til hensikt å ivareta. Ved å bestemme hvilket område som er utsatt for forurensende utslipp fra skipsfart i anledning havneopphold, kan grensen settes slik at det aktuelle området er avgrenset på et administrativt kart, og dermed gir forutberegnelighet for aktørene i skipsfarten for når inntreden av EPI begynner.

For beregning av liggetidens begynnelse vil det å utelukkende basere seg på grenser på administrative kart være for snevert, da hensyn bak liggetidsberegning er oppfyllelse av kontraktsrettslige forpliktelser til risikooverføring, og det i port charters er befrakters ansvar å sørge for at det er ledig lasteplass for skipet. Havnens grense kan derfor være større enn det som fremgår av administrative kart.

Det samme utgangspunktet gjelder for fastsettelse av grenser i sammenheng med EPI. Rapporten til N. Olmer m.fl. fra 2017, viser at 15% av et skips utslipp av CO₂ skjer mens skipet ligger til havn eller ligger oppankret. Dersom det er hindringer som gjør at et skip ikke kan gå direkte til lasteplass, og blir anvist til en venteplass utenfor den geografiske, administrative og fiskale grensen for havnen, vil likevel skipet ha store utslipp av CO₂, mens det ligger og venter på ledig plass i havnen. I tilknytning til det grunnleggende hensyn bak EPI, om å ivareta lokal miljøbeskyttelse innenfor havneområdet, vil det å utvide havnens grenser til å innlemme vanlig venteområde for skip, bedre ivareta hensyn til miljøet. Miljøhensyn jf. havne- og farvannsloven § 1 kan derfor tale for at oppankringsplasser som ligger utenfor den tidligere forståelse av havn, bør regnes som en del av havnen.

5 Kan de vilkår som begrunner start av Laytime også overføres til krav etter EPI?

5.1 Diskusjon rundt vilkårene for liggetidens begynnelse

I *the Arundel Castel* anførte bortfrakter at forståelsen av «port» burde tolkes utvidene, og viste til en forståelse mer i tråd med *the Laytime Definitions for Charterparties 2013*. Det spesielle med definisjonen av «port» i den anførte traktat, er at den inkluderer områder “outside the legal, fiscal or administrative area where vessels are ordered to wait for their turn no matter the distance form that area (min uthevnning)”.

Dommer J. Knowles begrunner sin avvisning av å legge denne definisjonen som et generelt utgangspunkt, med at utvidelsen vil stride med den forutberegnelighet som *Johanna Oldendorff* og vilkårene for arrived ship som ble avsagt i den dommen er ment å gi. Det er forståelig at ordlyden «no matter the distance form that area» er noe vidtrekkende i forhold til de hensyn som ligger til grunn for liggetidens begynnelse. De grunnleggende hensyn bak liggetidens begynnelse, er at bortfrakter i charteravtalen har påtatt seg en forpliktelse til å ankomme et bestemmelsessted, og har dermed oppfylt sin forpliktelse ved ankomst ved bestemmelsesstedet. Dersom bortfrakter f.eks. i charteravtalen har forpliktet seg til å ankomme Oslo havn, og så reiser til Larvik havn, vil det ikke være å oppfylle sine forpliktelser i henhold til kontrakten. Således er det forståelig at dommerne i *Johanna Oldendorff* ønsket å ha som vilkår at skipet måtte være «within port limits» da det sikrer at skipet har ankommet riktig havn i henhold til kontrakten.

Men allerede 4 år etter *Johanna Oldendorff* ble vilkåret «within port limits» forsøkt utvidet i avgjørelsen *Federal Commerce & Navigation Co Ltd v. Tradax Export SA* (heretter: *The Maratha Envoy*)⁶⁷ hvor *The Maratha Envoy* ankret opp ved Weser lightship 25 nautiske mil

⁶⁷ *Federal Commerce & Navigation Co Ltd v. Tradax Export SA (The Maratha Envoy)* [1977] 2 Lloyd's Rep 301.

utenfor de grensene som fulgte av lov og administrativt for havnen Brake. Weser lightship var den vanlige venteplassen for havnen. The Court of Appeal⁶⁸ mente at ankomst ved Weser lightship kunne bli ansett som å ankomme havnen Brake, ved at skipet var, i henhold til vilkårene fra *Johanna Oldendorff*⁶⁹ “*as effectively at the disposal of the charterer for loading or discharging while at that waiting place as she would have been if waiting in the immediate vicinity of the berth*”. The Court of Appeal prøvde å utvide vilkåret “*within port limits*” fra *Johanna Oldendorff*, for de tilfeller hvor den vanlige venteplassen ligger utenfor havnens grenser. Da saken kom opp til The House of Lords ble en slik utvidelse avvist, av hensyn til den forutberegnelighet som *Johanna Oldendorff* var ment å gi.

The Court of Appeal sin vurdering i *the Maratha Envoy* samsvarer mer med bortfrakters anførsel om utvidende forståelse av «*port*» i *The Arundel Castle*, og mer i tråd med definisjonen av «*port*» i *the Laytime Definitions for Charterparties 2013*.

En som har kritisert *Johanna Oldendorff* avgjørelsen vedrørende vilkåret «*within port limits*» er Donald Davies (2006)⁷⁰, som kaller kriteriet urimelig i kommersiell sammenheng, og uttaler: Han påpeker at slik prejudikatet har virkning, vil det i dag måtte være opp til partene i en reisebefraktningsavtale å legge inn klausuler som tar høyde for eventuelle hindringer, som f.eks. opphopning, for å fordele risiko mellom bortfrakter og befrakter. Han mener at det istedenfor burde være «*[...] better that the law should be simple and commercially just, leaving the parties to contract out if they so desire, rather than the law be commercially unjust with the parties having to negotiate a clause in order to achieve commercial justice*». Den senere avgjørelsen *The Arundel Castle* fra 2017 viser nettopp dette poeng, ved at dommer J. Knowles påpeker at dersom partene hadde inntatt en klausul om at definisjonen av «*port*» i *the Laytime Definitions for Charterparties 2013* skulle gjelde, så ville skipet blitt ansett som ankommet havn.

Et eksempel fra amerikansk rett⁷¹, i en sak som omhandler skipet *Polyfreedom* (1975)⁷², er egnet til å vise en annen vurdering enn den i *Johanna Oldendorff*. Skipet skulle reise til Rotterdam havn, men grunnet opphopning ble skipet anbefalt å ankre opp ved Hook of

⁶⁸ *The Maratha Envoy* [1977] 1 Lloyds Rep 217 (CA)

⁶⁹ *The Johanna Oldendorff* [1973] 2 Lloyds Rep 285, at p. 291.

⁷⁰ Davies, Donald: *Commencement of laytime*. 4. Ed. London, Informa, 2006. Side 21-22.

⁷¹ Henvisningen til amerikansk rett er ikke del av den komparative analysen, men ment å vise et eksempel på at det finnes alternative løsninger i den anglo-amerikanske rettskulturen.

⁷² 1975 AMC 1826.

Holland, som lå utenfor de administrative og geografiske grensene til Rotterdam havn. Bortfrakter ble allikevel gitt medhold i at skipet var tilstrekkelig ankommet. Retten tok utgangspunkt i *Johanna Oldendorff* kriteriene, men kom til et annet resultat enn den engelske gjeldende forståelsen. Om kravet til ankomst uttalte retten at “*Under a port charterparty [...], if a vessel has reached a point as close as she may reasonably arrive to the designated discharging berth, and can prove that it was not possible or practical to get nearer, then the physical and geographical location of the waiting point (provided it is in the usual waiting area) is of no importance*”. Denne forståelsen vil være kommersielt bedre ved at dersom bortfrakter har plassert skipet i henhold til de vilkår som oppstilles i *Polyfreedom* så har bortfrakter etter beste evne stilt skipet til disposisjon for befrakter, og vil være klar for å gå til lasteplassen på befrakters anmodning. En forståelse i tråd med the Commercial Court sine synspunkter i *Maratha Envoy*.

I tilknytning til EPI og i norsk rett vil det å innlemme vanlige venteplasser som en del av havnen være i samsvar med vilkåret «*som er tilrettelagt for mottak og fortøyning*» i havne- og farvannsloven § 3 første ledd bokstav d. Vilkåret taler for at der det er tilrettelagt et område for oppankring av skip som venter på ledig plass i haven, vil dette i tråd med den vide forståelsen som Prop.86 L (2018-2019) legger til grunn, tale for at vanlige venteplasser vil være innenfor definisjonen av havn jf. havne- og farvannsloven § 3 første ledd bokstav d.

Havne- og farvannsloven (2019) jf. § 1 skal «*fremme [...] og legge til rette for effektiv, sikker og miljøvennlig drift av havn [...]*». Også hensyn til effektivitet taler for at vanlige venteplasser bør regnes som en del av havnen, da skipene kan ligge ved venteplassen, og på anmodning fra befrakter kunne begynne innseiling til havn, i det skipet som opptok plassen er på vei ut. De moderne kommunikasjonsmidler, og skipenes forbedrede evne til å manøvrere, gjør at venteplasser er egnet for å bedre effektiviteten i havnen. Dette vil være i tråd med hva Lord Diplock uttaler i *Johanna Oldendorff*⁷³ om den teknologiske utviklingens begrunnelse for utvidelsen av området hvor skip kan ansees som «*arrived ship*». Videre taler hensyn til miljø at skipet ved oppankring ved venteplass, bør anses som å ha ankommet *i havn*, ved at skipet da potensielt kan ligge og forurense også før det kommer inn i de delene av havnen hvor lasting og lossing normalt skjer.

⁷³ The *Johanna Oldendorff* [1973] 2 Lloyd's Rep 285, at p. 291

Spørsmålet blir således om det andre leddet I Reid-testen er anvendelig til beregningen av EPI? Skal fokuset være på om skipet har utslipp innenfor havnens område, eller skal det være om det er tilgjengelig for skipseieren eller ikke?

La oss si at skipet av en eller annen grunn ikke er «*in such a position as to be at the immediate and effective disposition of the charterer*», men likevel er innenfor havnens geografiske område som bestemt av lokale forskrifter. Etter Common Law posisjonen vil altså ikke skipet kunne klassifiseres som et *arrived ship*, og derfor vil ikke liggetiden begynne å gå. Om man mener den samme tolkningen skal transponeres til EPI beregninger, argumenteres det indirekte for at skip ikke er pliktige til å betale utslippskostnader etter EPI, selv om skipet er innenfor havnens område. Da går man vekk fra hensikten med EPI, som er å redusere utslipp i havneområder.

Et skip innenfor havnegrensene, som av en eller annen grunn ikke kan legge til havn, vil ha potensial til å pøse ut utslipp i venteperioden, uavhengig om det er umiddelbart tilgjengelig for skipseieren eller ikke. Å legge de samme kriteriene for beregning av liggetidens begynnelse på beregningen av inntreden av krav om EPI, vil kunne virke mot de grunnleggende hensyn bak EPI verktøyet. Vilårene for beregning av liggetidens begynnelse ved reisebefraktninger er forankret i nødvendigheten av å kunne definere et skjæringspunkt for når transportstadiet i kontrakten er oppfylt, og en ny fase begynner. Det er risikoovergang for økonomiske merkostnader som her er utgangspunktet, mens det ved EPI er miljøhensyn som må være det bærende hensyn.

De avgifter som vil basere seg på EPI, er også økonomiske hensyn for partene i reisebefraktningen, men disse avgiftene bør sees på linje med drivstoffutgifter, og inngå som en naturlig del av beregningsgrunnlaget for totalkostnad ved befraktning.

Uavhengig av om en reisebefraktning er utformet som en *berth-charter*, eller en *port-charter*, vil hensyn til miljøet tilsi at skjæringspunktet for beregning av EPI, settes for å verne havnen mot forurensende utslipp, og ikke baserer seg på angitt oppfyllelsessted for kontraktrettslige økonomiske forpliktelser. Dersom krav om EPI skulle fastsettes på bakgrunn av kontraktstype, ville det ved en *berth-charter* ikke starte beregning av skipets EPI-score før skipet er på lasteplassen. Ved en *berth-charter* vil skipet potensielt ha store utslipp i

havneområdet under innseiling til selve lasteplassen. Videre er det i norsk rett ved hindringer jf. sjøl. § 333, slik at dersom hindringene er for befrakters risiko, f.eks. ved opphopning i havnen, så vil skipet likevel kunne starte liggetiden på venteplassen. Det kan argumenteres for at beregning av EPI også starter ved slikt «fremskyndt» oppfyllelse, men da ville beregning av EPI blitt tilfeldig mellom hvert opphold i havnen, basert på om skipet hadde ventetid, eller kunne gå direkte til lasteplass. Det er mer hensiktsmessig at beregning av EPI begrunnes i miljøhensyn, og at det er en fastsatt grense som kan skape forutberegnelighet, og gi mulighet til å sammenligne utslipp fra gang til gang, slik at eventuelle forbedringer kan måles nøyaktig.

Ved en *port-charter* blir definisjonen av «port» i *the Laytime Definitions for Charterparties 2013* trolig for vidtrekkende, ved vilkåret «*no matter the distance*». Men på den andre siden vil ordlyden «*usual*» stille krav til venteplassen, og det kan argumenteres for, at der havner er organisert slik at det er svært store avstander mellom den vanlige venteplassen, og området som er egnet for lasting og lossing, så taler det for at det i slike tilfeller også bør anses som del av havnen, og at beregningen av EPI starter ved ankomst den «*vanlige venteplassen*». Dette grunnet at der avstanden mellom venteplass og lastingsplass er stor, er potensialet for forurensing også stort.

En liknende definisjon kan sees i *Voylarules 1993* som definerer «port» som: «*an area, within wich vessels load or discharge cargo whether at berths, anchorages, buoys or the like, and shall also include the usual places where vessels wait for their turn or are ordered or obliged to wait for their turn no matter the distance from that area. If the word "port" is not used, but the port is (or is to be) identified by its name, this definition shall still apply*». Denne definisjonen er også etter samme mønster som definisjonen av «port» i *the Baltic Code 2007*. Det at flere nyere sentrale traktater tillegger havnebegrepet en videre betydning enn hva som følger av det rådende prejudikat i Common Law, kan tale for at vilkårene for at et skip er et «*arrived ship*» i *Johanna Oldendorff* bør fornyes. Davies (2006) argumenterer for at Common Law bakgrunnsretten burde være i tråd med det generelle utgangspunkt, som følger av standardiserte kontrakter, og forståelsen i de sentrale traktater, og for at det så kan være opp til partene i en reisebefraktning, å legge inn klausuler som fraviker «vanlig praksis». Dette argumentet støtter det syn at vilkårene i *Johanna Oldendorff* er utdaterte og lite tilpasset utviklingen i praksis.

5.2 Konklusjon

Havner som benytter seg av EPI, bør kartfeste en grense for havnens utstrekning, med sikte på ivaretagelse av miljøhensyn. Ved passering av denne linjen, bør EPI verktøyet begynne målingen av et skips utslipp, og ved passering på vei ut av havnen, bør den samme grensen være punktet hvor beregningen avsluttes. På den måten er det forutberegnelig for skip eller cruiseskip, å vite når beregning av krav basert på EPI begynner. Fastsettelse av denne grensen må vurderes konkret for hver havn, sett i lys av de konkrete forhold ved havnen, og hvilken næringsvirksomhet som havnen er beregnet på. Videre må de bærende hensyn for fastleggelsen av denne grensen være miljøhensyn, hvor å minske mengden forurensende utslipp i havneområdet, er det sentrale hensyn.