



UNIVERSITETET  
I OSLO

# Terra-dommen i Commercial Court

Ola Mestad

Professor dr. juris  
Forskargruppa i internasjonale relasjonar

15. september 2009



## Eksisterende Terra-saker - oversyn

Haugesund og Narvik – Depfa ACS Bank –  
Wikborg Rein (London)

– Dom i Commercial Court avsagt 4. september 2009

- DnBNOR – 7 kommunar (Oslo)

– Hovudforhandling 16. november 2009

- Terra Securities ASA Konkursbu og Bremanger +  
6 kommunar – Citigroup, Inc + 2 Citigroup-  
selskap (Ny York)

– Stemning inngitt 10. august 2009



UNIVERSITETET  
I OSLO

# Grunnstrukturar i rettssakene

- Finansieringa av investeringane
  - London-saka
  - Oslo-saka
- Sjølve investeringane
  - Ny York-saka



UNIVERSITETET  
I OSLO

## Dei tre sentrale tema i London- dommen

- Var swap-avtalane ugyldige?
- Er det avgrensingar på restitusjonsplikta?
- Ansvaret for legal opinion om kommunens kompetanse



# Krava i saka

- Haugesund og Narvik saksøkte Depfa ACS Bank
- Dei nekta å betale (meir) under ein zero coupon swap-avtale
- Grunnlaget var at avtalen var ugyldig fordi den var i strid med kommunelova § 50
  - Kommunel. § 50 nr. "kan ta opp lån for å finansiere investeringer i bygninger, anlegg og varige driftsmidler til eget bruk"
- Kommunane hadde mottatt pengane og brukt dei til å kjøpe visse finansielle instrument
  - Credit Linked Notes, seinare Collateralized Debt Obligation



## Forholdet til kommunel. § 50

- Var avtalen eit lån i høve til kommunel. § 50?
- Spørsmålet skulle etter engelske lovvalsreglar gå etter norsk rett
- Retten kom til at det var eit lån
  - Omfattande gjennomgang av lov og forarbeid
  - Tre ekspertvitne: Graver, Woxholth og Bråthen
- På grunn av formålet med lånet var det dermed i strid med § 50
- Konsekvensen var at kommunane ikkje var bundne av swap-avtalen



UNIVERSITETET  
I OSLO

# Etteroppgjer – ”restitution”

- Etteroppgjeret følger engelsk rett
- Depfas motkrav ”in restitution”
- Retten finn klart at Depfa har eit restitusjonskrav
- Det må i utgangspunktet omfatte alt som er utbetalt og ikkje tilbakebetalt



# Avgrensning av restitusjonskravet?

- Kommunane hevda at restitusjonskravet skulle vere avgrensa på grunn av læra om "change of position"
  - Eit berikelsesargument
- Det blir forkasta: "it is not inequitable to require the municipalities to take the risk of the investment turning out badly" (163)
- Retten viser til at kommunane har heile tida visst at pengane i alle tilfelle skal betalast tilbake.
- Kommunane hevda at dette ville undergrave formålet med låneforbodet. Det blir forkasta av rettssystematiske grunnar (166).





# Wikborg Reins ansvar

- Depfa hadde fått legal opinion frå WR om at swap-avtalen ikkje var eit lån i høve til kommunel. § 50
- Depfa trekte derfor WR inn i saka
- WRs juss var i følgje retten feil
- Råda var aktlause "negligent" ved tre tilfelle
- Det er dermed ansvarsgrunnlag for WR



# WR – årsakssammenheng og tap

- Disse spørsmåla skal evt. prosederast seinare
- Retten fann at Depfa bygde på WRs råd
- Spørsmål om medverknad frå Depfa – retten trur det ikkje er tilfelle (175)
- Årsakssammenheng: "it would be surprising if Wikborg Rein can escape liability" (181)
- Tapet? Renter og kostnader og evt. udekka restitusjonskrav?



# Verknader for den norske saka

- Er dommen prejudikat for tolkinga av kommunel. § 50?
  - Rettskjeldeverdien av forvaltningas tolking av lover den sjølv administrerer
- Vil den engelske avgjerda av etteroppgjersspørsmålet gjere at det blir vanskelegare for kommunane å vinne fram med avgrensing til berikelsen?