



NORGES HØYESTERETT

K J E N N E L S E

avsagt 11. november 2020 av Høyesterett i avdeling med

dommer Jens Edvin A. Skoghøy
dommer Aage Thor Falkanger
dommer Wenche Elizabeth Arntzen
dommer Ingvald Falch
dommer Erik Thyness

HR-2020-2175-A, (sak nr. 20-027402SIV-HRET)
Anke over Gulating lagmannsretts kjennelse 12. desember 2019

Alpha Insurance AS' konkursbo

(advokat Henning Harborg)

mot

A

(advokat Lornts Natrud Nagelhus – til prøve)

S T E M M E G I V N I N G

(1) Dommer **Falkanger:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder et søksmål anlagt mot et dansk forsikringsselskaps konkursbo for å få fastslått at det er grunnlag for krav under yrkesskadeforsikring. Spørsmålet er om søksmålet kan anlegges ved saksøkers alminnelige verneting i Norge.
- (3) A arbeidet i det norske selskapet Bautas AS da han 12. oktober 2007 falt og skadet seg på Espeland i Lindås. A fremmet krav om å få dekket sitt økonomiske tap som følge av skaden under yrkesskadeforsikringen hans arbeidsgiver hadde tegnet i det danske forsikringsselskapet Gaia AS, senere Alpha Insurance AS.
- (4) Kravet ble avslått av forsikringsselskapet 5. februar 2018, under henvisning til at det ikke var årsakssammenheng mellom fallet og hans økonomiske tap.
- (5) Ved kjennelse 8. mai 2018 av Sø- og Handelsretten i København ble det åpnet konkurs i Alpha Insurance AS.
- (6) A tok 26. juni 2018 ut stevning mot Alpha Insurance AS ved Bergen tingrett med krav om at selskapet er erstatningsansvarlig etter yrkesskadeforsikringsloven for hans skader. Konkursboet innga tilsvarende krav om at saken skulle avvises. Boet fremholdt at kravet måtte meldes i konkursboet i Danmark etter de reglene som gjelder der.
- (7) I prosesskrift 21. august 2018 oppga As prosessfullmektig at rett saksøkt skulle være Alpha Insurance AS, dets konkursbo.
- (8) Den 5. november 2018 meldte A kravet også i det danske konkursboet.
- (9) Bergen tingrett behandlet spørsmålet om avvisning i særskilt rettsmøte og avsa 20. mars 2019 kjennelse med slik slutning:
- «1. Sak nr. 18-097626TVI-BERG/4 avvises.
 2. Sakskostnader tilkjennes ikke.»
- (10) A anket til Gulating lagmannsrett, som 12. desember 2019 avsa kjennelse med slik slutning:
- «1. Sak nr. 18-097626TVI-BERG/4 fremmes for Bergen tingrett.
 2. A tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten med kr. 204.900 – kronertohundreogfiretusennihundre –. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.
 3. A tilkjennes sakskostnader for tingretten med kr. 50.000 – kroner femtitusen –. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.»
- (11) I korte trekk mente lagmannsretten at det følger av Luganokonvensjonen at søksmålet kunne tas ut der A bor. Konvensjonens unntak i artikkel 1 nr. 2 bokstav b for konkurssaker kom etter lagmannsrettens syn ikke til anvendelse.

- (12) Konkursboet har anket til Høyesterett. Høyesteretts ankeutvalg besluttet 31. mars 2020 at ankesaken skulle avgjøres av Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstolloven § 5 første ledd andre punktum.

Partenes syn på saken

- (13) Den ankende part – *Alpha Insurance AS' konkursbo* – har i korte trekk anført:
- (14) Søksmålet må avvises fra Bergen tingrett. Siden det er åpnet konkurs i forsikringsselskapet, gjør ikke A lenger gjeldende et krav på dekning under yrkesskedeforsikringen, men et krav om dividende i konkursboet. As krav faller derfor under konkursunntaket i Luganokonvensjonen artikkel 1 nr. 2 bokstav b.
- (15) Konkursunntaket er i seg selv en regel om domsmyndighet som innebærer at søksmålet må anlegges i konkurslandet. Uansett må søksmålet avvises fordi det følger av tvisteloven § 4-3 at det ikke kan anlegges i Norge.
- (16) Under enhver omstendighet må norske domstoler anvende danske regler om konkurs. Disse forbyr at søksmål om fordringer i konkursbo fremmes for andre enn domstolen som behandler boet. Dette følger også av EU-direktiv 2009/138/EF Solvens II og Den nordiske konkursskonvensjonen av 1933.
- (17) Alpha Insurance AS' konkursbo har lagt ned slik påstand:
- «1. Punkt 1 i Bergen tingretts kjennelse av 20. mars 2019 stadfestes.
 2. Alpha Insurance A/S' konkursbo tilkjennes sakskostnader for alle instanser.»
- (18) Ankemotparten – A – har i korte trekk anført:
- (19) As krav er et alminnelig forsikringskrav under yrkesskedeforsikringen. Etter Luganokonvensjonen er Bergen tingrett da riktig verneting. At det er åpnet konkurs i forsikringsselskapet og boet er gjort til part i tvisten, medfører ikke at konvensjonens konkursunntak får anvendelse. Konkursunntaket må tolkes snevert og omfatter bare krav som direkte bygger på konkursspesifikke regler.
- (20) For det tilfelle at søksmålet omfattes av konkursunntaket, gir tvistelovens bestemmelser grunnlag for å anlegge søksmålet ved Bergen tingrett. Konkursunntaket er ikke en selvstendig vernetingsregel.
- (21) Solvens II-direktivet er ikke gjennomført i norsk rett. Direktivet er uansett bare relevant innenfor rammen av konkursunntaket i Luganokonvensjonen.
- (22) Den nordiske konkursskonvensjonen får bare anvendelse på rent konkurstypiske spørsmål, ikke på krav som hviler på et alminnelig formuerettslig grunnlag, slik som i vår sak.

(23) A har lagt ned slik påstand:

- «1. Anken forkastes.
2. A tilkjennes sakskostnader for alle instanser.»

Mitt syn på saken

Høyesteretts kompetanse

(24) Anken er en videre anke over kjennelse, og Høyesteretts kompetanse er regulert i tvisteloven § 30-6. Lagmannsretten har fremmet saken, og bestemmelsen i § 30-6 bokstav a er da ikke anvendelig. Høyesterett kan dermed bare prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle rettslige forståelse av skrevne regler, jf. bokstav b og c. Ankeerklæringen retter seg mot lagmannsrettens rettsanvendelse, men under forhandlingene for Høyesterett er anførselene begrenset til å gjelde lagmannsrettens generelle rettslige forståelse av skrevne regler. Høyesteretts prøvingskompetanse omfatter også forståelsen av konvensjoner og ulovfestede prosessuelle regler, jf. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave, side 1263.

Kommer Luganokonvensjonens konkursunntak til anvendelse?

Rettslige utgangspunkter

(25) Det følger av konkursloven § 145 første ledd nr. 3 at en tvist om anmeldte konkursfordringer må reises for domstolen som behandler konkursboet. Tvisten kan altså ikke fremmes for andre domstoler.

(26) Vår sak reiser spørsmål om dette stiller seg annerledes der det foreligger grenseoverskridende elementer. Nærmere bestemt er spørsmålet om et søksmål med krav om å ha en fordring i et dansk konkursbo, kan anlegges ved saksøkerens alminnelige verneing, som er Bergen tingrett.

(27) Jeg ser først på om Luganokonksjonen 2007 løser dette. Om denne heter det i HR-2017-1297-A avsnitt 37:

«Luganokonvensjonen regulerer domsmyndighet og anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker mellom konvensjonsstatene. Den gjelder som norsk lov og har forrang for krav som faller inn under konvensjonens anvendelsesområde, jf. tvisteloven § 4-8, jf. § 1-2.»

(28) Både Danmark og Norge har sluttet seg til Luganokonvensjonen. Siden partene i saken hører hjemme i to forskjellige konvensjonstater, og As søksmål faller innenfor «sivile og kommersielle saker», jf. artikkel 1 nr. 1, er det klart at konvensjonen i utgangspunktet får anvendelse.

(29) Spørsmålet er imidlertid om As søksmål omfattes av unntaket i artikkel 1 nr. 2 bokstav b, som lyder slik:

«Konvensjonen gjelder ikke:

...

- b) konkurs, avvikling av insolvente selskaper, foreninger og stiftelser, offentlige gjeldsforhandlinger (akkord) og liknende ordninger.»

- (30) I vår sak er problemstillingen om As søksmål faller inn under formuleringen «konkurs», og jeg omtaler derfor unntaket som konkursunntaket.
- (31) Innenfor EU har Luganokonvensjonen sin parallell i Brusselforordningen 1215/2012, som viderefører Brusselforordningen 44/2001. Ifølge protokoll nr. 2 til Luganokonvensjonen skal det ved tolkningen av konvensjonen tas «tilbørlig hensyn» til EU-domstolens avgjørelser om Brusselforordningen og dens forgjenger. I HR-2017-1297-A avsnitt 37 heter det at det er «sikker rett at EU-domstolens avgjørelser er en tungtveiende rettskilde». I praksis har domstolens avgjørelser blitt ansett som bindende, jf. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave, side 66.
- (32) EU-domstolens avgjørelse 22. februar 1979 C-133/78 *Gourdain mot Nadler* er grunnleggende på dette området. Saken gjaldt det personlige ansvar daglig leder av et tysk selskap hadde for gjelden i et heleid fransk datterselskap i et tilfelle hvor begge selskapene var konkurs. Om hvilke krav som faller inn under konkursunntaket, uttalte domstolen i avsnitt 4
- «... at retsafgørelser, der vedrører en konkursbehandling, kun er udelukket fra konvensjonens anvendelsesområde, når de direkte udspringer af konkursen og er afsagt i snæver forbindelse med en sag om konkurs, akkord og andre lignende ordninger i den anførte forstand.»
- (33) Saken gjaldt et krav fremsatt av boet basert på fransk konkurslovgivning, og retten kom til at et slikt krav omfattes av konkursunntaket.
- (34) Senere har EU-domstolen gjentatt utgangspunktene fra *Gourdain*-saken en rekke ganger, jf. blant annet avgjørelse 10. september 2009 C-292/08 *German Graphics Graphische Maschinen GmbH mot Alice van der Schee* avsnitt 26. EU-domstolen kom der til at et krav om eiendomsforbehold i maskiner ikke var omfattet av konkursunntaket.
- (35) Frem til avgjørelsen 18. september 2019 C-47/18 *Riel*, som jeg snart kommer tilbake til, hadde EU-domstolen ikke behandlet spørsmålet om en fordring i et konkursbo kan fremmes ved søksmål i et annet land enn konkurslandet. For vår sak gir derfor den tidligere praksisen ikke sikker veiledning.
- (36) Jeg skyter her inn at før *Riel*-saken kunne det heller ikke trekkes sikre slutninger fra andre internasjonale kilder. A har riktignok anført at fortalen til EUs konkursforordning 2015/848 avsnitt 35 viser at søksmål om fordringer i konkursbo faller utenfor konkursunntaket. Forordningen gjelder i de tilfeller der konkursunntaket i Brusselforordningen 1215/2012 får anvendelse. Avsnittet lyder slik:

«Retterne i den medlemsstat, på hvis område insolvensbehandlingen er indledt, bør også have kompetence til behandling af sager, der er en direkte følge af insolvensbehandlingen eller har tæt forbindelse hermed. Sådanne sager bør omfatte anfægtelsessøgsmål, der er anlagt mod sagsøgte i andre medlemsstater, og sager vedrørende forpligtelser, der opstår i løbet af insolvensbehandlingen, såsom

forudbetaling til dækning af sagsomkostningerne. Sager om opfyldelse af forpligtelserne i henhold til en kontrakt, der er indgået af skyldneren forud for indledningen af insolvensbehandlingen, er derimod ikke en direkte følge af insolvensbehandlingen.»

- (37) Jeg er enig i at det som her er sitert, isolert sett kan leses som om konkursforordningen ikke får anvendelse på søksmål om fastleggelsen av kontraktsrettslige plikter, hva enten boet er saksøker eller saksøkt. I så fall ville slike søksmål også falle utenfor konkursunntaket. Det siterte må imidlertid leses i sammenheng med det som følger videre:

«Hvor en sådan sag er forbundet med en anden sag anlagt på grundlag af almindelig civilret, bør insolvensbehandleren kunne kræve begge sager behandlet ved sagsøgtes værneting, hvis han finder det mere effektivt at få sagen behandlet dér. Det kan f.eks. være tilfældet, hvis insolvensbehandleren ønsker at kombinere en sag angående direktions- eller bestyrelsesmedlemmers konkursretlige ansvar med en sag om selskabsretlige eller almindelige erstatningsretlige spørgsmål.»

- (38) Disse formuleringene viser etter mitt syn at fortalens avsnitt 35 bare retter seg mot situasjoner der boet er saksøker. Tilfeller der boet er saksøkt, omtales ikke. Avsnittet kaster derfor ikke lys over problemstillingen i vår sak.

- (39) Heller ikke Høyesterett har avgjort om søksmål med krav om å ha en fordring i et konkursbo, faller innenfor konkursunntaket. De to avgjørelsene som foreligger om unntaket, er likevel ikke uten interesse i denne sammenheng.

- (40) Avgjørelsen i Rt-1996-25 gjaldt hvorvidt et norsk selskap kunne anlegge søksmål ved Oslo byrett mot et selskap som inngikk i et italiensk statskonsern som var satt under avvikling etter særskilt lovgivning. Søksmålet gjaldt krav om fullbyrdelsesdom for betaling av vederlag for leveranser. Et hovedspørsmål var om den typen avvikling det her var tale om, i det hele tatt kunne likestilles med den type likvidasjoner som konkursunntaket regulerer. Flertallet på tre dommere besvarte dette bekreftende. Deretter drøftet flertallet om søksmålet hadde slik sammenheng med tvangsavviklingen at konkursunntaket skulle få anvendelse. Om dette uttalte førstvoterende blant annet:

«En konkurs er altså ikke i seg selv til hinder for pådømmelse i andre land. Eksempelvis vil oppfyllelsesvernetinget i Luganokonvensjonen Art 5 punkt (1) første alternativ kunne benyttes i saker om kontraktsmessig levering og konsekvensene av et eventuelt mislighold. Konkursunntaket er begrenset til tvister som reguleres av og skal bedømmes etter insolvensrettslige regler, jf Rognlien side 125. Formålet med konkursunntaket er at konkurstypiske spørsmål skal avgjøres i konkurslandet. Domstolene i andre land skal ikke ta stilling til konsekvensene av betalingsinnstilling og konkurs.»

- (41) Umiddelbart kan dette leses slik at krav i boet med grunnlag i kontraktsrettslig forpliktelse faller utenfor konkursunntaket. Det er imidlertid ikke helt klart hva det siktes til med uttalelsen. Det kan være at den bare tar sikte på massekrav mot boet. Og selv om uttalelsen ikke kan avgrenses til slike krav, er det usikkert om den bare er ment å omfatte tilfeller der boet er saksøker. At uttalelsen ikke omfatter søksmål med krav om å ha en fordring i boet, synes å ha støtte i det som fremholdes i neste avsnitt:

«Eksempler på konkursrelaterte krav som i litteraturen antas omfattet av konkursunntaket i Brusselkonvensjonen og Luganokonvensjonen, er omstøtelse i

konkurs, massekrav, separatistkrav vedrørende løssøre, anerkjennelse av fordringer og heving av avtaler etter konkursrettslige bestemmelser ...».

- (42) Det er nærliggende å forstå det slik at Høyesterett her har gitt sin tilslutning til at «anerkjennelse av fordringer» faller inn under konkursunntaket.
- (43) Høyesterett avgjorde imidlertid saken på et annet grunnlag. For førstvoterende var det avgjørende at «søksmålet i realiteten utelukkende [gikk] ut på å få en avgjørelse av hvilken betydning insolvensbehandlingen i Italia» hadde for betalingsplikten til de italienske selskapet.
- (44) HR-2017-1297-A gjaldt et norsk konkursbos krav mot en nederlandsk bank. Kravet gikk ut på at banken ikke hadde gyldig pant med rettsvern i konkursdebitors kundefordringer. Basert på EU-domstolens praksis fant Høyesterett at kravet falt inn under konkursunntaket. Det ble lagt vekt på den nære forbindelsen det er mellom panterettens gyldighet og rettsvern og de konkursrettslige regler om fordeling av boets verdier:

«(59) Pantsettelse kan ha en helt fundamental betydning for boet, samtidig som insolvensbehandlingen og reglene om denne sterkt kan påvirke innholdet og virkningene av påståtte panterettigheter. Denne sammenvevningen gir pantespørsmålene en annen karakter enn for eksempel spørsmålet om hvorvidt boet kan gjøre gjeldende en fordring eller er ansvarlig for et krav som ikke er foranlediget av konkursen.»

- (45) A har særlig vist til at den siste delen av det siterte støtter hans syn. Jeg er for så vidt enig med ham i at formuleringen «er ansvarlig for et krav som ikke er foranlediget av konkursen», umiddelbart kunne tyde på at krav som bygger på forsikringsavtale, faller utenfor konkursunntaket. På samme måte som i saken fra 1996 er det imidlertid også mulig at retten her sikter til massekrav mot boet. Uansett var uttalelsen ikke nødvendig for å avgjøre saken.
- (46) For meg er det ikke nødvendig å gå nærmere inn på hva som kan trekkes ut av de to nevnte dommene fra Høyesterett. Etter min mening har nemlig EU-domstolens avgjørelse 18. september 2019 C-47/18 *Riel* – som ikke synes å ha vært fremme for lagmannsretten – klargjort at søksmål om anerkjennelse av fordringer i et konkursbo omfattes av konkursunntaket.
- (47) Saken gjaldt en prejudisiell foreleggelse i forbindelse med en tvist mellom et polsk statlig rettssubjekt med ansvar for nasjonale veier og konkursboet til et østerriksk selskap som hadde påtatt seg å utføre flere veiprojekter i Polen. Konkurs ble åpnet i Østerrike, mens såkalt sekundærkonkurs ble åpnet i Polen. Det polske rettssubjektet anmeldte fordringer i konkursboene i begge land. Den østerrikske bostyrer bestred fordringene. Det polske rettssubjektet anla da søksmål både i Polen og ved Handelsretten i Wien om de samme fordringene. Selskapet ba Handelsretten om å utsette avgjørelsen av saken til den polske avgjørelsen forelå. Uten å ta standpunkt til begjæringen om utsettelse nektet Handelsretten å ta kravet om fordringene til følge. Saken ble da anket til en høyere instans, som besluttet å forelegge flere spørsmål for EU-domstolen. Det spørsmålet som er relevant i vår sak, er formulert slik i dommens avsnitt 32:

«Med det første spørsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt opplyst, om artikkel 1, stk. 2, litra b), i forordning nr. 1215/2012 skal fortolkes således, at et

søgsmaal om anerkendelse af en fordring med henblik på registrering af denne i forbindelse med en insolvensbehandling som den i hovedsagen omhandlede er udelukket fra denne forordnings anvendelsesområde.»

(48) Spørsmålet var altså om et søksmaal med sikte på anerkjennelse av en fordring i et konkursbo, faller inn under konkursunntaket i Brusselordningen 1215/2012.

(49) I avsnitt 35–36 innledet EU-domstolen drøftelsen med å redegjøre for de generelle utgangspunktene som domstolen har lagt til grunn siden Gourdain/Nadler-saken:

«I denne sammenheng har Domstolen taget hensyn til den omstændighed, at de forskellige typer søgsmaal, som den har skullet tage stilling til, var blevet anlagt i forbindelse med en insolvensbehandling. Domstolen har desuden hver gang navnlig lagt vægt på at fastlægge, om det pågældende søgsmaal udsprang af lovgivningen om insolvensbehandling eller af andre regler

Nærmere bestemt er det afgørende kriterium, som Domstolen har udledt med henblik på at identificere, under hvilket område et søgsmaal henhører, søgsmalets retsgrundlag. I henhold til denne fremgangsmåde skal det undersøges, om den rettighed eller forpligtelse, der ligger til grund for søgsmalet, udspringer af de almindelige civil- og handelsretlige regler eller af undtagelsesbestemmelser, der er særlige for insolvensbehandlinger ... »

(50) EU-domstolen gikk så i avsnitt 37–38 over til å vurdere den konkrete saken:

«I det foreliggende tilfælde bemærkes, at ud over den omstændighed, at søgsmaal om anerkendelse af en fordring, som er fastsat i IO's § 110 og anlagt af sagsøgeren i hovedsagen, udgør et element under den østrigske lovgivning på området for insolvensbehandling, følger det af ordlyden af denne bestemmelse, at dette søgsmaal kan anlægges i forbindelse med en insolvensbehandling af de kreditorer, der tager del i denne behandling, såfremt der med hensyn til de fordringer, der er anmeldt af disse kreditorer, gøres indsigelse mod fordringernes nøjagtighed eller plads i konkursordnen.

Henset til disse kendetegn synes det søgsmaal om anerkendelse af en fordring, der er fastsat i IO's § 110, derfor direkte at følge af insolvensbehandlingen, at have snæver forbindelse hermed, og at udspringe af lovgivningen om insolvensbehandling.»

(51) Deretter ble det konkludert slik i avsnitt 39–40:

«Nævnte søgsmaal henhører følgelig ikke under anvendelsesområdet for forordning nr. 1215/2012, men anvendelsesområdet for forordning nr. 1346/2000.

Under disse omstændigheder skal det første spørsmål besvares med, at artikel 1, stk. 2, litra b), i forordning nr. 1215/2012 skal fortolkes således, at et søgsmaal om anerkendelse af en fordring med henblik på registrering af denne i forbindelse med en insolvensbehandling som den i hovedsagen omhandlede er udelukket fra denne forordnings anvendelsesområde.»

(52) Av dette kan jeg ikke trekke noen annen slutning enn at EU-domstolen mener at søksmaal om anerkjennelse av en fordring i et konkursbo omfattes av konkursunntaket i Brusselordningen 1215/2012.

- (53) Under saken for Høyesterett har det vært reist spørsmål ved hva som ligger i formuleringen «med henblik på registreringen af» fordringen. For min del synes jeg det er vanskelig å lese dette annerledes enn at søksmål om anerkjennelse av fordringer mot konkursdebitor generelt faller inn under konkursunntaket. Hensikten med slike søksmål vil jo nettopp være å få registrert at fordringen skal inngå i bobehandlingen, eventuelt med hvilket beløp.
- (54) Så vidt jeg kan forstå, er det ikke vesentlige forskjeller mellom østerrikske, danske og norske regler for prøving av fordringer i konkurs. Hovedtrekkene er at når konkurs er åpnet, må kreditorene melde sine krav i boet. Dersom kravet ikke anerkjennes, kan de ta ut søksmål mot boet eller dem som bestrider fordringen. Dette må skje ved domstolen som behandler konkursen.
- (55) Som nevnt er praksis fra EU-domstolen om tolkning av Brusselforordningen 1215/2012 en tungtveiende rettskilde ved tolkingen av Luganokonvensjonen. På bakgrunn av Riel-avgjørelsen konkluderer jeg derfor med at søksmål med sikte på anerkjennelse av fordringer i konkursbo faller inn under konkursunntaket i Luganokonvensjonen artikkel 1 nr. 2 bokstav b. Konvensjonens regler om verneting får altså ikke anvendelse på slike søksmål.

Den konkrete saken

- (56) As søksmål går ut på å få fastslått at han har grunnlag for et krav under yrkesskadeforsikringen. At han bare ønsker dom for grunnlaget for kravet, og ikke for størrelsen på det, kan ikke bety noe for om søksmålet faller inn under konkursunntaket. Hensikten er uansett at en dom for at han har et slikt krav, skal ha rettsvirkning ved senere prøving av kravet i boet.
- (57) Med den tolkingen av konkursunntaket jeg har konkludert med, faller As søksmål utenfor Luganokonvensjonen.

Hvilke vernetingsregler gjelder når Luganokonvensjonen ikke får anvendelse?

- (58) Jeg går over til å se på hva som blir konsekvensen av at Luganokonvensjonens vernetingsregler ikke gir A rett til å ta ut søksmålet ved Bergen tingrett.
- (59) I den nevnte avgjørelsen i Rt-1996-25 la Høyesterett til grunn at virkningen av at konkursunntaket kom til anvendelse, var at søksmål måtte anlegges i konkurslandet. Under vurderingen av om tvistemålsloven 1915 ga rett til å ta ut søksmålet i oppfylleslandet – Norge – het det:

«Tvistemålsloven § 25 gir etter sin ordlyd en generell adgang til å reise sak ved oppfyllesvernetinget. Spesialbestemmelsene i Luganokonvensjonen må imidlertid gå foran den generelle bestemmelse i tvistemålsloven § 25 i internasjonale tvister mellom personer eller foretak i land som har tiltrådt Luganokonvensjonen. Dette medfører at tvistemålsloven § 25 må forstås slik at bestemmelsen ikke gir hjemmel for saksanlegg ved oppfyllesvernetinget når konkursunntaket i Art 1 annet ledd punkt (2) får anvendelse. Som før nevnt skal konkurstypiske spørsmål avgjøres i konkurslandet. Dette formål ville bli tilsidesatt om en eller flere Luganostater hadde

interne regler som åpnet adgang til å reise sak ved oppfylleelsesvernetinget i de tilfeller konkursunntaket fikk anvendelse.»

- (60) Høyesterett tolket altså konkursunntaket i Luganokonvensjonen som en vernetingsregel.
- (61) Som Høyesterett gir uttrykk for i HR-2017-1297-A avsnitt 62, gir ikke konvensjonen selv anvisning på en slik løsning. Tvert imot taler ordlyden for at man i de tilfeller konkursunntaket får anvendelse, må falle tilbake på nasjonale juridiksjonsregler. I avsnitt 64 følgende fremhever imidlertid Høyesterett de tungtveiende grunner som tilsier at søksmål bør anlegges i konkurslandet:

«(64) Bakgrunnen for konkursunntaket er imidlertid at anvendelse av konvensjonens hovedregler på insolvensrelaterte tvister vil kunne medføre at domsjurisdiksjonen splittes mellom flere nasjoner. Unntaket har som formål å unngå slik splittelse. Hensynet til å unngå splittelse kunne tilsi at de nasjonale juridiksjonsreglene som ellers ville vært aktualisert, ikke ubetinget bør komme til anvendelse. Videre tilsier hensynene til regelharmonisk og effektivitet i behandlingen av konkursrelaterte saker at tvister med tilstrekkelig tilknytning til konkurs bør undergis konkurslandets domsmyndighet. Dette fremheves i Rt-1996-25 på side 34:

‘Formålet med konkursunntaket er at konkurstypiske spørsmål skal avgjøres i konkurslandet. Domstolene i andre land skal ikke ta stilling til konsekvensene av betalingsinnstilling og konkurs.’

(65) Høyesterett synes her å bygge direkte på Luganokonvensjonen. Med en annen forståelse ville det vært naturlig at Høyesterett hadde vurdert om norsk domsmyndighet var aktuell i saken.

(66) Lovforarbeidene til den nylig vedtatte reguleringen av grenseoverskridende insolvensbehandling gir støtte for en slik forståelse. Departementet drøfter her ‘om Luganokonvensjonen pålegger norske domstoler domsmyndighet’ i saker som omfattes av konkursunntaket, jf. Prop. 88 L (2015–2016) side 34. Selv om det ikke fremgår uttrykkelig av drøftelsen, synes det forutsatt at norske domstoler har domsmyndighet i kraft av konvensjonen – spørsmålet er begrenset til hvorvidt myndigheten er eksklusiv. Departementet konkluderer på side 35 med at det hadde vært ønskelig med en lovregulering av spørsmålet, men at rekkevidden av konkursunntaket i første rekke bør fastlegges av EU-domstolen.

(67) Reelle hensyn taler etter mitt syn sterkt for at tvister som omfattes av konkursunntaket er undergitt konkurslandets domsmyndighet. Det er her spørsmålene har størst tilhørighet, og hensynene til effektiv behandling, prosessøkonomi og rettsenhet taler i samme retning.

(68) ING har sterkt fremhevet at man ikke kan utlede en regel om domsmyndighet fra Luganokonvensjonen når denne forutsetningsvis ikke får anvendelse som følge av konkursunntaket. Av de grunner jeg har nevnt, slutter jeg meg ikke uten videre til dette. Men jeg ser det ikke som nødvendig å ta et selvstendig standpunkt til om det i denne sammenheng kan utledes en juridiksjonsregel direkte av konkursunntaket. Jeg mener de påpekte grunnene under enhver omstendighet er tilstrekkelige til å oppstille en generell regel under tvisteloven § 4-3 om at tilknytningskravet er oppfylt i tvister som faller inn under konkursunntaket når konkurs er åpnet i Norge. I slike tilfeller er det ikke behov for noen ytterligere vurdering av om tilknytningen til Norge er tilstrekkelig.»

- (62) Jeg er enig med A i at det ikke følger direkte av konkursunntaket at søksmål anlagt mellom parter hjemmehørende i konvensjonsstatene, må anlegges i konkurslandet. Etter ordlyden er virkningen av at unntaket kommer til anvendelse, begrenset til at konvensjonens regler om verneting ikke gjelder. Høyesterettsavgjørelsene fra 1996 og 2017 må imidlertid forstås slik at søksmål som faller inn under Luganokonvensjonens konkursunntak, ikke har «tilstrekkelig tilknytning til Norge» dersom konkursen er åpnet i andre konvensjonsstater, jf. tvisteloven § 4-3. Søksmålet må i slike tilfeller anlegges der konkursen er åpnet.
- (63) Så vidt jeg kan se, er en slik tolkning av tvisteloven ikke i strid med EU-rettslige instrumenter om lovvalg ved konkurs. Tvert imot finner jeg en viss støtte i disse. Av Konkursforordningen 2015/848 følger at konkurslandets regler om anmeldelse av fordringer skal følges. Forordningen faller utenfor EØS-avtalen og er ikke bindende for Norge, men lovvalg ved insolvens i forsikringsselskaper er behandlet i et særlig direktiv – det såkalte Solvens II-direktivet 2009/138 av 25. november 2009. Direktivet er bindende for Norge gjennom EØS-avtalen. Av direktivets artikkel 274 nr. 2 bokstav g – som foreløpig ikke er implementert i norsk rett – fremgår det at konkurslandets regler om anmeldelse og prøving av fordringer må legges til grunn. Selv om direktivet altså gjelder lovvalg, synes det å underbygge at konkurslandets regler om verneting bør gjelde. I samme retning trekker for øvrig også Den nordiske konkurskonvensjonen 1933, som Norge er tilsluttet. I artikkel 1 fastsetter den at statene forplikter seg til å respektere konkurslandets gjeldende lovbestemmelser om «bestyrelsen og behandlingen av boet» – hvilket i vår sak synes å omfatte de danske reglene om anmeldelse og anerkjennelse av fordringer, herunder bestemmelsene om at søksmål må tas ut ved domstolen som behandler konkursen.
- (64) Etter dette er det mitt syn at ingen norske domstoler har stedlig domsmyndighet i saken. Søksmålet må da avvises fra Bergen tingrett, jf. tvisteloven § 4-7 tredje ledd.

Konklusjoner og sakskostnader

- (65) Høyesterett har begrenset kompetanse i saken. Når anken fører frem, er hovedregelen at lagmannsrettens kjennelse må oppheves. I tilfeller der korrekt regelforståelse og det faktum lagmannsretten har lagt til grunn, medfører at det bare er én mulig løsning på det spørsmålet anken gjelder, har imidlertid Høyesterett grunnlag for å avsi ny avgjørelse, jf. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave side 1290. Siden det er tilfellet her, finner jeg det mest hensiktsmessig å stadfeste punkt 1 i slutningen i Bergen tingretts kjennelse.
- (66) Anken har ført frem, og Alpha Insurance AS' konkursbo har krevd erstatning for sakskostnader for alle instanser. Tungtveiende grunner tilsier imidlertid at A blir fritatt for sakskostnadsansvar, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Jeg viser særlig til at saken har reist tvil, og at den er av stor velferdsmessig betydning for A.

(67) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

1. Punkt 1 i slutningen i Bergen tingretts kjennelse stadfestes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instanser.

(68) Dommer **Arntzen:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(69) Dommer **Thyness:** Likeså.

(70) Dommer **Falch:** Likeså.

(71) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

(72) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

1. Punkt 1 i slutningen i Bergen tingretts kjennelse stadfestes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instanser.