

NOTAT

Til Norsk Industri
Fra Advokatfirmaet Haavind AS
Dato 8. april 2025
Ansvarlig advokat Christopher L. Sveen og Sarah-Ann Kvam Holte

HÅNTERING AV TOLLTARIFFER I KONTRAKTSFORHOLD

1. Innledning

Den 2. april 2025 signerte President Trump en presidentordre hvor USA vedtok å innføre nye og høye tolltariffer på alle varer (med enkelte unntak) fra alle dets handelspartnere. Fra og med 5. april 2021 ble det innført en flat toll på 10 % på alle handelspartnere, og med virkning fra 9. april 2025 kommer en særskilt utregnet, landsspesifikk tolltariff på toppen. Av vedlegg I til presidentordren følger det at tolltariffen for varer fra fastlands-Norge er 15 %. Ifølge presidentordren skal denne tollen komme i tillegg til eksisterende toll, skatter og avgifter. Presidentordren unntar imidlertid også en del produkter fra den nye tollpakken, som stål og aluminium. Disse produktene har 25 % toll fra før.

Tollen fra USA har konsekvenser for norsk næringsliv på flere måter. For det første vil tolltariffene påvirke direkte eksport fra Norge til USA. For det andre kan kraftig økning i toll ha en indirekte effekt, der verdi- og forsyningskjeder blir forstyrret for norsk næringsliv også for de som ikke direkte eksporterer til USA. Når andre markeder har og kan komme med motsvar og etablere eller øke tolltariffer for amerikanske varer kan det føre til at enkelte produkter og prosesser får import-toll flere ganger i verdikjeden. Et eksempel er i de tilfellene et produkt utvinnes utenfor USA, videreføres i USA, og til slutt skal selges på det norske eller europeiske markedet. I en slik verdikjede vil det uforedlede produktet møte import-toll til USA, og deretter kunne møte import-toll til EU i neste ledd.

For å være i posisjon til å sikre konkurransekraften framover er det avgjørende for norske bedrifter å ha en god forståelse av effektene tolltariffene kan ha på egne kontrakter og verdikjeder, og hva som kan være konsekvensene ved mulige tilsvær fra andre handelspartnere.

De nye og endrede tolltariffene er noe alle bedrifter må hensynta ved inngåelsen av nye kontrakter, og mange må finne løsninger for allerede eksisterende avtaleforhold. Dette er aktuelt for alle kontrakter som inkluderer et element av varekjøp, inkludert f.eks. utbyggingskontrakter hvor leverandøren kjøper (rå)varer eller andre materialer fra utlandet.

I det følgende gir vi en oversikt over hvordan de nye og endrede tolltariffene på import kan håndteres i kontraktsforhold, og hvilke vurderinger som bør gjøres.

Vi har ikke adressert forholdet til eksportavgifter, men minner om at dette også kan bli et tema der slike avgifter innføres på enkelte kritiske varer som mottiltak for innførte tolltariffer på import. En slik avgift ble f.eks. vurdert innført av Canada på strømleveranser til USA som mottiltak for USAs innføring av høye tollsatser på stål og aluminium fra Canada.

2. Allerede inngåtte kontrakter

2.1 Utgangspunktet: alltid en tolkning av kontrakten

I eksisterende kontraktsforhold er det et spørsmål om og hvordan kontrakten regulerer ansvaret for kostnadsøkninger som følge av nye og endrede tolltariffer mellom partene, og dersom kontrakten ikke har en egen regulering om ansvar for toll, så er det et spørsmål hvem som bærer risikoen for konsekvensene av de nye og endrede tolltariffene som er innført.

Vurderingen av dette vil bero på en tolkning av den konkrete kontrakten, og vil påvirkes av en rekke forhold; hvordan kontrakten er utformet, herunder om det er brukt en standard for leveringsbetingelsene; hvilken prisstruktur partene har avtalt; hvorvidt Norge alene eller sammen med sine handelspartnere har innført gjengjeldende handelstiltak mot USA; og hvordan bakgrunnsretten eventuelt spiller inn der prisøkningen forrykker balansen i kontrakten.

Det første spørsmålet er hvem som er ansvarlig eller bærer risikoen for økte tolltariffer etter en tolkning av kontrakten, og det neste spørsmålet er om det finnes kontraktuelle mekanismer som angir måter å håndtere en forskyving i risikobalansen på, eller som til og med åpner for revidering av avtalen i slike tilfeller.

2.2 Hvem bærer risikoen for økte kostnader som følge av justerte tollsatser?

Hvem av partene som har risikoen for økte innkjøpskostnader som følge av tolltariffene vil avhenge av en tolkning av kontrakten, og være særlig avhengig av prisstrukturen i kontrakten og hvem som i utgangspunktet er ansvarlig for eventuell toll. For eksempel er det ikke uvanlig i entrepriser at leverandørens innkjøp skal betales på regning. I slike tilfeller skal leverandøren ha betalt for faktiske kostnader pådratt, og det vil følgelig være kjøperen som har prisrisikoen økte tolltariffer medfører. Hvis det derimot er avtalt fastpris, er det, med mindre annet er avtalt, leverandøren som har risikoen for økte kostnader. I en mellomstilling kommer målpriskontrakter hvor det er etablert en prismodell som søker å fordele risiko mellom partene. Disse kontraktene kommer i forskjellige varianter og kan ha forskjellig regulering av toll enten innenfor eller utenfor målprisen. Dersom toll er omfattet av målprisen, vil risikoen fordeles mellom kjøper og leverandør, og potensielt vil kjøper bære en vesentlig del av kostnadene der målprisen overskrides som følge av økt toll, mens leverandøren på sin side mister sin eventuelle kontraktuelle rett til bonus. Leverandøren kan også måtte bære en andel av merkostnadene dersom samlet pris når målpris eller går over som følge av tolltariffer.

Når det gjelder ansvar for fortolling knyttet til den endelige leveransen, vil dette som regel være klart angitt dersom partene har avtalt å bruke en spesifisert standard for leveringsbetingelser. Incoterms standardiserte regler om leveringsbetingelser i nasjonale og internasjonale kontrakter angir blant annet risikofordeling for toll. De fleste Incoterms versjonene legger opp til at selger skal levere varene til kjøperen uten å være ansvarlig for betaling av toll. Det finnes imidlertid versjoner av Incoterms som legger til grunn at selgeren bærer risiko og ansvar for å fortolle varene.

Der det i en leverandørkjede gjennomgående er benyttet leveringsbetingelser hvor kjøper bærer risiko og ansvar for å fortolle varer eller en leveranse, vil byrden av tolltariffene kunne slå ut forskjellige steder i verdikjeden; (hoved)leverandør kan oppleve økte kostnader som følge av nye og endrede tolltariffer på leveranser fra underleverandører som kan stå overfor tolltariffer avhengig av lokasjon og vare, og kjøper kan få økt toll dersom varene kjøpes inn fra et land hvor varer er underlagt nye og endrede tolltariffer.

2.3 Mulige kontraktuelle mekanismer for å håndtere eller revidere risikobalansen

2.3.1 Lovendringsbestemmelser

De fleste kontrakter av en viss størrelse inneholder bestemmelser som er ment å hensynta en situasjon hvor det skjer endringer i lover og regler som har innvirkning på kontraktsforholdet, såkalte lovendringsbestemmelser. Noen kontrakter åpner gjennom slike bestemmelser for å justere pris dersom det etter kontraktsinngåelsen (eller tilbudstidspunktet) oppstår lovendringer som innvirker på fremdrift, pris og/eller arbeidet. For at dette skal omfatte nye og/eller endrede tolltariffer, må bestemmelsen være utformet slik at den omfatter endringer i tolltariffer og at den angir at dette kan være grunnlag for en vederlagsjustering, eksempelvis gjennom å gi rett på en endringsordre. Lovendringsbestemmelser kan være utformet på forskjellige måter, og hvorvidt en lovendringsbestemmelse kommer til anvendelse og utløser visse rettigheter som følge av nye og endrede tolltariffer avhenger av en konkret tolkning av den enkelte lovendringsbestemmelse.

Slike bestemmelser vil normalt kun virke til selgers beskyttelse. Der kjøper er ansvarlig for tollen vil kjøper normalt ikke ha noen beskyttelse for å måtte bære merkostnaden dette medfører.

Lovendringsbestemmelser kan også være begrenset til endringer i lover i bestemte land eller områder. Det er dermed ikke alltid slik at de vil gi noen form for beskyttelse mot tolltariffer som ilegges i leveransekjeden og som øker leverandørens samlede innkjøpskostnader.

En del tilvirkningskontrakter som er vanlig anvendt i Norge har dessuten oppstilt noen tilleggsvilkår for at lovendringsbestemmelsen kommer til anvendelse. Det kan f.eks. gjelde krav om at lovendringen har medført endringer i arbeidet eller utførelsen, før man har krav på justering av pris.

2.3.2 Force majeure

En annen type bestemmelse som kan åpne for endringer i kontraktsforpliktelsene kan være force majeure.

Force majeure defineres tradisjonelt som en hendelse som hindrer oppfyllelsen av en kontraktsforpliktelse. Hendelsen må ligge utenfor det den som er forpliktet kan kontrollere. Det er videre et vilkår at den som rammes av hendelsen, ikke kunne forutse den da han inngikk kontrakten og heller ikke med rimelighet ha unngått eller overvunnet hindringen og dens konsekvenser. Tradisjonelle eksempler på force majeure-hendelser er krig, opprør, blokader, jordskjelv, branner, streiker og lock-outer, men kan også tenkes å omfatte "handels-kriger". Inntreer en hendelse som må karakteriseres som force majeure, er hovedvirkningen at den rammede parts kontraktsforpliktelser suspenderes så lenge force majeure-hendelsen vedvarer.

Hvorvidt force majeure vil være anvendelig som følge av en uforutsett eller ekstrem økning i tolltariffer, vil avhenge av utformingen av force majeure-bestemmelsen i den konkrete kontrakten. Som de tradisjonelle eksemplene på force majeure over viser, er det normalt ikke slik at force majeure omfatter økninger i tolltariffer eller andre forhold som gjør det økonomisk mer tyngende å oppfylle kontrakten, men det finnes enkelte eksempler på at også slike forhold uttrykkelig er medtatt som force majeure-situasjoner i kontrakter. Den enkelte kontrakt må derfor undersøkes. Terskelen for å konstatere force majeure er uansett høy, og med mindre økonomiske forhold som f.eks. økte avgifter eller skatter eksplisitt er opplistet som en force majeure-begivenhet, er det vanligvis lite rom for utvidende tolkning av bestemmelsen.

Også virkningen av inntrådt force majeure vil variere ut fra hvordan kontrakten er formulert. Typiske rettsvirkninger vil være suspensjon eller bortfall av den rammede parts ytelsesplikt. Dersom partene har avtalt å benytte en standardavtale, vil vilkårene og virkningene ofte være regulert i standardvilkårene, men disse gir vanligvis kun adgang til forlenget leveringstid, ikke til å kreve justering i pris.

Om en force majeure-bestemmelse først er formulert slik at den vil kunne gjelde i tilfeller av at kontrakten blir økonomisk vesentlig mer tyngende å oppfylle, kan den også være aktuell å påberope seg for en kjøper der det er denne som bærer risikoen for de økte tollene. Kjøper vil da inntil videre kunne fritas for plikten til å ta levering mens de høye tolltariffene gjør seg gjeldene. Vedvarer situasjonen gir kontrakten ofte partene anledning til å fri seg fra avtalen etter en nærmere angitt periode.

2.3.3 Hardship

En annen type kontraktsbestemmelse som kan komme på spissen i forbindelse med store og uforutsette økninger i tolltariffer er såkalte Hardship-bestemmelser. Hardship-bestemmelser er ment å dekke tilfeller der uforutsette hendelser inntreffer, og hvor disse fundamentalt endrer likevekten i kontrakten, med det resultatet at en av de involverte partene får en utilsiktet stor byrde. Denne typen bestemmelser er særlig relevante i kontraktsforhold av en viss varighet som gjør det umulig for partene å forutse alle mulige scenarier for utviklingen.

Dersom kontrakten inneholder en Hardship-bestemmelse må det vurderes om den konkrete ordlyden kan dekke en stor og uforutsett økning i tolltariffer i lys av kontraktens risikobalanse, og eventuelt gir grunnlag for prisjustering eller i ytterste fall rett til kansellering.

2.4 Bakgrunnsrett

2.4.1 Generelt

Dersom den aktuelle kontrakten ikke gir en løsning, vil det kunne være aktuelt å fylle ut kontrakten med bakgrunnsretten. Norsk bakgrunnsrett kommer imidlertid kun til anvendelse ved supplerings av norske kontrakter eller dersom kontrakten spesifikt angir norsk bakgrunnsrett som utfyllende.

2.4.2 Avtaleloven § 36

Vi nevner for ordens skyld avtalelovens § 36, som gir mulighet for å sette en avtale helt eller delvis til side dersom det ville virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende. Terskelen er imidlertid svært høy, særlig i kontraktsforhold mellom to næringsdrivende parter. Bestemmelsen er en sikkerhetsventil, og er kun ment å ramme de åpenbart urimelige avtaleforholdene.

Det kan likevel ikke utelukkes at den kan være relevant dersom tolltariffene fortsetter å eskalere, eller at leveransmodellen medfører at det kommer toll i mange ledd som gjør at kostnadene til leverandøren går ut av kontroll, eller den totale summen kjøper må betale blir helt urimelig. For at bestemmelsen skal få anvendelse er det uansett en forutsetning at kontrakten er regulert av norsk bakgrunnsrett.

2.4.3 Bristende forutsetninger

Bristende forutsetninger refererer til en situasjon hvor en part i et kontraktsforhold har inngått kontrakten basert på visse forutsetninger som senere viser seg å være uriktige eller ikke inntruffet. Dette kan være faktiske forhold eller forventninger som var avgjørende for en parts beslutning om å inngå kontrakten. Dersom det kan etableres at det foreligger bristende forutsetninger som følge av uforutsigbare og ekstreme økninger i tolltariffer, kan dette enten føre til at partene enes om å revidere kontrakten for å reflektere de nye realitetene, eller gi grunnlag for å kunne kreve endring i pris, leveringsbetingelser eller en tilpasning i ytelse med siktemål om å reetablere en rimelig balanse mellom partene.

Terskelen for bristende forutsetninger er imidlertid høy. Det er samtidig et krav om at forutsetningen må ha vært motiverende for kontrakten, og at det må ha vært klart for den andre parten at

forutsetningen nettopp var vesentlig for motparten ved kontraktsinngåelsen. Et krav om revisjon av kontrakten basert på bristende forutsetninger kan tenkes påberopt både av leverandøren og av kjøperen. Kjøperen kan f.eks. ikke lenger ha midler til å kunne gjennomføre kjøpet som avtalt.

3. Nye kontrakter

Ved inngåelse av nye kontrakter må toll nå være blant momentene som får oppmerksomhet og reguleres presist, da konsekvensene av endringer i tolltariffene kan bli store. Dette gjelder både kontrakter som omhandler direktekjøp av varer hvor varene skal leveres fra eller til et land hvor det er innført, eller kan tenkes innført, tolltariffer, og i situasjoner der leverandørens kontrakter med underleverandører kan bli rammet av økte tolltariffer. For det første bør partene ha et aktivt forhold til ansvar og risikofordelingen av endringer i tolltariffer, i lys av den øvrige risikobalansen i kontrakten.

Hvilke leveringsbetingelser som avtales må derfor vurderes i lys av tollspørsmålet. Også der det er avtalt å benytte en Incoterm standard kan det være aktuelt å avtale ansvaret og risikofordelingen for toll særskilt som avviker fra Incoterms normalordninger.

For det andre bør partene ha et aktivt forhold til uforutsigbarheten i endringene som nå skjer, og behovet for å gjøre justeringer underveis i kontraktsperioden dersom det skjer nye endringer som i urimelig grad forskyver risikofordelingen partene opprinnelig hadde avtalt. Et eksempel i fastpriskontrakter er at prisøkning reguleres direkte i kontraktens prissettingsbestemmelser. Her kan basisprisen for konjunkturømfintlige varer fastsettes endelig når kostnadene er avklart, og at partene deretter betaler en forholdsmessig brøkandel av fastsatt pris.

Behovet for bestemmelser om reforhandling av pris og/eller ansvars- og risikofordeling for endringer i tolltariffene bør i alle tilfeller vurderes. Dette kan inkluderes som selvstendige bestemmelser eller sees i lys av enten lovendringsbestemmelser, Hardship-bestemmelser, eller bestemmelser om force majeure, se nærmere om disse typene bestemmelser over under omtalen av eksisterende kontrakter. Det er viktig å ta høyde for at tolltariffer kan treffe både leverandørens innkjøp, og dermed hans direkte produksjonskostnader, og selve sluttleveransen fra leverandør til kjøper. Det første forholdet løses ikke gjennom valg av en standard leveranseklause (som Incoterm) da den bare gjelder toll som oppstår på leveransen fra leverandør til kjøper.

Dersom ansvar og risiko for endrede tolltariffer pålegges kjøper, enten gjennom en rett for leverandøren til justering av prisen i forholdet til økninger i innkjøpspriser og/eller gjennom at kjøper er ansvarlig for inntolling av leveransen til leveranselandet, kan det tenkes at det er ønskelig, eller til og med helt nødvendig, å kontraktsfeste en adgang for kjøperen til å kunne tre ut av avtalen dersom tolltariffene øker så mye at det ikke lenger er tjenlig, eller økonomisk forsvarlig, for kjøper å gjennomføre kjøpet.

Det er viktig å være oppmerksom på at der det ellers er avtalt alminnelige prisjusteringer knyttet til prisindekser, så kan enkelte slike indekser også ta høyde for toll og avgifter. I slike tilfeller må man passe på at man ikke legger opp til kontraktsmekanismer som gjør at man justerer de samme prisene for effekten av toll to ganger.

4. Veien videre

Presidentordren av 2. april 2025 legger, i tillegg til tolltariffene, betydelig vekt på ikke-tariffbaserte ubalanser i handelsforholdene mellom land. Presidenten nevner blant annet ikke-vitenskapelige sanitetskrav, inadekvat beskyttelse av IP rettigheter og svake standarder knyttet til eksempelvis miljø- og arbeidsrettigheter som ikke-tariffbaserte barrierer for handel mellom land. Per nå er virkemiddelet som brukes tolltariffer, men det er ikke utenkelig at USA vil vurdere øvrige kravstillinger for å balansere ut det de mener er urettferdige eller ubegrunnede ubalanser, som vil kunne påvirke norsk næringsliv ytterligere.

Spørsmålet om lovligheten av de innførte tariffene er også uavklart. Det er allerede rettet søksmål mot Trump-administrasjonen på delstatsnivå, hvor det hevdes at presidentordren går utenfor nødsfullmaktene presidenten har. Imidlertid vil domstolsprøving ta tid, og må eventuelt gjennom flere rettsinstanser før utfallet blir endelig. I mellomtiden er det grunn til å tro at tolltariffene vil fullt ut bli effektuert.

Hvorvidt tolltariffene vil stå seg politisk er også usikkert, og avhenger av hvor store protester tolltariffene får som følge av effekter i markedene. President Trump har videre tatt til orde for at regjeringen vil åpne opp for forhandlinger med sine handelspartnere for å eventuelt redusere innførte tolltariffer. Det er likevel lite som tyder på at dette vil skje i nær fremtid for Norges vedkommende.

Med stor usikkerhet rundt utviklingen av situasjonen må næringsaktørene være bevisst på risikofordeling knyttet til tolltariffer og potensielt andre handelsbaserte virkemidler i kontraktsforholdene sine. Dette blir en forutsetning for konkurransekraft framover.

I en slik situasjon kan det bli nødvendig for aktørene å vurdere sine leverandørkjeder for om ikke annet sikre at varer ment for eksport vil anses å ha et opprinnelsesland som minimaliserer risikoen for de hardeste tolltariffene man ser tegn til. Hvordan man avgjør opprinnelsesland kan likevel variere en hel del i ulike lands tollregler. Det er dermed ikke en enkel øvelse å forsøke å tilpasse seg dette midt i en slags toll-krig.

5. Juridisk rådgivning

Som en del av Advokatfirmaet Haavind AS sin samarbeidsavtale med Norsk Industri har medlemsbedriftene i Norsk Industri rett til visse fordelaktige vilkår med Advokatfirmaet Haavind AS. En av disse fordelene er at medlemmene har rett til en første konsultasjon (f.eks. en telefonsamtale om forståelse av en konkret kontraktsbestemmelse) gratis.

For å koordinere responsen på kundenes bekymringer og behov for juridisk støtte i tilknytning til innføring av de nye og endrede tolltariffene, har Haavind opprettet et eget team som er tilgjengelig for sine kunder og derav også medlemmene i Norsk Industri. Vennligst ikke nøl med å sende en e-post eller ringe et av våre teammedlemmer:



Christopher L. Sveen
Partner
+47 916 00 342
c.sveen@haavind.no



Sarah-Ann Kvam Holte
Partner
+47 402 31 559
s.kvam@haavind.no



Sofie F. Vold
Advokatfullmektig
+47 406 38 933
s.vold@haavind.no



Herman Berg
Advokatfullmektig
+47 477 082 00
he.berg@haavind.no