

UDSKRIFT
AF
SØ- & HANDELSRETTENS DOMBOG

DOM

Afsagt den 3. februar 2016.

S-8-14

Tryg Forsikring A/S
(advokat Jesper Windahl)
mod
1) Kuehne + Nagel A/S og
2) "Blue Anchor Line"
Transpac Container System Ltd.
(advokat Camilla Søgaard Madsen for begge)

Indledning og påstande

Sagen handler om, hvorvidt de sagsøgte, Kuehne + Nagel A/S og "Blue Anchor Line", Transpac Container System Ltd., som kontraherende transportører er erstatningsansvarlige for sagsøgerens tab som følge af, at skibet "Mol Comfort" forliste i Det Indiske Ocean den 17. juni 2013 med deraf følgende tab af den last, som de sagsøgte havde påtaget sig at transportere fra Vietnam til Fredericia for sagsøgerens forsikringstager. Dette omfatter et spørgsmål

om betydningen af en begrænsningsfond oprettet i Japan i anledning af forliset. Sagen er anlagt den 18. juni 2014.

Ved deldom af 16. marts 2015 bestemte retten efter særskilt forhandling, at der var værneting for sagen mod Kuehne + Nagel og Blue Anchor Line, mens sagen mod en tredje sagsøgt, Kuehne & Nagel Vinatrans Ltd., blev afvist.

Tryg Forsikring A/S har nedlagt endelig påstand om, at de sagsøgte in solidum, subsidiært alternativt, skal betale 1.927.310,12 kr. til Tryg Forsikring.

Kuehne + Nagel A/S har nedlagt påstand om frifindelse.

"Blue Anchor Line", Transpac Container System Ltd. har nedlagt påstand om frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Skibet "Mol Comfort" forliste i det Indiske ocean den 17. juni 2013. Om bord på skibet havde selskaberne BTX Norge A/S og Brandtex A/S, begge datterselskaber af BTX Group A/S, i alt fem containere med tøj fremstillet af Garment 10 Corporation Joint Stock Company, der skulle fragtes fra Haiphong i Vietnam til Fredericia med transit i Hong Kong.

Det er under hovedforhandlingen ubestridt, at både Kuehne + Nagel og Blue Anchor Line var kontraherende transportører for transporten i forhold til BTX Group.

Tryg Forsikring A/S er vareforsikrer for BTX Group A/S og forfølger kravet mod de to transportører efter at have udbetalt forsikringssummen til BTX Group A/S.

Skibet og dets forlis

Skibet "Mol Comfort" var et containerskib fra Bahamas bygget i 2008. Den 17. juni 2013 forliste skibet som anført under en sejlads fra Singapore til Jeddah i Saudi Arabien. Skibet blev

splittet i to dele, som herefter drev rundt, indtil delene sank på 3-4.000 meters dybde ca. 340 mil sydøst for Socotra.

Der er under sagen fremlagt oplysninger om skibets tilstand forud for forliset. Således fremgår det af "Survey Record" fra klassifikationsselskabet Nippon Kaiji Kyokai ("ClassNK"), at MOL Comfort blev efterset i tørdok i perioden fra den 1. december 2012 til den 22. december 2012, mens det lå til kaj i Shenzhen, Kina. Skibet blev efterset i vandet den 29. maj 2013, mens det lå til kaj i Tokyo, Japan. Under ingen af disse besigtigelser blev der registreret deformationer i skroget eller lignende tilstande, der kunne medføre, at skibet var usødygtigt.

Der er i sagen fremlagt stabilitetsrapport af 8. juni 2013. I rapporten opregnes vægten og fordelingen af MOL Comforts ballast, indhold i olietanke, benzintanke og friskvand-tanke samt samlet ballast og vægt af containere ved skibets ankomst til henholdsvis afgang fra Singapore. Ifølge computerberegningen i rapporten var skibets trim ved afgang fra Singapore på 0,25 meter, idet dybdegangen på stævnen blev udregnet til 12,98 meter, mens den i skibets agterende var på 13,23 meter. Skibets bøjningsmoment (Hog) var ved afgang ifølge disse beregninger belastet med 99 %. Ingen af værdierne i stabilitetsrapporten oversteg skibets kapacitet på 100 %.

Efter forliset har den japanske havarikommission (Committee on Large Container Ship Safety Japan) udarbejdet en foreløbig havarirapport fra december 2013 og en endelig rapport fra marts 2015. Det fremgår af rapporternes præambel, at formålet med havarikommissionens undersøgelser har været præventivt.

I den foreløbige rapport fra december 2013 opsummerer havarikommissionen tre mulige årsager til havariet;

"...

The load acting on the ship under the sea state at the time of the accident is estimated to be 9.4×10^6 kN-m around three and a half years prior to the accident, and no such fracturing accident had occurred in that instance. Since fracturing accident occurred after this event, three possibilities are hypothesized that:

- (1) The real loads acting on the hull at the time of the accident exceeded the estimation;

- (2) The Ship's hull strength had been reduced due to possible presence of residual buckling deformations on the bottom shell plates or any other reasons; or
- (3) Both of the above elements were combined.

For this reason, it is necessary to conduct further verification of both load and strength related simulations, including consideration of the effect of the uncertain factors in the simulations."

Parterne har under sagen særligt beskæftiget sig med udbulinger i skroget (buckling deformations), og det fremgår herom af den foreløbige rapport bl.a., at;

The maintenance records, as a part of Safety Management System, of The Ship were investigated. No deformation was recorded in the bottom shell plates under No. 6 Cargo Hold Amidships, assumed to be the part where the fracture originated, but showed buckling deformations as shown in Fig. 4.4 in bottom shell plates on both the port and starboard sides near the butt weld in the vicinity of Fr. 182 under No. 5 Cargo Hold at a more forward position. Some similar deformations were recorded after 4 January 2010. The maintenance records mentioned deformations of about 20 mm to 40mm, however, these deformations were not accurately measured and recorded as seen in Fig 4.2 Therefore, these deformations cannot be simply compared to the deformations (Annex 1) observed in The Sister Ships. Since no repairs were recorded, such deformations must be present in The Ship.

As the above paragraph was mentioned, such deformation cannot be always found and recorded. For example, in maintenance inspections by ship's staff after 4 January 2010, no deformation was found in the bottom shell plates near the butt weld in the vicinity of Fr. 182.

There are no records regarding buckling deformations in the bottom shell plates during the periodic classification surveys..."

Vedrørende effekten af lastens vægt og fordelingen heraf på skibet set i forhold til skibets bøjningsmoment er det i den foreløbige rapport anført, at skibets bøjningsmoment ifølge efterfølgende beregninger blev anslået til at være belastet med mere end 100 %:

" ... The deflection of the hull obtained by reading the measured draught values [dybdeforskelle] was 0.63 meter at the time of departure of The Ship before the accident. The still water vertical bending moment estimated using the loading calculator when the container cargoes were loaded in accordance with the declared container weights and loading plan was 103% of the allowable design value. On the other hand, the still water bending moment estimated by direct calculation using full-ship FEM model for hull deflection (0.63 m) was 126% of the allowable value. (If the effect of buoyant force due to deflection was considered, the result obtained was 118% of the allowable value.) The considerations below were made with regard to the relationship among cargo weight, hull deflection, and still water vertical bending moment.

Firstly, the difference in magnitude of the loaded weight of container cargos from the declared value was calculated so as to reach the still water bending moment to 126% of the allowable values. The results of the calculation showed that when the total cargo weight was the same as the declared total weight, if the weight near amidships was reduced by 14%, the weight near the stern and near the bow was each increased by 13%, the still water vertical bending moment became equal to 126% of the allowable value [...] On the other hand, there was also the viewpoint that it was difficult to imagine that the actual loading on The Ship was considerably different from the declared cargo weight and the loading plan. The actual loading on The Ship could not be verified due to the sinking. Moreover, there could be errors in draught measurements, and effects of heeling of the ship, therefore, investigations and validation studies using The Sister Ships are necessary henceforth..."

I den endelige rapport fra marts 2015 konkluderer havarikommissionen bl.a. følgende under et sammendrag af rapporten:

"It was inferred that the hull fracture originated from the bottom shell plates in the midship part of The Ship. About 20mm buckling deformation was detected in the bottom shell plates during safety inspections of The Sister Ships (large container ships of the same design as "The Ships", For reproduction of the hull fracture, The Committee conducted simulation of acting loads on The ship from the data of weather and sea condition at the time of the accident. And the ship structural strength (hull girder ultimate strength) simulated by modeling midship part of The Ship was compared with the acting loads.

In the simulation for the ship structural strength, lateral loads were also included in addition to vertical bending moment, taking into account actual phenomenon. This value of ship structural strength was lower than the calculated by the case without considering lateral loads. Simulation of acting loads was conducted, taking into account whipping loads (loads of vibration of ships induced by slamming), which had not been explicitly considered in the current structural requirements. The acting loads increased with growing wave height and/or ship speed. Also, the analysis was conducted in consideration of deviation of container weight (gap between declared weight and actual weight), uncertainly in actual sea and deviation of yield of steel.

Consequently it was found, by simulation, that The Ship had the possibility of fracture at the time of the accident. Also, it was found, by simulation, that buckling deformation detected in bottom shell plates of The Sister Ships could occur by provision of slightly lower loads than the ship structural strength and that the amount of deformation could increase by repeated loads.

With the regard to the safety of large container ships, the Committee considered the requirements based on the result of simulations. Consequently, it was found that the requirements should consider the effect of lateral loads in evaluation of ship structural strength (hull girder ultimate strength). It was also found that the requirements for longitudinal strength should consider the effect of whipping response against ship structural strength, based on the knowledge accumulated for the development of the requirements. Furthermore the technical backgrounds of the requirements for the vertical bending strength, including sea condition, should be considered so that they could be available as

reference taking into account that acting loads for hull girder could be changed depending in wave height, ship's speed and so on.

With regard to the large container ships of ClassNK with different design from The Ship, no similar deformations of bottom shell plates were found through the safety inspections and sufficient structural margins were found comparing with The Ship as the results of the simulations. It can be considered that the similar confirmations, such as inspection of bottom shell plates, are effective for the other large container ships."

Tabsbegrænsningsfonden ved Tokyo District Court i Japan

Som følge af skibets forlis åbnede skibets operatør, Mitsui OSK Lines Ltd., og rederen, Ural Container Carriers S.A., den 16. juli 2013 en begrænsningsfond ved Tokyo District Court i Japan i overensstemmelse med globalbegrænsningskonventionen af 1976 som ændret i 1996.

Krav som følge af forliset skulle anmeldes til tabsbegrænsningsfonden senest den 15. november 2013. Det fremgår af "Notice of Commencement of proceeding for limitation of shipowner's liability" af 16. juli 2013, at "Known Beneficiary Debtors" [kendte medlemmer af den personkreds, der er berettiget til at begrænse sit ansvar] var:

"

- 1) APL Co. Pte Ltd. as slot charterer
- 2) Hapag-Lloyd Aktiengesellschaft as slot charterer
- 3) Hyundai Merchant Marine Co., Ltd. as slot charterer
- 4) Nippon Yusen Kaisha as slot charterer
- 5) Orient Overseas Container Line Limited as slot charterer
- 6) Ural Container Carriers SA as owner
- 7) MOL Ship Management (Singapore) Pte. Ltd. As manager
- 8) MOL Liner Limited as operator
- 9) Krivets Vladimir as master"

Tryg Forsikring har ikke anmeldt krav i tabsbegrænsningsfonden.

Tabsopgørelsen

Tryg har som varerforsikrer udbetalt i alt 1.977.034 kr. til BTX Group A/S svarende til den oprindelige påstand i sagen. Tryg har under hovedforhandlingen nedlagt endelig

påstand om betaling af 1.927.310,12 kr., hvilket ubestridt udgør varenes indkøbspris med tillæg af 80 % avance.

Kuehne + Nagel og Blue Anchor Line har anført, at der under alle omstændigheder alene kan blive tale om at betale erstatning med 1.171.968,25 kr., hvilket ubestridt udgør varenes indkøbspris (1.070.727,85 kr.) med tillæg af forholdsmæssig fragt (101.240,40 kr.)

Der er under sagen dokumenteret retsbog mv. vedrørende en lignende sag, som verserer ved Hanseatisches Oberlandesgericht, Hamburg.

Parternes synspunkter

For sagsøgeren, Tryg Forsikring A/S, er der i det væsentlige procederet i overensstemmelse med påstandsdokumentet af 18. november 2015, hvoraf blandt andet fremgår følgende:

”Denne sag vedrører de sagsøgte erstatningsansvar som transportører for tab af containerforsendelser, som de sagsøgte havde påtaget sig at transportere fra Hong Kong til Danmark og som blev transporteret af de sagsøgte undertransportør med skibet ”Mol Comfort”, der brækkede op i to dele under rejse i det indiske ocean.

1. Skibet Mol Comfort var usødygtigt ved rejsens begyndelse

Det gøres gældende, at skibet Mol Comfort ikke var sødygtigt ved rejsens begyndelse, idet havariet, som indtrådte ved, at skibet brækkede i to dele, medens skibet befandt sig på åbent hav, selvsagt ellers ikke kunne være indtrådt. Det er ubestrideligt, at et havari, der opstår på denne måde er udtryk for, at skibet ikke var sødygtigt.

De sagsøgte er præsumptivt ansvarlige som kontraherende transportører for tab af lasten ombord i skibet, jf. sølovens § 275, der gælder præceptivt for transporten, jf. § 252.

Det påhviler de sagsøgte at godtgøre, at der af de sagsøgte og de sagsøgte undertransportører og disses kontrakthjælpere ikke er begået nogen fejl eller forsømmelse med henblik på at sørge for, at skibet var sødygtigt ved rejsens begyndelse. Kredsen af personer, som de sagsøgte hæfter for i denne forbindelse omfatter i hvert fald de personer, der er omfattet af sølovens § 151.

For at ansvarsfrihed efter sølovens § 276 kan komme på tale, må de sagsøgte således godtgøre,

- hvad der var årsagen - eller årsagerne - til havariet, og
- at de således påviste årsager ikke beroede på nogen fejl eller forsømmelse begået af nogen, som de sagsøgte svarer for.

Det er ikke – og bør ikke være – muligt at opnå ansvarsfrihed ved benyttelse af et usødygtigt skib, hvis årsagen til usødygtigheden og det deraf følgende havari ikke påvises af de sagsøgte.

2. Skibet var overlastet

Vedrørende tillastningen af skibet og vægtfordelingen af lasten anføres det i den officielle japanske undersøgelsesrapport, at havariet kan skyldes en overskridelse af skibets lasteevne, jf. s. 5 i rapporten. Denne mulighed angives som en af tre mulige årsager til havariet:

Since fracturing accident occurred after this event, three possibilities are hypothesized that:

- *The real loads acting on the hull at the time of the accident exceeded the estimation*
- *The ship's hull strength had been reduced due to possible presence of residual buckling deformations on the bottom shell plates or any other reasons; or*
- *Both of the above elements were combined.*

De sagsøgte er opfordret til at dokumentere, hvilke forholdsregler og undersøgelser der blev foretaget af rederiet for at sikre, at skibets last, herunder vægten af lastede containere, ballastvand, m.v. ikke faktisk overskred skibets bæreevne. De sagsøgte har ikke besvaret den nævnte provokation.

Det gøres gældende, at det ikke er godtgjort af de sagsøgte, at havariet ikke er forårsaget som en faktisk overlastning og dermed overskridelse af skibets bæreevne, som ikke burde være forekommet, som påpeges som en mulig årsag til havariet i rapporten.

3. Skibets stabilitet var kompromitteret ved rejsens begyndelse

De sagsøgte er opfordret til at redegøre for og dokumentere skibets stabilitetsberegninger på tidspunktet for rejsens begyndelse i Singapore, herunder dokumentere skibets dybgang og bøjnings-moment og redegøre for og dokumentere, at skibets stabilitetsberegninger var forsvarlige og hensigtsmæssige

Der er ikke af de sagsøgte tilvejebragt nogen dokumentation for, at der af rederiet blev foretaget nødvendige, relevante og adækvate undersøgelser og vurderinger vedrørende skibets stabilitet. Det må tværtimod lægges til grund, at skibets faktiske bøjningsmoment ved afsejlingen fra Singapore indebar en overskridelse af skibets brudstyrke.

De sagsøgte har ikke godtgjort, at skibets kompromitterede stabilitet ikke kunne være undgået, og at den ikke havde betydning for det indtrådte havari.

4. Buckling deformations

Efter det foreliggende, herunder den officielle japanske undersøgelsesrapport, må det lægges til grund, at de sagsøgte, eller nogen for hvilke de sagsøgte svarer, jf. sølovens § 151, var vidende om, at der inden rejsens begyndelse var konstateret deformationer i bunden af skibets skrog.

Uanset dette lod de sagsøgte rejsen påbegynde med det pågældende skib.

De sagsøgte har fremsat et synspunkt om, at det ikke skulle have nogen betydning for de sagsøgtes ansvar, at der ikke blev foretaget nærmere undersøgelser af de "buckling deformations", der i 2010 blev konstateret af rederiet i bunden af "Mol Comfort" ved last-rum nr. 5.

Det gøres gældende, at de sagsøgte som kontraherende transportører hæfter for, at der ikke af rederiet blev foretaget nærmere undersøgelser i 2010 af årsagen til disse deformationer og ikke mindst af deres betydning for skibets sødygtighed.

Det er ikke godtgjort, at en adækvat professionel vurdering af årsagen til, at de pågældende deformationer var opstået og foretagelse af en forstærkning af skibet på dette punkt, som efterfølgende også blev foretaget af søsterskibene til Mol Comfort, ikke ville have forhindret, at Mol Comfort brækkede i to dele.

I forhold til de sagsøgtes bemærkning om, at skibet ikke har fået pålæg af klassifikations-selskabet bemærkes, at det ikke er godtgjort,

- hvilke deformationer i skibet, der var tilstede på det pågældende tidspunkt, hvor et klasse-survey blev foretaget,
- at klassen af rederiet blev gjort opmærksom på deformationerne,
- at klassens undersøgelse omfattede de pågældende deformationer.

Det fremhæves endelig, at ansvaret for skibets sødygtighed påhviler skibets rederi, og at ansvaret for at sikre denne sødygtighed ikke kan delegeres til et klassifikations-selskab eller til andre.

5. Afgørelse truffet af Hanseatic Oberlandsgericht, Hamburg

Hanseatic Oberlandsgericht, Hamburg har i sag 413 HKO 170/13 vedrørende det under denne sag omhandlede spørgsmål, om en kontraherende transportørs (hæftelses)ansvar for rederiets fejl tilkendegivet, på baggrund af en bevisbedømmelse af det materiale, som også indgår i denne sag, at det ikke er godtgjort, at der af rederiet er udvist "due diligence" i forhold til at foretage alle nødvendige forholdsregler for at sikre "Mol Comforts" sødygtighed ved rejsens begyndelse.

Det gøres gældende, at der ikke er grundlag for, at Sø- og Handelsretten skulle foretage en anden bedømmelse af dette spørgsmål end den, som er foretaget ved den tyske appel-

ret, idet nærværende sag vedrører de samme faktiske og retlige omstændigheder som den ved Hanseatic Oberlandsgericht pådømte sag. Hensynet til at undgå uforenelige retsafgørelser taler med vægt for, at den tyske appelrets afgørelse følges af Sø- og Handelsretten i denne sag.

6. Oprettelse af en ansvarsbegrænsningsfond i Japan

De sagsøgte har fremført et synspunkt om, at den i Japan (ved Tokyo District Court) af rederiet oprettede ansvarsbegrænsningsfond skulle have en betydning for denne sag. Synspunktet bestrides.

Spørgsmålet om, hvilke parter, der er omfattet af den japanske ansvarsbegrænsningsfond (og dermed berettiget til ansvarsbegrænsning i henhold til 1996-ansvarsbegrænsningsreglerne) skal afgøres af Tokyo District Court, hvorunder fonden er oprettet.

Sø- og Handelsretten i København har ikke kompetence til at afgøre dette spørgsmål.

Det bemærkes ex tuto, at der verserer retssager i en lang række lande imod transportører, der – som de sagsøgte i denne sag – som stykgodstransportører / kontraherende transportører har afgivet transportløfte og påtaget sig ansvar for transport af forsendelser, der er tabt som følge af "Mol Comforts" forlis. Fastlæggelsen af kredsen af personer, der har ret til globalbegrænsning i henhold til den japanske ansvarsbegrænsningsfond kan således ikke på nogen meningsfyldt måde afgøres af andre domstole end Tokyo District Court, ved hvilken ret fonden er oprettet.

De personer, der er omfattet af 1996-ansvarsbegrænsningsreglerne, er i konventionen angivet som følger:

Article 1.

Persons entitled to limit liability

- 1. Shipowners and salvors, as hereinafter defined, may limit their liability in accordance with the rules of this Convention for claims set out in Article 2.*
- 2. The term "shipowner" shall mean the owner, charterer, manager and operator of a seagoing ship.*

Som det fremgår, er en "stykgodstransportør" ikke angivet som en begrænsningsberettiget person efter konventionens bestemmelser.

Det fremhæves ex tuto, at Tokyo District Court allerede har tilkendegivet, at "stykgods-transportører" (NVOCCs), i overensstemmelse med ordlyden af konventionens art. 1, ikke kan henføres til kredsen af personer, der har ret til begrænsning af deres ansvar i henhold til den oprettede begrænsningsfond. Det er af det japanske advokatfirma OKABE & YAMAGUCHI, 5th Fl., Pacific Marks Shinkawa, 5-17, Shinkawa 1-chome, Chuo-ku, Tokyo 104-0033 Japan oplyst følgende herom:

"Before the first creditors meeting, several Japanese law firms representing various NVOCCs had submitted a joint paper to the Court requesting that the Court make notice through official gazettes announcing that the NVOCCs are the beneficiaries of MOL limitation fund. The Court ver-

bally rejected to do so because there is no proof showing that NVOCCs are categorized as "the owner, bareboat charterer, charterer. Manager or operator of a ship".

Det fremhæves endelig, at spørgsmålet om de sagsøgte er omfattet af den beskyttede personkreds under den japanske ansvarsbegrænsningsfond ikke har nogen betydning for denne retssag, idet et spørgsmål om globalbegrænsning alene vil kunne rejses og opstå i forbindelse med en fuldbyrdelse af Sø- og Handelsrettens dom."

For sagsøgte, Kuehne + Nagel A/S og Blue Anchor Line Transpac Container System Ltd., er der i det væsentligste procederet i overensstemmelse med påstandsdokumentet af 18. november 2015, hvoraf blandt andet fremgår;

"Transportør

Efter omstændighederne og med henblik på at tilskære sagen træder Kuehne + Nagel, at denne kan anses for kontraherende transportør, jf. sølovens § 251, nr. 1.

Anmeldelse af krav i den i Tokyo oprettede begrænsningsfond

Det fastholdes, at kravet mod Kuehne + Nagel og BAL skal rettes mod begrænsningsfonden oprettet ved Tokyo District Court, idet det gøres gældende, at denne fond, som er oprettet i en stat, som har ratificeret 1996-protokollen, skal anerkendes i Danmark, som ligeledes har ratificeret 1996-protokollen.

Kuehne + Nagel og BAL er omfattet af den berettigede personkreds

Kuehne + Nagel og BAL er omfattet af den personkreds, der efter reglerne for globalbegrænsning er berettigede til at begrænse ansvaret. Dette følger af både 1996-protokollens artikel 1 og sølovens § 171, stk. 1. Den begrænsningsberettigede personkreds er nærmere uddybet i 1. Betænkning nr. 924 fra 1981 afgivet af Sølovsudvalget angående bl.a. begrænsning af rederansvaret. Det fremgår således heraf, at også såkaldte stykgodsbefragtere er berettiget til ansvarsbegrænsning, idet "*[e]n forskellig behandling af en stykgodsbefragter og en delbefragter [ikke vil] føre til et rimeligt resultat.*"

Det gøres gældende, at Kuehne + Nagel og BAL er omfattet af den begrænsningsberettigede personkreds, da et urimeligt resultat vil kunne opstå, hvis Kuehne + Nagel og BAL ikke var omfattet, idet Kuehne + Nagel og BAL i så fald risikerede at blive forpligtet til at erstatte Trygs fulde krav, men herefter alene var berettiget til at modtage begrænsningsbeløbet fra rederen, hvis denne i øvrigt var ansvarlig.

For så vidt angår anvendelsen af betegnelsen "stykgodsbefragter", gøres det gældende, at denne betegnelse skal sidestilles med den nugældende betegnelse "transportør", idet den nugældende sølov ikke anvender betegnelsen "stykgodsbefragter", men derimod "transportør" for den, som træffer aftale med afsenderen om transport af stykgods til søs.

Det gøres gældende, at spørgsmålet, om hvilken personkreds der kan påberåbe sig ansvarsbegrænsningen, skal afgøres efter dansk ret, idet nærværende sag er underlagt dansk ret, og idet ansvarsbegrænsningen påberåbes i nærværende sag.

Trygs krav kan begrænses

Det gøres gældende, at det i sagen omhandlede krav er omfattet af de krav, der er undergivet begrænsning, da der er tale om skade på ejendom, opstået i direkte forbindelse med driften af skibet. Dette følger af både 1996-protokollens artikel 2(1)(a) og sølovens 172, stk. 1, nr. 1.

Kuehne + Nagel og BAL gør derfor gældende, at Trygs påståede krav er begrænset, idet det gøres gældende, at Kuehne + Nagel og BAL ikke selv har forvoldt tabet eller skaden forsætligt eller groft uagtsomt og med forståelse af, at sådan skade sandsynligvis ville blive forårsaget, jf. sølovens § 174 og 1996-protokollens artikel 4.

Både begrænsningsfonden og retten til begrænsning er global

Det gøres gældende, at Kuehne + Nagel og BAL er berettiget til at begrænse et eventuelt krav, uanset at Kuehne + Nagel og BAL ikke har oprettet en begrænsningsfond i Danmark. Det følger således af sølovens § 177, stk. 2 og 1996-protokollens artikel 9, at en begrænsningsfond anses for oprettet med virkning for alle de personer, der kan påberåbe sig ansvarsbegrænsning, og til dækning af alle de krav, som ansvarsbegrænsningen gælder for.

Dette følger ligeledes direkte af det grundlæggende formål med global-begrænsningsreglerne, som netop er at sikre en begrænsning af alle krav opstået i forbindelse med én begivenhed, således at der gives alle personer, som er omfattet af § 171, adgang til en og samme globale begrænsning.

Det gøres på denne baggrund gældende, at den i Tokyo District Court oprettede begrænsningsfond skal anerkendes i Danmark og har virkning for Kuehne + Nagel og BAL, og at Trygs eventuelle krav således skal rettes mod denne fond og ikke mod Kuehne + Nagel og BAL.

Et eventuelt krav mod Kuehne + Nagel og BAL kan ikke fuldbyrdes i Danmark

Det bemærkes med henvisning til sølovens § 178, stk. 3, at en eventuel dom over Kuehne + Nagel og BAL ikke vil kunne fuldbyrdes i Danmark, idet Tryg kan – og adskillige gange er blevet opfordret til at – fremsætte krav mod den i Tokyo oprettede begrænsningsfond over for Tokyo District Court, som administrerer denne, og at denne fond er tilgængelig. Det følger således direkte af sølovens § 178, stk. 3, at domstolene efter en begrænsningsfonds oprettelse i en anden konventionsstat kan afslå en begæring om udlæg, såfremt fordringshaveren kan fremsætte krav mod fonden, jf. § 178, stk. 5.

Det bemærkes i denne forbindelse med henvisning til den førømtalte betænkning s. 44-45, at beskyttelsen i § 178 kan påberåbes, uafhængigt af om begrænsningsfonden er oprettet i udlandet, og uanset om den er oprettet af de sagsøgte eller af en anden af den i § 171 oplyste personkreds, og ligeledes uafhængigt af at den person, som har

oprettet fonden, har oprettet denne på grund af et krav, der ikke har været gjort gældende i nærværende sag.

For så vidt angår henvisningen i § 178, stk. 3 til "konventionsstat", bemærkes det, at både Danmark og Japan har ratificeret 1996-protokollen, og at Japan således er en konventionsstat, jf. sølovens § 178, stk. 6,

Kuehne + Nagel og BAL er ikke ansvarlig efter sølovens § 275

Anvendelsesområdet for §§ 275 og 276 og disses bevisbyrder

Tryg har med henvisning til sølovens § 276 gjort gældende, at Kuehne + Nagel og BAL har bevisbyrden for,

hvad der var årsag til forliset, og
at denne årsag ikke beroede på fejl eller forsømmelse udvist af Kuehne + Nagel eller BAL eller nogen, for hvem disse svarer.

Tryg har i forlængelse heraf gjort gældende, at Kuehne + Nagel og BAL alene er ansvarsfri, hvis denne bevisbyrde løftes.

Kuehne + Nagel og BAL bestrider en sådan bevisbyrde i denne sag.

Det gøres gældende, at Kuehne + Nagels og BALs eventuelle ansvar reguleres af sølovens § 275, som fastlægger transportørens præsumptionsansvar. Det betyder, at Kuehne + Nagel og BAL har bevisbyrden for, at fejl eller forsømmelse af vedkommende selv eller nogen, disse svarer for, ikke har forårsaget eller medvirket til tabet.

Med andre ord skal Kuehne + Nagel og BAL bevise, at de eller nogen, for hvem de svarer, ikke har handlet ansvarspådragende. Der er derimod intet krav om, at Kuehne + Nagel og BAL skal bevise selve årsagen til tabet i en sag som denne, hvor MOL COMFORT er forlist.

Det gøres for det andet gældende, at sølovens § 276, stk. 2 – som Tryg i processkrifterne har henvist til – ikke finder anvendelse i nærværende sag, idet Kuehne + Nagel og BAL ikke har påberåbt sig § 276, stk. 1.

For det tredje gøres det gældende, at § 276, stk. 2 bestemmer, at transportøren – i tilfælde hvor § 276, stk. 1 påberåbes, og hvor skadelidte har bevist, at skibet var usødygtigt – er ansvarsfri, hvis transportøren beviser, at denne eller nogen denne svarer for, med tilbørlig omhu har sørget for, at skibet var sødygtigt ved rejsens begyndelse.

Med andre ord bestemmer § 276, stk. 2, at skadelidte – i tilfælde hvor transportøren har løftet bevisbyrden for, at en af de i § 276, stk. 1 nævnte ansvarsfrihedsgrunde foreligger – skal bevise, at skibet var usødygtigt, og at transportøren først herefter har bevisbyrden for, at transportøren eller nogen denne svarer for, med tilbørlig omhu sørgede for, at skibet var sødygtigt ved rejsens begyndelse.

Bevisbyrderne i § 275 og § 276 kan derfor opsummeres, som følger:

Skadelidte: Bevis for tab som følge af, at gods er blevet beskadiget eller gået tabt, medens det var i transportørens varetægt, jf. § 275, stk. 1, 1. led

Transportøren: Bevis for at fejl eller forsømmelse af vedkommende selv eller nogen, denne svarer for, ikke har forårsaget eller medvirket til tabet, jf. § 275, stk. 1, 2. led eller bevis for at tab eller skade er en følge af

1) fejl eller forsømmelse i navigeringen eller behandlingen af skibet udvist af skibsfører, mandskab, lods eller andre, der udfører arbejde i skibets tjeneste, jf. § 276, stk. 1, nr. 1 eller

2) brand, medmindre den er forårsaget ved fejl eller forsømmelse af transportøren selv, jf. § 276, stk. 1, nr. 2

Skadelidte: Bevis for usødygtighed, jf. § 276, stk. 2, 1. led.

Transportøren: Bevis for at usødygtighed ikke er en følge af, at transportøren selv eller nogen, denne svarer for, ikke med tilbørlig omhu har sørget for, at skibet var sødygtigt ved rejsens begyndelse.

Det gøres derfor gældende, at Kuehne + Nagel og BAL alene skal løfte bevisbyrden for, at fejl eller forsømmelse af vedkommende selv eller nogen, disse svarer for, ikke har forårsaget det af Trygs forsikringstager lidte tab, jf. § 275, stk. 1, 2. led.

Kuehne + Nagel og BAL eller nogen disse svarer for, har ikke udvist fejl eller forsømmelse, som har forårsaget Trygs forsikringstagers tab

Det gøres gældende, at Kuehne + Nagel og BAL ikke er ansvarlig for Trygs forsikringstagers tab, da hverken Kuehne + Nagel eller BAL, eller nogen disse svarer for, har udvist fejl eller forsømmelse, som har forårsaget tabet.

Årsagen til forliset er ukendt

Det gøres gældende, at den egentlige årsag til MOL COMFORTs forlis er uafklaret, hvorfor det savner mening at gøre gældende, at årsagen til forliset og dermed skaden skyldes fejl eller forsømmelse udvist af Kuehne + Nagel eller BAL eller nogen, for hvem disse svarer.

Det gøres endvidere gældende, at det faktum, at MOL COMFORT er forlist, betyder, at Kuehne + Nagel og BAL ikke skal bevise årsagen til forliset.

Interesserne omkring MOL COMFORT var ikke bekendte med udbulinger ved 6. lasterum

Skulle retten lægge til grund, at årsagen til forliset er kendt, eller at Kuehne + Nagel og BAL skal bevise denne, gøres det gældende, at forliset var en følge af en svaghed i MOL COMFORTs skrog omkring 6. lasterum, jf. bilag E, s. 6-7.

Det gøres endvidere gældende, at denne strukturelle svaghed i skroget først blev konstateret efter MOL COMFORTs forlis, at ingen af interesserne omkring MOL COMFORT havde grund til mistanke om strukturelle svagheder i skibet omkring 6. lasterum forud for afrejsen, og at hverken Kuehne + Nagel eller BAL eller nogen for hvem disse svarer, derfor har udvist fejl eller forsømmelse i forbindelse hermed.

Tryg har bl.a. henvist til de som bilag 1 og E fremlagte rapporter og har gjort gældende, at Kuehne + Nagel eller BAL eller nogen, for hvem disse svarer, jf. sølovens § 151, var vidende om, at der inden rejsens begyndelse var konstateret "buckling deformations", eller på dansk "udbulinger" i bunden af skibets skrog af betydning for det senere forlis.

Den som bilag E fremlagte rapport giver imidlertid ikke noget grundlag for et sådant anbringende. Tværtimod præciserer rapporten, at ingen af interesserne omkring MOL COMFORT havde viden om eventuelle udbulinger ved 6. lasterum, og Kuehne + Nagel og BAL eller nogen, disse svarer for, kan derfor ikke anses for at have udvist fejl eller forsømmelse, som har forårsaget Trygs forsikringstagers tab. Se bilag E, s. 9.

Det gøres gældende, at MOL COMFORT overholdt sine periodiske klasseeftersyn, var i overensstemmelse med gældende retningslinjer for Konstruktion af Stålskibe mv., jf. bilag E, s. 6, og blev besigtiget af klassifikationsselskabet Nippon Kaiji Kyokai ("ClassNK") senest den 29. maj 2013, dvs. kun 13 dage forud for MOL COMFORTs afrejse fra Singapore.

ClassNK er et internationalt anerkendt klassifikationsselskab, som er autoriseret i Bahamas, hvor MOL COMFORT var indflaget. Det gøres gældende, at besigtigelsesrapporter udarbejdet af sådanne klassifikationsselskaber er bevis for et skibs stand og generelle sødygtighed, og skibets interesser er berettiget til at stole på og henholde sig til en sådan rapport. Dette er også tilfældet for nærværende sag.

Det gøres således gældende, at det faktum, at ClassNK ikke konstaterede nogen udbulinger ved 6. lasterum, betyder, at interesserne omkring MOL COMFORT med rette kunne henholde sig hertil, og at interesserne hverken kunne eller burde have foretaget noget forud for afsejlingen.

Det gøres endvidere gældende, at ClassNKs eventuelle viden om udbulinger ved 5. lasterum, ikke er relevant for nærværende sag, idet disse ikke forårsagede forliset, hvorfor der ikke er årsagssammenhæng mellem sådanne udbulinger og forliset.

Hertil kommer, at ClassNKs inspektioner af MOL COMFORT inkluderede både 5. og 6. lasterum i påkrævet omfang, jf. bilag F, s. 213, at ClassNK fandt, at lasterummene var i orden, og derfor ikke fandt anledning til at tage forbehold for eventuelle udbulinger eller pålægge MOL COMFORT at foretage noget i forbindelse hermed, jf. bilag E, s. 9, hvorfor MOL COMFORTs interesse ikke havde anledning til eller burde have truffet nogen forholdsregler eller foretaget nærmere undersøgelser.

MOL COMFORT var ikke overlastet og bærevnen ikke overskredet

Det gøres gældende, at Kuehne + Nagel og BAL eller nogen, som disse svarer for, ikke udviste fejl eller forsømmelse i forbindelse med lastningen.

Et anbringende om at forliset skyldes, at MOL COMFORT var over- eller fejllastet, er helt udokumenteret.

Trygs forsikringstagers gods blev lastet ombord på MOL COMFORT i Hong Kong, hvorfor det gøres gældende, at en eventuel overskridelse af MOL COMFORTs bærevne efter lastning af yderligere gods i Singapore ikke har betydning for ansvarsvurderingen.

MOL COMFORTs stabilitetsberegning ved ankomst til Singapore fremgår af bilag G, s. 10. Heraf fremgår det, at både "Shear Force", "Bending Moment" og "Torsional Moment" lå indenfor de tilladte værdier, og at disse således ikke oversteg 100%.

For det tilfælde at retten måtte finde, at den yderligere lastning i Singapore har betydning for nærværende sag, gøres det gældende, at MOL COMFORT også efter lastningen i Singapore lå indenfor de tilladte belastninger, jf. bilag G, s. 5.

MOL COMFORT var således i henhold til skibets stabilitetsberegninger ikke overlattet og dets bæreevne ikke overskredet, hvorfor Kuehne + Nagel og BAL eller nogen, som disse svarer for, ikke kan anses for at have udvist fejl eller forsømmelse i forbindelse med lastningen.

Det gøres gældende, at den som bilag 34 fremlagte skrivelse, som er udateret og fremstår uden afsender, ikke skal tillægges nogen bevisværdi i relation til MOL COMFORTs lastning, og at de i bilag G anførte værdier skal lægges til grund for sagen.

At Kuehne + Nagel og BAL eller nogen, som disse svarer for, ikke kan anses for at have udvist fejl eller forsømmelse i forbindelse med lastningen understøttes tilmed af de i sagen fremlagte rapporter, hvoraf det fremgår, at rederiet anbefales fremover at veje containerne, fordi afskiberne muligvis leverer dem tungere end deklareret. Sådanne forhold har rederiet selvsagt ikke nogen mulighed for at værgе sig imod, hvorfor en eventuel faktisk overskridelse af den tilladte vægt som følge af en sådan fejldeklaring, ikke udgør fejl eller forsømmelse.

MOL COMFORT var sødygtig ved rejsens begyndelse

Som ovenfor nævnt gøres det gældende, at § 276 ikke finder anvendelse i nærværende sag.

Skulle retten finde, at spørgsmålet om oprindelig sødygtighed er relevant for denne sag, gøres det gældende, at det i første række påhviler Tryg at bevise, at MOL COMFORT var oprindelig usødygtig. Tryg har ikke løftet denne bevisbyrde.

I tilslutning hertil gøres det gældende, at det faktum, at MOL COMFORT forliste, naturligvis ikke er ensbetydende med, at MOL COMFORT var usødygtig ved rejsens begyndelse. Det er således ikke korrekt, og det bestrides derfor, at "et havari, der opstår på denne måde, er udtryk for, at skibet ikke var sødygtigt."

Skulle en sådan logik følges, ville det medføre et objektivi ansvar for den kontraherende transportør. Søloven pålægger imidlertid ikke et objektivi ansvar for transportøren, men derimod et culpaansvar. Det faktum, at MOL COMFORT forliste, betyder således ikke i sig selv, at MOL COMFORT var oprindelig usødygtig.

Tværtimod understøtter sagens bilag, at MOL COMFORT var sødygtig ved rejsens begyndelse, jf. bilag F og G.

Det gøres gældende, at Kuehne + Nagel og BAL har godtgjort, at vedkommende selv eller nogen disse svarer for, med tilbørlig omhu sørgede for, at MOL COMFORT var sødygtig ved rejsens begyndelse. Med andre ord var der ikke ved MOL COMFORTs

afrejse nogen grund til at forvente andet, end at skibet var i en sådan stand, at lasten ville blive bragt uskadet frem til bestemmelsesstedet.

For så vidt angår spørgsmålet om tilbørlig omhu, henvises i det hele til det i punkt 3.3 anførte vedrørende ansvar og lastning, som tilsvarende finder anvendelse på spørgsmålet om, hvorvidt Kuehne + Nagel og BAL eller nogen, som disse svarer for, med tilbørlig omhu sørgede for, at MOL COMFORT var sødygtig ved rejsens begyndelse.

Den ved Hanseatisches Oberlandsgericht, Hamburg verserende sag har ingen betydning for nærværende sag

Tryg har henvist til en af Tryg anlagt sag, som nu verserer ved Hanseatisches Oberlandsgericht, Hamburg og har fremlagt en udskrift af 16. april 2015 af Hanseatisches Oberlandsgerichts retsbog.

Retsbogen referer et telefonisk retsmøde i denne uafsluttede tyske retssag. Af retsbogen fremgår det, at Hanseatisches Oberlandsgericht er af den opfattelse, der i denne tyske sag "*er et behov for yderligere afklaring og bevisførelse vedrørende spørgsmålet om ansvarsfrihed*" og at der "*sandsynligvis også [skal] foretages en vurdering af en teknisk ekspert*".

Med andre ord har Hanseatisches Oberlandsgericht endnu ikke har taget stilling til ansvarsspørgsmålet.

På denne baggrund gøres det gældende, at det ikke er korrekt, når Tryg angiver, at Hanseatisches Oberlandsgericht har "*tilkendegivet, at det ikke er godtgjort, at der af rederiet et udvist "due diligence" i forhold til at foretage alle nødvendige forholdsregler for at sikre "Mol Comforts" sødygtighed ved rejsens begyndelse*".

Hanseatisches Oberlandsgericht har ikke tilkendegivet dette og har ikke foretaget nogen bevisbedømmelse, hvorfor der selvsagt heller ikke er grundlag for, at Sø- og Handelsretten følger Hanseatisches Oberlandsgerichts bevisbedømmelse, således som Tryg har gjort gældende.

Hertil kommer, at en eventuel senere afgørelse af denne tyske sag ikke har relevans for nærværende sag, allerede fordi den tyske sag vedrører en anden transportør.

Opgørelse af tabet

Som ovenfor nævnt gøres det gældende, at de sagsøgte er berettiget til at begrænse deres ansvar med henvisning til reglerne om globalbegrænsning i sølovens kap. 9, og at et eventuelt krav således ikke kan fuldbyrdes overfor de sagsøgte, men derimod skal anmeldes i den i Tokyo oprettede begrænsningsfond.

Såfremt retten finder, at de sagsøgte ikke kan begrænse deres ansvar i henhold til globalbegrænsningsreglerne, gøres det gældende, at Tryg alene er berettiget til erstatning for værdien af godset på det tidspunkt, hvor godset i overensstemmelse med aftalen skulle have været leveret, og at sagsøgeren ikke er berettiget til avance – og slet ikke 80 % – som Tryg har valgt at tillægge varenes værdi, jf. sølovens § 279. Trygs tab er DKK 1.171.968,25, jf. sølovens § 279."

Sø- og Handelsrettens begrundelse og resultat

Efter skibet MOL Comforts forlis i Det Indiske Ocean den 17. juni 2013 åbnede Tokyo District Court i Japan på foranledning af skibets operatør den 16. juli 2013 en begrænsningsfond i overensstemmelse med 1976-konventionen om ansvarsbegrænsning som ændret i 1996. Åbningen af en begrænsningsfond i en anden konventionsstat hindrer hverken ifølge konventionen eller søloven anlæggelse af retssag om krav som følge af forliset i Danmark. Derfor skal Sø- og Handelsretten under denne sag tage stilling til det krav, som Tryg Forsikring som vareforsikrer har rejst over for Kuehne + Nagel og "Blue Anchor Line" som kontraherende transportører.

Det fremgår af sølovens § 275, stk. 1, at transportøren er ansvarlig som følge af, at godset går tabt, mens det er i dennes varetægt, medmindre den pågældende godtgør, at fejl eller forømmelse af vedkommende selv eller nogen, denne svarer for, ikke har forårsaget eller medvirket til tabet.

Der er fremlagt klasseeftersynsrapporter, hvoraf fremgår, at MOL Comfort blev besigtiget af klassifikationsselskabet uden bemærkninger i tørdok den 22. december 2012 og i vandet den 29. maj 2013. Der er endvidere fremlagt stabilitetsrapporter for skibet ved ankomst til henholdsvis afgang fra Singapore på den sejlads, hvor forliset senere indtraf. Af disse stabilitetsrapporter fremgår bl.a., at skibets kapacitet i intet tilfælde er belastet med 100 % eller mere, herunder at skibets vægt og fordelingen heraf belastede skibets bøjningsmoment med 99 % ved afgang fra Singapore med en deraf følgende forskel i skibets dybdegang på 0,25 meter.

Af rapporterne fra den japanske havarikommission fremgår bl.a., at man på baggrund af en målt dybdegangsforskel på 0,63 meter ved en efterfølgende gennemgang af de deklarerede vægte på skibet ved én beregningsmetode fandt, at skibets bøjningsmoment var belastet med 103 %, og ved andre beregningsmetoder mere. Endvidere fremgår, at der i skibets vedligeholdelsesrapporter var registreret udbulinger ("buckling deformations") under det femte

lastrum (hvor revnen i skibet antages at være udgået fra det sjette lastrum), og at der ikke senere var registreret reparationer i den anledning. I den endelige havarirapport anføres det på baggrund af de samlede undersøgelser bl.a., at der på tidspunktet for forliset var mulighed for, at der kunne opstå frakturer i skibet, og i den forbindelse omtales bl.a. de anførte udbulinger, som også blev fundet på fem ud af seks søsterskibe.

Retten finder, at der efter den skete bevisførelse fortsat består en sådan usikkerhed om årsagerne til forliset og transportørernes mulige fejl eller forsømmelser i den anledning, at transportørerne ikke kan anses for at have løftet bevisbyrden for, at forliset ikke kan tilregnes dem eller nogen, de svarer for, som anført i sølovens § 275, stk. 1.

På den anførte baggrund tager retten Tryg Forsikrings påstand om erstatning til følge. Påstanden tages dog alene til følge for så vidt angår 1.171.968,25 kr. (fakturaværdien i lastehavnen med tillæg af fragt), idet Tryg på ingen måde har dokumenteret, at værdien i lossehavnen som anført i sølovens § 279 skulle være højere end dette ubestridte tab.

Kuehne + Nagel og Blue Anchor Line skal betale sagsomkostninger til Tryg med 102.840 kr. Heraf udgør 2.840 kr. forholdsmæssig retsafgift, og 100.000 kr. udgifter til advokatbistand inklusive moms. Der er ved fastsættelsen heraf taget hensyn til sagens karakter, størrelsen af det vundne beløb og sagens omfang og forløb, herunder med delhovedforhandling på en dag og efter yderligere forberedelse hovedforhandling på ligeledes en dag.

Thi kendes for ret:

Kuehne + Nagel A/S og "Blue Anchor Line" Transpac Container System Ltd. skal inden 14 dage i fællesskab betale 1.171.968,25 kr. til Tryg Forsikring A/S.

I sagsomkostninger skal Kuehne + Nagel A/S og "Blue Anchor Line" Transpac Container System Ltd. inden 14 dage i fællesskab betale 102.840 kr. til Tryg Forsikring A/S. Sagsomkostningsbeløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Jens Boye

Mads Bundgaard Larsen

Ole Sehested

(Sign.)

— — —

Udskriftens rigtighed bekræftes

Sø- og Handelsretten, den