



UNIVERSITETET I BERGEN

---

Det juridiske fakultet

*Stipendiat Lars Anders Heimdal*

# Rettsvalget i internasjonale erstatningsaker

Høsten 2009

---

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>4</b>
1.1	GENERELT .....	4
1.2	ROMA II-FORORDNINGEN .....	5
1.3	DE AMERIKANSKE RETTSVALGSLØSNINGENE.....	6
<b>2</b>	<b>HOVEDREGELN FOR RETTSVALGET .....</b>	<b>8</b>
2.1	GENERELT .....	8
2.2	HOVEDREGELN ETTER NORSK INTERNASJONAL PRIVATRETT .....	8
2.3	BØR HOVEDREGELN FORBLI LEX LOCI DELICTI? .....	15
<b>3</b>	<b>SÆRLIG OM DISTANSE- OG STRØDELIKTER .....</b>	<b>19</b>
3.1	GENERELT .....	19
3.2	LØSNINGEN ETTER NORSK INTERNASJONAL PRIVATRETT .....	20
3.2.1	<i>Distansedeliktene</i> .....	20
3.2.2	<i>Strødeliktene</i> .....	23
<b>4</b>	<b>UNNTAK FOR ENKELTE SIDER AV SAKEN? .....</b>	<b>24</b>
4.1	GENERELT .....	24
4.2	LØSNINGEN ETTER NORSK INTERNASJONAL PRIVATRETT .....	25
4.2.1	<i>Innledende</i> .....	25
4.2.2	<i>Eget rettsvalg for spørsmålet om foreldelse?</i> .....	25
4.2.3	<i>Eget rettsvalg for ansvarsbegrensningen?</i> .....	28
4.2.4	<i>Generelt om unntak for enkelte sider av saken</i> .....	31
<b>5</b>	<b>UNNTAK DERSOM PARTENE HAR SAMME HJEMLANDSRETT? .....</b>	<b>33</b>
5.1	GENERELT .....	33
5.2	LØSNINGEN ETTER NORSK INTERNASJONAL PRIVATRETT .....	35

---

5.3	ULIK HJEMLANDSRETT, MEN SAMME RETTSREGLER .....	38
<b>6</b>	<b>UNNTAK I FORM AV EN SIKKERHETSVENTIL? .....</b>	<b>41</b>
6.1.1	<i>Generelt .....</i>	<i>41</i>
6.1.2	<i>Løsningen etter norsk internasjonal privatrett.....</i>	<i>42</i>

---

# 1 Innledning

## 1.1 Generelt

Det klare flertallet av erstatningssakene som anlegges for norske domstoler er rent nasjonale, og reiser følgelig ikke noen internasjonalprivatrettslige spørsmål. Hva kan så gjøre en erstatningssak grenseoverskridende? Først og fremst kan utenlandstilknytningen skyldes *at skadevolder og skadelidte ikke har samme hjemland*. Dette har blitt kalt hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsrett,<sup>1</sup> noe det også er grunnlag for siden dette utgjør den største gruppen av internasjonale erstatningssaker. I slike saker skjer skaden typisk i hjemlandet til den ene av partene, men det kan også tenkes at denne inntreffer i en tredje stat. Et eksempel på det første er en bilkollisjon mellom en utenlandsk turist og en nordmann i Norge, mens det siste eksempelvis er tilfeller som der en norsk og fransk bilist kolliderer i Tyskland.

En erstatningssak kan imidlertid ha internasjonal tilknytning også dersom *skadevolder og skadelidte har samme hjemlandsrett (lex communis)* – dette dersom skaden skjer i en annen stat enn deres felles hjemland. Et eksempel her er to nordmenn på ferie i utlandet, hvor det under utenlandsoppholdet oppstår en skade dem i mellom. Det er naturlig å behandle tilfellene av sammenfallende hjemlandsrett for seg, som et eget typetilfelle om man vil, uavhengig av hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten presentert ovenfor. Dette skyldes både at partene her gjerne har andre forventninger til rettsvalget, samt at saken da får en så sterk tilknytning til partenes felles hjemland at det ikke nødvendigvis er skjønnsomt å løse rettsvalget på samme måte som for hovedtypetilfellet. En vanlig måte å regulere rettsvalgsspørsmålet i internasjonale erstatningssaker på er derfor å ha en generell utgangsregel, og deretter oppstille unntak for *lex communis*-tilfellene.

I tillegg til disse to hovedkategoriene av internasjonale erstatningssaker møter man noen ganger også den komplikasjon at handlings- og skadestedet ikke er sammenfallende. Den skadevoldende handling begås altså i én stat mens skadevirkningene inntreffer i en annen. Disse tilfellene velger jeg å betegne *distansedelikter*.<sup>2</sup> I forlengelsen av dette kan det også forekomme at en og samme handling fører til skade i mer enn en stat. Slike distansedelikter hvor skadevirkninger manifesterer seg i flere stater kan betegnes *strødelikter*.<sup>3</sup> Slike distanse- og strødelikter reiser særlige utfordringer ved rettsvalget, og behandles derfor i et punkt for seg.

Etter dette blir hovedtemaene nedenfor først hovedregelen for rettsvalget i den internasjonale erstatningsretten, samt hvordan denne skal praktiseres ved distanse- og strødelikter. Deretter redegjøres det for mulige unntak fra hovedregelen, og herunder også særtilfellet hvor partene har felles hjemlandsrett. Før disse hovedtemaene behandles

---

<sup>1</sup> Se Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 16.

<sup>2</sup> Betegnelsen er beskrivende for disse tilfellene av internasjonale erstatningssaker, og er hentet fra tysk rett der man kaller dette "Distanzdelikten".

<sup>3</sup> Betegnelsen strødelikter inspirert av tyske "Streudelikten".

---

gjennomgås for oversiktens skyld alt innledningsvis hovedtrekkene i Roma II-forordningen og i de amerikanske rettsvalgsløsningene for internasjonale erstatningssaker.

## 1.2 Roma II-forordningen

Arbeidet med Europaparlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 864/2007 av 11. juli 2007 om rettsvalgsregler for forpliktelser utenfor kontraktsforhold (heretter ”Roma II-forordningen”) var en prosess der avstanden mellom Kommisjonen og Parlamentet lenge var stor,<sup>4</sup> men 15. mai 2007 kom Forliksutvalget til enighet om dennes endelige innhold. Forordningen ble publisert i Den Europeiske Unions Tidende 31. juli 2007,<sup>5</sup> og har fått anvendelse fra 11. januar 2009.

Roma II-forordningen er bindende for samtlige EU-stater med unntak av Danmark,<sup>6</sup> og innenfor forordningens anvendelsesområde har altså størstedelen av Europa dermed fått en felles regulering for rettsvalget ved forpliktelser utenfor kontraktsforhold. Formålet med Roma II er å standardisere reglene på dette området, og gjennom uniformitet å gi større grad av forutsigbarhet for de involverte. Samtidig er det et mål at rettsvalgsreglene skal være balanserte i så måte at de ivaretar både hensynet til skadelidte og påståtte skadevolder.<sup>7</sup>

Forordningens første kapittel består av artiklene 1-3 som regulerer dennes anvendelsesområde. En sentral begrensning hva forordningens materielle anvendelsesområde angår er at forpliktelser som utspringer av krenkelser av privatlivets fred og av individets rettigheter, herunder ærekrenkelser, er unntatt forordningens anvendelsesområde etter artikkel 1 andre avsnitt bokstav g.<sup>8</sup> Særlig interessant er det også at forordningen etter artikkel 3 får universell anvendelse. Forordningen skal i de kontraherende stater dermed både anvendes på skader som oppstår i og utenfor EU. Videre innebærer dette at den statens rett som utpekes etter forordningens rettsvalgsregler skal anvendes selv om dette er retten i en stat utenfor EU –<sup>9</sup> riktignok med de unntak som følger av forordningen for øvrig.

I kapittel 2 er rettsvalgsreglene inntatt. Der annet ikke følger av forordningen for øvrig, er hovedregelen i artikkel 4 at retten landet skaden inntreffer skal legges til grunn (*lex loci damni*). Dette gjelder etter første avsnitt uavhengig av hvor den begivenhet som utløste skaden fant sted, og uavhengig av i hvilke(t) land skaden har indirekte følger. I artikkelens

---

<sup>4</sup> En oversiktlig og kronologisk oppstilling av de mest sentrale saksdokumentene er tilgjengelige gjennom Parlamentets ”Procedure File” på:

<http://www.europarl.europa.eu/oeil/FindByProcnum.do?lang=2&procnum=COD/2003/0168> [mai 2009].

<sup>5</sup> Se OJ [2007] No L199/40 flg.

<sup>6</sup> Se forordningen artikkel 1 avsnitt 4 jfr. punkt 40 i forordningens fortale.

<sup>7</sup> Se punkt 16 i forordningens fortale. Se videre KOM (2003) 427 endelig, 2003/0168 (COD) av 22. juni 2003, heretter Kommisjonens forslag med begrunnelse, som er det eneste dokumentet fra forberedelsesarbeidet hvor det både foretas en artikkel for artikkel-gjennomgang og utførlig redegjøres for tankesettet som ligger i bunn for forordningen.

<sup>8</sup> Bakgrunnen til dette er behandlet i Heimdal, *Erstatning ved grenseoverskridende personlighetskrenkelser* s. 62-63.

<sup>9</sup> Dermed kan altså eksempelvis norsk rett bli å anvende etter forordningen.

---

andre avsnitt er det oppstilt et unntak fra dette i tilfeller hvor begge partene hadde sitt vanlige bosted i samme land da skaden oppstod. I slike saker anvendes dette landets rett. Endelig følger det av tredje avsnitt at dersom en forpliktelse utenfor kontraktsforhold har en åpenbart sterkere tilknytning til et annet land, så skal dette landets rett anvendes uavhengig av første og andre avsnitt. Det fremgår klart av både ordlyden og forarbeidene at tredje avsnitt utelukkende er ment å være en sikkerhetsventil (*escape clause*). Følgelig er ikke en sterkere tilknytning til et annet land nok, den aktuelle tilknytningen må være åpenbart sterkere for at det skal kunne gjøres unntak.

I artiklene 5-9 i kapittel to følger deretter en særregulering av rettsvalget for enkelte typer erstatningssaker, herunder produktansvar og miljøskader. Kapittel tre inneholder så i artikkel 10-13 en regulering av rettsvalget for saker som ligger i grenseområdet mellom erstatning i og utenfor kontraktsforhold, heriblant culpa in contrahendo. I kapittel 4 er adgangen til å avtale rettsvalget regulert, mens forordningen for øvrig består av generelle bestemmelser om blant annet bevisbyrde, ordre public og inngrepsnormer.

Det at EU overhodet klarte å bli enige om et sett felles regler for forpliktelser utenfor kontraktsforhold er utvilsomt et stort gjennombrudd. Likevel er meningene delte om løsningene forordningen legger opp til, og særlig har avveiningen mellom fleksibilitet og forutsigbarhet vært debattert.<sup>10</sup> Blant annet fremholder Symeon C. Symeonides i sin artikkel "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity", samtidig som han trekker frem flere positive sider ved forordningen, at denne kunne vært mye bedre med enkelte justeringer – særlig dersom man hadde gjort reglene i denne mer fleksible.<sup>11</sup> Denne kritikken forstås best i lys av de gjeldende amerikanske rettsvalgsløsningene.

### 1.3 De amerikanske rettsvalgsløsningene

De gjeldende rettsvalgsløsningene i USA må i dag forstås på bakgrunn av *den amerikanske rettsvalgsrevolusjon*.<sup>12</sup> Dette er en samlebetegnelse på utviklingen i amerikansk internasjonal privatrett fra 1950-tallet og fremover, herunder de ulike *approaches* for å løse rettsvalgsspørsmålet som da ble utviklet i amerikansk rettspraksis og teori. Eksempler på dette er Curries *governmental interest-teori*, Leflars *better law approach* og Andre Restatement med *the most significant relationship*.<sup>13</sup> Slike approaches kan på norsk betegnes "metodebaserte løsninger", og innebærer at rettsvalget avgjøres ut i fra generelle vurderinger med stort rom for skjønn – dette i motsetning til faste rettsvalgsregler som *lex loci damni* hvoretter rettsvalget avgjøres etter forhåndsdefinerte og konkrete tilknytningsmomenter. De metodebaserte løsningene er dermed langt mer fleksible, men gir desto mindre forutberegnelighet. Samtidig som de metodebaserte løsningene åpner for "sak for sak"-

---

<sup>10</sup> For nærmere om dette se især Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity" s. 174, Kozyris, "Rome II: Tort Conflicts on the Right Track" og Weintraub, "The Coice-of-Law Rules of the European Community Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations".

<sup>11</sup> Se Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity" særlig s. 216-218.

<sup>12</sup> "The american choice of law revolution" er en innarbeidet betegnelse og benyttes nå i så godt som samtlige angloamerikansk litteratur som behandler denne utviklingen i USA.

<sup>13</sup> Et norsk eksempel på en slik metodebasert løsning er Irma Mignon-formelen, som behandles nærmere i neste punkt.

---

vurdering av rettsvalget, er disse typisk også resultat- eller konsekvensorienterte – direkte eller indirekte åpner de for at domstolene kan falle ned på den rimeligste løsning i den enkelte sak.

I forkant av rettsvalgsrevolusjonen var den tradisjonelle hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker skadestedets rett (*the place of the wrong*), men med revolusjonen har de fleste jurisdiksjonene i USA gått over til en eller annen form for metodebasert løsning. Sammenlignet med andre delområder av den internasjonale privatrett har endringene på dette feltet vært særlig raske og merkbare, og i dag er det bare ti delstater i USA som holder på den tradisjonelle hovedregelen.<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Se nærmere om dette Symeon C. Symeonides sine arbeider innenfor dette feltet, og da især hans omfattende studier sist utgitt i boken *The American Choice-of-Law Revolution* og hans etterfølgende årlige artikler om utviklingen publisert i *American Journal of Comparative Law*.

---

## 2 Hovedregelen for rettsvalget

### 2.1 Generelt

Hovedregelen for rettsvalget ved deliktserstatning i så godt som samtlige land i Europa var i forkant av Roma II-forordningen *lex loci delicti*,<sup>15</sup> altså skadestedets rett.<sup>16</sup> Det varierte imidlertid hvordan denne hovedregelen ble konkretisert og praktisert, ikke minst ved distanse- og strødelikter. Etter Roma II-forordningen er hovedregelen *lex loci delicti* opprettholdt, men nå nærmere konkretisert til *lex loci damni* – retten hvor skadevirkningene umiddelbart oppstår. Denne hovedregelen er begrunnet med at *lex loci damni* "... skaber en rimelig balance mellom den påstået ansvarliges interesser og den skadelidtes interesser og afspejler tillige den moderne retsopfattelse inden for erstatningsret og den udvikling, der er sket med hensyn til objektivt ansvar".<sup>17</sup>

*Lex loci delicti* er også hovedregelen i en rekke stater utenfor Europa. I Japan er eksempelvis hovedregelen etter artikkel 17 i landets lov om internasjonal privatrett at skadevirkningsstedets rett skal anvendes. Også i Australia er *lex loci delicti* nå hovedregelen, etter at de ved årtusenskiftet gikk bort fra the *double actionability-test*.<sup>18</sup> I USA er det derimot som gjennomgått metodebaserte løsninger som dominerer.

### 2.2 Hovedregelen etter norsk internasjonal privatrett

Selv om vi i Norge ikke har noen generell lovregulering av rettsvalget i internasjonale erstatningssaker, må høyesterettspraksis kunne sies å ha bekreftet *lex loci delicti*-hovedregelen.

---

<sup>15</sup> I flere av statene var *lex loci delicti*-hovedregelen også kodifisert, jfr. Thomas Kadner Graziano, "General Principles of Private International Law of Tort. s. 247 med konkrete henvisninger til lover gjeldende pr. 2007 i Albania, Belgia, England, Estland, Hellas, Hviterussland, Litauen, Nederland, Polen, Portugal, Romania, Russland, Slovakia, Slovenia, Spania, Sveits, Tsjekkia, Tyrkia og Tyskland.

<sup>16</sup> Med skadestedets rett menes her ikke skadevirkningsstedets rett. Skadestedets rett er en ren oversettelse av *lex loci delicti*, og gir dermed ikke svar på hva som skal være avgjørende av handlings- og virkningsstedet der hvor disse måtte være forskjellige. Dette siste behandles i punktet om distanse- og strødelikter nedenfor.

<sup>17</sup> Se OJ [2007] No L199/41 betraktning 16.

<sup>18</sup> *John Pfeiffer Pty Ltd v. Rogerson* (2000) 172 ALR625, noe som ble bekreftet i *Regie Natioonal des Usines Renault SA v. Zhang* (2002)210 CLR 491.



---

Rt. 1906 s. 165 (Augustadommen) gjaldt en sak hvor et norsk skip på vei fra Raumo til Ipswich kolliderte med et russisk skip i Kielerkanalen, tidligere kjent som og i dommen kalt Keiser Wilhelmskanalen. Det norske skipet hadde tysk tvangslos om bord, og Høyesterett la enstemmig til grunn tysk rett for spørsmålet om tvangslosens ansvar etter kollisjonen. For å begrunne rettsvalget viste mindretallet på tre til Arendal sjørett sine premisser, der kollisjonsstedets rett ble lagt til grunn. Flertallet på fire dommere fant det på sin side ikke nødvendig å gå inn på etter hvilken "... Retsregel Sammenstød i Almindelighed bliver at bedømme...", dette siden det etter omstendighetene i saken i alle tilfeller måtte være klart at forholdet ble å bedømme etter tysk rett. Etter dette ble spørsmålet løst etter tysk rett, hvorefter den norske rederen ikke var ansvarlig for tvangslosen. Flertallet valgte altså ikke å ta stilling til hva som var hovedregelen for rettsvalget ettersom skadestedets rett uansett ble å anvende, mens mindretallet på tre dommere la til grunn den alminnelige lære om at kollisjonsstedets rett var avgjørende. Augustadommen synes å ha blitt tatt til inntekt for *lex loci delicti* som hovedregel i rettspraksis,<sup>19</sup> samt i juridisk teori.<sup>20</sup> Selv om flertallet altså avsto fra å begrunne rettsvalget nærmere må Augustadommen, i lys av at skadestedets rett rent faktisk ble lagt til grunn samt hvordan avgjørelsen i etterkant er oppfattet, kunne sies å støtte hovedregelen om *lex loci delicti*.

I Rt. 1923 II s. 58 (Irma Mignon-dommen) var tilfellet at de norske skipene Irma og Mignon kolliderte i britisk farvann. Etter avgang fra Newcastle hadde Irma tvangslos om bord, og sammenstøtet var losens feil. Det var i så måte enighet om at Irma var eneskyldig, og tvisten begrenset seg derfor i hovedsak til hvorvidt Irmas rederi heftet for losen. Dersom saken ble bedømt etter engelsk rett, ville ikke rederen være ansvarlig for tvangslosen, mens utfallet ville bli motsatt etter norsk rett. For å avgjøre rettsvalgsspørsmålet la Høyesterett på s. 60 av mangel på lov og sedvane til grunn at "... et forhold fortrinsvis bør bedømmes efter loven i det land, hvortil det har sin sterkeste tilknytning, eller hvor det nærmest hører hjemme" – den såkalte Irma Mignon-formelen. Etter dette ble norsk rett anvendt, da saken slik den stod i hovedsak hadde sin tilknytning til Norge. Høyesterett fant altså ikke Augustadommen og kollisjonsstedets rett avgjørende for rettsvalget, men ser man på saksforholdet er det ikke så overraskende. Til tross for Irma Mignon-dommens flere paralleller til Augustadommen, var det her nemlig den vesentlig forskjell at begge skipene var norske.

"Det, som der her spørres om, er jo, om en norsk skibseiers ansvar overfor en anden norsk skibseier for skade voldt ved, at den førstes skib har paaseilet den andens skib. Og dette forhold synes jeg maa siges at ha sin sterkeste tilknytning til Norge, uanset at paaseilingen har fundet sted paa en anden stats sjøterritorium."<sup>21</sup>

Irma Mignon-saken dreide seg i motsetning til Augustadommen altså ikke om hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten hvor skadevolder og skadelidte kommer fra ulike stater, men var et tilfelle av hjemlandsrettssammenfall. I forlengelsen av dette er særlig Høyesterett sine uttalelser om Irma Mignon-dommens forhold til den gjengse lære interessant (mine uthevelser):

---

<sup>19</sup> Se dom av Oslo sjøret av 29. juni 1925 i ND 1925 s. 305 som behandles nærmere nedenfor.

<sup>20</sup> Se blant annet Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 17.

<sup>21</sup> Se Rt. 1923 II s. 58 på s. 60.

---

”Jeg er opmerksom paa, at det resultat jeg er kommet til, nemlig at norsk ret her bør anvendes, neppe stemmer med den gjængse lære hos os. Saavidt jeg vet, har nemlig de juridiske forfattere, som overhodet har drøftet spørsmålet, uttalt den opfatning, at en reders ansvar i anledning av et sammenstøt skal bedømmes efter sammenstøtsstedets ret, **uten at der er gjort nogen undtagelse for det tilfælde, at begge skibe er hjemmehørende i en og samme anden stat.** Denne lære har dog ogsaa hos os møtt motsigelse, og i utenlandsk litteratur og praksis er der delte meninger om spørsmålet. **For mit vedkommende har jeg ikke kunnet finde, at de grunde, som i almindelighet anføres for at la sammenstøtsstedets ret faa anvendelse er avgjørende for et tilfælde som det foreliggende.**”<sup>22</sup>

Høyesterett gjør her altså et unntak for det særtilfellet at begge skipene er norske, ut i fra at saken, slik den stod da ansvarsspørsmålet ikke var bestridt, så godt som utelukkende hadde sin tilknytning til Norge. I form av å være unntaket som bekrefter regelen, kan etter dette selv Irma Mignon-dommen tas til inntekt for at hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker etter norsk internasjonal privatrett er *lex loci delicti*. Grunnen til dette er at dersom Høyesterett ikke oppfattet rettsstilstanden slik at dette var hovedregelen, men bare anså *lex loci delicti* som en presumsjon eller et moment i en konkret rimelighetsvurdering, så ville det ikke vært nødvendig for Høyesterett å formulere sin avgjørelse som et unntak begrunnet i at man her stod ovenfor et særtilfelle. Derfor er det naturlig å tolke Irma Mignon-dommen slik at den individualiserende metode ikke innebar noen ny hovedregel for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker, men at avgjørelsen snarere representerer et unntak fra hovedregelen om *lex loci delicti*.<sup>23</sup>

Den neste høyesterettsbehandlingen av en internasjonal erstatningssak var Rt. 1938 s. 691, hvor tilfellet var at en norsk bil og tysk motorsyklist hadde støtt sammen på en tysk landevei. Her ble tysk rett uten videre lagt til grunn, og tyskeren vant frem med sitt krav om full erstatning. Avgjørelsen er blitt tatt til inntekt for at hovedregelen ved rettsvalget i deliktserstatningssaker utvilsomt må være *lex loci delicti*.<sup>24</sup> En slik forståelse har også gode grunner for seg, for dersom det var slik at *lex loci delicti* ikke ble ansett som hovedregelen kunne Høyesterett vanskelig ha anvendt skadestedets rett uten å komme med noen nærmere bemerkninger.

I Rt. 1957 s. 246 (Turbussdommen) ble Rt. 1938 s. 691 nevnt, men ikke funnet avgjørende siden både søksmålsgrunnlaget og de faktiske forhold var forskjellige. Turbussdommen gjaldt erstatning for tap av forsørger etter at en norsk betalende passasjer i en norsk turbuss hadde omkommet da bussen kolliderte med en svensk lastebil i Sverige. Saksøkte var bussens eiere. Ved rettsvalget ble Irma Mignon-formelen lagt til grunn, saken funnet å ha sin sterkeste tilknytning til Norge, og de etterlatte tilkjent erstatning etter norsk rett. Man anvendte altså ikke skadestedets rett, som her var svensk rett. Dommens betydning hva hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker angår, kan imidlertid diskuteres. Det fremgår nemlig ikke klart av dommen hvorvidt Høyesterett betraktet saken som et tilfelle av erstatning i eller utenfor kontrakt. Uten denne presiseringen er det dermed uvisst etter hvilket rettsvalgsregelsett rettsvalgsspørsmålet ble løst. I teorien er det delte oppfatninger om kvalifiseringen av saksforholdet i Turbussdommen.

---

<sup>22</sup> Se Rt. 1923 II s. 58 på s. 61.

<sup>23</sup> Se tilsvarende Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap* s. 73, og Cordes og Stenseng, *Hovedlinjer i internasjonal privatrett* s. 317.

<sup>24</sup> Se særlig Egge, ”Lovvalget i Erstatningsretten” s. 8.

---

Blant de som betrakter saken som et tilfelle av kontraktsansvar er Hans Petter Lundgaard, *Gaarders innføring i Internasjonal privatrett* s. 93-94 og Helge Johan Thue, i ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” på s. 5. I sitt innlegg i Gunder Egge, ”Lovvalget i erstatningsretten” rubriserer videre Karsten Gaarder saken som et tilfelle av erstatning i kontraktsforhold, men han er ikke like klar på dette i *Innføring i Internasjonal Privatrett* hvor dommen uten nærmere bemerkninger på s. 117 behandles under overskriften ”Erstatningsansvar (utenfor kontraktsforhold)”.

Gunder Egge behandler derimot Turbusdommen som et tilfelle av erstatning utenfor kontraktsforhold i ”Lovvalget i erstatningsretten” s. 24. Se tilsvarende også Torstein Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap* s. 73, som mener Turbusdommen omhandlet erstatning utenfor kontrakt, og at Høyesterett til tross for dette likevel ikke anså Irma Mignon-dommen som et prejudikat. Likeledes anser Berte-Elen Konow i *Løsørepart over landegrenser* s. 369 Turbusdommen som et tilfelle av erstatning utenfor kontraktsforhold, og det samme gjør Ivar Alvik i ”Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav” på s. 297 og Ingvill Helland i *Jurisdiction and choice of law in cases concerning personality rights* på s. 65 og 70.

Selv har jeg fremholdt at saken er en kontraktsansvarssak i Heimdal, *Erstatning ved grenseoverskridende personlighetskrenkelser* s. 47. Avdøde hadde inngått en avtale med saksøkte om transport med buss til og fra Gøteborg, samt betalt vederlag for dette.

I denne sammenhengen er det imidlertid av underordnet betydning om det riktige er å plassere saken som et tilfelle av erstatning i eller utenfor kontraktsforhold. All den tid det ikke fremgår av dommen hvordan Høyesterett selv betraktet saksforholdet, kan dommen i alle tilfeller vanskelig brukes i diskusjonen omkring *lex loci delicti* sin status som hovedregel i internasjonale erstatningssaker. Når dette er sagt, må det også sies at selv om man skulle anse Turbusdommen som en deliktserstatningssak – og også være av den oppfatning at man kan trekke dommen inn i debatten om hovedregelen *lex loci delicti* til tross for at det er uklart om Høyesterett betraktet saken som et tilfelle av erstatning i eller utenfor kontrakt – så er dommen likevel ikke uforenelig med det syn at hovedregelen for rettsvalget er *lex loci delicti*. I Turbusdommen stod man nemlig på samme måte som i Irma Mignon-dommen ovenfor et tilfelle av *lex communis* – både skadelidte og skadevolder var hjemmehørende i Norge. Saken gjaldt i alle tilfeller altså ikke hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten.

Baltenland-dommen, Rt. 1958 s. 38, gjaldt derimot utvilsomt erstatning utenfor kontraktsforhold. Sakens bakgrunn var en kollisjon i Bergensleden mellom det norske skipet Elven og det tyske skipet Baltenland. I motsetning til Irma Mignon-dommen var her også skyldspørsmålet omtvistet, og av byrettens dom fremgår det om rettsvalget at:

”Det er på det rene, at ifølge norsk internasjonal rett vil spørsmålet om ansvarsbetingelsene og erstatningskravenes omfang ved en kollisjon mellom et norsk og et fremmed skip innenfor nasjonale farvann måtte bli å avgjøre på grunnlag av *lex loci delicti* – i dette tilfelle altså norsk rett. Men hermed er det ikke avgjort, at også spørsmålet om *arten og begrensningen av rederens ansvar* for det således fastsatte erstatningskrav må bli å avgjøre etter samme lov.”<sup>25</sup>

Etter dette ble ansvarsbetingelsene og erstatningens omfang avgjort etter *lex loci delicti*, mens spørsmålet om ansvarsbegrensning for den tyske rederen derimot ble løst etter flaggets rett, som her var tysk rett.<sup>26</sup> Byrettens uttalelse kan vanskelig tolkes annerledes enn at *lex loci delicti* legges til grunn som hovedregel for rettsvalget i erstatningssaker, riktignok med den reservasjon at ansvarsbegrensningen kan foretas etter en annen stats rett. Høyesterett synes å slutte seg til dette, jfr. uttalelsen:

---

<sup>25</sup> Se Rt. 1958 s. 38 på s. 46.

<sup>26</sup> Slik oppdeling av rettsvalget behandles nærmere i neste punkt.

---

”Jeg er, både når det gjelder skyldspørsmålet og spørsmålet om arten og begrensningen av det tyske skips ansvar, kommet til samme resultat som byretten og lagmannsretten, og kan i alt vesentlig tiltre den begrunnelse som byretten og lagmannsrettens flertall har gitt.”<sup>27</sup>

I etterkant av Baltenland-dommen har skadestedets rett uten videre blitt lagt til grunn i flere internasjonale erstatningssaker. Se her Rt. 1961 s. 730 som gjaldt en kollisjon mellom en norsk lastebil og svensk buss i Norge, Rt. 1969 s. 1308 der en arbeider ved en norsk fabrikk hadde omkommet under lossing av et utenlandsk skip og Rt. 1978 s. 1062 hvor en nordmann hadde blitt påkjørt av en dansk lastebil i Fredrikstad. Da skadestedets rett her ble anvendt uten videre er disse sammenlignbare med Rt. 1938 s. 691 ovenfor, og støtter derfor på samme måte det syn at hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker etter norsk internasjonal privatrett er *lex loci delicti*.

Av relevant underrettspraksis må RG 1985 s. 777 (Eidsivating lagmannsrett) nevnes. Her var en nordmann saksøkt etter en kollisjon i Østerrike, og det sentrale spørsmålet hvorvidt erstatningskravet for tap av forsørger var foreldet. For lagmannsretten var det ikke omtvistet at ansvarsspørsmålet og en eventuell erstatningsutmåling måtte behandles etter østerriksk rett, noe retten sa seg enig i. Til tross for dette ble foreldesspørsmålet løst etter norsk rett og kravet med det ansett foreldet. Dommen behandles nærmere i neste punkt, men nevnes også her da det kan se ut til at retten her anså Irma Mignon-formelen som hovedreglen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker.

”Erstatningssaken er reist for norske domstoler av østerrikske statsborgere mot en norsk statsborger som hevdes å ha voldt dem skade mens han hadde midlertidig opphold i deres hjemland. Når det som her er spørsmål om lovvalg mellom norsk og utenlandsk rett, gjelder etter Høyesteretts praksis et alminnelig prinsipp om at forholdet fortrinnsvis bør bedømmes etter loven i det land det har sin sterkeste tilknytning til eller nærmest hører hjemme, jfr. Holmboe 204-205 med henvisning til Rt-1923 II-58 flg., 1931 1185 flg. og 1937 888 flg.

Det er ikke omtvistet at denne saken har sin sterkeste tilknytning til Østerrike når det gjelder selve erstatningskravet – både ansvarsspørsmålet og eventuell erstatningsutmåling – og at saken for så vidt måtte behandles etter østerriksk rett. Lagmannsretten er enig i dette.”<sup>28</sup>

Det kan stilles spørsmålsteget ved rettens rettskildebruk. Foruten at C. Stub Holmboe i sin fremstilling *Foreldelse av fordringer* har rettsvalget ved foreldesspørsmål for øye, overser retten også at Holmboe på det nevnte sted utelukkende kommer med noen generelle utgangspunkter omkring rettsvalgsspørsmål. Etter mitt syn mener derfor ikke Holmboe her å uttale seg om hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker, slik lagmannsretten synes å tolke forfatteren. Tvert om heter det senere i Holmboe sin bok på s. 207 at ”[k]rav på skadeserstatning som følge av rettsbrudd avgjøres naturlig etter loven i det land hvor den rettstridige handling er foretatt...”<sup>29</sup> Enn videre er også lagmannsrettsdommen på andre punkter uklar eller utilfredsstillende begrunnet.<sup>30</sup>

Da det kan se ut til at lagmannsretten baserer sin oppfatning av rettsstilstanden på en misforståelse av Holmboe, sett sammen med at flere sentrale rettskilder av senere dato enn hans bok ikke nevnes, bør etter mitt syn ikke denne underrettsdommen tillegges vekt i diskusjonen om hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker.

---

<sup>27</sup> Se Rt. 1958 s. 38 på s. 41.

<sup>28</sup> RG 1985 s. 777 på s. 782-783.

<sup>29</sup> I eldre norsk internasjonalprivatrettslig litteratur har det vært vanlig å fremholde handlingstedet/*lex loci actus* som uttrykk for det som det i dag er vanlig å betegne *lex loci delicti*.

<sup>30</sup> Se nærmere om dette i neste punkt om unntak for enkelte sider av saken.

---

Det gjennomgåtte domsmaterialet viser etter dette et klart mønster. For hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten, altså tilfellene hvor skadevolder og skadelidtes hjemland ikke er sammenfallende, har *lex loci delicti* rent faktisk blitt anvendt i samtlige høyesterettsdommer. Oppsummeringsvis kan rettspraksis kan derfor sies å ha bekreftet *lex loci delicti*-hovedregelen,<sup>31</sup> som på dette grunnlaget må anses som hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker. Her holder det å vise til Baltenland-dommen hvor Høyesterett sluttet seg til byretten som eksplisitt la til grunn *lex loci delicti* som hovedregel, samt de fire dommene behandlet ovenfor hvor Høyesterett uten videre anvendte *lex loci delicti*.

I Baltenland-saken ble det riktignok gjort unntak for ansvarsbegrensningen for det tyske skipet, men de øvrige erstatningsrettlige spørsmålene ble løst etter skadestedets rett. Det eneste andre eksempelet fra høyesterettsrettspraksis på at skadestedets rett ikke har blitt anvendt i en erstatningssak er Irma Mignon-dommen, men denne var som gjennomgått et tilfelle av *lex communis* og angikk således ikke hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten.<sup>32</sup> Det at det har blitt gjort unntak fra *lex loci delicti*-hovedregelen i disse to sakene, kan ikke i seg selv gi grunnlag for å trekke hovedregelen i tvil, i det minste ikke når Høyesterett – eksplisitt i Irma Mignon-dommen og gjennom sin tilslutning til byretten i Baltenland-dommen – fremholder bruken av Irma Mignon-formelen som et unntak snarere enn noen ny utgangsregel for rettsvalget.

Til støtte for at *lex loci delicti* er hovedregelen er det også et moment at denne uten videre har blitt fremholdt som hovedregel i lovforarbeider av nyere dato.

”Så vel i norsk som i annen internasjonal privatrett, avgjøres spørsmålet om erstatningsplikt utenfor kontraktsforhold som hovedregel etter loven på det sted den skadegjørende handling er foretatt (*lex loci delicti*)”.<sup>33</sup>

Videre kan denne hovedregelen også støttes på juridisk teori. Hva handlingsnormene angår, eksempelvis veitrafikkregler eller regler for fly ved take-off og landing, har det aldri vært tvilsomt at retten på stedet handlingen foretas er avgjørende.<sup>34</sup> Men også ellers har det frem til i nyere tid vært tilnærmet enstemmighet i norsk internasjonalprivatrettslig teori om at *lex loci delicti* må være hovedregelen for rettsvalget i grenseoverskridende erstatningssaker.

Innenfor norsk sjørett er det eksempler langt tilbake i tid på at *lex loci delicti* fremholdes som hovedregelen ved flere typer deliktserstatningskrav, jfr. Platou, *Forelæsninger over norsk søret* av år 1900 på s. 28 flg. Platou sine sjørettsstandpunkter var heller på ingen måte noen singularitet, se blant annet også Helge Klæstad, *Rederansvaret* av 1920 s. 297 flg. og Ragnar Knoph, *Norsk Sjørett* av 1931 s. 375.

---

<sup>31</sup> Se slik også Thue, ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” s. 17.

<sup>32</sup> Det samme vil gjelde for Turbusdommen dersom man betrakter denne som et tilfelle av erstatning utenfor kontraktsforhold. Som gjennomgått ovenfor bør dommen imidlertid anvendes med varsomhet i rettsvalgsdiskusjonen all den tid det ikke fremgår hva Høyesterett betraktet tilfellet som.

<sup>33</sup> Se Ot. prp nr. 33 (1988-1989) Om lov om endringer i lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven) m.v (Erstatningsansvar ved forurensningsskade) på s. 25.

<sup>34</sup> Se Lundgaard, *Gaarders innføring i internasjonal Privatrett* s. 263. Se her til sammenligning også Roma II-forordningens artikkel 17 om sikkerhets- og adferdsregler.

---

Den første fremstillingen der rettsvalget ved erstatning utenfor kontraktforhold ikke bare behandles emnespesifikt, men kommenteres mer generelt, er *Lærebok i Millomfolkeleg privatrett* av Nikolaus Gjelsvik fra 1918. På s. 35 i boken presenteres *lex loci delicti* som den generelle hovedregel: ”Reglarne for skadebotandsvar for rettsbrot utanfyre rettshandelshøve rettar seg etter lovi paa gjerningsstaden”.<sup>35</sup> Den første inngående behandlingen av temaet er imidlertid ”Lovvalget i Erstatningsretten” av Gunder Egge publisert i 1959. For rettsvalget ved deliktserstatning er etter Egges syn grunnsetningen *lex loci delicti* så opplagt at det for norsk internasjonal privatretts vedkommende her er tilstrekkelig å henvise til dommen i Rt. 1938 s. 691.<sup>36</sup> I samme artikkel argumenterer Egge også sterkt for at hovedregelen bør være nettopp *lex loci delicti*.

Videre oppstilles *lex loci delicti* som hovedregelen i *Innføring i Internasjonal privatrett* av Karsten Gaarder fra 1975. Dette er opprettholdt i senere videreføringer av denne fremstillingen, og senest på s. 265 i Hans Petter Lundgaard, *Gaarders innføring i internasjonal privatrett* av år 2000. Se av Hans Petter Lundgaard også tilsvarende i ”Søksmål mot utenlandsk tobakksindustri – internasjonal privatrett” i NOU 2000:16 s. 896. Også Helge Johan Thue fremholder i ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” av 2001 på s. 16, først utgitt i 1986, *lex loci delicti* som utgangsregelen for hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten. Se tilsvarende også i hans bok *Internasjonal privatrett* fra 2002 punkt 247. I likhet med Egge tar også Thue i sin artikkel sterkt til orde for at det er nettopp hovedregelen *lex loci delicti* som har de beste grunnene for seg.

I senere tid er *lex loci delicti* også fremholdt som hovedregelen ved deliktserstatning av Jørg Cordes og Laila Stenseng, *Hovedlinjer i internasjonal privatrett* s. 316-318, av Giuditta Cordero Moss i ”Erstatningsrett, kontraktsrett og internasjonalt preseptoriske regler” s. 462, av Ingvill Helland i *Norwegian law on jurisdiction and choice of law in cases concerning personality rights* s. 67 og av Heimdal i *Erstatning ved grenseoverskridende personlighetskrenkelser* s. 46-47.

Unntaket er Ivar Alvik, som trekker i tvil om det egentlig er grunnlag for å si at *lex loci delicti* er hovedregelen i norsk internasjonal privatrett på erstatningsrettens område.<sup>37</sup> Etter innledningsvis å oppstille spørsmålet om *lex loci delicti* er en regel eller bare en presumsjon,<sup>38</sup> gjennomgår Alvik det etter hans syn usikre rettskildegrunnlaget for *lex loci delicti*-regelen og konkluderer avslutningsvis slik:

”Selv i dag foreligger det ikke egentlig noe autoritativt, tvingende grunnlag for regelen, noe som innebærer at domstolene i stor grad vil, og kanskje også bør, føle seg frie til å komme til den løsningen de anser konkret rimelig og naturlig, på samme måten som i Irma-Mignon-dommen.

Når det er sagt, så er det klart at deliktsstedet ofte, eller til og med som regel, faktisk vil fremstå som det mest rimelige og naturlige valget, og til og med oppstiller en presumsjon i forhold til rimelighet. Men hovedpoenget blir stående: dersom det foreligger konkrete grunner som tilsier at en annen løsning vil være mer rimelig, så er det egentlig ingenting som stopper domstolen fra å legge det til grunn. Situasjonen er dermed at til og med der deliktsstedet er forholdsvis entydig identifiserbart, rekker ikke *lex loci delicti*-regelen særlig mye lenger enn som en *presumsjon* for hva som er konkret rimelig; en presumsjon som blir brutt dersom en annen løsning konkret fremstår som mer rimelig.”<sup>39</sup>

---

<sup>35</sup> Se tilsvarende andre utgave av boken fra 1936 på s. 37.

<sup>36</sup> Se Egge, ”Lovvalget i Erstatningsretten” s. 8.

<sup>37</sup> Se Alvik, ”Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav” på s. 294-300.

<sup>38</sup> Se Alvik, ”Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav” s. 296.

<sup>39</sup> Se Alvik, ”Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav” s. 299-300.

---

Som det følger av gjennomgangen av rettspraksis ovenfor, er jeg her ikke enig med Alvik. Etter mitt syn er *lex loci delicti*-regelen mer enn bare en presumsjon for hva som er konkret rimelig, og det må i dag være grunnlag for å si at *lex loci delicti* er hovedregelen for rettsvalget ved deliktserstatning i norsk internasjonal privatrett. Alviks hovedargument synes å være at "... hvis man går inn i enkeltavgjørelser finner man ofte at resultatet er begrunnet i mer konkrete vurderinger, og ikke entydig kan tas til inntekt for *lex loci delicti* som noen egentlig tvingende regel".<sup>40</sup> Imidlertid er hans gjennomgang av høyesterettspraksis til inntekt for dette syn begrenset til fire dommer. Dette er Augustadommen i Rt. 1906 s. 165, Irma Mignon-dommen i Rt. 1923 II s. 59, Baltenland-dommen i Rt. 1958 s. 38 og Turbusdommen i Rt. 1957 s. 246. Etter mitt syn kan de tre første avgjørelsene snarere tas til inn inntekt for at hovedregelen nettopp er *lex loci delicti* – den første i sitt resultat, den andre i sin begrunnelse og den tredje dels både i sitt resultat og sin begrunnelse.<sup>41</sup> Hva Turbusdommen angår, bør den som gjennomgått anvendes med varsomhet i rettsvalgdiskusjonen da det er uklart om Høyesterett betraktet dette som et tilfelle av erstatning i eller utenfor kontraktsforhold.

Foruten juridisk teori, kan *lex loci delicti*-regelen også støttes på fremmed rett. Denne hovedregelen samsvarer med det som gjelder i Europa for øvrig, og dermed med gjeldende rett i de landene vi tradisjonelt har sett hen til som inspirasjonskilder for norsk internasjonal privatrett. Endelig er dette også en hovedregel som kan støttes på reelle hensyn, noe som vil fremgå av neste punkt.

## 2.3 Bør hovedregelen forbli *lex loci delicti*?

Flere av forfatterne som har fremholdt *lex loci delicti* som hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker, har tatt til orde for at det er denne regelen som også har de beste grunnene for seg.<sup>42</sup> Nå som *lex loci delicti* i tillegg har blitt sementert som hovedregel i Europa, kan det ikke desto mindre fremstå opplagt at denne også bør være hovedregelen i Norge. Her behandles det likevel noe nærmere, da *lex loci delictis* begrunnelse er nødvendig bakgrunnsmateriale for behandlingen av unntakene og presiseringen av hovedregelen nedenfor.

Enklest kan *lex loci delicti* kanskje begrunnes ved å vise til at alternativene ikke er tilfredsstillende. Det eneste alternativet blant faste rettsvalgsregler, anvendelse av *lex fori*, kan opplagt ikke være noen løsning. Som Egge fremholder, må en slik hovedregel "... tydeligvis bære galt av sted, med mindre den er kombinert med sterke vernetingsbegrensninger".<sup>43</sup> I dag er situasjonen den motsatte – både Norge og de fleste andre stater har vide vernetingsbestemmelser for internasjonale erstatningssaker. Dermed vil en og samme tvist ofte kunne anlegges i flere stater, og anvendelse av *lex fori* som hovedregel derfor resultere i forum shopping – altså taktiske valg av vernetings – samt lite forutsigbarhet. Med dette koker altså diskusjonen hvorvidt *lex loci delicti* bør være hovedregelen egentlig ned til spørsmålet om man bør velge en fast rettsvalgsregel eller en metodebasert løsning for rettsvalget i den internasjonale erstatningsretten.

---

<sup>40</sup> Se Alvik, "Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav" s. 296.

<sup>41</sup> Jfr. her gjennomgangen av disse dommene ovenfor.

<sup>42</sup> Se Egge, "Lovvalget i Erstatningsretten" særlig på s. 18, Gaarder, *Innføring i internasjonal privatrett* s. 116 og Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 18-21.

<sup>43</sup> Se Egge, "Lovvalget i Erstatningsretten" s. 10.

---

Metodebaserte løsninger har på sin side riktignok flere fordeler, da fleksibiliteten til disse i større grad enn faste regler muliggjør konkret rimelighet i den enkelte sak. Til tross for dette er verken Irma Mignon-formelen eller andre metodebaserte løsninger noe godt alternativ som rettsvalgsløsning ved internasjonale erstatningssaker. Hovedgrunnen til dette er at disse, sammenlignet med *lex loci delicti*, ikke er like egnede til å gi uniformitet, gjør det vanskeligere å forutberegne rettsvalget, og på samme tid er vanskeligere å innrette seg etter. Riktignok kan det innvendes at *lex loci delicti*-hovedregelen ikke alltid kan løse rettsvalgsspørsmålet,<sup>44</sup> men dette er en innvending som kan reises mot de fleste hovedregler vi har i norsk rett. Skal man lage en utgangsregel som er så fleksibel at unntak og særregulering ikke er nødvendig må dette nødvendigvis gå på bekostning av klarhet og forutberegnelighet, hvilket som gjennomgått ikke er hensiktsmessig.<sup>45</sup> Ser man grundigere på *lex loci delictis* begrunnelse er det imidlertid også flere årsaker til at denne hovedregelen har de beste grunner for seg.

*Lex loci delicti* kan først og fremst støttes på *hensynet til partenes forventninger*, samt det Helge Johan Thue betegner et *flertallssynspunkt*.<sup>46</sup> Med dette menes ikke forventninger til hva som er selve rettsvalgsregelen, noe i det minste privatpersoner sjelden har noen formening om, men snarere partenes faktiske forventninger til hvilken stats rett som vil anvendes gitt at en rettslig tvist oppstår. Det klare flertallet av tilfellene hvor det oppstår en erstatningsrettslig relevant skade har som nevnt innledningsvis ingen internasjonal tilknytning.

*En person som lider skade i sitt eget hjemland* vil derfor typisk forvente at det er dette landets rett som kommer til anvendelse, og i forlengelsen av dette oppleve det urimelig om den tilfeldighet at skadevolder er utlending skulle påvirke hans eller hennes rettslige stilling. I forlengelsen av dette er det også et moment at folk som lider skade på grunn av andres handlinger ikke bør bli stilt dårligere enn ellers dersom skadevolderen er utlending.<sup>47</sup> På samme måte vil *de som volder skade i sitt eget hjemland* gjennomgående forvente at dette landets rett anvendes, da det også fra skadevolders ståsted typisk er uventet at motparten er utlending.

På motsatt hånd vil også *den som oppholder seg i utlandet*, enten vedkommende volder eller påføres skade, typisk forvente at det er dette landets rett som kommer til anvendelse. I praksis er det nemlig slik at man bevisst eller ubevisst gjerne underkaster seg den lokale retten ut i fra sosiale og faktiske forventninger. Det kjente idomet “when in Rome do as the Romans do” er beskrivende for utenlandsreisendes forventninger – nordmenn som oppholder seg i land med alkoholforbud forventer ikke å kunne konsumere alkohol og nordmenn på reise i land med venstrekjøring forventer ikke å kunne kjøre på høyre side av

---

<sup>44</sup> Jfr. Alvik, ”Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav” s. 297.

<sup>45</sup> Se her også Thues imøtegåelse av tilsvarende kritikk av *lex loci delicti*-hovedregelen i Thue, ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” s. 13-14.

<sup>46</sup> Se Thue, ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” s. 18.

<sup>47</sup> Se Hans Petter Lundgaard, *Gaarders innføring i internasjonal privatrett* s. 264.



---

veien. Etter dette gir *lex loci delicti*-hovedregelen rettsvalg som gjennomgående er i tråd med både skadelidtes og skadevolders forventninger.<sup>48</sup>

I teorien har statshøyhets- og underkastelsesideer blitt brukt som selvstendige argumenter for *lex loci delicti*-hovedregelen, jfr. eksempelvis Gunder Egge "Lovvalget i Erstatningsretten" s. 13 og Allan Philip, *Dansk internasjonal privat- og procesret* 1976 s. 363. I flertallets begrunnelse i Augustadommen, Rt. 1906 s. 165, finner vi spor av slik argumentasjon i begrunnelsen for å legge skadestedets rett til grunn i saken, jfr. uttalelsen: "Stillingen er nærmest den, at den tyske Stat kan siges at have overtaget Befordringen af de Skibe, der vil passere Kanalen, og at disse Skibe maa forudsættes stiltiende at have underkastet sig de Regler, som gjælder for Trafiken paa Kanalen saavel som den Lovgivning, der behersker Forholdet". Egge fremholder at det å begrunne *lex loci delicti*-hovedregelen i slike ideer kan fremstå noe konstruert. Jeg er enig i at statshøyhets- og underkastelsesideer alene vanskelig kan begrunne *lex loci delicti*-hovedregelen, men likevel kan disse i det minste trekkes frem som noe som er med på å påvirke partenes forventninger om at skadestedets rett kommer til anvendelse, og dermed betraktes ut i fra at de påvirker den alminnelige rettsoppfatning. Se her også Helge Johan Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 19.

Den kanskje fremste grunnen til at denne hovedregelen bør foretrekkes fremfor Irma Mignon-formelen og andre metodebaserte løsninger, er likevel hensynet til uniformitet og målet om å motvirke forum shopping. Mens man kan si at Irma Mignon-formelen er minst like egnet som *lex loci delicti* til å gi et rettsvalg som samsvarer med partenes forventninger, kan man på ingen måte hevde at formelen er like egnet til å gi *uniformitet*. Ikke bare er faste rettsvalgsregler generelt sett mer egnet til å gi internasjonal uniformitet enn metodebaserte løsninger, men *lex loci delicti* er nå også utgangsregelen i samtlige EU-stater, samt i flere stater utenfor Europa. Av hensyn til faren for *forum shopping* er det også åpenbart at Norge vanskelig kan være tjent med å ha en annen utgangsregel for rettsvalget enn Europa for øvrig. Her holder det å vise til Norges og Europas harmoniserte regler for jurisdiksjon og ikke minst reglene om gjensidig anerkjennelse av dommer etter Luganokonvensjonen og Brusselforordningen.

Et annet moment er sammenhengen mellom *sanksjonen erstatning og adferdsnormene*, som igjen er bundet til statsterritoriet og gjerne varierer fra stat til stat. Det er i tråd med *statsuverenitetensinteressene* til staten hvor skaden skjer at denne statens rett er bestemmende for handlinger foretatt på dens territorium.<sup>49</sup> Det at den internasjonale privatretten her baserer seg på gjensidig respekt, med statsterritoriet som et naturlig sentrum for lovkoordineringen, er videre noe som tjener alle staters interesser.<sup>50</sup> Av mer prinsipielle betraktninger kan det også nevnes at *lex loci delicti* er en rettsvalgsregel som kan støttes både på *innrettelsehensyn* og *konflikthindringshensyn*. Sammenlignet med eksempelvis Irma Mignon-formelen er *lex loci delicti* lettere å innrette seg etter, og vil sjeldnere resultere i at partene må gå til sak for å få avklart rettsvalgsspørsmålet. Samtidig er skadestedets rett *partenes eneste felles objektive tilknytningspunkt*, og *lex loci delicti* den hovedregelen som er *best egnet til å likebehandle utlendinger med landets egne borgere*.<sup>51</sup> Man kan etter dette si

---

<sup>48</sup> Som vil bli gjennomgått i punktene nedenfor, slår riktignok ikke alltid denne delen av begrunnelsen for *lex loci delicti* til, noe som kan begrunne unntak fra hovedregelen.

<sup>49</sup> Se Egge, "Lovvalget i Erstatningsretten" s. 14 og Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 20.

<sup>50</sup> Se Egge, "Lovvalget i Erstatningsretten" s. 14-15.

<sup>51</sup> Se Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 19-20 med referanser. Se også Gaarder/Lundgaard, *Internasjonal privatrett* s. 264.

---

at *lex loci delicti* er den faste rettsvalgsregelen som oftest vil føre til et rettsvalg i tråd med partenes forventninger, samtidig som skadestedets rett er den rett som i størst grad minimaliserer ulempene ved å bli bedømt etter fremmed rett.<sup>52</sup>

I norsk internasjonalprivatrettslig teori er det bare Ivar Alvik som har antydnet at en annen hovedregel enn *lex loci delicti* bør legges til grunn:

”Prinsippet om *lex loci delicti* utgjør altså en fleksibel presumsjonsregel, som i de fleste saker tillater domstolen å legge sin foretrukne løsning til grunn. Da er heller ikke vurderingen av den materielt sett rimeligste løsning så langt unna, selv om vi nok ikke har kommet så langt at domstolene gjør dette åpenlyst, slik man har sett eksempler på i USA. De vil fortsatt spørre etter forholdets mest naturlige stedlige tilknytning, og kamuflere sine oppfatninger av de materielle løsningenes rimelighet bak hensynet til partenes rimelige forventninger i den henseende. Og det er kanskje heller ikke så galt.”<sup>53</sup>

Alvik antyder her at det beste må være en metodebasert løsning, samt at det overordnede vurderingstemaet ved rettsvalget bør være hvilken stats rett som resulterer i den materielt sett rimeligste løsning. Dette er etter mitt syn ikke noen tjenelig løsning. Foruten de generelle ankepunktene mot metodebaserte løsninger ovenfor, er en ytterligere innvending mot denne at det kan være svært vanskelig å vurdere hva som gir den materielt sett rimeligste løsning av en sak – i det minste objektivt.<sup>54</sup> Bedre blir det heller ikke om en slik løsning praktiseres kamuflert som noe annet. Det vil ikke bare være galt, men også utgjøre en fare for rettsikkerheten.

---

<sup>52</sup> Se Heimdal, *Erstatning ved grenseoverskridende personlighetskrenkelser* s. 48-49.

<sup>53</sup> Se Alvik, ”Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav” s. 300.

<sup>54</sup> Det kan sågar også tenkes at den ene løsningen ikke fremstår mer rimelig enn den andre.

---

## 3 Særlig om distanse- og strødelikter

### 3.1 Generelt

I internasjonale erstatningssaker kan den komplikasjon oppstå at selve skadestedet ikke begrenser seg til én stat. Saker hvor skaden henholdsvis voldes og skadevirkningene manifesterer seg i forskjellige stater kan betegnes *distansedelikter*. Lærebokeeksempelet er her en norsk jeger som skyter mot en elg fra den norske siden av svenskegrensen, men bommer og i stedet treffer noen eller noe på den andre siden av grensen. Valget mellom retten på handlingsstedet og skadevirkningsstedet får da riktignok ikke betydning dersom de aktuelle statene har samme regulering av de foreliggende erstatningsspørsmål, men dette er typisk ikke tilfellet. Erstatningsutmålingspraksis varierer mye fra land til land, og det kan endatil tenkes at den aktuelle handlingen bare er erstatningsbetingende etter én av statenes rett. Ytterligere komplikasjoner oppstår der hvor en og samme handling resulterer i skadevirkninger i flere stater – såkalte *strødelikter*. Dette kan eksempelvis tenkes ved miljøskader.

Ved distanse- og strødelikter kan ikke rettsvalgsspørsmålet løses alene ved å anvende hovedregelen *lex loci delicti*, da denne ikke gir nærmere anvisning på hva som skal være avgjørende dersom skaden ikke forvoldes og inntreffer i en og samme stat. Dermed må *lex loci delicti*-hovedregelen enten konkretiseres, eller distanse- og strødelikter løses etter helt andre rettsvalgsregler. I stater med metodebaserte løsninger oppstår derimot typisk ikke dette problemet på samme måte, selv om man også her på saksnivå vil måtte ta stilling til betydningen av sakens faktiske tilknytninger.

I Roma II-forordningens artikkel 4 første avsnitt har man ved konkretiseringen av *lex loci delicti* valgt å la retten på virkningsstedet, *lex loci damni*, være avgjørende. Om hva som menes med dette heter det i forordningens fortale punkt 17 at:

”Lovvalget bør afgøres ud fra, hvor skaden er indtrådt, uanset i hvilket land eller hvilke lande de indirekte følger vil kunne indtræde. I forbindelse med person- og tingsskade bør det land, hvor skaden er indtrådt, følgelig forstås som det land, hvor henholdsvis personskaden er lidt, eller tingen er blevet beskadiget.”

Valget av *lex loci damni* fremfor handlingsstedets rett er i fortalen begrunnet med at dette skaper en rimelig balanse mellom påstått ansvarliges og skadelidtes interesser, avspeiler den moderne rettsoppfattelsen innenfor erstatningsrett, og er i tråd med den utviklingen som har skjedd med hensyn til objektivt ansvar.<sup>55</sup> Når det gjelder strødeliktene, er det ikke inntatt noe om dette i forordningen. I Kommisjonens forslag med begrunnelse heter det imidlertid om hovedregelen i artikkel 4 første avsnitt at: ”Denne regel innebærer, at hvis der er opstået skader i flere lande, skal lovene i alle de implicerede lande anvendes proportionalt efter det ”Mosaikbetrachtung”-princip, der anvendes i tysk ret.” Løsningen blir altså at retten i den enkelte skadestat anvendes til å bedømme den skade som har skjedd i denne staten.<sup>56</sup>

---

<sup>55</sup> Se forordningens fortale punkt 16.

<sup>56</sup> Se Kommisjonens forslag med begrunnelse på s. 11.

---

På samme tid er det interessant å merke seg at mange av erstatningssakstypene hvor skadevirkningsstedet kan avvike fra handlingsstedet likevel ikke følger forordningens hovedregel, og særlig gjelder dette sakstyper hvor strødelikter kan tenkes å forekomme. Grunnen til dette er at disse enten er unntatt forordningens anvendelsesområde, slik som personlighetskrenkelser, eller da de slik som produktansvar og ansvar for miljøskader er særskilt regulert i forordningens artikkel 5 følgende.

Internasjonalt forekommer også andre konkretiseringer av *lex loci delicti* enn den i Roma II-forordningen. I Japans lov om internasjonal privatrett artikkel 17 er utgangspunktet at man skal anvende retten hvor resultatene av den skadevoldende handlingen inntreffer. Samtidig er det i artikkel 17 også et sentralt unntak, som gjør at landets løsning avviker fra Roma II-forordningen: Dersom det under normale omstendigheter ikke kunne forutses at skadevirkningene ville inntreffe på dette stedet, skal handlingsstedets rett anvendes i stedet. Med andre ord beror valget mellom handlings- og skadevirkningsstedets rett ved distansedelikter altså av en påregnelighetsvurdering. Løsningen av strødelikter synes på sin side overlatt til rettspraksis.

## 3.2 Løsningen etter norsk internasjonal privatrett

### 3.2.1 Distansedeliktene

I norsk internasjonal privatrett er distansedelikter en problemstilling som ikke har vært behandlet av Høyesterett, og heller ikke synes behandlet i underrettspraksis. Man kunne her da tenke seg Irma Mignon-formelen som løsning, men ut i fra fordelene ved faste rettsvalgsregler gjennomgått ovenfor fremstår en annen tilnæringsmåte mer hensiktsmessig – nemlig å konkretisere *lex loci delicti*. Dette kan også støttes på norsk internasjonalprivatrettslig teori, hvor det i all hovedsak er denne tilnæringsmåten for å løse distansedelikter som har blitt diskutert.<sup>57</sup>

Ved konkretiseringen av *lex loci delicti* har man tre alternativer: Man kan enten velge mellom handlingsstedets rett (*lex loci actus*) og virkningsstedets rett (*lex loci injuriae/lex loci damni*), eller kombinere disse to. I teorien behandler Karsten Gaarder og Hans Petter Lundgaard dette kort,<sup>58</sup> mens Helge Johan Thue samt Jørg Cordes og Laila Stenseng gir en mer utvidet gjennomgang av problematikken.<sup>59</sup> Disse fremstillingene må imidlertid leses med det forbehold at de er av eldre dato enn Roma II-forordningen, og til dels inspirerte av europeiske rettsvalgsløsninger som med forordningen har blitt rettshistorie.

---

<sup>57</sup> Unntaket er Alvik, som synes å foretrekke en annen løsning. Se nærmere Alvik, "Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav" s. 296.

<sup>58</sup> Se Gaarder, *Innføring i internasjonal privatrett* s. 118 og Lundgaard, *Gaarders innføring i internasjonal privatrett* s. 267-268.

<sup>59</sup> Se Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 22-25 og Cordes og Stenseng, *Hovedlinjer i internasjonal privatrett* s. 324-325. Thue behandler også problemet konkret i forhold til erstatning ved grenseoverskridende personlighetskrenkelser i Thue, *Internasjonal privatrett* pkt. 246 flg.

---

I norsk teori har Thue fremholdt at virkningsstedets rett fremstår med mest tyngde, og derfor bør være hovedregelen. Fra denne bør det imidlertid gjøres unntak dersom forholdet bare er erstatningsbetingende etter virkningsstedets rett, hvor anvendelse av dette stedets rett da må være betinget av at skadevolder kunne forutse at sin virksomhet kunne føre til skade på dette stedet. Etter Gaarder og Lundgaard sitt syn bør skadelidte, såfremt handlingen er av en slik art at den kan begrunne erstatningsansvar etter både handlingsstedets og virkningsstedets rett og skadevirkningene i utlandet er påregnelige, kunne velge hvilken lov han vil ha lagt til grunn. Dersom saksøkte derimot har opptrådt uklanderlig etter handlingsstedets rett, legger Gaarder og Lundgaard opp til en tilsvarende løsning som Thue. Cordes og Stenseng sonderer på sin side eksplisitt mellom tilfeller hvor det for skadevolder er påregnelig eller ikke at skaden materialiserer seg utenfor handlingsstedets landegrenser. Der hvor dette er påregnelig mener de at virkningsstedets rett i utgangspunktet bør legges til grunn, men at skadelidte bør kunne velge handlingsstedets rett dersom dette er mer gunstig for vedkommende. Hvor slik skade ikke er påregnelig for skadevolder, bør handlingsstedets rett anvendes.

Fells for disse forfatterne er det at de ved rettsvalget på en eller annen måte sonderer mellom der hvor det for skadevolder er påregnelig eller ikke at skadevirkninger inntreffer utenfor handlingsstedets landegrenser – en sondering som samtidig innebærer at man får en kombinasjon av handlings- og virkningsstedets rett som rettsvalgsregel. På samme tid synes ingen av dem i nevneverdig grad å ta opp de vanskeligheter en slik påregnelighetsvurdering innebærer, eller innvendingene som kan rettes mot en slik løsning.

Riktignok er det ikke nødvendigvis betenkelig å inkludere en slik skjønnsmessig påregnelighetsvurdering for en så snever gruppe unntakstilfeller som distansedelikter tross alt er. Samtidig er en slik vurdering også langt mindre skjønnspreget enn eksempelvis Irma Mignon-formelen. Samtidig støttes anvendelsen av et slikt påregnelighetskriterium også av hensynet til rimelighet og partenes forventninger. Verken en absolutt anvendelse av handlings- eller virkningsstedets rett vil kunne ivareta begge parters forventninger og gi et rimelig resultat i ethvert tilfelle. Gjennom en rettsvalgsregel som avgjør rettsvalget mellom disse to landenes rett ved hjelp av en påregnelighetsvurdering kan man, om ikke fullt ut, i det minste bedre ivareta disse hensyn. Slike løsninger praktiseres også i utlandet, eksempelvis i Japan.<sup>60</sup> Frem til ikrafttreddelsen av Roma II-forordningen var slike påregnelighetsvurderinger også gjeldende rett i flere land i Europa.

På den andre siden kan imidlertid den nærmere grensedragningen mellom hva som i det enkelte tilfellet er påregnelig eller ikke volde atskillig tvil – hva er egentlig påregnelig for en jeger ved svenskegrensen, en fabrikk-eier eller et transportfirma? Hensynet til forutsigbarhet og konfliktforebygging taler derfor mot at rettsvalget skal avhenge av en slik vurdering, da dette i motsetning til en mer konkret rettsvalgsregel gjør det vanskelig for partene å forutse utfallet av en eventuell rettssak. Innvendinger kan også reises på bakgrunn av retts tekniske og rettsøkonomiske hensyn, siden rettsvalgsspørsmålet effektivt kan løses uten at domstolene må foreta en slik vurdering. Samtidig vil det lett variere fra land til land hva som anses påregnelig slik at denne løsningen også er mindre egnet til å gi uniformitet enn alternativet, som er å legge til grunn enten handlings- eller virkningsstedets rett. I tillegg til dette er det også et poeng at man ved en påregnelighetsvurdering risikerer at ønsket om å legge *lex fori* til grunn påvirker denne slik at man får en *lex fori*-tendens.

---

<sup>60</sup> Jfr. petitavsnittet ovenfor.

---

Samlet sett taler etter min mening snarere de beste grunner for å legge til grunn virkningsstedet som utgangsregel.<sup>61</sup> Dette er en løsning som er egnet til å gi forutsigbarhet, og det er også et viktig moment at det er denne løsningen som har blitt lagt til grunn i Roma II-forordningen. I tillegg er det på skadestedet virkningene har inntrådt, skade- og ordensforstyrrelsen har skjedd, og det er her man finner interessene for å få skaden erstattet.<sup>62</sup>

Etter min mening vil anvendelse av skadelandets rett som utgangsregel, sett sammen med de fordelene løsningen innebærer, heller ikke være uforenelig med hensynet til partenes forventninger eller rimelighetshensyn. Ser man bort fra tilfellene som har en klart sterkere tilknytning til en annen stat, noe som behandles nedenfor, vil anvendelse av *lex loci damni* gjennomgående være i tråd med skadelidtes forventninger. Der hvor forholdet er erstatningsbetingende etter virkningsstedets rett, men ikke etter handlingsstedets rett, vil skadelidte forvente erstatning. Tilsvarende vil skadelidte gjennomgående ikke forvente erstatning der hvor forholdet ikke er erstatningsbetingende etter skadelandets rett.

Hva skadevolder angår, vil selvsagt ikke anvendelse av virkningsstedets rett fremstå urimelig dersom forholdet utelukkende er erstatningsbetingende etter handlingsstedets rett.

Riktignok kunne man i disse tilfellene, slik som Gaarder, Lundgaard, Cordes og Stenseng foreslår, innrømmet skadelidte en valgt mellom handlings- og virkningsstedets rett der hvor skadevolder kunne påregne skadevirkningene. I Tyskland hadde skadelidte som nevnt i petitavsnittet ovenfor en slik valgt tidligere, men denne retten var absolutt og ikke betinget av påregnelighet for skadevolder. Gjennom en slik valgt er skadelidte sikret å ha sitt eget lands rett som minstevern for skader lidt i hjemlandet, men får samtidig muligheten til å velge handlingsstedets rett hvor denne er mer fordelaktig.

Det å gi skadelidte en slik absolutt valgt mellom skade- og handlingslandets rett kan synes rimelig, og støttes også et stykke på vei av reparasjons- og prevensjonshensyn. På den andre siden må man, som Thue påpeker, også ta i betraktning hensynet til skadevolders handlefrihet.<sup>63</sup> Erstatning i disse tilfellene er som nevnt noe skadelidte heller ikke forventer, og betenkelighetene ved her å anvende skadelandets rett dermed små.

En slik valgt for skadelidte kan imidlertid tenkes for enkelte delikter hvor særlige hensyn gjør seg gjeldende. Et eksempel på dette kan være miljøskader. Her har man blant annet ut i fra tankegangen om at "the polluter pays" valgt å gi skadelidte en slik valgt i Roma II-forordningen artikkel 8, jfr. punkt 25 i forordningens fortale.

Så langt har vi sett at anvendelse av virkningsstedets rett så godt som alltid vil være i samsvar med skadelidtes forventninger, og samtidig ikke være urimelig ut i fra skadevolders ståsted der hvor forholdet utelukkende er erstatningsbetingende etter handlingsstedets rett. Der hvor forholdet bare er erstatningsbetingende etter virkningsstedets rett, vil det heller ikke være urimelig at skadevolder må yte erstatning såfremt vedkommende kunne påregne skadevirkningene. Da gjenstår det ene typetilfellet hvor anvendelse av virkningsstedets rett kommer i konflikt med hensynet til skadevolders forventninger og i en viss grad rimelighetshensyn: Situasjonen hvor forholdet bare er erstatningsbetingende etter virkningsstedets rett og skadevirkningene var upåregnelige for skadevolder. Skadevolder

---

<sup>61</sup> Riktignok må det kunne tenkes unntak dersom saken har en klart sterkere tilknytning til en annen stat, jfr. punktet om dette nedenfor.

<sup>62</sup> Se Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 24.

<sup>63</sup> Se nærmere Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 23.

---

risikerer da å måtte yte erstatning selv om vedkommende har forholdt seg til lovverket i hjemlandet, og heller ikke kunne forutse skadevirkningene i det aktuelle utlandet.

Til tross for at dette kan synes lite rimelig ut i fra et skadevolderperspektiv, må man også se hen til at skadelidte her gjennomgående vil forvente erstatning siden forholdet er erstatningsbetingende etter virkningsstedets rett. Ulempen ved å anvende virkningsstedets rett i disse tilfellene må heller ikke overdrives. Det vil trolig være sjelden skadevirkninger inntreffer over landegrensene og er ansvarsbetingende etter virkningsstedets rett uten at skadevirkningene er påregnelige for skadevolder. Dessuten er undertiden urimelige resultater en pris som er verdt å betale for forutberegnelighet og konfliktforebyggende regler.<sup>64</sup> Skulle resultatet av å anvende virkningsstedets rett bli sterkt urimelig, har man alltså også ordre public-forbeholdet. Endelig drøftes jo her bare hva som bør være hovedregelen ved distansedelikter, og det er mulig å tenke seg unntak for enkelte typetilfeller av erstatningssaker. I Roma II-forordningen er slike unntak fra hovedregelen eksempelvis oppstilt for produktansvar og miljøskader. Oppsummeringsvis bør Norge altså legge til grunn samme utgangsregel som man har valgt i Roma II-forordningen, og la *lex loci damni* være avgjørende ved konkretiseringen av *lex loci delicti*.

### 3.2.2 Strødeliktene

Det er ikke i mange typer av erstatningssaker at strødelikter er noen særlig praktisk problemstilling. Eksempelvis kan dette imidlertid forekomme ved miljøskader, personlighetskrenkelser, produktansvar og datakriminalitet. Dersom man i en tvist hvor skade manifesterer seg i flere stater skal legge til grunn *lex loci damni*, må man i disse tilfellene foreta et valg av hvilket av de aktuelle skadelands rett som skal legges til grunn, eller eventuelt anvende samtlige skadesteds rett.

Da det bare er et begrenset antall erstatningssakstyper hvor denne problemstillingen kan tenkes å oppstå, og særlige hensyn for reguleringen av rettsvalgsspørsmålet gjør seg gjeldende for flere av disse, synes det ikke hensiktsmessig å søke å utlede eller foreslå en eventuell utgangsregel for rettsvalget ved strødelikter. Dette synes heller ikke tidligere gjort i norsk internasjonalprivatrettslig litteratur. Snarere bør rettsvalget ved strødelikter behandles separat for de ulike erstatningssakstypene der dette er aktuelt.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> Jfr. Thue "Irma-Mignon-formelen" s. 610.

<sup>65</sup> Hva personlighetskrenkelser angår, se nærmere om dette i Heimdal, *Erstatning ved grenseoverskridende personlighetskrenkelser*.

---

## 4 Unntak for enkelte sider av saken?

### 4.1 Generelt

I internasjonale erstatningssaker behøver man ikke nødvendigvis å ha den rettsvalgsløsning at hele saken skal løses etter en og samme stats rett. Her siktes det ikke til inngrep i rettsvalget slik som inngrepsnormer og ordre public-forbeholdet, men til reguleringer av rettsvalget som i seg selv åpner for ulike rettsvalg for ulike erstatningsrettslige spørsmål i en og samme sak. I Norge kan eksempelvis dette tenkes i form av unntak fra hovedregelen *lex loci delicti* for enkelte spørsmål, eksempelvis gjennom at det ved rettsvalget sondres mellom ansvarsvurderingen og erstatningsutmålingen.

Dersom man velger en rettsvalgsløsning som åpner for en slik oppdeling av sakens elementer, vil dette gjerne resultere i *dépeçage* – altså at ulike staters rett kommer til anvendelse på ulike deler av en og samme sak. Dette er også en av de fremste innvendingene mot rettsvalgsløsninger hvor rettsvalgsspørsmålet deles opp, da slik *dépeçage* gjerne gir flere praktiske utfordringer. Man kan blant annet tenke seg tilfeller hvor de aktuelle regelsettene fra henholdsvis land A og B vanskelig lar seg kombinere.

På motsatt side kan man gjennom oppdeling av rettsvalget bedre ta høyde for at de hensynene som skal ivaretas gjennom utarbeidelsen og anvendelsen av rettsvalgsregler gjerne gjør seg gjeldende med noe ulik styrke for ulike erstatningsregler. Eksempelvis er det typisk vanskeligere for domstolene å anvende fremmed rett ved erstatningsutmålingen enn i ansvarsvurderingen – utmåling krever gjennomgående enda større fortrolighet med det enkelte lands rettsfølelse og mentalitet.<sup>66</sup> En oppdeling av rettsvalget gir altså rom for mer fleksibilitet, men her som ellers går dette gjerne på bekostning av forutsigbarhet.

I USA har en rekke delstater gått langt i retning av slike differensierte rettsvalg. Særlig har dette skjedd ved *issue by issue-analyse*, som er blitt en integrert del av de moderne rettsvalgsløsningene i USA.<sup>67</sup> Slik analyse innebærer kort fortalt at man, fremfor å foreta et enhetlig rettsvalg for de erstatningsrettslige spørsmålene saken reiser, snarere vurderer rettsvalget for disse separat – eller foretar et *differensiert rettsvalg* om man vil. Temaene *issue by issue-analyse* og *dépeçage* debateres for øvrig flittig i amerikansk teori. Symeon C. Symeonides er en ivrig tilhenger av dette, og har særlig tatt til orde for å sonde mellom regler som er henholdsvis handlingsregulerende (*Conduct-regulating*) og tapsfordelende (*Loss-distributing*).<sup>68</sup> Andre igjen er mer skeptiske til dette, ikke minst da en slik oppdeling gjerne resulterer i *dépeçage*.<sup>69</sup>

---

<sup>66</sup> Se Thue, *Internasjonal privatrett* pkt. 254.

<sup>67</sup> Se eksempelvis Symeonides, *The American Choice-of-Law Revolution* pkt. 90.

<sup>68</sup> Se Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity" s. 216 med referanser.

<sup>69</sup> Se til eksempel Kozyris, "Rome II: Tort conflicts on the right track!" på s. 477-478, hvis hovedargument er at rettens regulering på de fleste områder danner en helhet, som man ikke lett kan dele opp.



---

Under forberedelsene til Roma II-forordningen ble det på et tidspunkt foreslått at den nåværende hovedregelen i artikkel 4 skulle åpne for en form for issue by issue-analyse. Parlamentet ønsket nemlig følgende tilføyelse til forordningens hovedregel: ”Ved avgjørelse af spørgsmålet om lovvalg underkaster den domstol, hvor en sag anlægges, hvert enkelt element i tvisten en særskilt analyse.”<sup>70</sup> Dette forslaget ble imidlertid ikke godtatt av Kommisjonen og Rådet.<sup>71</sup>

## 4.2 Løsningen etter norsk internasjonal privatrett

### 4.2.1 Innledende

I motsetning til i EU-statene, er slike oppdelte rettsvalg ikke utenkelige i deliktserstatningssaker som anlegges i Norge. I norsk internasjonal privatrett er dette temaet aktualisert gjennom rettspraksis, og da nærmere bestemt i form av mulige unntak fra *lex loci delicti* for henholdsvis foreldesspørsmålet og ansvarsbegrensningen.<sup>72</sup> Rekkevidden av unntakene som kan støttes på rettspraksis er imidlertid usikker, og ytterligere tvilsomt er spørsmålet om i hvilken utstrekning det også ellers kan være aktuelt med differensierte rettsvalg på ulovfestet grunnlag. I fortsettelsen behandles først muligheten for å foreta et eget rettsvalg for henholdsvis foreldesspørsmålet og ansvarsbegrensningen,<sup>73</sup> før det avslutningsvis knyttes noen generelle kommentarer til spørsmålet om oppstyking av rettsvalget.

### 4.2.2 Eget rettsvalg for spørsmålet om foreldelse?

I den norske foreldelsesloven er det ikke inntatt noen generell lovbestemmelse om rettsvalget ved foreldelse. I *Innstilling fra den norske delegerte til å revidere foreldelsesloven i nordisk samarbeid* av 1957 var det riktignok foreslått en slik regel, men denne ble ikke fulgt opp i proposisjonen. Dette utkastet til § 32 om forholdet til fremmed rett lød som følger:

”Selv om en fordring for øvrig skal bedømmes etter fremmed rett og etter denne ikke er foreldet, foreldes den allikevel etter nærværende lov når skyldneren i hele foreldelsestiden har hatt bopel eller fast opphold her i riket”.<sup>74</sup>

---

<sup>70</sup> Jfr. endringsforslag 26 i A6-0211/2005 av 27. juni 2005.

<sup>71</sup> Roma II-forordningen inneholder imidlertid regler som av andre grunner kan resultere i *dépeçage*, deriblant artikkel 14 om adgang til å avtale rettsvalget, artikkel 16 om inngrepsnormer og artikkel 26 om ordre public. Se nærmere Symeonides, ”Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity” på s. 185-186.

<sup>72</sup> Med ansvarsbegrensningen sikter jeg her til særlige bestemmelser om ansvarets begrensning oppad.

<sup>73</sup> Man kunne også tenke seg en sontring mellom ansvar på subjektivt og objektivt grunnlag ved rettsvalget – da ved å gjøre unntak fra *lex loci delicti* hvor ansvarsgrunnlaget er objektivt ansvar. En slik sontring har man ikke etter den generelle utgangsregelen i Roma II-forordningen. Da diskusjonen omkring et eventuelt unntak fra *lex loci delicti* i disse tilfellene nå synes lagt død i Norge, behandles ikke dette nærmere her. Se nærmere om dette i Thue, ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” s. 20.

<sup>74</sup> Se innstillingen s. 50.

---

Rettsvalget ved foreldesspørsmål mer generelt er utenfor denne fremstillingens tema, og spørsmålet her begrenser seg til rettsvalget ved foreldelse av erstatningsrettslige krav. For erstatningsrettens vedkommende ville denne regelen føre til en forskjellsbehandling av nordmenn og utlendinger.<sup>75</sup> For utenlandske skadevoldere, ville regelen ikke innebåret noe annet enn det som følger av rettsvalgsreglene for øvrig. For hovedtypetilfellet i den internasjonale erstatningsretten ville således *lex loci delicti* legges til grunn også for foreldesspørsmålet, og det uavhengig av lengden på foreldelsesfristen etter det aktuelle landets rett. Også for norske skadevoldere ville utgangspunktet være det samme, men dersom dette resulterte i anvendelse av fremmed rett med en lenger foreldelsesfrist enn den norske, ville norsk rett anvendes i stedet. Forslaget ble i innstillingen begrunnet med at det er naturlig at personer som bor i Norge innretter seg etter de norske foreldelsesregler, og dermed ikke tar vare på dokumentasjon lenger enn det som er nødvendig etter norsk rett. Uten denne løsningen ville det derfor kunne gi betydelige vanskeligheter dersom nordmenn ble møtt med et krav lenge etter at dette ville vært foreldet etter norsk rett.<sup>76</sup>

I innstillingen kommenteres det ikke at slike innrettelses- og forventningshensyn gjerne ikke slår til med samme styrke når en nordmann volder skade i utlandet. Etter mitt syn kan man da ikke ha en like berettiget forventning om at den norske foreldelsesregelen kommer til anvendelse. Hensynet til skadelidte, som gjerne vil forvente at skadestedets rett er avgjørende for foreldesspørsmålet, nevnes heller ikke. En siste innvending er også at forslaget ikke tar høyde for tilfeller hvor skadevolder er utlendig med en annen hjemlandsrett enn skadestedet, og det etter vedkommendes hjemlandsrett er en kortere foreldelsesfrist enn etter *lex loci delicti*. I slike tilfeller skulle de samme hensynene som begrunner unntaket for nordmenn tilsi et tilsvarende unntak.<sup>77</sup>

Det var likevel ikke innvendinger om at forslaget innebar forskjellsbehandling som var årsaken til at dette ikke ble fulgt opp. I sin begrunnelse for dette begrenset Justisdepartementet seg til å uttale at de ikke ønsket å foreslå en lovregulering av dette nå, men ville overlate rettsvalgsspørsmålet til domstolene.<sup>78</sup>

Til nå har Høyesterett ikke behandlet rettsvalget for spørsmålet om foreldelse i tilknytning til en erstatningssak. I RG 1985 s. 777 (Eidsivating lagmannsrett) ble imidlertid norske foreldelsesregler anvendt i en erstatningssak til tross for at skadestedet var Østerrike. Sakens bakgrunn var at en nordmann i 1975 hadde vært involvert i en kollisjon i Østerrike der en østerriksk motorsyklist omkom. Ulykken ble etterfulgt av et østerriksk rettsoppgjør i 1980, der flere av de etterlatte vant frem med krav om erstatning. I 1982 ble det anlagt sak mot nordmannen med krav om erstatning for tap av forsørger også i Norge. Etter norsk rett var kravet da foreldet 1 år etter den østerrikske dommen av 1980, mens det ikke var tilfellet etter østerriksk rett, hvor den aktuelle foreldelsesfristen var på hele 30 år.

---

<sup>75</sup> Med utlending eller nordmann siktes det i denne konteksten til hvorvidt vedkommende i hele foreldelsestiden hadde hatt bobel eller fast opphold i Norge, jfr. sitatet fra forarbeidene.

<sup>76</sup> Se innstillingen s. 42.

<sup>77</sup> Det er imidlertid mulig at regelen kunne blitt anvendt analogisk i disse tilfellene. Jfr. her innstillingen på s. 50 hvor det om dette heter: "Man har ikke funnet grunn til å ta inn i loven noen forskrift for det sjeldne tilfelle at en norsk domstol skulle måtte ta standpunkt til liknende kollisjoner mellom to fremmede lover, idet man mener at det kan overlates til rettspraksis å avgjøre om man da skal bruke § 32 analogisk eller ikke".

<sup>78</sup> Se nærmere Ot.prp. nr. 38 (1977-1978) s. 77-78.

---

I saken for lagmannsretten var det ikke omtvistet at ansvarsspørsmålet og en eventuell erstatningsutmåling måtte behandles etter østerriksk rett, og retten sa seg enig i at østerriksk rett ville få anvendelse på disse spørsmål. Lagmannsretten la imidlertid på s. 783 til grunn "... at norsk internasjonal privatrett ikke er til hinder for at norske foreldelsesregler anvendes, selv om hovedkravet avgjøres etter fremmed rett". I sin begrunnelse for dette ble det vist til C. Stub Holmboe, *Foreldelse av fordringer* s. 210 punkt 3. Videre trakk retten frem forarbeidene til foreldelsesloven og forslaget til særskilt lovbestemmelse behandlet ovenfor, selv om forslaget altså ikke ble fulgt opp i proposisjonen. Endelig viste lagmannsretten også til at "... lovvalget m.h.t. foreldelsesrett må kunne vurderes for seg, idet spørsmålet om tilknytning kan stille seg annerledes for dette spørsmål enn for hovedkravet".

Etter dette foretok retten et eget rettsvalg for foreldesspørsmålet, og kom på bakgrunn av den individualiserende metode til at dette spørsmålet hadde sin sterkeste tilknytning til Norge. Særlig ble det her vektlagt at saksøktets tilknytning til Norge var sterk, og at konsekvensen av den østerrikske foreldelsesfristen ville være at krav kunne inndrives en lang årrekke etter at foreldelse hadde inntrådt etter norske regler.

Lagmannsrettens begrunnelse for å løse foreldesspørsmålet etter norsk rett, til tross for at hovedkravet var underlagt østerriksk rett, er etter dette noe usikkert. Den mest nærliggende tolkningen er at retten *ikke betraktet foreldesspørsmålet som omfattet av anvendelsesområdet for erstatningsstatuttet*.<sup>79</sup> I så tilfelle er dommen ikke et eksempel på et oppdelt rettsvalg på samme måte som i Baltenland-dommen, men et resultat av at foreldesspørsmålet rett og slett ikke ble betraktet som et erstatningsrettslig spørsmål.<sup>80</sup> Sett hen til den lange østerrikske foreldelsesfristen og rettens henvisning til Holmboe i sin begrunnelse for å anvende norsk rett, som på sidene retten refererer til behandler inngrepsnormer og ordre public, er det likevel mulig at lagmannsrettens egentlige begrunnelse for å anvende norske foreldelsesregler var en form for *ordre public-forbehold*.<sup>81</sup> Heller ikke da representerer dommen i så fall et oppdelt rettsvalg, men vil snarere være et eksempel på at det gjøres inngrep i den anvendelige rett etter at rettsvalget først er foretatt. Det er imidlertid tvilsomt om det her hadde gått tilstrekkelig med tid til at anvendelse av den østerrikske foreldelsesfristen ville vært ordre public-stridig, da den norske fristen ikke var oversittet med mer enn et drøyt år. En siste måte man kan tolke dommen på er at retten, til tross for å anse foreldesspørsmålet som et erstatningsrettslig spørsmål, likevel gjorde unntak for dette på samme måte som for spørsmålet om rederens ansvarsbegrensning i Baltenland-dommen – altså at det ble foretatt et *oppdelt rettsvalg for ulike erstatningsrettslige spørsmål i en og samme sak*.<sup>82</sup>

Grunnet uklarheten om grunnlaget for at lagmannsretten løste foreldesspørsmålet etter norsk rett, gir dommen liten veiledning for temaet her. Når det for øvrig gjelder spørsmålet om vi i Norge ved rettsvalget i internasjonale erstatningssaker bør vurdere

---

<sup>79</sup> Se nærmere Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 29 og pkt. 7.3.3.

<sup>80</sup> Det å ikke betrakte foreldesspørsmålet som et erstatningsrettslig spørsmål ville for øvrig ikke vært noe nytt i internasjonal sammenheng. I angloamerikansk rett er eksempelvis foreldelsesreglene tradisjonelt ansett som prosessregler.

<sup>81</sup> Se Thue "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 29 og pkt. 7.3.3.

<sup>82</sup> Baltenland-dommen er imidlertid ikke nevnt i RG 1985 s. 777.

---

foreldelsesspørsmålet uavhengig av rettsvalget i saken for øvrig – altså enten gjennom ikke å anse foreldelsesspørsmålet omfattet av erstatningsstatuttet eller ved å si at dette, selv om det er et erstatningsrettslig spørsmål, kan underlegges en særskilt rettsvalgsvurdering – er dette noe som etter mitt syn bør besvares avvisende.

En egen løsning for foreldelsesspørsmålet kan riktignok dels støttes på innrettelses- og forutberegnelighetshensyn, slik som i den refererte begrunnelsen til lovforslaget presentert innledningsvis. Videre kan dette støttes på rimelighetshensyn, i det minste for de tilfellene skadevolder risikerer å måtte forholde seg til et krav mange år etter at dette ville vært foreldet etter vedkommendes hjemlandsrett. På den andre siden kan her mine innvendinger mot lovforslaget ovenfor trekkes frem, og særlig hensynet til skadelidte, som kan ha en minst like berettiget forventning om at foreldelsesspørsmålet skal avgjøres etter *lex loci delicti*. Som Helge Johan Thue påpeker, vil videre de hensyn som begrunner anvendelsen av *lex loci delicti* for å etablere et erstatningskrav også begrunne at den lokale retten bør omfatte spørsmålet om foreldelse.<sup>83</sup> Dersom *lex loci delicti* grunnet en lang foreldelsesfrist fører til et uholdbart resultat, har vi i alle tilfeller også ordre public-forbeholdet.

Det å anse foreldelsesspørsmålet underlagt erstatningsstatuttet kan også støttes på Roma II-forordningen, hvor dette er regelen etter artikkel 15 bokstav h. I forordningen er det heller ikke oppstilt noen form for unntak for dette spørsmålet, og det følger dermed forordningens alminnelige rettsvalsregler. Ikke bare blir det da hensiktsmessig å legge samme løsning til grunn i Norge ut i fra vi generelt er tjent med å ha samme løsning som i størstedelen av Europa for øvrig – men det er også en annen grunn til dette: Dersom vi velger en løsning som legger opp til at norske foreldelsesregler skal anvendes fremfor *lex loci delicti*, vil denne løsningen ha begrenset effektivitet så lenge skadestedet er en EU-stat, jamfør her Roma II-forordningen sammenholdt med Luganokonvensjonen. Dersom skadestedet er en EU-stat vil nemlig skadelidte fremfor å gå til sak i Norge typisk kunne anlegge sak i den aktuelle EU-staten etter reglene om jurisdiksjon i Brusselforordningen. Etter Roma II-forordningen vil da saken løses etter skadestedets rett uten unntak for foreldelsesspørsmålet, og den utenlandske dommen må også anerkjennes i Norge etter reglene i Luganokonvensjonen. Det å velge en annen løsning i Norge enn den som gjelder etter Roma II-forordningen vil dermed også øke risikoen for forum shopping.

Etter min mening taler derfor de beste grunner for å anse foreldelsesspørsmålet ved deliktserstatning som et erstatningsrettslig spørsmål, og ved rettsvalget dermed også underlegge dette hovedregelen om *lex loci delicti*.

### 4.2.3 Eget rettsvalg for ansvarsbegrensningen?

Når det så gjelder spørsmålet om å foreta en separat rettsvalgsvurdering for ansvarsbegrensningen, er det naturlig å starte med de tilfellene hvor Høyesterett har vurdert eller kommentert dette. Rt. 1956 s. 1172 (Ostmarkdommen) er her interessant, selv om flertallet betraktet denne som en kontraktsansvarssak fremfor et tilfelle av erstatning utenfor kontraktsforhold. Grunnen til dette er at annenvoterende her kom med noen prinsipielle bemerkninger om oppdelte rettsvalg. Saken dreide seg om avskiperens krav på erstatning fra

---

<sup>83</sup> Se Thue, Erstatning utenfor kontraktsforhold pkt. 7.3.3.

---

et tysk rederi etter skade på oljelast under innlasting i Haugesund. Skaden skyldes forsømmelser av mannskapet på den tyske båten. For Høyesterett gjaldt saken utelukkende spørsmålet om ansvarsbegrensningen skulle gjennomføres etter norsk eller tysk rett, ettersom det var enighet om at både norsk og tysk rett i praksis førte til samme resultat når det gjaldt spørsmålet om ansvar. Rettsvalget hadde derimot betydning ved ansvarsbegrensningen, da det tyske rederiets ansvar etter norsk rett ville være begrenset til et allerede utbetalt beløp, mens en slik ansvarsbegrensning ikke gjaldt etter tysk rett.

Selv om det bare var for ansvarsbegrensningen at rettsvalget fikk betydning, begrenset verken flertallet eller mindretallet seg til å foreta et rettsvalg utelukkende for dette spørsmålet slik man gjerne ville gjort etter amerikansk rett. Flertallet på tre kom til at erstatningskravet, og da både ansvarsspørsmålet og spørsmålet om ansvarets begrensning, måtte avgjøres etter tysk rett, mens mindretallet på to ville anvende norsk rett.<sup>84</sup> Det interessante i vår sammenheng er dissensen til annenvoterende dommer Heiberg, med tilslutning fra dommer Berger. Etter å ha begrunnet hvorfor han mener spørsmålet om ansvar må bedømmes etter norsk rett, kommer Heiberg med noen prinsipielle bemerkninger omkring oppdeling av rettsvalget i erstatningssaker.

”Antar man først – som jeg – at ansvarsgrunnlaget er undergitt norsk rett, mener jeg at det samme bør gjelde også når det gjelder ansvarets begrensning ... Hele vår lovs ansvarssystem danner etter mitt syn en enhet. Det forekommer meg da ikke naturlig eller rimelig i et tilfelle som dette å foreta en oppdeling, slik at ansvarsbegrensningen avgjøres etter skipets hjemlandslov, selv om ansvarsforholdet ellers er undergitt norsk lovgivning. Jeg kan ikke se at avskiperen her har noe billig krav på å bli bedre stillet på grunn av skipets tyske nasjonalitet enn om skipet hadde vært norsk. Og i et annet tilfelle kan anvendelsen av de samme prinsipper virke til fordel for norske interesser.”

Den mest sentrale høyesterettsavgjørelsen for dette temaet er likevel *Baltenland-dommen*, Rt. 1958 s. 38. Denne saken gjaldt som gjennomgått erstatning utenfor kontraktsforhold etter en skipskollisjon mellom et norsk og et tysk skip i norsk farvann. Samtidig som Høyesterett med sin tilslutning til Byretten sa seg enig i at spørsmålet om ansvarsbetingelsene og erstatningskravets omfang skulle avgjøres etter *lex loci delicti*, altså norsk rett, valgte Høyesterett å foreta et separat rettsvalg for spørsmålet om ansvarsbegrensningen for det tyske skipet. For dette spørsmålet ble i stedet flaggets rett lagt til grunn, som her var tysk rett. Resultatet av dette var altså at Høyesterett i *Baltenland-dommen* foretok et oppdelt rettsvalg.

I forkant av *Baltenland-dommen* var spørsmålet om rettsvalget for ansvarsbegrensningen behandlet både i norsk og utenlandsk sjørettsteori. I norsk juridisk teori var det, selv om det ble gitt uttrykk for at spørsmålet var tvilsomt, enighet om at flaggets rett var avgjørende – dette i motsetning til utenlandsk rettspraksis og teori som i stor utstrekning gikk i favør av *lex loci delicti*.<sup>85</sup> Høyesterett fant også spørsmålet om hvilken stats rett arten og begrensningen av det tyske skipets ansvar skulle avgjøres etter ”... atskillig tvilsomt, idet det kan anføres gode grunner for den ene og den annen løsning”. Foruten å vise til uttalelser i sakens anledning av Nikolaus Gjelsvik, Helge Klæstad og Edvin Alten som alle støttet

---

<sup>84</sup> Det vil her føre for langt å gå inn på henholdsvis flertallets og mindretallets begrunnelse. Se nærmere om dette Konow, *Løsørepart over landegrensler* s. 295-296 og Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap* s. 77 som begge sympatiserer med mindretallets begrunnelse.

<sup>85</sup> Se Rt. 1958 s. 38 på s. 42.

---

anvendelse av flaggets rett,<sup>86</sup> viste Høyesterett her til byrettens resultat og kunne som lagmannsretten i alt vesentlig tiltre byrettens begrunnelse. I byrettens begrunnelse heter det, etter en utførlig redegjørelse for norsk og utenlandsk teori og rettspraksis, at:

”... det finnes da å være rimelig, at norske domstoler, i mangel av annen bindende veiledning, følger de uttalelser, som foreligger i norsk rettsvitenskap, når disse uttalelser – selv om de betegner spørsmålet som tvilsomt – alle går i samme retning”.<sup>87</sup>

Videre viste byretten til forsikringshensyn og hensynet til ansvarsbegrensningens effektivitet, samt fremhevet at spørsmålet om ansvarsbegrensningen hadde sin sterkeste tilknytning til tysk rett.<sup>88</sup> Anvendelse av tysk rett fremfor norsk rett var her, i likhet med i Ostmarkdommen, utvilsomt fordelaktig for den norske parten, men det fremgår ikke av dommen om dette var noe som ble vektlagt.<sup>89</sup>

Selv om dette var første gang Høyesterett valgte å foreta ett oppdelt rettsvalg i en internasjonal erstatningssak, og til tross for at resultatet av dette ble *dépeçage*, gikk ikke Høyesterett inn på de mer generelle fordelene og ulempene ved oppdelte rettsvalg. Ostmarkdommen nevnes riktignok på s. 42 i Baltenland-dommen, men Høyesterett fant det ikke nødvendig å gå nærmere inn på denne. Selv om det er enkelt å forstå hvorfor Høyesterett her ikke så hen til rettsvalget i Ostmarkdommen mer generelt, tatt i betraktning at denne i motsetning til Baltenland-dommen ble vurdert som en kontraktsansvarssak, skulle det derimot være god grunn til å forvente at dommer Heiberg sine mer prinsipielle innvendinger mot oppdeling av rettsvalget ble kommentert.<sup>90</sup>

I juridisk teori er hensiktsmessigheten av Baltenland-dommens løsning på sjørettens område kritisert. På samme tid er også dommens overføringsverdi til andre typer erstatningssaker bestridt, noe som behandles i neste punkt.

---

<sup>86</sup> Som bemerket av Franzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap* s. 78 i note 189, er det her bemerkelsesverdig at Høyesterett henviser til Edvin Alten og regjeringens syn på rettstilstanden på et ulovfestet område.

<sup>87</sup> Se byrettens dom inntatt i Rt. 1958 s. 38 på s. 46-47.

<sup>88</sup> Dette siste minner om Irma Mignon-formelen, men nå brukt til issue by issue-analyse fremfor å se på hvilken stat saken som helhet har sin nærmeste tilknytning til.

<sup>89</sup> Se nærmere om dette i Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap*, som på s. 77-78 behandler begge dommene under overskriften ”Begunstigelse av norsk part ved ikke å anvende Irma Mignon-formelen”. Se også Gaarder, *Innføring i internasjonal privatrett* s. 78 som ikke utelukker at dette kan ha hatt betydning for utfallet av Baltenland-dommen: ”Et moment som fortjener å nevnes, er at de tyske regler førte til et gunstigere resultat for den norske part enn norsk rett ville gjort. Det kan også ubevisst ha spillet inn”.

<sup>90</sup> I Baltenland-dommen var ikke Heiberg dommer, og det var heller ikke Berger som sammen med Heiberg utgjorde mindretallet i Ostmarkdommen.

---

Når det gjelder kritikken av løsningen selv for sjørettens vedkommende, så se her særlig Gunder Egge, "Lovvalget i erstatningsretten" s. 20-21 sin innvending om at mens det her ga gunstig resultat for den norske part å anvende flaggets rett på ansvarsbegrensningen, så vil dette i andre tilfeller kunne være motsatt. For øvrig fremholder Egge på s. 15 at det innen erstatningsretten er en slik nær sammenbinding at denne bør underlegges samme rettsvalgsregel, hvorpå Egge slutter seg til dissenterende dommer Heiberg i Ostmarkdommen sine prinsipielle innvendinger mot å dele opp rettsvalget. Karsten Gaarder kritiserer videre anvendelsen av en annen rett for ansvarsbegrensningen enn *lex loci actus* i *Innføring i Internasjonal privatrett* på s. 117, uten å begrunne dette nærmere. Se tilsvarende Hans Petter Lundgaard, *Gaarders innføring i internasjonal privatrett* s. 267. I begge disse fremstillingene fremholdes det likevel som lite sannsynlig at Høyesterett i en ny analog sak vil komme til et annet resultat. Se her også Torstein Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap* s. 78 som innvender at det er "... vanskelig å forstå hvorfor et skip som blir påkjørt i norsk farvann må være forberedt på at erstatningen avhenger av hvor det skadevoldende skip er registrert". Frantzen påpeker også at de fleste tilknytningsmomentene i saken trakk i retning av at norsk rett burde legges til grunn for hele saken.

Jeg er enig i denne kritikken mot å foreta et eget rettsvalg for ansvarsbegrensningen, og mener at det vil gi en bedre løsning om hovedregelen *lex loci delicti* anvendes også for dette spørsmålet. Foruten å slutte meg til de nevnte forfatternes innvendinger, viser jeg her også til mine generelle bemerkninger i neste punkt.

#### 4.2.4 Generelt om unntak for enkelte sider av saken

I Norge kan man altså ikke generelt utelukke oppdelte rettsvalg i deliktserstatningssaker, men man kan stille spørsmål om rekkevidden av adgangen til å gjøre dette. Det eneste eksempelet på forekomsten av dette i høyesterettspraksis er Baltenland-dommen. Ikke bare er dette en avgjørelse av eldre dato enn Roma II-forordningen, men den gjaldt også et sjørettstilfelle og har ikke nødvendigvis overføringsverdi til andre typer erstatningssaker – ikke minst tatt i betraktning at det var flaggets rett som ble anvendt ved unntaket fra skadestedets rett. Særlig kritisk til å tillegge dommen vekt ut over sjørettens område er Gunder Egge, som fremholder at avgjørelsen er "...strengt knyttet til sjøens særskilte forhold og ikke egnet til å danne noe mønster for forholdene på land".<sup>91</sup>

I det hele er det flere betenkeligheter ved å dele opp rettsvalget for de ulike elementene av en internasjonal erstatningssak, og dette har man i norsk internasjonalprivatrettslig litteratur også generelt vært skeptiske til.<sup>92</sup> Særlig kan her hovedpoenget til dissenterende dommer Heiberg i Ostmarkdommen trekkes frem: lovens ansvarssystem danner en enhet, og blant reglene ved deliktserstatning er det en så nær sammenbinding at de i sin helhet bør være dekket av den samme rettsvalgsregel. En annen innvending mot en slik oppdeling er også vanskelighetene denne kan innebære. Dersom eksempelvis ansvarsbetingelsene skal vurderes etter retten i land A, men ansvarsbegrensningen skje etter retten i land B, kan man komme i den situasjon at de aktuelle regelsett vanskelig lar seg kombinere. Tilsvarende komputabilitetsproblemer kan også oppstå dersom man skiller ut andre spørsmål enn ansvarsbegrensningen.

---

<sup>91</sup> Se Egge, "Lovvalget i Erstatningsretten" s. 21. Også andre er kritiske, se eksempelvis Alvik "Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav" s. 302.

<sup>92</sup> Se her særlig Egge, "Lovvalget i erstatningsretten" på s. 15, som slutter seg til dommer Heibergs prinsipielle innvendinger ovenfor, og Thue "Erstatning utenfor kontraktsforhold 1986" s. 49. Med henvisning til Thues artikkel og den indre sammenhengen mellom erstatningselementene fremholder også Cordes og Stenseng at det er generelt er svært uheldig om ulike lands regler skulle regulere ulike sider av samme sak, jfr. Cordes og Stenseng, Hovedlinjer i internasjonal privatrett på s. 319.

---

De samme hensynene som begrunner at *lex loci delicti* bør være den generelle hovedregelen i internasjonale erstatningssaker gjennomgått ovenfor, taler gjerne også mot en slik oppdeling av rettsvalget. Særlig kan det her trekkes frem at det å foreta ulike rettsvalg for ulike erstatningsrettslige spørsmål i en og samme sak lett vil resultere i mindre forutsigbarhet for partene, og gjerne ikke være i samsvar med deres forventninger. Samtidig kan dette også gjøre rettsvalgsreglene vanskeligere å innrette seg etter. Endelig er det også et argument at det kan være hensiktsmessig for Norge å tilpasse seg Roma II-forordningen, der det ved rettsvalget i erstatningssaker altså ikke differensieres mellom ulike erstatningsrettslige spørsmål. På dette grunnlaget bør oppdeling av rettsvalget i erstatningssaker generelt unngås, da muligens med unntak av særtilfeller hvor dette har særlig sterke grunner for seg. Hvorvidt et slikt unntak kan være aktuelt der hvor partene har samme hjemlandsrett behandles i neste punkt.



---

## 5 Unntak dersom partene har samme hjemlandsrett?

### 5.1 Generelt

Tvister hvor skadevolder og skadelidte har samme hjemlandsrett (*lex communis*) har ofte ikke en slik internasjonal tilknytning at man overhodet behøver å foreta noe rettsvalg. Dersom det utelukkende er i partenes felles hjemland at skaden har skjedd, er saken da en rent intern sak som ikke aktualiserer internasjonalprivatrettslige spørsmål. Annerledes blir det dersom skaden skjer i et annet land enn disses hjemland, eksempelvis mens partene er på ferie sammen i utlandet. Slike internasjonale erstatningssaker hvor partene er fra samme land, men saken likevel har en internasjonal tilknytning, reiser flere spørsmål – da især spørsmålet om man ved rettsvalget i slike saker bør legge til grunn partenes felles hjemlandsrett fremfor *lex loci delicti*.

Det er flere grunner til at det her kan være hensiktsmessig å anvende *lex communis*. Selv om det i internasjonale erstatningssaker typisk er i samsvar med partenes forventninger å anvende skadestedets rett, slår ikke dette nødvendigvis til her. I tilfellene hvor skadelidte og skadevolder har samme hjemlandsrett forventer partene gjerne tvert imot at deres felles hjemlandsrett skal legges til grunn. Sammen med den sterke tilknytningen slike saker også får til partenes felles hjemland, er dette hovedgrunnen til at det her kan være hensiktsmessig å legge til grunn *lex communis*. Statssuverenitetsinteressene nevnt til inntekt for å anvende skadestedets rett har gjerne heller ikke samme tyngde når begge sakens parter er utlendinger.

I stater hvor rettsvalget i internasjonale erstatningssaker avgjøres etter metodebaserte løsninger, er det ofte ikke behov for noen egen regulering av tilfellene hvor partene har samme hjemlandsrett – dette siden disse løsningene er så fleksible at de særlige hensyn i slike saker typisk kan ivaretas gjennom den skjønnsmessige helhetsvurderingen domstolen foretar. Når det derimot gjelder stater som har *lex loci delicti* eller tilsvarende utgangsregel, er det av grunnene ovenfor vanlig å gjøre unntak fra denne i saker hvor partene kommer fra samme jurisdiksjon. Det motsatte, altså at *lex loci delicti* gjelder også ved hjemlandsrettssammenfall, forekommer imidlertid også. Frem til Roma II-forordningens ikrafttreden var dette eksempelvis utgangsregelen både i Frankrike, Spania og Hellas.<sup>93</sup>

I Roma II-forordningen artikkel 4 andre avsnitt er det oppstilt et generelt unntak fra hovedregelen om *lex loci damni* for saker der den påstått ansvarlige og skadelidte på tidspunktet skaden inntreffer har sedvanlig oppholdssted i samme land.<sup>94</sup> Regelen i andre avsnitt er begrunnet med at den gir uttrykk for et prinsipp som allerede ble fulgt i stort sett

---

<sup>93</sup> Se nærmere Graziano, “General principles of Private International Law of Tort” s. 248.

<sup>94</sup> I artikkel 23 er det også en definisjon av hva som etter forordningen skal betraktes som sedvanlig bosted for næringsvirksomhet og fysiske personer som handler i ledd av næringsvirksomhet. Det er imidlertid ikke inntatt noe om hva som er privatpersoners sedvanlige bosted.

---

alle medlemslandene, og at den gir en løsning som tilgodeser begge partenes legitime forventninger.<sup>95</sup>

Den japanske loven om internasjonal privatrett artikkel 20 inneholder et lignende unntak som Roma II-forordningen artikkel 4 andre avsnitt, men den japanske regelen har et noe annet utgangspunkt. Artikkel 20 er et generelt unntak for de tilfellene hvor saken har en klart sterkere tilknytning til en annen stat enn den som utpekes etter lovens hovedregel. Det at partene har samme sedvanlige bosted trekkes i bestemmelsen så frem som en omstendighet som kan gi en slik klart sterkere tilknytning til en annen stat. I motsetning til det som gjelder etter Roma II-forordningen, er det at partene har samme sedvanlige bosted i seg selv altså i utgangspunkt ikke nok til å gjøre unntak fra lovens hovedregel – det er et tilleggskrav om at saken har en klart sterkere tilknytning til dette hjemlandet.<sup>96</sup> Tatt i betraktning hvor sterkt influert den japanske loven for øvrig er av Roma II-forordningen, så gjenstår det likevel å se hvilken praktisk betydning dette får.

Disse eksemplene fra utenlandsk rett viser også en annen komplikasjon. Dersom man først bestemmer seg for å gjøre unntak ved hjemlandsrettssammenfall, blir neste spørsmål i hvilke tilfeller partene overhodet skal anses å ha samme hjemlandsrett – er dette når partene har felles statsborgerskap, felles domisil eller ved felles sedvanlig bosted? Selv om de fleste personer vil ha samme hjemlandsstat uavhengig av hvilken av disse tre tilknytningskategoriene som legges til grunn, er dette ikke alltid tilfellet. Eksempelvis forekommer det ofte at personer har domisil i en stat, men sedvanlig bosted i en annen. Dersom man skal særregulere rettsvalget i *lex communis*-tilfellene ved deliktserstatning, får det dermed gjerne praktisk betydning hvordan man her velger å definere hjemlandsretten.

Dette kan illustreres med et eksempel tilknyttet Roma II-forordningen, hvor man har valgt å knytte unntaket opp mot partenes sedvanlige oppholdssted fremfor disses statsborgerskap eller domisil.<sup>97</sup> En norsk student bestemmer seg for å studere i London, men har planer om å returnere til Norge etter fullendte studier. Studenten får da sitt sedvanlige bosted i England, men har fortsatt norsk domisil siden oppholdet i England ikke er varig. Det norske statsborgerskapet beholder studenten naturligvis også. En venn fra Norge besøker så studenten, og under oppholdet volder gjesten en skade slik at det oppstår en erstatningsrettslig tvist mellom disse. Dersom studenten da velger å gå til sak i England, hvor domstolen i London er stedlig kompetent etter Brusselforordningen, blir rettsvalgsspørsmålet å avgjøre etter Roma II-forordningen. Da partene ikke har felles sedvanlig bosted, men bare felles domisil og statsborgerskap, kommer her ikke det omtalte *lex communis*-unntaket i artikkel 4 andre avsnitt til anvendelse. Det motsatte hadde imidlertid blitt tilfellet om man i forordningens unntaksbestemmelse hadde latt domisil eller statsborgerskap være avgjørende fremfor sedvanlig bosted.<sup>98</sup> Hva som bør være avgjørende av domisil, statsborgerskap og sedvanlig bosted etter norsk internasjonal privatrett, behandles nærmere nedenfor.

---

<sup>95</sup> Se Kommisjonens forslag med begrunnelse s. 12. Hvorvidt dette nødvendigvis alltid er i samsvar med partenes forventninger kan diskuteres, noe som behandles nærmere i neste punkt.

<sup>96</sup> Etter forordningen er jo oppbygningen av reglene motsatt; man skal ved sammenfallende sedvanlig bosted i utgangspunktet anvende retten på dette stedet, og så kan man gjøre unntak fra dette om saken har en klart sterkere tilknytning til en annen stat, jfr. forordningens artikkel 4 andre og tredje avsnitt.

<sup>97</sup> I dette eksempelet ses det bort fra komplikasjonene som kan oppstå ved at domisilbegrepet gjerne varierer fra stat til stat. Se nærmere om dette Thue, *Internasjonal privatrett* pkt. 65 flg.

<sup>98</sup> Et slikt tilfelle kunne imidlertid tenkes å falle innunder et annet unntak i Roma II-forordningen, slik at norsk rett likevel ville blitt anvendt av den engelske domstolen – nemlig sikkerhetsventilen i artikkel 4 tredje avsnitt

---

## 5.2 Løsningen etter norsk internasjonal privatrett

Mens det i Norge er klart at hovedregelen for rettsvalget i internasjonale erstatningssaker er *lex loci delicti*, er det mer usikkert hva som gjelder dersom partene har samme hjemlandsrett. I grenseoverskridende erstatningssaker kan norske domstoler møte denne problemstillingen i to relasjoner. Først og fremst er dette der hvor *begge partene er hjemmehørende i Norge*, men saken likevel har utenlandstilknytning. Samtidig kan det også tenkes saker hvor begge partene er *hjemmehørende i samme utland*, men norske domstoler likevel er stedlig kompetente.

I fortsettelsen sondres det her ikke mellom disse to sakstypene. Riktignok har det i norsk rettspraksis ikke blitt endelig fastslått at samme rettsvalgsregel må gjelde for begge disse sakstypene. Den eneste dommen vi har om *lex communis* i internasjonale erstatningssaker, Irma Mignon-dommen, er en sak av første kategori. I sin særbemerkning uttalte også dommer Hambro her at:

”Hvorledes spørsmålet blir at løse ved norsk domstol, saafremt begge fartøier er av samme fremmede nationalitet og kollisionen finner sted i et tredje lands territorialfarvand, ligger udenfor den avgjørelse, som træffes i nærværende sak”.

Når dette er sagt, må det likevel være åpenbart at vi for rettsvalget ved sammenfallende hjemlandsrett ikke kan ha én regel for nordmenn og en annen for utlendinger. Ikke bare ville det ha vært vanskelig å begrunne en slik forskjellsbehandling, men det ville heller ikke gi noen opplagte fordeler.

Etter dette blir spørsmålet hvordan rettsvalget i slike erstatningssaker hvor partene har samme hjemlandsrett generelt skal løses. Dette behandlet Høyesterett i Irma Mignon-dommen, hvor begge partene var norske rederier hvis skip hadde kollidert i engelsk farvann. Høyesterett kom her til at de grunnene som i alminnelighet anføres for å la skadestedets rett få anvendelse, ikke var avgjørende i et tilfelle som dette. Fremfor retten på skadestedet ble partenes felles hjemlandsrett anvendt for å avklare hvem som heftet for tvangslosen. Etter dette må det være grunnlag for å si at vi i Norge har et unntak fra *lex loci delicti*-hovedregelen ved *lex communis*. Hvor langt dette unntaket rekker er imidlertid noe usikkert.

Høyesteretts begrunnelse for å anvende norsk rett var ikke alene at partene hadde samme hjemlandsrett, men snarere at tilfellet man her stod ovenfor hadde sin sterkeste tilknytning til Norge.<sup>99</sup> Det at partene hadde samme hjemlandsrett ble snarere brukt til å forklare hvorfor saken skilte seg fra hovedtypetilfellet i den internasjonale privatretten – noe Høyesterett tidligere hadde behandlet i Augustadommen. Riktignok ble den sammenfallende hjemlandsretten også trukket frem til støtte for at denne saken hadde sin sterkeste tilknytning til Norge, men da bare som ett av flere argumenter. Høyesterett vektla her også såkalte internasjonale hensyn, samt at det i saken ikke var utlendinger med interesser som ble direkte berørt av sammenstøtet. Etter dette skulle man kunne argumentere for at utfallet måtte blitt motsatt dersom saken, til tross for at partene hadde samme hjemlandsrett, likevel hadde en sterkere tilknytning til skadestedet – eksempelvis grunnet tredjemannsinteresser. På grunnlag

---

som behandles nedenfor. Dette er imidlertid av underordnet betydning her, hvor poenget er å vise at hvordan man definerer partenes hjemland i seg selv har praktisk betydning.

<sup>99</sup> Se nærmere domsgjennomgangen i punkt et om hovedregelen ovenfor.

---

av dette synes løsningen dommen legger opp til å være at man i tilfeller hvor partene har samme hjemlandsrett skal gjøre unntak fra *lex loci delicti* såfremt saken har sin sterkeste tilknytning til partenes hjemland. Dette vil i så fall være en løsning som, selv om den ikke sammenfaller helt, likevel har likhetstrekk med Roma II-forordningens artikkel 4 andre avsnitt holdt sammen med unntaket i tredje avsnitt.

På samme tid er det også grunner som taler for at man bør være noe varsomme med å utlede en generell løsning av Irma Mignon-dommen. Tilsvarende som med Baltenland-dommen ovenfor, er det ikke gitt at man her av en dom på sjørettens område nødvendigvis kan utlede noen generell regel for internasjonale erstatningssaker. Videre var også omfanget av Irma Mignon-saken begrenset, da det her ikke var omstridt hvem som var skyld i kollisjonen. Dette presiseres også i dommen:

”Jeg skal i denne forbindelse bemerke, at det tvisten i den foreliggende sak forsaavidt gjelder, alene er spørsmålet om rederens ansvar. Angaaende spørsmålet om, efter hvilket lands ret det skal bedømmes, om der er begaat feil fra det ene eller det andet skibs side, er der ingen tvist ...”<sup>100</sup>

Det er altså ikke sikkert at løsningen hadde blitt den samme dersom også skyldspørsmålet var omtvistet.

I nyere norsk internasjonalprivatrettslig litteratur er det særlig Helge Johan Thue som har behandlet grenseoverskridende erstatningssaker hvor skadevolder og skadelidte har samme hjemlandsrett.<sup>101</sup> Thue peker på at det kan tenkes ulike typer av slike saker. Selv behandler han to slike typetilfeller og åpner for ulike rettsvalgsløsninger for disse.

Det første typetilfellet Thue behandler er situasjonen hvor det foreligger *hjemlige omgivelser i utlandet*. Hans eksempel på dette er skoleklasser og andre grupper som reiser til utlandet sammen, mens et annet dagsaktuelt eksempel er de norske ”pensjonistkoloniene” i utlandet. Poenget er at disse personene med samme hjemlandsrett da innbyrdes gjerne forholder seg til hverandre etter sitt hjemlands skikk og bruk, slik at skadeforvoldelser disse i mellom bør bedømmes etter deres felles hjemlandsrett. Det andre typetilfellet er den motsatte situasjonen – altså hvor noen i utlandet skader eller skades av *en utenforstående*, som det i etterkant viser seg at tilfeldigvis har samme hjemlandsrett. Her vil partene snarere forholde seg til hverandre som utlendinger, og ikke etter eget hjemlands skikk og bruk. I disse tilfellene mener Thue derfor at det mest rettferdige er å anvende skadestedets rett fremfor den felles hjemlandsretten – i hvert fall når det gjelder spørsmålet om ansvarsbetingelsene foreligger. Når det gjelder erstatningsutmålingen, dens omfang, form og eventuelle lempninger og begrensninger, mener imidlertid Thue at gode grunner kan tale for å anvende partenes felles hjemlandslov. Dette siden partene gjerne er ukjent med det aktuelle landets

---

<sup>100</sup> Se Rt. 1923 II s. 58 på s. 61.

<sup>101</sup> Se Thue, ”Erstatning utenfor kontraktsforhold” s. 25-28. Temaet er også behandlet av Cordes og Stenseng, *Hovedlinjer i internasjonal privatrett* s. 321-323 – stort sett i form av gjengivelse og henvisninger til førsteutgaven av Thues artikkel – dog med noe mer fokus på hva som konkret var påregnelig for partene. Se også Lundgaard, ”Søksmål mot utenlandsk tobakksindustri – internasjonal privatrett” i NOU 2000:16 s. 897. Med henvisning til Thue fremholder han at ”[d]e lege ferenda taler meget for å anvende partenes felles hjemlands lov som en generell regel i Norge, i alle fall når det gjelder spørsmål om erstatningsutmåling og eventuelle begrensninger i retten til erstatning”.

---

praksis for fastsettelse av erstatning – i den grad de har noe kjennskap til utmålingspraksis i det hele tatt, er det gjerne etter deres hjemlandsrett.

Hva en mulig oppdeling av rettsvalget for henholdsvis spørsmålet om ansvarsbetingelsene og utmålingen angår, gjør her de generelle innvedningene mot differensierte rettsvalg i erstatningssaker seg gjeldende.<sup>102</sup> Foruten dette taler gode grunner for å sonde mellom disse to ulike typetilfellene av sammenfallende hjemlandsrett ved rettsvalget slik som Thue gjør. Ser man på hovedbegrunnelsen for *lex loci delicti*-hovedregelen, er jo det at denne i internasjonale erstatningssaker gjennomgående gir et rettsvalg som samsvarer med partenes forventninger. Nettopp hensynet til partenes forventninger er det også som begrunner sondringen mellom der hvor det foreligger hjemlige omgivelser i utlandet, og der hvor skade har oppstått mellom utenforstående. I det første typetilfellet vil partene gjennomgående forvente at hjemlandsretten kommer til anvendelse, noe som tilsier at det her bør gjøres unntak fra *lex loci delicti*. Når det så gjelder det andre typetilfellet, har partene her typisk ikke en tilsvarende forventning om at det er den felles hjemlandsretten som regulerer forholdet. Dersom partene i disse tilfellene overhodet får en slik forventning, er det noe de eventuelt først får når de i etterkant oppdager at de tilfeldigvis har samme hjemland – altså for sent til å påvirke adferden i forkant av skaden.

I norsk rettspraksis har vi imidlertid ikke eksempler på en slik sontring mellom ulike typetilfeller av sammenfallende hjemlandsrett. Til tross for at dette klarligvis ikke var et tilfelle av hjemlige omgivelser i utlandet, ble i Irma Mignon-dommen tvert imot norsk rett anvendt fremfor *lex loci delicti*. Samtidig er det i Roma II-forordningen nå oppstilt en generell unntaksbestemmelse, som gjelder uavhengig av sakstype, for tilfeller der partene ved skadens inntreden har samme sedvanlige bosted.<sup>103</sup> Flere grunner taler da for å legge samme regel til grunn også i Norge. Gjennomgangen ovenfor har vist at en slik regel har gode grunner for seg hva tilfeller av hjemlige omgivelser i utlandet angår. Og selv om regelen ikke er like godt begrunnet der hvor partene er utenforstående, kan dette avhjelpest dersom også sikkerhetsventilen i Roma II-forordningen artikkel 4 tredje avsnitt adopteres. Denne behandles nærmere nedenfor.

Dette kan også støttes på de generelle argumentene for å harmonisere de norske rettsvalgsreglene med Roma II-forordningen – særlig at vi med det unngår risikoen for forum shopping, i det minste i saker som bare har tilknytning til stater bundet av forordningen. En annen fordel med forordningens løsning er videre at man slipper utfordringene med å sonde mellom ulike typetilfeller av sammenfallende hjemlandsrett. Noen ganger vil det være vanskelig å dra grensen mellom tilfeller av hjemlige omgivelser i utlandet og tilfeller hvor partene er utenforstående.

Legger vi til grunn forordningens løsning løser dette samtidig *spørsmålet om hvordan hjemlandsrettssammenfall skal defineres* i denne relasjonen, altså om dette henholdsvis er ved felles statsborgerskap, domisil og/eller sedvanlig bosted. Dette er per i dag et uavklart spørsmål i norsk rett. I Irma Mignon-dommen var det ingen grunn til å ta opp dette, da

---

<sup>102</sup> Se nærmere om disse i forrige punkt.

<sup>103</sup> Man kan imidlertid tenke seg at noen av tilfellene hvor partene er utenforstående rammes av unntaket i artikkel 4 tredje avsnitt ettersom saken har en klart sterkere tilknytning til skadestedet, men dette er et snevert unntak.

---

partene ville bli ansett som hjemmehørende i Norge uavhengig av tilknytningskategori. Det ble i dommen heller ikke uttalt noe som kan tas til inntekt for løsningen i et tilfelle hvor det ikke skulle være slikt sammenfall. Heller ikke i norsk internasjonalprivatrettslig teori er det noen klar oppfatning om dette.<sup>104</sup> Da fremstår det fornuftig å la sedvanlig bosted være avgjørende også i Norge.

Det siste spørsmålet i denne sammenhengen blir da *hvilket tidspunkt man skal knytte vurderingen av partenes hjemlandsrett til*. Partenes hjemlandsrett kan jo tenkes å endres mellom skadetidspunktet og tidspunktet for saksanlegget. Dette er mer enn en teoretisk problemstilling, og kan illustreres med Bokhandleren i Kabul-saken. Saksøker Rais hadde afghansk hjemlandsrett da skadevirkningene inntrådte. Senere flyttet hun imidlertid til Norge, og bodde her da hun gikk til sak mot Cappelen Damm AS og Åsne Seierstad. Ved saksanlegget hadde hun altså ikke lenger afghansk, men norsk sedvanlig bosted.<sup>105</sup>

I tilfeller som dette må det være opplagt at det er partenes hjemlandsrett på skadetidspunktet som er avgjørende, slik at man ser bort fra eventuelle senere endringer. Slik er regelen etter Roma II-forordningen artikkel 4 andre avsnitt, og også utenfor Europa er det vanligvis hjemlandsretten på dette tidspunktet som er avgjørende. For norsk internasjonal privatretts vedkommende kan dette utledes fra selve begrunnelsen for å gi sammenfall av hjemlandsretten betydning ved rettsvalget – nemlig at dette vil påvirke deres forventninger til et eventuelt rettsvalg. Dersom den ene av partene senere endrer hjemland, vil disse vanligvis ikke av den grunn få en annen forventning til rettsvalget. Ikke desto mindre vil det også stride mot all sunn fornuft om det skulle få betydning for rettsvalget at en av partene senere flytter til et annet land. Alt etter omstendighetene vil det kunne åpne for manipulasjon av rettsvalget og virke avskrekkende på flytting.

### 5.3 Ulik hjemlandsrett, men samme rettsregler

I forlengelsen av diskusjonen ovenfor om unntak der hvor partene har samme hjemlandsrett, har det også vært diskutert om man med dette skal likestille en annen type saker – saker hvor partene ikke har samme hjemland, men hvor reglene om erstatning i partenes respektive hjemland likevel i hovedsak er sammenfallende. Førstnevnte tilfelle har utvilsomt en viss likhet med sistnevnte, i og med at det i begge disse sakstypene er slik at partene i sitt hjemland er underlagt samme regulering av tvistens interne materielle spørsmål. Kommer partene fra ulike hjemland med samme rettsregler, mens skaden skjer i et tredjeland,<sup>106</sup> kunne man derfor tenke seg en rettsvalgsregel der man anvendte de felles rettsreglene i partenes respektive hjemland i samme utstrekning som man i et tilfelle hvor partene kom fra samme stat ville anvendt *lex communis*. Det er imidlertid ikke gitt at dette vil gi noen god regel, ettersom det til tross for likhetene også er prinsipielle forskjeller mellom disse sakstypene.

---

<sup>104</sup> Thue presenterer riktignok problemet, men uttaler at dette er et åpent spørsmål og lar det stå åpent. Se Thue, "Erstatning utenfor kontraktsforhold" s. 25.

<sup>105</sup> Da hun på det tidspunktet ennå ikke hadde fått bostedstillatelse, er det imidlertid tvilsomt om hun hadde fått norsk domisil.

<sup>106</sup> Dersom skaden ikke skjer i et tredjeland, men i et av partenes respektive hjemland, oppstår ikke spørsmålet. Da vil jo partene her få sine felles regler anvendt alt etter hovedregelen *lex loci delicti*.

---

I Roma II-forordningen har man ikke likestilt disse sakstypene, da det i motsetning til unntaket for hjemlandsrettssammenfall i artikkel 4 andre avsnitt ikke er inntatt noe tilsvarende unntak for tvister hvor partene kommer fra ulike hjemland med samme rettsregler. Motsatt er situasjonen i USA, hvor slik likestilling forekommer i en rekke jurisdiksjoner.<sup>107</sup> I USA har dette temaet også større praktisk betydning enn i Norge, da det blant landets over 50 jurisdiksjoner er flere med helt eller delvis sammenfallende regulering av erstatningsrettslige spørsmål. Norske domstoler vil nok derimot langt sjeldnere oppleve å bli forelagt slike erstatningssaker hvor partene har ulik hjemlandsrett med samme rettsregler. Dette forutsetter tross alt for det første at partene i en sak har ulike hjemland, for det andre at disse hjemlandene likevel har sammenfallende regulering, for det tredje at skadestedet er et annet sted enn et av partenes hjemland og for det fjerde at rettsreglene her er andre enn i partenes hjemland. Når dette er sagt, er det likevel ikke utelukket at spørsmålet kan komme på spissen.

Se her til eksempel dom av Oslo sjøret av 29. juni 1925 i ND 1925 s. 305. Saken gjaldt sammenstøt mellom et amerikansk og et norsk skip på finsk sjøterritorium, og hvor en tvangslos om bord på det norske skipet var skyld i kollisjonen. Med henvisning til den alminnelige lære om *lex loci actus* ble finsk rett lagt til grunn i saken, og det norske rederiet frifunnet da det etter finsk rett ikke heftet for tvangslosen. Det interessante i vår sammenheng er at det amerikanske rederiet, ut i fra det som ble betegnet som en analogi fra Irma Mignon-dommen, anførte at det norske rederiet måtte hefte for tvangslosen da dette var regelen både etter norsk og amerikansk rett. Retten fant det imidlertid ikke bevist at norsk og amerikansk rett her var sammenfallende, og tok derfor ikke stilling til spørsmålet om en slik analogi var mulig.

I Norge synes dette spørsmålet verken behandlet i rettspraksis eller i internasjonalprivatrettslig teori, noe som nok skyldes temaets begrensede aktualitet. Ser man på Irma Mignon-dommen, som tross alt gjaldt et tilfelle hvor begge partene hadde samme hjemlandsrett, kan man av denne vanskelig utlede noe om spørsmålet. Den sentrale delen av rettens begrunnelse for å anvende norsk rett i dette tilfellet, nemlig at saken her hadde sin sterkeste tilknytning til partenes felles hjemland, kan vanskelig overføres til tilfeller hvor partene har ulike hjemland med samme rettsregler. Her vil jo saken gjerne ha sterkest tilknytning til skadestedet fremfor noen av partenes hjemland. For å bruke samme tilnæringsmåte som i Irma Mignon-dommen til å gjøre unntak fra *lex loci delicti*, måtte man her eventuelt kumulert de to hjemlandene – dette slik at spørsmålet ble om saken hadde en sterkere tilknytning til disse landene samlet, enn til skadestedets rett. Dette ville vært en helt annen måte å anvende Irma Mignon-formelen på enn det vi har tradisjon for i Norge. I norsk internasjonal privatrett kan det dermed vanskelig være hjemmel for å likestille tilfellene hvor partene kommer fra ulike hjemland med samme rettsregler, med tilfellene der partene rent faktisk har samme hjemlandsrett. Dermed blir førstnevnte tilfelle å løse etter den alminnelige hovedregelen for rettsvalg, nemlig *lex loci delicti*.

En slik rettstilstand er etter mitt syn også fornuftig, da disse to sakstypene av flere grunner ikke er sammenlignbare. Når partene kommer fra samme stat, er det som gjennomgått ovenfor gjerne i tråd med partenes forventninger å anvende *lex communis*. Dette hensynet slår imidlertid ikke tilsvarende til dersom partene kommer fra ulike hjemland. Det at disse landenes erstatningsregler er sammenfallende er da en ren tilfeldighet, som typisk ikke vil oppdages før lenge etter skadens inntreden. I slike tilfeller vil partene altså

---

<sup>107</sup> Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity" s. 196 kritiserer på dette grunnlaget også unntaket i Roma II-forordningen artikkel 4 andre avsnitt for å være for snevert.

---

snarere forvente og innrette seg etter at det er skadestedets rett som gjelder.<sup>108</sup> Dermed må et eventuelt unntak fra *lex loci delicti*-hovedregelen her begrunnes med noe annet enn hensynet til partenes forventninger – slik som amerikansk *false conflict*-argumentasjon. Dette ville på sin side ikke bare være fjernt fra norsk internasjonalprivatrettslig tradisjon, men også resultere i en løsning som snarere er grunnet på statsinteresser enn hensynet til partenes forventninger – hvilket etter mitt syn ikke er heldig.

Endelig taler også rettstekniske hensyn mot å gjøre unntak fra *lex loci delicti* der hvor partene kommer fra ulike stater med samme erstatningsregler. Konsekvensen av dette blir nemlig at domstolene i enhver internasjonal sak hvor partene kommer fra ulike land da vil måtte sette seg inn i og sammenholde erstatningsreglene i begge disse. Denne øvelsen er derimot ikke nødvendig dersom man også i slike saker legger til grunn *lex loci delicti*.

---

<sup>108</sup> Jfr. her behandlingen av partenes gjennomgående forventninger i punktet om hovedregelen for internasjonale erstatningssaker ovenfor.



---

## 6 Unntak i form av en sikkerhetsventil?

### 6.1.1 Generelt

De sterkeste innvendingene mot faste rettsvalgsregler er manglende fleksibilitet og faren for at disse i enkelttilfeller kan lede til uheldige resultater. Riktignok kan man gjøre inngrep i rettsvalget der hvor resultatet blir ordre public-stridig, men dette er et unntak med begrenset rekkevidde. I stater med faste rettsvalgsregler er *sikkerhetsventiler* derfor en etter hvert vanlig lovgivningsteknikk. Dette er snevre unntak fra de faste rettsvalgsreglene, som i sin utforming typisk også er inspirerte av metodebaserte rettsvalgsløsninger. Gjennom slike sikkerhetsventiler kan det selv i stater med faste rettsvalgsregler gis rom for fleksibilitet. I stater som derimot har metodebaserte rettsvalgsløsninger, er behovet for slike sikkerhetsventiler gjerne mindre. Disse metodeløsningene er i seg selv da gjerne tilstrekkelig fleksible.

Et eksempel på en slik sikkerhetsventil er Roma II-forordningen artikkel 4 tredje avsnitt. Etter denne skal, dersom det av alle sakens omstendigheter fremgår at den skadevoldende handling har en klart sterkere tilknytning til et annet land, dette landets rett anvendes uavhengig av artikkelens første og andre avsnitt. Tredje avsnitt innebærer i så måte både et unntak fra hovedregelen om *lex loci damni*, samt fra regelen om anvendelse av partenes felles hjemlandsrett ved *lex communis*. Tilsvarende unntak er også oppstilt for flere av forordningens spesielle rettsvalgsregler, og med henvisning til de ulike sikkerhetsventilene i forordningen heter det i fortalen punkt 14 at disse gir fleksibilitet og den "... pågældende domstol mulighed for at behandle enkeltsager på passende vis".

Hvor mye fleksibilitet disse egentlig åpner for kan likevel diskuteres, da de er snevert formulerte og altså forutsetter en klart sterkere tilknytning til en annen stat. Av denne grunn er det også lite sannsynlig at artikkel 4 tredje avsnitt vil føre til noen underminering av hovedregelen om *lex loci damni*.<sup>109</sup> Hensynet til forutsigbarhet har generelt stått i høysetet under utarbeidelsen av forordningen. For artikkel 4 tredje avsnitt sitt vedkommende fremgår dette, foruten av unntakets formulering, også av Kommisjonens bemerkninger til bestemmelsen:<sup>110</sup>

"Ligesom Rom-konventionens artikkel 4, stk. 5, oppstiller stk. 3 en generell undtagelsesklausul, der skal åbne mulighed for en vis smidighed, således at dommeren i et konkret tilfælde vil kunne modificere hovedreglen og anvende loven i det land, hvor retsforholdet har sit tyngdepunkt.

---

<sup>109</sup> Se tilsynelatende motsatt Alvik, "Lovvalg og jurisdiksjon for ikke-kontraktuelle erstatningskrav" s. 298.

<sup>110</sup> Se Kommisjonens forslag med begrunnelse på s. 12-13.

---

Denne klausul gjør det lidt mindre forudsigeligt, hvilken lov der finder anvendelse, og den bør derfor kun anvendes i ekstraordinære tilfælde. Erfaringerne med Rom-konventionen fra 1980, der starter med at opstille formodninger, har imidlertid vist, at dommerne i nogle medlemsstater har tendens til at anvende undtagelsesklausulen allerede fra starten og straks søger at finde frem til den lov, der stemmer bedst overens med tilknytningskriteriet, uden forinden at anlægge disse formodninger ... Derfor er reglerne i den foreslåede forordnings artikel 3, stk. 1 og 2, formuleret som bindende regler og ikke blot som formodninger. For at understrege, at undtagelsesklausulen kun skal bruges i ekstraordinære tilfælde, kræves det desuden i stk. 3, at forpligtelsen skal have en *"åbenbart stærkere tilknytning"* til et andet land."

Unntaket er altså ment å være en snever sikkerhetsventil, som bare skal anvendes i ekstraordinære tilfeller. Etter artikkel 4 tredje avsnitt andre setning kan dette være aktuelt i tilfeller hvor det er et forutgående rettsforhold mellom partene, eksempelvis i form av en avtale med nær tilknytning til det aktuelle skadetilfellet. Etter omstendighetene vil dette unntaket trolig også komme til anvendelse i tilfeller som eksempelet med den norske studenten i England ovenfor –<sup>111</sup> dette slik at man i erstatningssaker som denne, hvor begge partene hadde norsk domisil og norsk statsborgerskap samt en forutgående relasjon, ville anvendt norsk erstatningsrett til tross for at den ene av partene for tiden hadde sitt sedvanlige bosted i England, der skaden oppstod.

Denne lovgivningsteknikken er imidlertid ikke bare benyttet i Europa. I Japan er det i landets lov om internasjonal privatrett oppstilt et tilsvarende unntak som i Roma II-forordningen. Etter artikkel 20 i denne skal det gjøres unntak fra rettsvalgsreglene i artikkel 17-19 dersom saken som følge av tilknytning til kontraktsforhold, felles sedvanlig bosted, eller grunnet andre omstendigheter har en klart sterkere tilknytning til en annen stat.

### 6.1.2 Løsningen etter norsk internasjonal privatrett

I norsk internasjonal privatrett er ingen slik generell sikkerhetsventil fastsatt i lov, eller blitt lagt til grunn i rettspraksis. Et slikt generelt unntak er imidlertid på ingen måte uforenelig med den høyesterettspraksis som har blitt gjennomgått ovenfor. Skulle det komme en sak for en norsk domstol med en slik klart sterkere tilknytning til en annen stat, ville retten trolig betrakte denne som så avvikende fra hovedtypetilfellet i internasjonale erstatningssaker at den med henvisning til Irma Mignon-dommens resultat og begrunnelse ville gjort unntak fra *lex loci delicti*-hovedregelen – dette med det resultat at retten i den staten saken hadde en klart sterkere tilknytning til ble anvendt i stedet.<sup>112</sup>

I punktene ovenfor har det blitt argumentert for at norsk internasjonal privatrett bør tilpasses reglene i Roma II-forordningen. Av de samme grunner er det også her fornuftig å praktisere samme løsning som gjelder i Europa for øvrig. Etter mitt syn har en slik sikkerhetsventil gode grunner for seg, så lenge den i tråd med tanken bak artikkel 4 tredje avsnitt anvendes restriktivt og med det ikke går nevneverdig ut over forutsigbarheten hovedreglene er ment å gi.

---

<sup>111</sup> Se eksemplet oppstilt i punktet ovenfor om unntak dersom partene har samme hjemlandsrett rett.

<sup>112</sup> Sett hen til norsk rettspraksis ville dette ikke være overraskende, i det minste ikke såfremt unntaket resulterte i anvendelse av *lex fori* og/eller var til gunst for den norske part.