

Høyesterett og Luganokonvensjonen – en ferd på ville veier?

Av professor jur.dr. Anna Nylund

Anna Nylund (f. 1977), jur.dr. 2006, er professor i rettsvitenskap ved det juridiske fakultet, UiT-Norges arktiske universitet.

Artikkelen drøfter Høyesteretts anvendelse av Luganokonvensjonen med særlig vekt på formuerettslige tvister og midlertidig sikring. Med utgangspunkt i konvensjonens formål og tolkningsprinsipper inntatt i konvensjonen kritiseres Høyesteretts bruk av konvensjonen i Trico -saken og Samsung-saken. Artikkelen tar også opp spørsmål knyttet til midlertidig sikring der partene har avtalt voldgift og den europeiske utviklingen med tanke på tvisteløsning i internasjonale formuerettslige tvister.

1 Innledning

Luganokonvensjonen om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer¹ bidrar til ensartede regler om internasjonal domsmyndighet i EØS-området, inkludert Sveits. Til tross for at lovgiver klart har gitt uttrykk for at Luganokonvensjonen er *lex specialis*, forholder ikke Høyesterett seg alltid lojalt til konvensjonen. Denne artikkelen analyserer hvordan Høyesterett noen ganger bruker konvensjonen feil og diskuterer konsekvensene av dette. I del 2 gis en oversikt om formålet med og tolkningen av konvensjonen og dens stilling i norsk rett. Del 2 danner grunnlag for en kritikk av Høyesteretts rettskildebruk ved tolkningen av konvensjonen. I del 3 analyseres to kjennelser der Høyesterett – feilaktig – har tilsidesatt konvensjonen. I tillegg diskuteres noen grunner for og følger av det. I den siste delen (4) diskuteres konsekvensene av Høyesteretts avgjørelser i lyset av den økende konkurransen om å gjøre de nasjonale domstolene mer attraktive som forum i formuerettslige tvister. Spørsmål knyttet til voldgift og midlertidig sikring vil også bli diskutert.

2 Luganokonvensjonen – formål og tolkning

2.1 Luganokonvensjonen – en kort introduksjon

Luganokonvensjonen² ble vedtatt i 1988 som en parallellkonvensjon til Brusselkonvensjonen³. Brusselkonvensjonen ble inngått i 1968 mellom medlemsstatene i de daværende Europeiske fellekskapene fordi et felles marked forutsetter felles regler om

¹ Konvensjon om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker, vedtatt i Lugano 30.10.2007.

² Konvensjon om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile og kommersielle saker vedtatt i Lugano 16. september 1988.

³ Konvensjon om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile saker, herunder handelssaker, vedtatt i Brussel 27 september 1968.

domsmyndighet og fullbyrdelse av dommer. Velfungerende grenseoverskridende handel forutsetter at avtaleparter i tilfelle av uenighet eller mislighold av avtalen vet hvor de kan saksøke hverandre, hvordan de kan unngå parallelle rettssaker og sikre seg at en eventuell dom er rettskraftig og kan fungere som tvangsgrunnlag på tvers av grenser.⁴

Luganokonvensjonen utvidet området for «fri bevegelighet av dommer» til å omfatte medlemsstatene i EFTA, med unntak av Liechtenstein. Hensikten med Luganokonvensjonen å skape regler om domsmyndighet og anerkjennelse av dommer som er «så ensartet ... som mulig».⁵ Konvensjonen skal tolkes ensartet i alle land og tolkningen av konvensjonen og Brussel I-forordningen skal være ensartet.

I 2001 ble Brusselkonvensjonen erstattet av Brussel I-forordningen.⁶ Dermed oppsto noen forskjeller mellom forordningen og Luganokonvensjonen. I 2007 ble den reviderte Luganokonvensjonen inngått. I januar 2015 trådte den reviderte Brussel I-forordningen⁷ i kraft og dermed er det noen små forskjeller mellom regelverkene.⁸

2.2 Tolking av Luganokonvensjonen

EU-domstolen har siden Luxemburg-protokollen fra 1971⁹ (i kraft 1975) *de facto* hatt rollen som herre over tolkningen og utviklingen av Brusselkonvensjonen, og dermed over Luganokonvensjonen da den ble inngått i 1986.¹⁰ Ved inngåelsen av Luganokonvensjonen tok avtalepartene høyde for dette gjennom protokoll 2 om en ensartet tolking av konvensjonen. Fortalen til protokollen understreker vekten av parallellitet og at EU-domstolen har en sentral rolle i tolkning av konvensjonen. I følge art. 1 (1) skal enhver domstol «ta tilbørlig hensyn til de prinsipper som følger av enhver relevant avgjørelse om vedkommende bestemmelse(r) eller liknende bestemmelse(r)» i Luganokonvensjonen og Brussel I-forordningen truffet av domstolene i konvensjonsstaten og EU-domstolen.

⁴ Christian Kohler, "Homogeneity or Renationalisation in the European Judicial Area? Comments on a Recent Judgment of the Norwegian Supreme Court", i EFTA Court (red.), *The EEA and the EFTA Court. Decentered Integration*, Oxford 2014, s. 237-249.

⁵ Fortalen til Luganokonvensjonen.

⁶ Rfor. 44/2001 om retternes kompetence og om anerkendelse og fullbyrdelse af retsavgørelser på det civil- og handelsretlige område.

⁷ EP/Rfo 1215/2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretslige område.

⁸ Forskjellene begrenser seg til at eksekvatur-prosessen er fjernet, en utvidet mulighet for forbrukere og arbeidstakere til å saksøke medkontrahtenter som har bopel i tredje land, reglene om vernetingsavtaler er utvidet, og regler om hvilken domstol som har prioritet der partene har inngått en eksklusiv vernetingsavtale er endret til favør for den avtalte domstolen. I praksis har disse endringene svært liten betydning for Norge all den tid norsk rett mangler eksekvatur-prosesser ved fullbyrdelse av utenlandske dommer og Høyesterett i Centrebet-kjennelsen (HR-2010-1734-A) tok samme standpunkt som i den reviderte Brussel I-forordningen med tanke på forbrukerens rett til å saksøke en næringsdriver uten bopel i Norge.

⁹ Protokoll vedrørende Domstolens fortolkning af aftalen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager og handelssager – underskrevet i Luxembourg den 3. juni 1971.

¹⁰ Luxemburg-protokollen mistet sin betydning da Brussel I-forordningen trådte i kraft og dermed ble en del av fellesskapsretten. Lennart Pålsson, *Bryssel I-förordningen jämte Bryssel- och Luganokonventionerna*, Stockholm 2008, s. 22 og 38 ff.

I *Gothaer Allgemeine Versicherung*¹¹ slo EU-domstolen fast at de deler av Luganokonvensjonens bestemmelser som er identiske med Brussel I-forordningens bestemmelser skal tolkes identisk. EU-domstolen «eier» tolkningen av Luganokonvensjonen, gjennom at dommene den har avsagt om Brussel I-forordningen langt på vei også gjelder for konvensjonen.¹² Dette er i tråd med intensjonene med Luganokonvensjonen.¹³ Dette betyr at avgjørelser om tolkningen av Brussel I-forordningen i utgangspunktet gjelder for de tilsvarende bestemmelsene i Luganokonvensjonen og at tolkningsprinsippene for forordningen gjelder også for konvensjonen. «Tilbørlig hensyn» til avgjørelser fra EU-domstolen og andre EFTA-stater betyr at slike avgjørelser har betydelig vekt som rettskilde.¹⁴

EU-domstolens rettspraksis fra tiden før den reviderte Luganokonvensjonen av 2007 er i praksis bindende for EFTA-statene. Grunnen er at konvensjonsstatene i preambelen til protokoll 2 at de «kjenner til de avgjørelser» EU-domstolen har truffet og dermed at de godkjenner denne som bindende. Konvensjonsstatene aksepterte den rettspraksis som allerede eksisterte på det tidspunktet.¹⁵ Dersom man hadde ønsket å fravike deler av EU-domstolens tolkingspraksis ville man ha måtte ta forbehold om dette, for eksempel ved å utforme bestemmelser på en måte som avviker fra forordningen.

EU-domstolen tar i sin tolkning utgangspunkt i ordlyd og en formålsrettet tolking. Målet er forutsigbarhet og ensartet tolking. EU-domstolen har utviklet fire grunnprinsipper for tolkingen av forordningen: fri bevegelse av dommer, beskyttelse av retten til å forsvare seg i retten, forutsigbarhet og at saken skal bli avgjort av en egnet domstol.¹⁶ Slik som i EØS/EU-rett generelt, er mange av begrepene autonome, og har dermed en selvstendig betydning uavhengig av nasjonal rett.

¹¹ Sak C-456/11 *Gothaer Allgemeine Versicherung AG og andre mot Samskip GmbH*, ECLI:EU:C:2012:719.

¹² Se Christian Kohler, «Dialog der Gerichte im europäischen Justizraum. Zur Rolle des EuGH bei der Auslegung des neuen Übereinkommens von Lugano», i Mario Monti, Prinz Nicolaus von und zu Liechtenstein, Bo Vesterdorf, Jay Westbrook og Luzius Wildhaber (red.), *Economic Law and Justice in Times of Globalisation. Festschrift for Carl Baudenbacher*, Baden-Baden 2007, s. 141-156 og Rainer Hausmann, «Einleitung» i Thomas Simons og Rainer Hausmann (red.), *Brüssel I-Verordnung. Kommentar zur VO (EG) 44/2001 und zum Übereinkommen von Lugano*, München 2012, s. 5-69, på s. 52-54.

¹³ Slik også Pålsson 2008, s. 47.

¹⁴ Tanja Domej, «Das EU-Zivilprozessrecht und die Schweiz», i *Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 2009: Europäische Methodik: Konvergenz und Diskrepanz europäischen und nationalen Privatrechts*, Stuttgart 2009, s. 405-432, bruker termen "persuasive authority".

¹⁵ Slik også Kohler 2014, Tanja Domej "Präambel Protokoll 2" i Felix Dasser og Paul Oberhammer (red.), *Lugano-Übereinkommen*. 2. Auflage, Stämpfli Bern 2011, på s. 1019-1021 og Pålsson 2008, s. 46-47. En tilsvarende situasjon gjelder for EØS-avtalen.

¹⁶ Jannet A Pontier og Edwige Burg, *EU principles on jurisdiction and recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters : according to the case law of the European Court of Justice*, Hague 2004; Ulrich Magnus, "Introduction", i Ulrich Magnus og Peter Mankowski (red.) *Brussels I Regulation*, Berlin 2012, s. 1-46; Pålsson 2008, s. 34 og 40-44 og Peter Arnt Nielsen, *Internasjonal handelsret*. 2. utgave, København 2014, s. 279-286.

2.3 Luganokonvensjonens stilling i norsk rett

Luganokonvensjonen er en del av norsk rett og har forrang som *lex specialis*¹⁷ foran lov 17. juni 2005 nr. 90 lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven eller tvl.) bestemmelser, jf. tvl. § 1-2 og § 4-8. Dette har Høyesterett bekreftet i en rekke avgjørelser, for eksempel Rt. 2012 s. 57. Dette betyr at tvistelovens regler om verneting i tvister om internasjonale forhold ikke kommer til anvendelse.

Høyesterett bruker som regel rettspraksis fra EU-domstolen.¹⁸ Når spørsmålet om hvorvidt konvensjonen skal brukes oppstår, er situasjonen en annen. Jeg går nærmere inn på dette spørsmålet i del 3 der jeg analyserer Trico-kjennelsen (Rt. 2012 s. 1951) og Samsung-kjennelsen (Rt. 2015 s. 1040). Det finnes også andre eksempler på at Høyesterett ikke bruker Luganokonvensjonen som *lex specialis*. I Rt. 2015 s. 13 som gjaldt spørsmål om litispens, som reguleres direkte av Luganokonvensjonen, uttaler ankeutvalget at tvisteloven § 18-1 må «derfor sammenholdes med Luganokonvensjonens artikkel 27». Denne uttalelsen er feil siden Luganokonvensjonen går foran tvisteloven. Tvistelovens regler kommer ikke til anvendelse i spørsmål om litispens dersom saksforholdet dekkes av Luganokonvensjonen, hvilket det gjorde i saken.

3 Høyesterett og Luganokonvensjonen – særlig i formuerettslige forhold

3.1 Innledende synspunkter

Denne delen består av en analyse av to avgjørelser der Høyesterett har tatt stilling til om Luganokonvensjonen kommer til anvendelse. Begge sakene gjaldt formuerettslige tvister med internasjonal tilknytning mellom bedrifter og i begge sakene valgte Høyesterett feilaktig å se bort fra Luganokonvensjonen. Resultatet i den ene av saken ble et annet på grunn av at Høyesterett brukte feilt rettsgrunnlag. Begge avgjørelsene svekker hensynene bak Luganokonvensjonen, særlig forutsigbarhet i form av ensartet praktisering av konvensjonen.

3.2 Trico Subsea Rt. 2012 s. 1951

I Trico-saken (Rt. 2012 s. 1951) reiste Raffles, et selskap med hovedkontor i Singapore, søksmål i Haugaland tingrett mot Trico Subsea AS, et norskregistrert selskap med utenlandske eiere. Saken gjaldt en meglerkontrakt om salg av to skip. Partene hadde inngått avtalen i Singapore og skipene hadde ikke noen tilknytning til Norge. Spørsmålet var om norske domstoler hadde domsmyndighet.

¹⁷ Slik også Henrik Bull, "Høyesteretts bruk av EU- og EØS-rett", i Tore Schei og Tril M. Øie (red.), *Lov sannhet rett*, Oslo 2015, s. 358-392, på side 364-365 og Tore Schei, Arnfinn Bårdsen, Dag Bugge Nordén, Christian Reusch C, Toril M. Øie, *Tvisteloven. Kommentartutgave Bind I*, 2. utgave, Oslo 2012, s. 180.

¹⁸ Siden begynnelsen av 2010 har Høyesterett avgjort en rekke saker med direkte henvisning til Luganokonvensjonen, se for eksempel Rt. 2015, s. 541, Rt. 2015, s. 129, Rt. 2013 s. 1589 (Ryanair), Rt. 2012 s. 1951 (Trico), Rt. 2012 s. 1486, Rt. 2012, s. 57, Rt. 2011 s. 1532, Rt. 2011 s. 1034, Rt. 2011 s. 897 og Rt. 2011 s. 149. Det er imidlertid noen unntak fra dette, se Rt. 2010, s. 883 og Rt. 2010 s. 134 der Høyesterett ikke bruker avgjørelser fra EU-domstolen i sin argumentasjon, selv om det hadde vært naturlig og ville ha styrket slutningene.

Spørsmålet for Høyesterett var om det var nok at saksøkte, Trico Subsea, hadde bopel i Norge, eller om det med grunnlag i Luganokonvensjonen var anledning til å kreve at saksøker hadde bopel i en Luganostat. Spørsmålet var også om det var anledning til å kreve en nærmere tilknytning av saksforholdet til en annen konvensjonsstat for at konvensjonen skal komme til anvendelse. Flertallet fant at det var mulig å stille slike vilkår, mindretallet mente at det ikke var det.

Både flertallet og mindretallet brukte Group Josi-saken¹⁹ og Owusu-saken²⁰ i sin argumentasjon. I Group Josi-saken var spørsmålet om Brusselkonvensjonen var anvendelig når et kanadisk selskap saksøkte et belgisk selskap i Frankrike. Domstolen slo fast at formålet med Brussel konvensjonen er å skape forutsigbarhet. Saksøkte skal i utgangspunktet ha hjemmefavør i form av å bli saksøkt på sitt bopel. Saksøkers bopel har ingen betydning for om konvensjonen kommer til anvendelse, så lenge søksmålet gjelder et internasjonalt forhold og saksøkte har bopel i en konvensjonsstat.²¹

I Owusu-saken var saksforholdet at Andrew Owusu, bosatt i Storbritannia, ble skadet under et ferieopphold på Jamaica. Han reiste søksmål mot utleierne av ferieleiligheten, som hadde bopel i Storbritannia, og flere andre, som hadde bopel utenfor Europa. EU-domstolen slo innledningsvis fast at dersom saksøkte har bopel i en konvensjonsstat og saken har tilknytning til et annet land, gjelder Brussel-konvensjonen. Konvensjonen stiller ikke opp noen tilleggsvilkår utover at saksøkte skal saksøkes på sin bopel og saken må ha en internasjonal tilknytning, og det er ikke noe krav om at denne tilknytningen må være til en annen konvensjonsstat.²² En domstol kan heller ikke avslå verneting fordi en domstol i et tredje land ville vært bedre egnet. Prinsippet om *forum non conveniens* kan altså ikke brukes. Det finnes ikke en hjemmel for bruk av slike regler i konvensjonen.²³ At konvensjonen gjelder overfor saksøkere fra tredje land påvirker ikke rettighetene og forpliktelsene til tredjeland og er dermed i tråd med folkeretten.²⁴

Til tross for at EU-domstolen i begge avgjørelsene klart uttalte at det er tilstrekkelig at saksøkte har bopel i en konvensjonsstat og at det ikke kan kreves noen forbindelse til en annen Luganostat for å etablere domsmyndighet etter konvensjonen, kom flertallet i Høyesterett til motsatt konklusjon. Flertallet henviste til at det ikke er klarhet hverken i forarbeider eller juridisk litteratur om det kan oppstilles et krav til nærmere tilknytning til en konvensjonsstat. I følge dem kan man ikke lese ut av avgjørelsen i Owusu-saken at konvensjonen automatisk åpner for verneting dersom saksøkte har bopel i en konvensjonsstat. Dette argumentet er ikke holdbart sett i sammenheng med

¹⁹ Sak C-412/98 *Group Josi Reinsurance Company SA v Universal General Insurance Company (UGCI)* ECLI:EU:C:2000:399.

²⁰ Sak C-281/02, *Andrew Owusu v N.B. Jackson, trading as «villa Holidays Bal-Inn Villas» and Others* ECLI:EU:C:2005:120.

²¹ Premiss 53-57.

²² Premiss 24-26.

²³ Premiss 42-45.

²⁴ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Philippe Léger ECLI:EU:C:2004:798, premiss 178-186.

konvensjonsteksten og hvordan Owusu-avgjørelsen har blitt forstått i juridisk litteratur²⁵ og av andre lands domstoler.²⁶

Flertallet var bekymret for konsekvensene av at konvensjonens regler utvides til tredjeland. Det er ikke noen grunn til denne bekymringen når utvidelsen ikke påvirker partenes muligheter til å gå til søksmål i et tredjeland, eller å fullbyrde avgjørelsen i det tredjelandet.²⁷

Mindretallet pekte på at hverken EU-domstolen, lovgiver²⁸ eller Høyesterett selv (Rt. 1995, s. 1244)²⁹ har forutsatt at man kan stille tilleggskriterier³⁰. Juridisk litteratur, både nasjonalt og internasjonalt, støtter også denne tolkningen.³¹ Likeså det faktum at Group Josi- og Owusu-dommene er fra tiden før Norge ratifiserte den reviderte Luganokonvensjonen. Dersom Norge hadde motsatt seg en slik tolkning av konvensjonen burde Norge ha krevd at konvensjonens ordlyd ble spesifisert eller tatt forbehold, jamfør protokoll 2.

Dersom man legger flertallets mening i Trico-saken til grunn har Norge i praksis delvis andre regler for domsmyndighet enn resten av Luganostatene. Dette er svært uheldig med tanke på Luganokonvensjonens formål og næringslivets behov for forutsigbarhet med tanke på domsmyndighet. Riktignok slo ankeutvalget senere fast i Rt. 2013 s. 1089 at norske domstoler hadde domsmyndighet basert på tvisteloven § 4-3. Likevel svekker avgjørelsen i Trico-saken forutsigbarheten for partene i internasjonale forretningsforhold, fordi de ikke

²⁵ Dette gjelder såvel norsk som internasjonal litteratur. Se for eksempel Pålsson 2008, s. 72, Pippa Rogerson, "Article 1", i Ulrich Magnus og Peter Mankowski (red.), *Brussels I Regulation*, Berlin 2012, s. 46-75, på s. 51 og Felix Dasser, "Art. 1" i Felix Dasser og Paul Oberhammer (red.), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, Stuttgart 2011, s. 16-69 på s. 25-29. I norsk litteratur slo Bull fast dette tidlig, se Henrik Bull, *Norsk Lovkommentar*, Lov om gjennomføring i norsk rett av Luganokonvensjonen om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile og kommersielle saker, note 5. Se også Torstein Frantzen, «Tvisteloven og Luganokonvensjonen. En replikk til Skoghøy», *Lov og Rett* 2012 s. 379-381; Torstein Frantzen, «Tvisteloven og Luganokonvensjonen. En duplikk til Skoghøy», *Lov og Rett* 2012, s. 573-576. Annerledes Jens Edvin A. Skoghøy, «Tvisteloven og Luganokonvensjonen», *Lov og Rett* nr. 4 2012, s. 193-194 og Jens Edvin A. Skoghøy, «Tvisteloven og Luganokonvensjonen – duplikk til Franzen», *Lov og Rett* nr. 7 2012, s. 438-441.

²⁶ Se for eksempel BGE 135 III 185, s. 190, der høystedetstolen i Sveits Bundesgericht, slo fast at Luganokonvensjonen gjaldt i en sak der saksøkte hadde bopel i Sveits, saksøker i Pakistan og saksforholdet hadde nærmeste tilknytning til Pakistan. Se også *British Sugar Plc v Fratelli Babbini* ([2004] EWHC 2560 (TCC), der den engelske domstolen avviste et søksmål med grunnlag i Brussel I-forordningen. Saksøker og saksøkte var italienske, partene hadde avtalt verneting i Italia og saksforholdet gjaldt Italia og italiensk rett. Likevel brukte retten Brussel I-forordningen, fordi saken hadde et internasjonalt element i det den ble brakt for en engelsk domstol.

²⁷ Samme argument bruker EU-domstolen i sine avgjørelser. Se også Giuditta Cordero Moss, «Norske domstolers stedlige kompetanse. Lugano-konvensjonen - Rt.2012-1951», *Nytt i privatretten* nr. 1 2013, s. 15-17.

²⁸ Ot.prp.nr. 89 (2008-2009), s. 7. Departementet slår uttrykkelig fast at kravet er at saksøkte har bopel i Norge og at forholdet må være internasjonalt. «Det er ikke et krav at saken har tilknytning til minst én annen konvensjonsstat». Se også Pontier og Burg 2004, s. 118-121.

²⁹ Kjæremålsutvalget uttaler at «det ikke kan antas at saksøkerens hjemting skal begrense anvendelsesområdet for konvensjonen artikkel 6 (1). Hverken denne bestemmelsen eller ordlyden i konvensjonen for øvrig er det holdepunkter for en slik begrensning.»

³⁰ Se premiss 53-55.

³¹ Se ovenfor note 28.

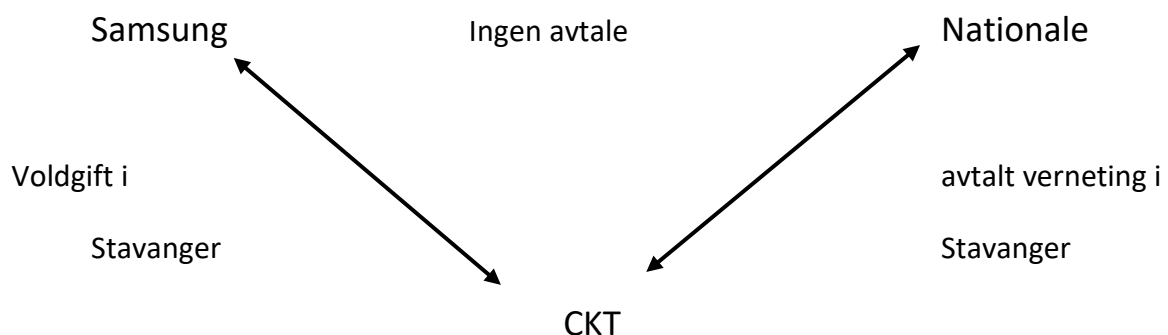
vet om domsmyndighet fastslås på grunnlag av Luganokonvensjonen eller nasjonale regler. Utenlandske parter kan ikke ha samme kunnskap om norske, nasjonale regler som den norske parten. De kan dermed heller ikke kunne forventes å forutse at norske domstoler kan komme til å bruke internrettslige regler istedenfor Luganokonvensjonen, og detaljene i de internrettslige reglene. Forutsigbarheten svekkes ytterligere fordi den utenlandske parten ikke har noen grunn til å tro at norske domstoler skal bruke nasjonal rett for å avgjøre spørsmålet om domsmyndighet.

3.3 Samsung Rt. 2015 s. 1040

I Samsung-saken (Rt. 2015 s. 1040) tok Høyesterett ikke standpunkt til om Luganokonvensjonen kom til anvendelse, uten la til grunn at den ikke gjaldt. Det er oppsiktsvekkende at Høyesterett ikke diskuterer spørsmålet, fordi tingretten og lagmannsretten hadde diskutert spørsmålet og spørsmålet ble prosedert i Høyesterett ifølge partene.

Faktum i saken var at det koreanske verftet Samsung Heavy Industries Co. Ltd. (Samsung) bygde en plattform til bruk på norsk sokkel. Samsung engasjerte den nederlandske bedriften CKT Marine Services B V. (CKT) som underleverandør for et boligkvarter med helikopterdekk. I samsvar med konsesjonskravet på norsk kontinentalsokkel avtalte Samsung og CKT at norsk rett skulle anvendes, og at tvister skulle løses ved voldgift i Stavanger. Det belgiske finansforetaket Nationale Borg-Maatschappij N. V. (Nationale) stilte påkravgaranti for CKT. I dette forholdet ble det avtalt at norsk rett skulle anvendes og Stavanger tingrett ble utpekt som verneting. Samsung og CKT forhandlet om sluttoppgjør uten å bli enige. Samsung fremmet derfor krav ovenfor Nationale om utbetaling av garantibeløpet. CKT begjærte midlertidig sikring rettet mot både Samsung og Nationale for Oslo byfogdembete for å stanse betalingen.

Figur 1



Oslo byfogdembete avviste begjæringen med henvisning til at særregelen i tvisteloven § 32-4 ikke gir norske domstoler domsmyndighet og at Luganokonvensjonen ikke gjelder for saker om midlertidig sikring. Det siste synspunktet ble avgjort med henvisning til norsk litteratur om tvisteloven. Nationale tok ikke stilling til spørsmålet om domsmyndighet. Oslo

byfogdembete slo fast at Luganokonvensjonen ikke gjelder midlertidig sikring med henvisning til juridisk litteratur og Rt. 1998 s. 2056.³²

CKT anket avgjørelsen. Nationale tok heller ikke i lagmannsretten stilling til spørsmålet om domsmyndighet, mens Samsung bestred norsk domsmyndighet. Lagmannsretten kom til at norske domstoler har domsmyndighet med henvisning til tvisteloven § 4-3.

Luganokonvensjonen ble trukket frem som et tolkningsmoment, men ikke som primært rettsgrunnlag.

Samsung anket dommen. Høyesterett drøftet spørsmålet om norsk domsmyndighet utelukket på grunnlag av tvisteloven. Det ble ikke drøftet om Luganokonvensjonen var anvendelig. Det virker som Høyesterett har fulgt den rettsoppfatningen som tingretten la til grunn, altså at Luganokonvensjonen art. 31 betyr at konvensjonen ikke gjelder midlertidig sikring. Denne – i norsk rett utbredte – tolkingen av art. 31 er direkte feil i lys av EU-domstolens praksis og beror på en misforståelse. Flock har gjort en feilaktig tolkning, som både Schei med flere og Falkanger med flere bygger på uten å bruke hverken primærkildene, eller ved å se til litteratur som omhandler Luganokonvensjonen direkte.³³

I Van Uden-saken uttalte EU-domstolen at en domstol som er behørig i hovedspørsmålet etter reglene i art. 2 og 5–24 (daværende art. 2 og 5–18) er behørig å avgjøre spørsmål om midlertidig sikring. Art. 31 sin funksjon er å etablere domsmyndighet i saker om midlertidig sikring for andre domstoler enn de som har domsmyndighet i hovedspørsmålet. Da er domsmyndigheten avhengig i hovedsak av nasjonale regler.³⁴

Spørsmålet om norsk domsmyndighet må dermed avgjøres i to trinn. Først må man spørre om norske domstoler har domsmyndighet i hovedspørsmålet etter Luganokonvensjonen. Dersom svaret er ja, gjelder i all hovedsak samme regler som i nasjonale saker både med henhold til domsmyndighet og hvilken type midlertidig sikring kan brukes i saken. Derimot kan *ikke* et tilleggskrav om tilstrekkelig tilknytning til Norge etter tvl. § 4-3 stilles.³⁵ Hvis norske domstoler ikke har domsmyndighet i hovedspørsmålet etter Luganokonvensjonen avgjøres spørsmålet om domsmyndighet i regel av tvistelovens regler. I tillegg begrenses

³² TOBYF-2015-9694.

³³ Se Hans Flock, *Midlertidig sikring*, Oslo 2011, s. 164, Tore Schei, Arnfinn Bårdsen, Dag Bugge Nordén, Christian Reusch, Toril M. Øie, *Tvisteloven. Kommentartutgave Bind II*, 2. utgave, Oslo 2012, s. 1165, s. 164 og Thor Falkanger, Hans Flock og Thorleif Waaler, *Tvangsfullbyrdelsesloven. Kommentartutgave Bind II*, 4. utgave, Oslo 2008, s. 1031. Se i motsetning Bull i *Norsk lovkommentar*, note 103.

³⁴ Sak C-391/95 *Van Uden Africa Line ved Van Uden Maritime BV mot Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line med flere*, ECLI:EU:C:1998:543, premiss 19-22, Henrik Bull *Norsk Lovkommentar*, notene 14, 15, og 103. Fra litteraturen se for eksempel Nielsen 2014, s. 410-413, Sabine Kofmel Ehrenzeller «Art. 31», i Felix Dasser og Paul Oberhammer (red), *Lugano-Übereinkommen (LugÜ)*, 2. utgave, Bern 2011, s. 622-640, på s. 612.

³⁵ «[D]en ret, der efter en af konventionens kompetenceregler har kompetence til at påkende en sags realitet, også har kompetence til at træffe afgørelse om anvendelse af foreløbige, herunder sikrende retsmidler, uden at der gælder andre betingelser for kompetencen hertil...», Vad Uden, premiss 22. Se også Rt. 2012 s. 57 avsnitt 18. Slik også NOU 2001: 32 B, s. 698, Schei et al. 2012, s. 140 og Lars Anders Heimdal, «Kravet om tilstrekkelig tilknytning til Norge etter tvisteloven § 4-3 første ledd for å anlegge tvister i internasjonale forhold for norske domstoler», *Lov og Rett* 2008, s. 407-416, på s. 409.

adgangen til å bruke visse typer av midlertidig sikring, særlig former som innebærer en form for fullbyrdelse av hovedkravet.³⁶

Samsung-saken består av to rettsforhold: forholdet mellom Samsung og CKT på den ene siden, og forholdet mellom Nationale og CKT på den annen side.

Samsung og CKT hadde avtalt voldgift i Stavanger. I Van Uden-saken var spørsmålet om konvensjonsstatenes domstoler har domsmyndighet for midlertidig sikring når partene har avtalt voldgift. Konvensjonen omfatter etter art. 1 ikke saker om voldgift. I saker om midlertidig sikring har domstolene imidlertid kompetanse selv om partene har avtalt voldgift.³⁷ Grunnen er at domstolene fungerer som en settevoldgiftsrett frem til den ordinære voldgiftsretten er satt og at spørsmålet om midlertidig sikring ikke gjelder voldgiftsprosessen i seg. Fordi midlertidig sikring ofte må skje raskt på den plass partenes verdier er på et visst tidspunkt, er det naturlig at partene også etter at voldgiftsretten er satt kan ha adgang til domstolene i saker om midlertidig sikring.³⁸

I følge UNCITRALs modellov for internasjonal voldgift³⁹ art. 17 J skal nasjonale domstoler ha domsmyndighet til å avgjøre spørsmål om midlertidig sikring på lik linje i saker med avtalt voldgift som i andre saker. Fordi de nasjonale domstolene har domsmyndighet i spørsmål om internasjonal voldgift, er det naturlig at Luganokonvensjonen regulerer fordelingen av domsmyndighet i voldgift på lik linje med annen domsmyndighet. Domstolene i det land partene har avtalt voldgift har adgang til alle nasjonale former for midlertidig sikring, mens domstoler i andre land begrenses av de skranker EU-domstolen har satt i sin rettspraksis.

Tilsvarende gjelder også etter lov 14. mai 2004 om voldgift (voldgiftsloven) § 8, som uttaler at domstolene «kan beslutte bruk av midlertidig sikring ... selv om en tvist hører under voldgift». Lovgiver slår uttrykkelig fast at domstolenes kompetanse til å avgjøre spørsmål om midlertidig sikring ikke kan fravikes ved avtale.⁴⁰ Når partene har avtalt voldgift i Norge er det naturlig at norske domstoler har en generell kompetanse til å avsi avgjørelser om midlertidig sikring.⁴¹ Videre slår EU-domstolen fast at reglene som er til for å hindre søksmål

³⁶ Van Uden, premiss 46-47 og Sak C-99/96 *Hans-Hermann Mietz mot Interhsip Yachting Sneek BV*, ECLI:EU:C:1999:202, premiss 40-43.

³⁷ Premiss 33-34. Forfatterne til Heidelberg-rapporten om Brussel I-forordningen foreslo at regelen om at domstolen på stedet for voldgift skal ha automatisk jurisdiksjon om midlertidig sikring skulle lovfestes, se Burkhard Hess, Thomas Pfeiffer, Peter Schlosser, *The Brussels I-Regulation (EC) No 44/2001: the Heidelberg report on the application of Regulation Brussel I in 25 member states*, München 2008, s. 188.

³⁸ Se også Ehrenzeller 2011, s. 636 og Daniele Favalli og Thierry Augsburgers «Art. 31» i Christian Oetiker og Thomas Weibel, *Lugano-Übereinkommen*. 2. Auflage. Basel 2015, s. 634-635.

³⁹ United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Model Law on International Commercial Arbitration 1985 With Amendments as adopted in 2006.

<http://www.newyorkconvention.org/uncitral/model+law> Se nærmere kommentar 30 på side 31.

⁴⁰ NOU 2001:33 Voldgift s. 92. Se også Helge Jakob Kolrud, Kristin Bjella, Giuditta Cordero-Moss og Anders Ryssdal. *Lov om voldgift. Kommentartutgave*. Oslo 2007, s. 71-75.

⁴¹ Kolrud m.fl. (2007) fremhever at det må gjøres unntak dersom det voldgiftsinstitutt som voldgiften skal følge har spesifikke regler om midlertidig sikring og disse reglene fungerer effektivt i praksis. I tillegg påpeker forfatterne at norske domstoler også har domsmyndighet i enkelte saker om midlertidig sikring selv om stedet for voldgift er avtalt i utlandet. Se også Geir Woxholth, *Voldgift*, Oslo 2013, s. 153-155.

ved eksorbitante domstoler, blant annet utgangspunktet om at saksøkte skal ha bopel i en Lugano-stat, ikke gjelder for midlertidig sikring.⁴²

I følge Luganokonvensjonen art. 31 har altså norske domstoler domsmyndighet i spørsmål om midlertidig sikring selv om partene har avtalt voldgift i Norge. Dette gjelder selv om saksøkte ikke har bopel i en konvensjonsstat. Det samme følger av norsk lov. Dermed hadde norske domstoler i utgangspunkt domsmyndighet både i henhold til Luganokonvensjonen og voldgiftsloven i Samsung-saken. I lyset av reglene som understreker de nasjonale domstolenes rolle i henhold til midlertidig sikring, og da særlig domstolen på stedet for avtalt voldgift, vil det være unaturlig å stille krav om tilknytning til Norge dersom voldgift er avtalt her i landet. At domstolene må vise en viss tilbakeholdenhet med tanke på hvilken type midlertidig sikring en part kan få medhold i og vilkår for midlertidig sikring, er et materielt spørsmål. Høyesterett kom imidlertid til motsatt resultat og understreket at terskelen for å etablere norsk domsmyndighet er høy.

Nationale og CKT hadde avtalt verneing i Stavanger tingrett og begge har bopel i en Lugano-stat. Dermed kommer Luganokonvensjonen til anvendelse for hovedspørsmålet ifølge art. 23. Fordi hovedspørsmålet skal avgjøres i Norge, har den avtalte domstolen, og andre domstoler i samme stat⁴³, domsmyndighet i spørsmål om midlertidig sikring etter art. 31. At CKT begjærte midlertidig sikring i Oslo byfogdembete istedenfor Stavanger tingrett er uten betydning med tanke på spørsmålet om internasjonal domsmyndighet.

Om Nationale og CKT ikke hadde inngått en avtale om verneing i Norge, ville norske domstoler likevel ha domsmyndighet i saken. Etter art. 24 blir en domstol i en konvensjonsstat «kompetent når saksøkte møter fram for den. Dette gjelder likevel ikke når saksøkte møter fram for å bestride domstolens kompetanse...». Nationale har ikke bestridt kompetansen til Oslo Byfogdembete og dermed har CKT Marine Services etablert domsmyndighet i Norge. At Nationale i lagmannsretten la ned en påstand om avvisning har ingen betydning, fordi påstanden skal settes frem ved første mulige anledning, jf. ordlyden i art. 24. I Mietz-saken slo EU-domstolen fast at art. 24 kan etablere domsmyndighet selv i en sak om midlertidig sikring, men at det i slike saker eksisterer tilleggskrav.⁴⁴ Tilleggskravene diskuteres nærmere i punkt 3.4.

Norske domstoler har med andre ord domsmyndighet i spørsmål om midlertidig sikring så vel i forholdet mellom CKT og Samsung og CKT og Nationale. Løsningen fremstår som klar etter en analyse av EU-domstolens rettspraksis. At forholdet mellom Samsung og Nationale savner tilknytning til Norge er dermed uten betydning. I avgjørelsen velger Høyesterett både å se bort fra Luganokonvensjonen og fra intern norsk rett, altså voldgiftsloven. Som en følge

⁴² Van Uden, premiss 42.

⁴³ Fordi domsmyndighet i spørsmål om midlertidig sikring kan være delegert til spesielle domstoler, kan ikke domsmyndigheten være begrenset til domstolen som er kompetent i hovedsaken.

⁴⁴ Mietz, premiss 52.

av dette svekkes både forutsigbarheten for så vel Luganokonvensjonen som for voldgiftsavtaler.

3.4 Særlig om midlertidig sikring

At Luganokonvensjonen inneholder en bestemmelse om midlertidig sikring er åpenbar: en mulighet til å få effektivt gjennomslag for sine rettigheter forutsetter midlertidig sikring. Dersom midlertidig sikring falt utenfor konvensjonen ville avgjørelser om midlertidig sikring ikke kunne tvangsfullbyrdes i andre Lugano-stater. For eksempel ville en avgjørelse som forbyr en part å utbetale en sum eller overlevere en gjenstand ikke anerkjennes og tvangsfullbyrdes i andre stater og dermed måtte saksøker reise søksmål i alle aktuelle stater. Dette ville både innebære høye saksomkostninger og en betraktelig risiko for motstridige avgjørelser. Begge hensynene er sentrale med tanke på konvensjonens formål.⁴⁵ De samme hensynene taler også for at tvistelovens regler om domsmyndighet i saker om midlertidig sikring ikke tolkes for snevert.

For å unngå motstridige avgjørelser om midlertidig sikring har EU-domstolen oppstilt to krav. Det første tilleggskravet gjelder domsmyndighet. Domstolen som har domsmyndighet for hovedspørsmålet, har som påpekt ovenfor, domsmyndighet i spørsmål om midlertidig sikring. Andre domstoler har domsmyndighet etter nasjonal rett dersom de i tillegg oppfyller kravet til en «real connecting link», altså til at hovedkravet eller kravet om midlertidig sikring har tilknytning til staten.⁴⁶ Tilknytningen kan bestå av at en bestemt formuesgjenstand befinner seg i staten eller at en handling som ønskes utført, hindret eller stanset utføres eller skal utføres i staten.⁴⁷ Det andre kravet begrenser hvilken type midlertidig sikring som kan brukes⁴⁸

I forholdet mellom Nationale og CKT kan man argumentere for at hovedspørsmålet, det vil si avtalen mellom Samsung og CKT skulle avgjøres i Norge etter norsk lov, og at det dermed foreligger en tilstrekkelig tilknytning til Norge uavhengig om norske domstoler har domsmyndighet for kravet mellom Nationale og CKT.⁴⁹ I forholdet mellom Samsung og CKT hadde norske domstoler domsmyndighet på grunnlag av voldgiftsavtalen. Et tidsbegrenset forbud mot å utbetale en sum penger er en type midlertidig sikring som er akseptabel etter konvensjonens regler og rettspraksis. Å argumentere, slik Høyesterett gjør for at det skal særlig mye til for å etablere norsk domsmyndighet i saker om midlertidig sikring, er i direkte motsetning til Luganokonvensjonens ordlyd og EU-domstolens rettspraksis.

⁴⁵ Slik også Ehrenzeller 2011, s. 624-625

⁴⁶ Van Uden premiss 40. Se også Pålsson 2008 s. 224, Ehrenzeller 2011, s. 634 og Marta Pertegas Sender, "Provisional, including protective, measures", i Ulrich Magnus og Peter Mankowski (red), *Brussels I Regulation*, Berlin 2012, s. 609-620, på s. 619-620. For en kritikk av EU-domstolens rettspraksis og rettsutviklingen i øvrig, se Andrew Dickinson, "Provisional Measures in the "Brussels I" Review: Disturbing the Status Quo?", *Journal of Private International Law* 2010, s. 519-564.

⁴⁷ Se for eksempel sak C-261/90 *Mario Reichert, Hans-Heinz Reicher og Ingeborg Kockler mot Dresdner Bank AG* ECLI:EU:C:1992:149 og sak C-104/03 *St. Paul Dairy Industires NV mot Unibel Exser BVBA* ECLI:EU:C:2005:255.

⁴⁸ Mietz, premiss 52-53.

⁴⁹ Se Pontier og Burg 2004, s. 192-197 og 205-213.

Samsung-avgjørelsen viser hvordan Høyesterett misforstår betydningen av midlertidig sikring, i formuerettslige saker med internasjonal tilknytning. Ofte er midlertidig sikring det eneste rettslige tiltaket partene trenger fordi midlertidig sikring gir både et insitament til og rom for forhandlinger i påvente av en rettsak.⁵⁰ Fordi tidsaspektet ved midlertidig sikring er sentralt og sikringen ofte fullbyrdes på et bestemt sted i løpet av kort tid, er det viktig at reglene om domskompetanse er videre enn for hovedkravet. Det er uproblematisk og riktig at den domstol som er kompetent til å avgjøre hovedkravet også har kompetanse til midlertidig sikring. På samme måte skal alminnelig domstoler fungere som en settevoldgiftsrett. I tillegg er det naturlig at reglene om domsmyndighet er noe videre enn for hovedkravet for å sikre effektiv håndhevelse av rettigheter, blant annet slik at midlertidig sikring også kan begjæres i en domstol på det sted der en formuesgjenstand befinner seg.

3.4 Høyesterett og Luganokonvensjonen – et forhold med flere sider

Selv om norske domstoler bruker Luganokonvensjonen, blir konvensjonen av og til satt til side på grunn av en feilaktig forståelse av den. Trico- og Samsung-sakene viser at Høyesterett begrenser anvendelsesområdet til Luganokonvensjonen på en måte som ikke er sammenfallende med EU-domstolens praksis eller praksis fra blant annet Sveits og England.

En slik tilnærming er svært problematisk. Istedenfor å bidra til forutsigbarhet og ensartede regler, har Høyesterett gitt opphav til at Luganokonvensjonen har et annet anvendelsesområde i Norge enn i andre Luganostater og dermed til mindre forutsigbarhet. Samsung-saken er i særlig grad problematisk fordi Høyesterett ser fullstendig bort fra Luganokonvensjonen uten å begrunne hvorfor. Trico-saken er problematisk fordi Høyesterett velger å tilsidesette konvensjonens ordlyd og EU-domstolens tolkningspraksis. Dette svekker konvensjonens stilling i norsk rett og leder til at rettsstilstanden blir uforutsigbar. Hensikten med konvensjonen og dens rolle som en sentral del av EØS-retten blir dermed svekket.

4 Høyesterett og internasjonale formuerettslige tvister

Både Trico- og Samsung-sakene viser at Høyesterett ikke bare er tilbakeholden med å bruke Luganokonvensjonen, de viser også Høyesteretts holdning til formuerettslige tvister av internasjonal karakter. Særlig i Samsung-kjennelsen uttaler Høyesterett at det skal mye til for å etablere norsk domskompetanse i formuerettslige tvister der det ikke er verneting i Norge.⁵¹ Å hindre søksmål ut fra at et søksmål mangler fullstendig tilknytning til Norge, altså at norske domstoler er eksorbitante, er for så vidt legitimt og begrunnet. Å stille høye krav for norsk domsmyndighet er problematisk fordi det svekker forutsigbarheten for når et saksforhold hører under norske domstoler. Forutsigbarheten vedrørende når en forretningspartner kan saksøkes i Norge svekkes: Norge blir et mindre interessant land for næringslivet fordi det er vanskeligere å få gjennomslag for sine rettigheter fordi tilgangen til norske domstoler er usikker. Samsung-saken viser at ikke en gang en voldgiftsavtale eller

⁵⁰ Se for eksempel Richard Fentiman, *International Commercial Litigation*, Oxford 2010, s. 328-329.

⁵¹ Avsnitt 43 ff.

vernetingsavtale er nok for å sikre forutsigbarhet. Fordi tilgangen til norske domstoler er usikker risikerer partene at rettergangen blir dyrere og tar lengre tid. Partene må være forberedt enten på å gå til søksmål i et annet land enn Norge dersom norske domstoler ikke anser seg være kompetente, eller anlegge en parallell rettssak i en domstol i et annet land.

Trico- og Samsung-sakene viser at Høyesterett ikke ser spørsmålet om domsmyndighet i lyset av nyere utvikling innen internasjonal tvisteløsning. Med tanke på internasjonal voldgift er fungerende nasjonale domstoler en forutsetning for at internasjonal voldgift skal være attraktivt. Dette gjelder blant annet med tanke på midlertidig sikring der de nasjonale domstolene fungerer som en slags sette-voldgiftsrett før voldgiftsretten har blitt oppnevnt og med tanke på spørsmål om blant annet gyldigheten av voldgiftsdommen.⁵² Land som ønsker å fremme internasjonal voldgift, slik som Sverige, har i praksis samlet mange av sakene til en egnet domstol. I svensk rett går saker om voldgift direkte til den andre instansen (hovrätt) for å sikre nok erfaring og kunnskap hos dommerne.⁵³ Det store flertallet saker om voldgift kommer opp i Svea hovrätt.⁵⁴ Svea hovrätt har i samband med voldgifts instituttet ved Stockholms handelskammer utarbeidet en rutinebeskrivelse for voldgiftssaker.⁵⁵ På denne måte kan man sikre god nok kompetanse og en god saksflyt i retten.

Det andre særtrekket i internasjonal tvister er at flere land prøver å gjøre sine domstoler mer attraktive for internasjonale kommersielle tvister. Større, strategisk plasserte domstoler tilføres kompetanse for å gjøre dem mer attraktive som forum for tvisteløsning. Sø- og Handelsretten i Danmark er et eksempel på en domstol som i lengre tid har fungert som spesialdomstol for internasjonale tvister. Internasjonale handelsrettslige saker går direkte til Sø- og Handelsretten, som har spesialkompetanse innen området og kan ankes til Høyesteret. Rettsgebyrene er svært høye i slike saker, fordi gebyrene er i høy grad basert på et lite grunnbeløp pluss 2,4 % av tvistesummen. For eksempel i en sak hvis verdi er DKK 2,000,000 er rettsgebyret nesten DKK 50,000.⁵⁶ Dermed blir domstolene i større saker nesten selvfinansierende. Denne utviklingen har tiltatt i kjølvannet av Brexit-avstemningen.⁵⁷ Engelske domstoler har inntil nå har vært mye brukte i slike saker, men fordi Brexit betyr at Brussel I-forordningen og Luganokonvensjonen antakelig ikke lenger gjelder i Storbritannia, vil Storbritannia fremstå som mindre attraktivt. I Nederland vil the Netherlands Commercial Court begynne sin virksomhet tidlig i 2018. Domstolene er nederlandsk, dommerne

⁵² Se f.eks. S.I. Strong, "Border Skirmishes: The Intersection Between Litigation and International Commercial Arbitration", *Journal of Dispute Resolution*, Nr. 1 2012, s. 1-20.

⁵³ Se Lag (1999:116) om skiljeförfarande 43 § og SOU 1994:81 Ny lag om skiljeförfarande. Delbetänkande av Skiljedomsutredningen, 206-209.

⁵⁴ Andelen saker ved Svea hovrätt er 86 %. SOU 2015:37. Översyn av lagen om skiljeförfarande. Betänkande av Skiljeförfarandeutredningen. Stockholm 2015, s. 67.

⁵⁵ <http://sccinstitute.com/media/56039/skiljedomsmaal-i-svea-hovratt-version-1.pdf>

⁵⁶ <http://www.domstol.dk/Selvbetjening/beregndinafgift/om%20retsafgifter/Pages/Almindeligeretsager.aspx>

⁵⁷ Se for eksempel <http://conflictoflaws.net/2017/the-justice-initiative-frankfurt-am-main-2017-law-made-in-frankfurt/>.

nederlandske, men rettsspråket kan være engelsk og prosessen skreddersydd for handelsrettslige saker.⁵⁸ Lignende initiativ finnes i blant annet Frankfurt.⁵⁹

For Norge betyr Høyesteretts noe avvisende holdning til Luganokonvensjonen og til internasjonale formuerettslige tvister at slike tvister i større grad risikerer til å flyttes til andre land. Å avtale voldgift i Norge blir mindre attraktivt både fordi det er vanskelig å gjennomføre midlertidig sikring og fordi Norge ikke kan tilby spesialiserte domstoler. Samtidig vil så vel voldgift som domstolprosessen få en ny konkurrent i utenlandske domstoler spesialiserte nettopp på internasjonale handelsrettslige tvister, og som vil ta imot dem med åpne armer.

Heldigvis kan Høyesterett med enkle grep legge om sin praksis og bruke Luganokonvensjonen som primær rettskilde. Trico-saken ble avgjort med dissens og har dermed mindre vekt som rettskilde enn en avgjørelse uten dissens. Samsung-saken ble avgjort på grunnlag av en i norsk litteratur utbredt feiltolkning. Gjennom å rette opp feiltolkningen i litteraturen kan man kanskje få Høyesterett til å omvurdere sitt standpunkt om hvorvidt Luganokonvensjonen gjelder i saker om midlertidig sikring. Det er også viktig at norske domstoler innser at de har en viktig rolle i å bidra til at Norge er et attraktivt sted for rettssaker og voldgift med internasjonal tilknytning, og dermed for det norske næringslivet.

⁵⁸ <https://netherlands-commercial-court.com/>

⁵⁹ <http://conflictoflaws.net/2017/the-justice-initiative-frankfurt-am-main-2017-law-made-in-frankfurt/>