

**Norske rettsvalgsregler for varige representasjonsforhold i
lys av internasjonale rettskilder.**

Utvalgte rettsvalgsproblemstillinger som relaterer seg til
representasjonsforholdet

Kandidatnr: 159852

Leveringsfrist: 2. juni 2009

Veileder: Professor dr. juris Berte-Elen Reinertsen Konow

Til sammen 13.300 ord

01.06.2009

Innhold

| | |
|--|-----------|
| Del I Innledning | 3 |
| 1 Redegjørelse for problemstillingen..... | 3 |
| 1.1 Bør det sondres mellom representasjonsforhold og eneforhandlerforhold i rettsvalgssammenheng?..... | 5 |
| 1.2 Rettskildebildet..... | 6 |
| Del II Jurisdiksjonsspørsmål i representasjonsforhold..... | 8 |
| 2 Jurisdiksjon etter tvisteloven og Luganokonvensjonen | 8 |
| Del III Rettsvalg for varige representasjonsforhold | 12 |
| 3 Rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og representant | 12 |
| 3.1 Partsautonomi i representasjonsavtaler | 12 |
| 3.1.1 Begrensninger i partsautonomien for agentforhold gjennom internasjonalt preseptoriske regler | 13 |
| 3.2 Rettsvalget ved fravær av partshenvisning..... | 15 |
| 3.2.1 Utgangspunkter for rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og representant/eneforhandler. | 15 |
| 3.2.2 Egne vurderinger av norske ulovfestede rettsvalgsregler i forholdet mellom hovedmann og representant/eneforhandler. | 18 |
| 4 Rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og tredjemann | 21 |
| 4.1 Utgangspunkter for rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og tredjemann. | 21 |
| 4.2 Egne vurderinger av norske ulovfestede rettsvalgsregler for forholdet mellom hovedmann og tredjemann. | 23 |
| 5 Forholdet mellom representant og tredjemann | 27 |
| 5.1 Utgangspunkter for rettsvalg i forholdet mellom representant og tredjemann | 27 |
| 5.2 Egne vurderinger av norske ulovfestede rettsvalgsregler for forholdet mellom representant og tredjemann. | 29 |
| Del IV Avslutning | 31 |
| 6 Oppsummering | 31 |
| Litteraturliste:..... | 33 |

Del I Innledning

1 Redegjørelse for problemstillingen

Problemstillingen for oppgaven er norske rettsvalgsregler for varige representasjonsforhold i lys av internasjonale rettskilder, med fokus på utvalgte rettsvalgsproblemstillinger som relaterer seg til representasjonsforholdet.

Problemstillingen omfatter varige representasjonsforhold basert på avtale, slik at det må avgrenses mot representasjonsforhold som kun omfatter en enkelt rettshandel. Grunnen til at det varige representasjonsforhold skilles ut fra representasjonsforhold generelt er at det i avtaleforholdet mellom varig representant og hovedmann reiser seg en del spesifikke problemstillinger vedrørende det varige forhold avtalen etablerer. Et praktisk spørsmål som knytter seg til dette forholdet er krav om etterprovisjon ved opphør av representasjonsforholdet.¹ Dette tilsier at det er formålstjenelig å analysere rettsvalgsreglene for disse varige representasjonsforhold isolert.

Fokus vil være på avtaleforholdet som ligger til grunn for det internasjonale representasjonsforholdet. Det vil dermed som utgangspunkt bli tale om å fokusere på de rettsvalgsspørsmål som kan kvalifiseres som avtalerettslige eller som ligger tett opp til de avtalerettslige rettsvalgsspørsmål. Med dette tas det sikte på å avgrense mot rettsvalgsproblemstillinger knyttet til forhold kvalifisert som forpliktelser utenfor kontrakt.

Det blir etter dette spørsmål om hvordan varige representasjonsforhold nærmere skal defineres i denne oppgaven.

Representasjonsforhold er et generelt begrep som omfatter et forhold med tre aktører, nemlig hovedmann, representant og tredjemann.

Denne oppgavens fokus vil være på en avgrenset del av representasjonsbegrepet, nemlig de varige internasjonale representasjonsforhold med hovedvekt på internasjonale handelsagentur. Kjennetegnet på disse forhold er at representanten(agenten) i næringsvirksomhet opptrer selvstendig og over et lengre tidsrom på vegne av hovedmann(fullmaktsgiver).² Agentens plikt etter avtalen kan begrense seg til formidling av tilbud og aksept, men kan også omfatte avtaleinngåelse på vegne av hovedmannen.³ Det kan også forekomme at agenten etter representasjonsavtalen skal holde lager av hovedmannens varer og dermed selge direkte til tredjemann på vegne av hovedmannen.⁴ I den grad representanten har kompetanse til å binde hovedmannen inneholder det varige representasjonsforholdet et fullmaktsforhold. Enkelt skissert kan fullmaktsforholdet beskrives som at fullmektig opptrer på vegne av fullmaktsgiver ved avtaleslutning med tredjemann.⁵ En agent handler som utgangspunkt i

¹ Se agenturloven § 11.

² Se Agenturloven § 1, 1.ledd. Se også Ot.prp. nr 49 (1991-92) s. 12 hvor det påpekes at vilkåret ”i næringsvirksomhet” skal forstås som fysisk eller juridisk person som driver ervervsmessig virksomhet. Se også Eftestøl, Agenturloven med kommentarer s. 26 hvor det presiseres at dette vilkåret innebærer en avgrensning mot agenter som arbeider uten vederlag.

³ Jf Woxholth, Avtalerett s. 283

⁴ Innstilling om endringer i Lov om kommisjon, handelsagentur og handelsreisende (sep.1970) s 8

⁵ Se Woxholth, Avtalerett s 253 som beskriver fullmaktsforholdet som et triangel. Se også Giertsen, Avtaler s. 237 og Krüger, Norsk kontraktsrett s. 82. Av utenlandsk litteratur se Nielsen, International handelsret s. 233.

hovedmannens navn og for hovedmannens risiko i den grad representasjonsavtalen gir agenten fullmakt til å binde hovedmannen overfor tredjemann.⁶

I varige representasjonsforhold kan det som sagt oppstilles tre forskjellige konstellasjoner av aktører med sine tilhørende problemstillinger. Rettsvalgsspørsmålene må drøftes særskilt for de forskjellige konstellasjonene, da det for hver av konstellasjonene gjør seg gjeldende forskjellige hensyn.⁷

For det første kan det pekes på forholdet mellom hovedmann og representant. I denne relasjon blir det fokus på rettsvalgsproblemstillinger som springer ut av representasjonsavtalen som ligger til grunn for representasjonsforholdet. Det kan det for eksempel bli spørsmål om å bestemme rettsvalget for agentens krav på etterprovisjon ved avslutning av representasjonsforholdet.⁸ Det kan også bli spørsmål om foreldelse av krav som springer ut av representasjonsavtalen.

For det annet kan det pekes på forholdet mellom hovedmann og tredjemann. I denne relasjon kan det oppstå rettsvalgsspørsmål vedrørende rekkevidden av representantens fullmakt til å binde hovedmannen ovenfor tredjemann. Her kan det bli spørsmål om fullmaktens eksistens eller agentens legitimasjon etter en eksisterende fullmakt.⁹

For det tredje kan det pekes på forholdet mellom representant og tredjemann. En praktisk problemstilling i dette forholdet er rettsvalg i relasjon til spørsmålet om representantens adferd har medført erstatningsplikt overfor tredjemann. En slik problemstilling vil nok som hovedregel kvalifiseres som erstatningsrettslig og faller derfor utenfor denne oppgavens problemstilling. Nielsen fremholder imidlertid at det kan tenkes problemstillinger i dette forholdet som kan kvalifiseres som kontraktsrettslige uten at han går nærmere inn på hvilke problemstillinger dette kan være.¹⁰

Hva må så til for at de norske rettsvalgsregler skal komme til anvendelse i de forskjellige typetilfeller som er skissert ovenfor?

Det alminnelige utgangspunktet etter norsk internasjonal privatrett er at et forhold må ha en viss internasjonal tilknytning for at rettsvalgsreglene skal komme til anvendelse. Konow uttrykker dette ved å oppstille et krav om at forholdet må ha en *internasjonal karakter*.¹¹ Gaarder/Lundegaard fremhever at forholdet må ha *fremmede elementer*.¹² Dette forklares som en eller annen relevant tilknytning til et annet rettsystem, for eksempel at en av partene i et avtaleforhold er bosatt i utlandet.

I forholdet mellom hovedmann og representant kan det være nærliggende å tenke seg at den internasjonale karakteren ligger i at agenten og hovedmannen har forretningssted i forskjellige stater. Høyesterettspraksis i relasjon til rettsvalg for representasjonsavtaler og

⁶ Innstilling om endringer i Lov om kommission, handelsagentur og handelsreisende (sep.1970) s 8

⁷ Jf Konow, Løsørepart over landegrensar s. 361 i relasjon til fullmaktsforhold generelt og Lando, TfR 1979 s. 441.

⁸ Rettslig grunnlag for et slikt krav i norsk rett er f.eks. i agenturloven § 11.

⁹ Jf Woxholt, Avtalerett s. 255 vedrørende spørsmålet om legitimasjon i relasjon til fullmaktsforhold generelt.

¹⁰ Nielsen, International privat- og processret s. 576

¹¹ Konow, Løsørepart over landegrensar side 31

¹² Gaarder/Lundegaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 19

eneforhandleravtaler¹³ gir inntrykk av at forretningssted i forskjellige stater er en praktisk internasjonal tilknytning.

I forholdet mellom hovedmann og tredjemann er det også praktisk å tenke seg at den internasjonale karakteren kommer frem ved at partene har forretningssted i forskjellige stater. Det samme kan sies om forholdet mellom representant og tredjemann.

Forretningssted i forskjellige stater synes utvilsomt å gi forholdet en internasjonal karakter. For øvrig må det foretas en konkret vurdering av forholdets tilknytningsmomenter for å fastslå om forholdet kan karakteriseres som internasjonalt.

1.1 Bør det sondres mellom representasjonsforhold og eneforhandlerforhold i rettsvalgssammenheng?

Høyesterettspraksis vedrørende visse forhandlerforhold har av Høyesterett vært trukket inn i drøftelsen av rettsvalg for varige representasjonsforhold.¹⁴ Dette kunne tale for at man i visse tilfeller skal se rettsvalgsproblemstillinger for forhandlerforhold og varige representasjonsforhold i sammenheng. Spørsmålet blir om dette er en formålstjenelig tilnærming.

Forhandlerforhold kjennetegnes av at forhandleren kjøper og selger produsentens/importørens varer for egen regning og i eget navn. Dette innebærer at det som utgangspunkt er liten grunn til å likestille forhandlere med representanter.

Eneforhandlere kommer imidlertid i en litt annen stilling enn forhandlere generelt. En eneforhandleravtale innebærer ofte at vedkommende forhandler får eksklusiv rett til å føre vedkommende produkt i et nærmere avgrenset geografisk område, mot at forhandleren fraskiver seg adgang til å føre tilsvarende varer fra konkurrenter.¹⁵ Ofte regulerer eneforhandleravtalen også hvordan produktet eller produktene skal markedsføres. En ser her en likhet sammenlignet med agenturforhold i og med at det ligger en avtale til grunn som regulerer det varige forholdet mellom hovedmann og eneforhandler.¹⁶ I internasjonale eneforhandlerforhold kan det dermed oppstå spørsmål med en klar parallell til internasjonale agentforhold.

Lando ser forhandlerforhold og representasjonsforhold i en viss grad i sammenheng når det gjelder rettsvalgsspørsmål.¹⁷ Nielsen vil anse Haagkonvensjonen av 1978 om rettsvalg i fullmaktsforhold anvendelig på eneforhandlerforhold etter analogi, noe som tilsier at det i eneforhandlerforhold oppstår rettsvalgsproblemer av samme karakter som i representasjonsforhold.¹⁸

De likhetstegn som dermed anses å foreligge mellom representasjonsforhold og eneforhandlerforhold tilsier at det til en viss grad kan legges til grunn at samme rettsvalgsregler gjelder for begge forhold. Dette vil imidlertid bare være relevant i relasjon til forholdet mellom representant og hovedmann, da eneforhandlerforhold ikke innebærer et fullmaktsforhold.

¹³ Jf Rt. 1980 s. 243, Rt. 1982 s. 1294 og Rt. 2006 s. 1008

¹⁴ Se Rt. 2006 s. 1008 avsnitt 12.

¹⁵ Jf Innstilling om endringer i Lov om kommisjon, handelsagentur og handelsreisende (sep.1970) s 10

¹⁶ Jf Konow, Løvsørepant over landegrenser s. 361

¹⁷ Lando, TfR 1979 s 413

¹⁸ Nielsen, International privat- og processret s. 571

1.2 Rettskildebildet

Norsk internasjonal privatrett angående fullmaktsforhold vil bli regulert av ulovfestede rettsvalgsregler. Høyesterettspraksis i relasjon til varige representasjonsforhold finnes det lite av. Det finnes noen høyesterettsavgjørelser som knytter seg til forholdet mellom hovedmann og forhandler i eneforhandlerforhold. Hensett til drøftelsen under punkt 1.1 anses denne høyesterettspraksis å ha interesse ved rettsvalgsproblemstillinger i relasjon til forholdet mellom representant og hovedmann.¹⁹ Ut over forholdet mellom representant og hovedmann finnes det lite rettspraksis overhodet å støtte seg på.

Norsk juridisk teori vedrørende internasjonal privatrett synes selvsagt som premissleverandør i et arbeid som det foreliggende. Juridisk teoris vekt styrkes ytterligere da tilfanget av rettspraksis er relativt magert på dette rettsområdet. Norsk juridisk teori vil derfor ofte måtte trekkes inn i drøftelsene av gjeldende rett vedrørende rettsvalgsregler for varige representasjonsforhold.

Det vil også være naturlig å løfte blikket og se ut over landegrensene til stater og rettssystemer det er naturlig å sammenligne norsk rett med. Dette kan særlig begrunnes i hensynet til internasjonal uniformitet. Dette hensynet står særdeles sterkt området for internasjonal privatrett.²⁰

EU-rettens internasjonale privatrettslige regler blir i perspektivet internasjonal uniformitet interessante i og med at disse reglene gjelder for alle EU-medlemsstater og dermed medfører stor utbredelse for et sett med rettsvalgsregler. Den tette integrasjon i EU-markedet Norge nyter via EØS-avtalen tilsier at det blir naturlig å se hen til EU-retten ved fastleggelsen av norsk ulovfestet internasjonal privatrett. EU-rettens løsninger på rettsvalgsspørsmål som i norsk rett følger av ulovfestet rett, kan derfor ha stor interesse.²¹

Roma I forordningen av 2008 om lovvalgsregler for kontraktsrettslige forpliktelser (heretter Roma-forordningen) kommer til anvendelse på representasjonsavtaler jf artikkel 1 og regulerer dermed forholdet mellom hovedmann og representant når det gjelder rettsvalget.²² Forordningen vil også komme til anvendelse på eneforhandleravtaler jf artikkel 1. Forordningen trer istedenfor Roma-konvensjonen av 1980 om hvilken lov som skal anvendes på kontraktsrettslige forpliktelser (heretter Roma-konvensjonen) jf forordningens artikkel 24 (1).

Roma-forordningen bygger i det alt vesentlige på Roma-konvensjonen, slik at det i de fleste tilfeller er samsvar mellom regelsettene. På et punkt skiller imidlertid forordningen seg fra konvensjon. Dette gjelder spørsmålet om hvilken stats rett som skal regulere et avtaleforhold som ikke inneholder en partshenvisning om rettsvalget. Der konvensjonens artikkel 4 gir

¹⁹ Jf Eftestøl, Agenturloven med kommentarer s. 40 hvor Rt. 1980 s. 243 og Rt. 1982 s. 1294 trekkes frem som relevante selv om dommene direkte gjelder eneforhandlerforhold. Se også Rt. 2006 s. 1008 hvor de samme dommene trekkes inn i relasjon til rettsvalg for agenturavtale.

²⁰ Jf Konow, Løsørepart over landegrensar s. 238, Gaarder/Lundgaard, Innføring i Internasjonal privatrett s. 96, Nielsen, International handelsret s. 46.

²¹ Jf Konow, Løsørepart over landegrensar s. 237-238 hvor det drøftes om og i hvilken grad utenlandsk rett generelt bør anvendes ved fastleggelsen av norske rettsvalgsregler. Se også Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 250.

²² Jf Lando og Nielsen, CMR - The Rome I Regulation s. 1691-1692 hvor det legges til grunn at Roma-forordningens rekkevidde når det gjelder fullmaktsforhold tilsvarer rekkevidden i Roma-konvensjonen.

anvisning på retten i den stat avtalen er nærmest knyttet til, tar forordningens artikkel 4 utgangspunkt i faste tilknytningskriterier for nærmere definerte typetilfeller i artikkelens bokstav a) til h).

Haagkonvensjonen av 14. mars 1978 vedrørende rettsvalg for fullmaktsforhold (heretter Haagkonvensjonen) vil også ha interesse for de relevante problemstillinger som oppstår i varige representasjonsforhold.²³ Haagkonvensjonen inneholder rettsvalgsregler for alle de tre konstellasjoner av aktører som ble koblet til et representasjonsforhold, se punkt 1. Konvensjonen gjelder direkte handelsagenter jf artikkel 1, men det antas at konvensjonen også gjelder for eneforhandlere etter analogi.²⁴ Konvensjonen synes særlig relevant i forholdet mellom hovedmann og tredjemann, da de fleste problemstillinger som er relevante for dette forholdet ikke reguleres i Roma I forordningen jf forordningens artikkel 1 (2) g). Det samme kan sies om forholdet mellom representant og tredjemann i den grad dette forholdet ikke kan kvalifiseres som avtalerettslig, se Nielsen i relasjon til Roma-konvensjonen.²⁵

Haagkonvensjonen er ikke tiltrådt av Norge, slik at den ikke kan anses å gjelde direkte i relasjon til rettsvalg vedrørende representasjonsforhold. Konvensjonen inneholder imidlertid bestemmelser som regulerer alle tre konstellasjoner i et representasjonsforhold. Nielsen tar til orde for at konvensjonen bør anses som uttrykk for danske rettsvalgsregler for fullmaktsforhold, særlig under henvisning til forutberegnelighet i internasjonale fullmaktsforhold.²⁶ For øvrig synes Haagkonvensjonen å ha blitt tillagt vekt i andre europeiske staters internasjonale privatrett.²⁷ Hensynet til internasjonal uniformitet for rettsvalgsregler tilsier derfor at Haagkonvensjonen også vil være relevant å se hen til i drøftelsen av norske rettsvalgsregler for representasjonsforhold.

Av hensyn til at det finnes hensiktsmessig å trekke inn internasjonale konvensjoner og reguleringer som Norge ikke er direkte tilknyttet, synes det også fornuftig å se hen til utenlandsk juridisk teori i relasjon til de nevnte internasjonale konvensjoner og reguleringer. Utenlandsk juridisk teori vil også være interessant for å belyse hvordan rettsvalgsspørsmål vedrørende representasjonsforhold er regulert i andre staters interne rett. Særlig kan det være relevant å se på nordiske forfattere som behandler retten internt våre nordiske nabostater. Dette fordi den norske rettstradisjon har et meget nært slektskap til den øvrige nordiske rettstradisjon.²⁸

²³ Jf Konow, *Løsørepannt over landegrenser* s. 361 og s. 366. Se også Gaarder/Lundgaard, *Innføring i internasjonal privatrett* s. 256-257 hvor Haagkonvensjonens løsninger særlig kobles til forholdet mellom hovedmann og tredjemann.

²⁴ Jf Nielsen, *International privat- og processret* s. 571

²⁵ Nielsen, *International privat- og processret* s. 568

²⁶ Nielsen, *International privat- og processret* s. 569

²⁷ Jf Nielsen, *International privat- og processret* s. 569 hvor det tas til orde for at Haagkonvensjonen muligens kan tas til uttrykk for dansk internasjonal privatrett, i hvert fall vedrørende forholdet mellom fullmaktsgiver og tredjemann. Se også EU-kommisjonens forslag til Roma-forordningen (KOM(2005) 650) s. 7-8 hvor det påpekes at Haagkonvensjonens eksistens tilsa at spørsmålene om rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og tredjemann ble holdt utenfor Roma-konvensjonen.

²⁸ Jf Konow, *Løsørepannt over landegrenser* s. 238

Del II Jurisdiksjonsspørsmål i representasjonsforhold

2 Jurisdiksjon etter tvisteloven og Luganokonvensjonen

Anvendelsen av norske rettsvalgsregler forutsetter at norsk rett blir lex fori for den aktuelle tvisten. Hvorvidt sak kan anlegges i Norge, og at norsk rett dermed blir lex fori, beror på reglene for norske domstolars jurisdiksjon. Det kan derfor sies at jurisdiksjonsreglene indirekte får betydning for anvendelsen av norske rettsvalgsregler og derfor skal disse kort behandles her. I tillegg reiser tolkningen av Luganokonvensjonen rettsvalgsspørsmål direkte.

Jurisdiksjonsspørsmål kan oppstå i relasjon til forholdet mellom hovedmann og representant, mellom hovedmann og tredjemann og mellom representant og tredjemann. Jurisdiksjonsspørsmålet må vurderes konkret for hvert forhold.

I forholdet mellom hovedmann og representant kan en praktisk problemstilling være spørsmål om norske domstolars internasjonale jurisdiksjon ved tvist om krav som springer ut av representasjonsavtalen. Dette kan for eksempel være krav om etterprovisjon ved opphør av avtalen eller spørsmål om foreldelse av krav som reises etter avtalen.

Luganokonvensjonen gjelder "sivile saker" jf artikkel 1. Representasjonsavtaler faller utvilsomt inn under begrepet "sivile saker" og konvensjonen kommer til anvendelse på internasjonale representasjonsavtaler.

Det oppstår derfor spørsmål om det er Luganokonvensjonen eller tvisteloven som skal anvendes ved avgjørelsen av norske domstolars kompetanse.

Luganokonvensjonen regulerer vernetingsproblemer i internasjonale forhold der partene er hjemmehørende i EØS-området.²⁹ Luganokonvensjonen er utarbeidet etter mønster av Brusselkonvensjonen av 1968. Det er et uttalt formål i forordet til Luganokonvensjonen at konvensjonene skal tolkes ensartet og EF-domstolens praksis ved anvendelsen av Brusselkonvensjonen er derfor av interesse for Luganokonvensjonen.³⁰

Tvisteloven kan også utvilsomt avgjøre norske domstolars internasjonale kompetanse jf tvl § 4-3.³¹ I de tilfeller disse to regelsett gir anvisning på forskjellige resultat oppstår spørsmålet om regelsettene kan anses som alternative rettsgrunnlag, eller om et regelsett må gis forrang.³²

Det ble antatt i Rt. 1996 s. 25 ved tilsvarende problemstilling vedrørende tvistemålsloven at Luganokonvensjonen gjaldt som lex specialis. Tilsvarende tolkning synes å måtte legges til grunn for tvisteloven.³³

Luganokonvensjonen kan derfor antas å være det primære regelsett som avgjør norske domstolars kompetanse der partene er hjemmehørende i EØS-området.

Der saksøker ikke kan anses hjemmehørende i en EØS-stat antas det likevel at Luganokonvensjonen kommer til anvendelse.³⁴

²⁹ Jf Konow, Festskrift til Nils Nygaard s. 181

³⁰ Jf Konow, Festskrift til Nils Nygaard s. 181 og Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 46.

³¹ Jf Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 375 jf s. 163

³² Jf Konow, Festskrift til Nils Nygaard s. 183 hvor denne problemstillingen oppstilles.

³³ Jf Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 163

³⁴ Jf Konow, Festskrift til Nils Nygaard s. 183

Et gjennomgående krav for at Luganokonvensjonen skal komme til anvendelse er at saksøkte har "bosted" i en konvensjonsstat, se artikkel 2 og 5. Det mest praktiske i internasjonale representasjonsforhold synes å være at begge parter er juridiske personer, nærmere bestemt selskap. Med bosted for selskap skal forstås selskapets "sete" etter lex foris internasjonale privatrett jf artikkel 53. Her kan det nevnes at det i Brusselforordningen³⁵ er autonomt regulert i artikkel 60 hvor selskapets sete skal anses å være.

I Gaarder/Lundgaard synes det som om ordlyden skal forstås som en henvisning til sivilprosessens regler for juridiske personers bosted.³⁶ I Norsk Lovkommentar vises det kort og uten noen nærmere forklaring til tvisteloven § 4-4, 3. og 5. ledd i relasjon til ordlyden "internasjonal privatrett" for norsk retts vedkommende.³⁷ Legges henvisning til grunn taler dette for at det etter norsk rett blir avgjørende hvor selskapet er formelt registrert.

I samme retning trekker Überseering-saken³⁸ hvor EF-domstolen kom til at den tyske rettsvalgsregel om at et selskaps hovedforretningssted var avgjørende for rettsvalget vedrørende selskapets rettslige handleevne ble ansett i strid med prinsippet om fri etableringsrett. Denne avgjørelsen har blitt antatt å medføre at stiftelsestedets rett blir den alminnelige rettsvalgsregel i selskapsrettslige rettsvalgsspørsmål.³⁹

Dette medfører at den saksøkte part må være registrert i en EØS-stat for at Luganokonvensjonen skal komme til anvendelse i forholdet mellom hovedmann og representant. Det kan likevel tenkes at det i visse tilfeller etter norsk internasjonal privatrett kan bli relevant å legge vekt på hvor selskapets hovedkontor ligger.⁴⁰

I de tilfeller saksøkte ikke har bosted i en konvensjonsstat kommer Luganokonvensjonen ikke til anvendelse, jf artikkel 2 og 5 motsetningsvis. Tvistelovens regler kommer i slike tilfeller til anvendelse.⁴¹ Norske domstolers internasjonale kompetanse reguleres da i tvl § 4-3 som krever at representasjonsforholdet har er en "tilstrekkelig tilknytning til Norge".

I utgangspunktet gir ordlyden anvisning på en konkret vurdering av representasjonsforholdet. Det følger imidlertid av forarbeidene⁴² at bestemmelsen er ment å kodifisere gjeldende rett, slik at ordlyden må ses i sammenheng med den rettspraksis som kodifikasjonen bygger på. Av rettspraksis som knytter seg til tvistemålsloven kan avgjørelsen i Rt. 1999 s. 999 trekkes frem.⁴³ Et kypriotisk registrert skip med polsk besetning forliste i Nordsjøen innenfor den norske økonomiske sone. Det at forliset skjedde i et havområde med tilknytning til Norge ble ikke ansett tilstrekkelig til at norske domstoler ble ansett kompetente etter tvistemålsloven.

³⁵ Rådets forordning (EF) nr. 44/2001 af 22. december 2000 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område. Forordningen erstatter Brusselkonvensjonen av 1968.

³⁶ Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 189

³⁷ Henrik Bull, Norsk Lovkommentar til Luganokonvensjonen note 165

³⁸ EFD Sak C-208/00, Überseering. Avgjørelsen er fulgt opp bl.a. i EFD Sak C-167/01.

³⁹ Konow, Løsørepannt over landegrenser s. 374

⁴⁰ Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 189

⁴¹ Jf Ot.prp. nr 51 (2004-05) s.163

⁴² Jf Ot.prp. nr 51 (2004-05) s.163

⁴³ Jf Konow, Festskrift til Nils Nygaard s. 185-186 hvor tilknytningskravet i relasjon til tvistemålslovens § 29 behandles.

Vurderingstema som ordlyden i tvl § 4-3 gir anvisning på har visse likhetstrekk med Irma Mignon-formelen, men har imidlertid ikke samme krav om at Norge må være nærmeste tilknytning. Det vil derfor kunne antas at forholdet har den tilstrekkelige tilknytning i relasjon til tvl § 4-3 i de tilfeller avtalen etter Irma Mignon-formelen antas å ha nærmeste tilknytning til norsk rett. Det kan dermed antas at representasjonsforholdet i hvert fall har tilstrekkelig tilknytning til Norge i relasjon til tvl § 4-3 i den grad agenten har forretningssted i Norge, se for eksempel Rt. 2006 s. 1008.

Forutsatt at saksøkte har bosted i en konvensjonsstat er hovedregelen for internasjonalt verneting i Luganokonvensjonen at saksøker skal anlegge sak ved "domstolene i bostedstaten" til saksøkte jf artikkel 2.⁴⁴ Bestemmelsen gir derfor verneting i Norge i den grad saksøkte part i representasjonsforholdet er registrert i Norge i henhold til norske selskapsrettslige regler jf artikkel 53.

Skulle saksøkte part ikke være registrert i Norge, kan det bli spørsmål om artikkel 5 likevel kan gi verneting i Norge. Denne problemstillingen var oppe i kjennelsen referert i Rt. 2006 s. 1008. Kjennelsen gjaldt spørsmål om avvisning på grunn av uriktig verneting etter Luganokonvensjonen. Den norske agenten hadde anlagt sak mot den tyske hovedmannen ved norske domstoler med krav om betaling av provisjonsoppgjør. Da den tyske hovedmannen ikke kunne anses å ha bosted i Norge etter artikkel 2, ble det spørsmål om artikkel 5 (1) likevel gav verneting for norske domstoler.

Det ble påpekt innledningsvis i drøftelsen at før ordlyden i artikkel 5 (1) kunne tolkes måtte det bestemmes etter hvilken stats rett ordlydstolkningen skulle foretas. Dette ble ansett som et spørsmål om rettsvalg som var underlagt norsk internasjonal privatrett. Dette er i samsvar med EF-domstolens praksis i relasjon til Brusselkonvensjonen artikkel 5 (1), se for eksempel *Tessili v. Dunlop*.⁴⁵

Da partene ikke hadde foretatt et rettsvalg i agenturavtalen, ble det oppstilt som vurderingstema hvor avtalen som den omtvistede forpliktelsen sprang ut av hadde sin nærmeste tilknytning, se kjennelsens avsnitt 12.

Det ble lagt avgjørende vekt på agentens hovedkontor i vurderingen av hvor agentavtalen hadde sin nærmeste tilknytning og avtalen ble etter en konkret vurdering ansett å være nærmest knyttet til norsk rett. Norsk rett ble dermed lagt til grunn vurderingen av internasjonalt verneting i relasjon til ordlyden "skal oppfylles". Oppfylleelsesstedet for kravet på provisjon ble ansett å være Norge i medhold av finansavtaleloven § 39.

Kjennelsen tilsier at forutsatt at saksøker er en representant med hovedkontor i Norge og den omtvistede "forpliktelse" er krav på betaling av provisjon, kan norske domstoler påberopes som rett verneting med hjemmel i Lugano-konvensjonen artikkel 5 (1) hvis saksøkte hovedmann har bosted i en konvensjonsstat. En kan i dette tilfellet peke på et oppfylleelsessted for hovedmannens betalingsforpliktelse.

Det kan imidlertid tenkes at for eksempel hovedmannen påberoper seg representantens generelle plikt til å representere hovedmannen som den omtvistede "forpliktelse". Dette kan reise problemer i relasjon til å stadfeste et oppfylleelsessted i artikkel 5 (1). Særlig blir dette problematisk hvor agenten etter representasjonsavtalen skal virke i flere stater, så som i

⁴⁴ Jf Rognlien, Luganokonvensjonen kommentarutg. s. 131 som omtaler regelen i artikkel 2 som *hovedvernetinget(min utheving)*.

⁴⁵ EFD dom 1976 i sak 12/76 Tessili/Dunlop

faktum i Rt. 2006 s. 1008 hvor agenten hadde ansvar for markeder i Norge, Sverige og Danmark. Her kan en neppe si at det foreligger et bestemt oppfyllelsessted, noe som taler for at en i relasjon til denne problemstillingen ikke kan påberope seg artikkel 5 (1) som hjemmel for verneting i Norge. I et slikt tilfelle må en falle tilbake på artikkel 2.

En annen bestemmelse som kunne fremstå praktisk i forholdet mellom hovedmann og representant er artikkel 5 (5). Rognlien presiserer imidlertid at denne bestemmelsen ikke kommer til anvendelse i forholdet mellom agent og hovedmann, da bestemmelsen kun er ment å gjelde tvister mellom tredjemann og hovedmann.⁴⁶

I forholdet mellom hovedmann og tredjemann i relasjon til representasjonsforholdet vil artikkel 2 gi verneting i Norge i den grad den saksøkte parten er ”bosatt” i Norge. Det neste spørsmålet blir om artikkel 5 (1) kan gi verneting også for dette forholdet. En tvist mellom disse aktørene vil ofte gå ut på hvorvidt hovedmannen er bundet av representantens adferd, altså en tvist om representantens legitimasjon. Det oppstår spørsmål om forholdet i det hele tatt kan karakteriseres som en sak i ”kontraktsforhold”. Konow fremhever at det mellom hovedmann og tredjemann ikke består et kontraktsforhold i relasjon til problemstillingen om hovedmann er bundet ovenfor tredjemann.⁴⁷ Dette kunne tale for at vilkåret ikke er oppfylt. I så fall kan ikke artikkel 5 (1) gi verneting i dette forholdet.

I den grad problemstillingen kan kvalifiseres som erstatningsrettslig vil muligens artikkel 5 (3) kunne gi verneting hvis skadestedet kan anses å være på norsk territorium.

Artikkel 5 (5) kan være aktuell i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.⁴⁸ Avgjørende for anvendelsen av bestemmelsen er at det er tale om ”filial, agentur eller liknende forretningskontor”. Det er fastslått av EF-domstolen i *Somafer v Ferngas*⁴⁹ at de nevnte begrep i relasjon til Brusselkonvensjonen skal tolkes autonomt i samsvar med konvensjonens formål.

Slik agentforholdet er beskrevet i oppgavens punkt 1, vil dette oppfylle de krav som er fremkommet av praksis rundt begrepet ”agentur”.⁵⁰ Forutsatt at agenturet har forretningssted i Norge, vil artikkel 5 (5) kunne gi verneting i Norge i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.

I forholdet mellom representant og tredjemann vil artikkel 2 gi verneting i Norge i den grad saksøkte part, som oftest i dette forhold er representanten, har bosted i Norge. Eventuelt vil muligens artikkel 5 (3) om vernting i erstatningssaker utenfor kontrakt kunne tilsi verneting i Norge i den grad Norge anses som skadestedet.

⁴⁶ Rognlien, *Luganokonvensjonen kommentarutg.* s. 152

⁴⁷ Konow, *Løsørepannt over landegrensar* s. 366-367

⁴⁸ Rognlien, *Luganokonvensjonen kommentarutg.* s. 152

⁴⁹ EFD sak 33/78 *Somafer/Ferngas*

⁵⁰ Rognlien, *Luganokonvensjonen kommentarutg.* s. 152 flg.

Del III Rettsvalg for varige representasjonsforhold

Som nevnt ovenfor under punkt 1 må rettsvalgsspørsmål i representasjonsforhold drøftes i relasjon til de tre forskjellige konstellasjoner av aktører som kan oppstilles i et representasjonsforhold. Dette vil bli gjort i det følgende ved at forholdet mellom hovedmann og representant vil bli drøftet først, så forholdet mellom hovedmann og tredjemann og endelig forholdet mellom representant og tredjemann.

3 Rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og representant

Forholdet mellom hovedmann og representant bygger på en avtale om varig representasjon. Som påpekt ovenfor reiser eneforhandleravtaler ofte parallelle spørsmål i forholdet mellom leverandør og eneforhandler. I dette forholdet vil dermed som utgangspunkt rettsvalgsreglene for eneforhandlere og representanter kunne anses sammenfallende. Problemstillingen i dette kapitlet er rettsvalget ved tvister som springer ut av representasjonsavtalen. I praksis har det vist seg at særlig spørsmålet om etteroppgjør eller etterprovisjon har vært sentralt. En annen praktisk problemstilling er å bestemme rettsvalget for spørsmål om foreldelse av krav som springer ut av representasjons- eller eneforhandleravtale.

I praksis har det vært stilt spørsmål om hvorvidt slike rettsvalgssammenheng ble fanget opp av kjøpslovvalgsloven⁵¹, særlig der forholdet har medført avtaler om kjøp av vareleveranser mellom hovedmann og eneforhandler. Det må imidlertid anses avgjort i høyesterettspraksis at den varige eneforhandleravtalen skal holdes adskilt fra de individuelle avtaler om kjøp av vareparti og behandles for seg i rettsvalgssammenheng, se Tampaxsaken og fotoblitzsaken.⁵² Da fokus i denne oppgaven er rettet mot avtalen som etablerer det varige representasjonsforholdet mellom hovedmann og representant, avgrenses det dermed mot kjøpsavtaler selv om disse avtalene i og for seg kan reise viktige rettsvalgsspørsmål for eneforhandlere.

3.1 Partsautonomi i representasjonsavtaler

Den generelle rettsvalgsregel på avtalerettens område må utvilsomt sies å være at partene i avtaleforholdet tilkjennes partsautonomi når det gjelder hvilken stats rett avtalen skal være underlagt. For avtaler om løssørekjøp følger denne regelen av kjøpslovvalgsloven § 3. For avtaler som ikke er løssørekjøp er partsautonomien ikke lovfestet, men partsautonomi må likevel anses som hovedregelen.⁵³

Det blir dermed spørsmål om partsautonomi kan anses som hovedregelen for representasjonsavtaler.

⁵¹ Lov om mellomfolkeleg-privatrettslege reglar for lausøyrekjøp av 1964.

⁵² Henholdsvis Rt. 1980 s. 243 og Rt. 1982 s. 1294.

⁵³ Jf Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 242, Krüger, Norsk kontraktsrett s. 893, Cordero Moss, TFR 2007 s. 684, Konow, Løssørepant over landegrenser s. 498.

Allerede det faktum at forholdet mellom hovedmann og representant bygger på en avtale tilsier at partsautonomi foreligger for partene i dette forholdet. Agenturloven § 3 kan sies å forutsette at partene i et agentforhold har rett til å foreta et rettsvalg i agenturavtalen. I Tampaxsaken og fotoblitzsaken⁵⁴, som begge gjaldt forholdet mellom leverandør og eneforhandler, legges det til grunn at partene hadde adgang til å foreta ett rettsvalg da retten i begge saker ga uttrykk for at en rettsvalgsavtale ville blitt vektlagt ved behandlingen av saken. I samme retning trekkes avgjørelsen i Rt. 2006 s. 1008, se avsnitt 12. Disse avgjørelsene taler for at det i forholdet mellom representant og hovedmann tilstås partsautonomi i tråd med hovedregelen for avtaleforhold.

Det følger av Roma-forordningens artikkel 3 (1) at en avtale er underlagt den stats rett som partene har valgt. Utgangspunktet for representasjonsavtaler etter Roma-forordningen er derfor utvilsomt at partene tilkjennes partsautonomi. Ses det hen til Haagkonvensjonen, fremgår det av artikkel 5 at representasjonsavtalen skal anses underlagt den stats rett som er valgt av partene. Hensynet til internasjonal uniformitet tilsier at Roma-forordningen og Haagkonvensjonens utgangspunkt om partsautonomi tillegges vekt i drøftelsen av norsk rett.

Det klare utgangspunkt for norsk rett synes dermed å være at partene i representasjonsavtalen tilkjennes partsautonomi med hensyn til rettsvalget.

3.1.1 Begrensninger i partsautonomien for agentforhold gjennom internasjonal preseptoriske regler

I forholdet mellom agent og hovedmann er hovedregelen om partsautonomi underlagt en særskilt rettsvalgsregel i Agenturloven § 3. Bestemmelsen gjør visse preseptoriske bestemmelser i handelsagenturloven internasjonalt preseptoriske⁵⁵ på nærmere vilkår.

Internasjonalt preseptoriske regler kan beskrives som regler som skal anvendes på alle sine saksforhold uavhengig av om saksforholdet har en utenlandstilknytning.⁵⁶ Det er som regel forumstatens internasjonalt preseptoriske bestemmelser som er relevante, men i visse tilfeller kan det også tenkes at andre staters internasjonalt preseptoriske regler kommer til anvendelse.⁵⁷ Begrunnelsen for karakteristikken internasjonalt preseptorisk synes å være at visse sterke offentlige hensyn kan tilsi at et rettsvalg som tilsidesetter de interne reglene i forumstaten som skal ivareta nettopp disse hensyn, ikke kan aksepteres.⁵⁸ Det synes som et absolutt krav at de aktuelle regler er preseptoriske internt i staten.

Karakteristikken internasjonalt preseptorisk innebærer at de utpekte bestemmelser i medhold av Agenturloven § 3 kommer til anvendelse på forholdet uansett hvilken stats rett rettsvalgsavtalen peker på. Begrunnelsen for bestemmelsen er at den skal motvirke at det preseptoriske vern som nasjonale agenter nyter uthules i internasjonale agentforhold som i fravær av rettsvalgsavtalen ville blitt underlagt norsk rett.⁵⁹

⁵⁴ Henholdsvis Rt. 1980 s. 243(Tampaxsaken) og Rt. 1982 s. 1294(fotoblitzsaken)

⁵⁵ Jf Eftestøl, Agenturloven med kommentarer s. 39

⁵⁶ Jf Konow, *Løsørepart over landegrenser* s. 330, Thue, *Internasjonal privatrett* s. 203 og Nielsen, *International privat- og processret* s. 84.

⁵⁷ Se for eksempel Roma-forordningens artikkel 9.

⁵⁸ Jf Thue, *Internasjonal privatrett* s. 207 som særlig trekker frem at regler som skal ivareta næringspolitiske, sosialpolitiske og kulturpolitiske hensyn kan ha kvaliteten internasjonalt preseptoriske, i motsetning til regler som skal ivareta rent private interesser.

⁵⁹ Jf Ot.prp. nr.49 (1991-1992) s. 14

Spørsmålet videre blir derfor i hvilke tilfeller agenturloven § 3 medfører begrensninger i partsautonomien i forholdet mellom agent og hovedmann.

Bestemmelsen kommer til anvendelse i den utstrekning det foreligger en "avtale om at fremmed rett skal anvendes på forholdet". I den grad rettsvalget ikke er uttrykkelig regulert i representasjonsavtalen, kommer derfor ikke bestemmelsen til anvendelse. Dette medfører at hvis de norske rettsvalgsregler peker ut en annen stats rett vil ikke agenturloven § 3 kunne påberopes.⁶⁰

Det er kun agenten som kan påberope seg bestemmelsen.⁶¹

Bestemmelsen rammer imidlertid ikke enhver rettsvalgsklausul som tilsidesetter ufravikelige regler i agenturloven. Bestemmelsens anvendelse avhenger av at tilsidesettelsen av den eller de aktuelle ufravikelige bestemmelser anses å være "til skade for handelsagenten". Ordlyden tilsier at rettsvalgsklausulen må bringe avtalen inn under bestemmelser i fremmed rett som medfører et lavere beskyttelsesnivå for handelsagenten enn det nivå de aktuelle ufravikelige bestemmelsene i agenturloven gir anvisning på.⁶² Dette spørsmålet må avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering. Det kan nok antas at en klausul som peker på en stats rett innenfor EØS-området neppe vil føre til at bestemmelsen kommer til anvendelse, da agenturloven skal gjennomføre EU-direktivet om samordning av medlemsstatenes regler om selvstendige handelsagenter.⁶³ Som utgangspunkt synes det dermed som om det har formodningen for seg at beskyttelsesnivået i direktivet og den norske agenturloven i det vesentlige er sammenfallende.

Som allerede nevnt må forholdet være tilknyttet norsk rett på en slik måte at norske rettsvalgsregler peker ut norsk rett som anvendelig hvis en eventuell partshenvisning tenkes bort. Dette rettsvalget blir behandlet under punkt 3.2.

Ser man til EU-direktivet som agenturloven skal gjennomføre i norsk rett, er det ikke inntatt noen slik bestemmelse om begrensninger i partsautonomien.⁶⁴ Utgangspunktet på EU-rettens område synes dermed å være at partene i en internasjonal agentavtale står fritt til å bestemme hvilken stats rett avtalen skal være underlagt i medhold av Roma-forordningen og Roma-konvensjonen. Det er imidlertid klart at direktivets artikkel 17 og 18 skal anses internasjonalt preseptoriske hvis handelsagenten har utøvet sin virksomhet etter representasjonsavtalen i en EU-stat.⁶⁵

Ser man hen til dansk rett finner man en bestemmelse med visse likehetstrekk til agenturlovens § 3 jf Nielsen.⁶⁶

Den danske handelsagentloven § 1, 2.ledd gjør visse bestemmelser i loven internasjonalt preseptoriske hvis avtaleforholdet i fravær av rettsvalgsklausul ville vært underlagt dansk rett.

⁶⁰ Jf Ot.prp. nr.49 (1991-1992) s. 14 og Eftestøl, Agenturloven med kommentarer s. 39

⁶¹ Jf Ot.prp. nr.49 (1991-1992) s. 14

⁶² Det samme fremgår av Ot.prp. nr. 49 (1991-1992) s.14.

⁶³ EU-direktiv av 18. Des. 1986 (86/653/EØF)

⁶⁴ Jf Eftestøl, Agenturloven med kommentarer s. 39

⁶⁵ Jf EFT sak C-381/98. Se Nielsen, International handelsret s. 243-244 for en omtale av EF-domstolens avgjørelse.

⁶⁶ Jf Nielsen, International handelsret s 240

Innenfor EU-rettens område finnes derfor begrensninger i partsautonomien for agenturavtaler med visse likehetstrekk til agenturlovens § 3 i norsk rett.

3.2 Rettsvalget ved fravær av partshenvisning

Som vist i forrige avsnitt, må utgangspunktet for rettsvalget i representasjonsforhold være partsautonomi. Det kan imidlertid tenkes at partene av forskjellige grunner ikke har inntatt en slik klausul i representasjonsavtalen. Det oppstår dermed spørsmål om hvordan rettsvalget for problemstillinger som springer ut av representasjonsavtalen skal foretas når det ikke kan påvises en partshenvisning.

3.2.1 Utgangspunkter for rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og representant/eneforhandler.

Som sagt ovenfor under punkt 4 faller representasjonsavtalene utenfor virkeområdet til kjøpslovsloven. Rettsvalget for representasjonsavtaler må dermed anses regulert av ulovfestet rett.

For norsk retts vedkommende kan det trekkes frem tre avgjørelser fra Høyesterett som vil ha interesse for denne problemstillingen, nemlig Rt. 1980 s. 243 (Tampaxsaken), Rt. 1982 s. 1294 (fotoblitzsaken) og Rt. 2006 s. 1008. Disse avgjørelsene vil bli gjennomgått i det videre.⁶⁷

I Tampaxsaken var det spørsmål om etteroppgjør ved oppsigelse av eneforhandleravtale. Eneforhandler Midelfart i Norge erkjente å skyldte Tampax, som hadde sete i Danmark, oppgjør for to vareleveranser. Midelfart krevde imidlertid å få motregne i et karv på etteroppgjør Midelfart mente å ha på Tampax. Eneforhandlerforholdets internasjonale karakter nødvendiggjorde at spørsmål om rettsvalg ble drøftet før de materielle krav i saken kunne avgjøres. Høyesterett sondret mellom den varige eneforhandleravtalen og de forskjellige varekjøp og konkluderte med at rettsvalget for eneforhandleravtalen måtte baseres på den individualiserende metode. Det ble etter en konkret vurdering konkludert med at avtalen hadde sin nærmeste tilknytning til norsk rett.

Fotoblitzsaken gjaldt spørsmål om foreldelse av krav på erstatning for tapt renommé som følge av at hovedmannen hadde levert fotoblitz til eneforhandler som viste seg å være uegnet for kommersielt salg. Høyesterett opprettholdt sontringen mellom vareleveransene og eneforhandleravtalen vedrørende spørsmålet om rettsvalg som ble oppstilt i Rt. 1980 s. 243. Utgangspunktet for rettsvalget vedrørende eneforhandleravtalen ble tatt i Irma Mignon-formelen da førstvoterende på side 1298 sluttet seg til Lagmannsrettens utgangspunkt for rettsvalgsvurderingen. Norsk rett ble funnet anvendelig på spørsmålet om erstatningskravet var tapt som følge av foreldelse.

Kjennelsen i Rt. 2006 s. 1008 gjaldt direkte spørsmålet om norske domstolers internasjonale kompetanse i sak mellom en norsk agent og en tysk hovedmann, men reiste indirekte et rettsvalgsspørsmål som gjaldt hvilken stats rett agentavtalens materielle innhold skulle anses underlagt. I kjennelsens avsnitt 13 redegjøres det for utgangspunktet for dette rettsvalget som

⁶⁷ For en grundig analyse av Tampaxdommen og fotoblitzsaken, se Konow, Løsørepart over landegrens s. 323-325.

skulle fortas etter Irma Mignon-formelen. Som grunnlag for utgangspunktet ble det henvist til Tampaxdommen og fotoblitzdommen. Norsk rett ble ansett anvendelig etter en vurdering av avtalens nærmeste tilknytning.

Ses det hen til EU-retten opereres det med to forskjellige utgangspunkt i Roma-konvensjonen og Roma-forordningen.

Av Roma-konvensjonens artikkel 4 (1) fremgår det at rettsvalget for avtaler skal bestemmes ut fra hvilken stats rett avtalen har "sin nærmeste tilknytning til". Ordlyden gir rom for særdeles skjønn, men skjønnet søkes begrenset av presumsjonsregler i det påfølgende punkt. For representasjonsavtaler er presumsjonsregelen i artikkel 4 (2) av særlig interesse.⁶⁸ Det fremgår av artikkel 4 (2) at en avtale skal presumeres å være nærmest knyttet til den stat hvor den part som skal prestere den "karakteristiske ydelse" har sin "bopæl". Av Giuliano/Lagarde⁶⁹ fremgår at den karakteristiske ytelse er den ytelse som er kontraktens tyngdepunkt og sosiale og økonomiske funksjon. Pengeytelser vil aldri være den karakteristiske ytelsen i den grad pengeytelsen fremstår som vederlag for en realytelse. Dette tilsier at det er representantens bopel som avgjør rettsvalget i relasjon til Roma-konvensjonen, da representanten som utgangspunkt erlegger den ytelse som må anses som karakteristisk for avtalen. Slik tolker Høyesterett Roma-konvensjonen i Rt. 2006 s. 1008, se kjennelsens avsnitt 17.⁷⁰ Iversen kan også muligens sies å ta til orde for dette synspunktet.⁷¹

Roma-forordningen artikkel 4 regulerer rettsvalget for avtaler der avtalepartene ikke har foretatt et rettsvalg eller det foretatte rettsvalget ikke tilfredsstiller vilkårene i artikkel 3. Artikkel 4 (1) bokstav a) til h) inneholder faste rettsvalgsregler for forskjellige typetilfeller av avtaler. Det oppstår dermed spørsmål om representasjonsavtaler som typetilfelle kan subsumeres under et av disse alternativene.

I bokstav a) reguleres "aftaler om kjøb av varer". Det blir dermed spørsmål om problemstillinger som springer direkte ut av representasjonsavtaler kan subsumeres under bestemmelsen.

Ordlyden i bestemmelsen tilsier at den foreliggende konflikt må springe direkte ut av en enkelt kjøpsavtale. Representasjonsavtalen vil normalt utelukkende regulere det varige representasjonsforholdet mellom hovedmann og tredjemann, eventuelt det varige eneforhandlerforholdet. Avtalen vil derfor ikke knytte seg til de enkelte vareleveranser som representanten slutter avtale om på vegne av hovedmannen. Det samme synes å gjelde for eneforhandleravtaler selv om forhandleren skal kjøpe varer fra hovedmannen. Disse momenter taler mot at representasjonsavtaler anses omfattet av bestemmelsen. Etter dette synes det mest nærliggende å legge til grunn at bestemmelsen ikke omfatter representasjonsavtaler.

De andre bokstavene i bestemmelsen synes heller ikke anvendelige på representasjonsavtaler ut fra bestemmelsenes ordlyd.

⁶⁸ Jf Iversen, Handelsagenten og eneforhandleren s. 303

⁶⁹ Giuliano/Lagarde, Betenkning om Roma-konvensjonen s. 20

⁷⁰ Her uttales: Det er agenten som skal prestere realytelsen – i Romakonvensjonen art. 4 nr. 2 omtalt som "den efter aftalen karakteristiske ydelsen".

⁷¹ Iversen, Handelsagenten og eneforhandleren s. 303-304 hvor det kan se ut som forfatteren mener at det er agenten eller eneforhandleren som presterer den etter Roma-konvensjonen karakteristiske ytelse, da Iversen antar at rettsvalget vil falle ut i favør agentens eller eneforhandlerens forretningssted.

Et annet moment som kan trekkes frem til fordel for det ovenfor nevnte tolkningsresultat er at det i kommisjonens forordningsforslag var inntatt en egen rettsvalgsbestemmelse for fullmaktsforhold.⁷² Samtidig hadde artikkel 4 (1) i forslaget en til dels likelydende ordlyd som i den endelige forordningsteksten. Dette kan tale for at kommisjonen anså at representasjonsavtaler falt utenfor artikkel 4 (1) og at denne forståelsen må videreføres til den endelige forordningsteksten.

Spørsmålet videre blir hvordan rettsvalget skal foretas når representasjonsavtaler anses å falle utenfor artikkel 4 (1).

I artikkel 4 (2) reguleres rettsvalget i de tilfeller den foreliggende avtalen ikke anses å falle inn under noen av typetilfellene som reguleres i artikkel 4 (1). Artikkel 4 (2) er utformet slik at den omfatter avtaler generelt og må utvilsomt anses å omfatte representasjonsavtaler. Bestemmelsen avgjør at bostedet til den part som presterer den ” karakteristiske ydelse” i avtaleforholdet blir bestemmende for rettsvalget. Dette reiser spørsmålet om hvilken part i representasjonsavtalen som presterer den karakteristiske ytelsen.

Begrepet ”karakteristiske ydelse” er likelydende med vilkåret i Roma-konvensjonen artikkel 4 (2). Sammenfallet i ordlyden tilsier at begrepene anses å ha samme rekkevidde og at tolkningen av konvensjonens begrep kan anvendes på forordningens begrep. I Giuliano/Lagarde⁷³ fremgår at begrepet ”karakteristiske ytelse” skal gi anvisning på kontraktens tyngdepunkt. I den grad en av partene skal yte et pengemessig vederlag, vil pengeytelsen aldri kunne anses som den karakteristiske ytelsen.

I et representasjonsforhold vil som regel hovedmannen yte et pengemessig vederlag til representanten for representantens oppfylging av avtalens plikter. Dette kan tale for at det som utgangspunkt er representanten som yter den karakteristiske ytelsen.

Dette bildet kan kompliseres noe hvis en ser på forhandlerforhold isolert. En eneforhandleravtale vil nok som hovedregel ikke pålegge hovedmannen noen plikt til yte forhandler et vederlag direkte som følge av forhandleravtalen. Forhandleren kjøper inn varer fra hovedmannen og selger dem videre for egen regning og risiko. Det er ved eneretten til salg av hovedmannens varer at forhandleren innhenter ”vederlag” etter avtalen. På den annen side er det eneforhandleren som påtar seg særlige plikter i medhold av eneforhandleravtalen, særlig ved å forplikte seg til hovedmannens varer og kanskje også med tanke på markedsføringstiltak. Dette taler for at det er eneforhandleren som erlegger den ”karakteristiske ytelsen”.

Etter Roma-forordningen synes det som om det er representantens eller eneforhandlerens forretningssted eller bopel som blir avgjørende for rettsvalget jf artikkel 4 (2).

Haagkonvensjonen omfatter forholdet mellom fullmaktsgiver og fullmektig jf konvensjonens kapittel 2.⁷⁴ Konvensjonen omfatter agenter, både de agenter som måtte ha fullmakt til å slutte avtale på vegne av hovedmannen og de agenter som kun har som oppgave å formidle kontakt mellom hovedmann og tredjemann jf artikkel 1, 1. og 2. ledd. Nielsen antar at konvensjonen også omfatter kommisjonærer.⁷⁵

⁷² KOM(2005) 650 s. 18

⁷³ Giuliano/Lagarde, Betenkning om Roma-konvensjonen s. 20

⁷⁴ Se Nielsen, Internasjonal privat- og procesret s 572

⁷⁵ Nielsen, International privat- og procesret s. 571 og Nielsen, International handelsret s. 237.

Konvensjonen omfatter ikke eneforhandlere direkte jf artikkel 1 motsetningsvis, men det antas av Nielsen at konvensjon kan anvendes analogisk på eneforhandlerforhold.⁷⁶ Haagkonvensjonens reguleringer av forholdet mellom fullmaktsgiver og fullmektig synes derfor også å ha interesse i relasjon til eneforhandleravtaler.

Hovedregelen for rettsvalget i forholdet mellom hovedmann og representant vil være at retten i den stat representanten har sitt forretningssted kommer til anvendelse jf artikkel 6, 1. ledd. I fravær av forretningssted gjelder retten i den stat representanten har sin sedvanlige bopel. Unntak fra denne hovedregelen gjelder imidlertid hvis hovedmannen har forretningssted i den stat representanten som hovedregel skal handle i relasjon til representasjonsavtalen. Da kommer den stats rett til anvendelse hvor hovedmannen har forretningssted jf artikkel 6, 2. ledd. Rettsvalgsreglene i artikkel 6 gjelder både spørsmål som relaterer seg til avtalens tilblivelse og spørsmål som relaterer seg til avtalens materielle innhold jf artikkel 8.

3.2.2 Egne vurderinger av norske ulovfestede rettsvalgsregler i forholdet mellom hovedmann og representant/eneforhandler.

Den nevnte høyesterettspraksis som foreligger om rettsvalget i forholdet mellom hovedmann og representant/eneforhandler tilsier at utgangspunktet for rettsvalget i dette forhold må tas i den individualiserende metode. Både for eneforhandleravtaler og agentavtaler fremstår Tampaxsaken som det klare prejudikat for dette utgangspunktet.⁷⁷ Dette utgangspunktet finnes det også støtte for i norsk juridisk teori. Konow tar dette utgangspunktet for fullmaktsforhold generelt.⁷⁸ Eftestøl tar også til orde for at utgangspunktet for rettsvalget i agenturforhold må tas i den individualiserende metode.⁷⁹

Utgangspunktet om den individualiserende metode er klart nok i overensstemmelse med det utgangspunktet som gjelder for representasjonsavtaler i medhold av Roma-konvensjonen. I Roma-konvensjon artikkel 4 er nettopp utgangspunktet for rettsvalget den stats rett avtalen anses nærmest tilknyttet. Ser man hen til Roma-forordningen synes det som at utgangspunktet for rettsvalg i relasjon til representasjonsavtaler må tas i artikkel 4 (2), se punkt 3.2.1. Denne bestemmelsen gir anvisning på retten i den stat som den part som skal prestere den karakteristiske ytelsen har sin sedvanlige bopel, for selskaper definert som sitt hovedkontor, jf artikkel 19. Dette utgangspunktet synes ikke umiddelbart forenelig med den individualiserende metode i og med at vurderingen låses til tilknytningsmomentet ”karakteristiske ydelse” jf artikkel 4 (2).

Ses det hen til Haagkonvensjonen oppstilles det faste rettsvalgsregler for forskjellige typetilfeller i forholdet mellom hovedmann og representant. Disse reglene står i kontrast til utgangspunktet om den individualiserende metode i og med at faste rettsvalgsregler ikke gir rom for skjønn og elastisitet med hensyn til de konkrete forholds tilknytningsmomenter.

Utgangspunktet om den individualiserende metode gir rom for stor grad av skjønn ved avgjørelsen av rettsvalgsspørsmålet. I utgangspunktet vil alle relevante tilknytningsmomenter kunne komme i betraktning. Det medfører at hensynet til forutberegnelighet for partene

⁷⁶ Nielsen, *International handelsret* s. 237

⁷⁷ Tampaxdommen (Rt. 1980 s. 243) henvises det til av flertallet i både fotoblitzsaken (Rt. 1982 s. 1294) og Rt. 2006 s. 1008

⁷⁸ Konow, *Løsørepart over landegrenser* s. 364

⁷⁹ Eftestøl, *Agenturloven med kommentarer* s. 41

vedrørende rettsvalget svekkes. Problemstillingen videre blir om det kan pekes ut visse tilknytningsmomenter som i stor grad gir uttrykk for tyngdepunktet i en representasjonsavtales tilknytning til en bestemt stat, og som dermed som utgangspunkt bør være avgjørende i vurderingen av hvor representasjonsavtalen har sin nærmeste tilknytning.

I Tampaxsaken ble resultatet at norsk rett kom til anvendelse på avgjørelsen av spørsmålet om eneforhandleren hadde rett på etterprovisjon etter en analogi av kommisjonsloven. Det var i denne saken tale om en eneforhandler som hadde forretningssted(i dommen kalt "sete") i Norge og en produsent med forretningssted i Danmark. Høyesterett fremhevet at det var tale om en varig eneforhandleravtale med virkeområde i Norge for forhandler med forretningssted i Norge. Alle disse momentene trakk etter rettens vurdering i retning av at avtalen var nærmest knyttet til norsk rett.

I fotoblitzsaken lå faktum til dels likt an som i Tampaxsaken i og med at det gjaldt tvist som sprang ut av en eneforhandleravtale som regulerte en norsk eneforhandlers rettigheter og plikter i Norge overfor en tysk leverandør. Høyesterett fant at eneforhandleravtalen hadde sin nærmeste tilknytning til norsk rett også her.

På bakgrunn av de refererte avgjørelser kunne det være fristende å si at for så vidt en eneforhandleravtale regulerer eneforhandlerens rettigheter og plikter i staten forhandleren har forretningssted i, vil eneforhandleravtalen alltid ha sin nærmeste tilknytning til den stat avtalen skal virke i. Konow fremhever at "markedstilknytningen" for en avtale som oftest vil være et tungtveiende moment i vurderingen av hvor en avtale er nærmest tilknyttet etter den individualiserende metode.⁸⁰ Begrunnelsen for at dette momentet vil være tungtveiende er bl.a. at partene vil ha en berettiget forventning om at avtalen følger bakgrunnsretten i den stat avtalen skal virke, da partene i en slik situasjon ikke har foretatt et rettsvalg.

I avgjørelsen referert i Rt. 2006 s. 1008, som direkte omhandlet internasjonal jurisdiksjon, gjaldt rettsvalget spørsmålet om oppfylleelsesstedet for en pengeforpliktelse i et agentforhold. Det sentrale spørsmålet var derfor hvor agentavtalen mellom den norske agent og den tyske hovedmann hadde sin nærmeste tilknytning etter den individualiserende metode. I den konkrete vurderingen av agentavtalens nærmeste tilknytning fant retten grunn til å fremheve at det viktigste momentet i denne vurderingen var hvor agenten hadde sitt hovedkontor. Dette ble begrunnet med at det er agenten som skal prestere realytelsen i representasjonsforholdet. En særlig vektlegging av agentens plikt til å prestere realytelsen var i overensstemmelse med Roma-konvensjonens formodningsregel i artikkel 4 (2) om at en avtale er nærmest knyttet til den parts forretningssted som skal prestere den karakteristiske ytelse. Høyesterett fant derfor for norsk internasjonal privatrett å kunne oppstille som et prinsipielt utgangspunkt at agentavtaler har sin sterkeste tilknytning til det land agenten driver sin virksomhet etter avtalen.⁸¹ Denne relativt klare uttalelsen synes å måtte oppfattes som en sterk føring på vurderingen av en agentavtales nærmeste tilknytning etter den individualiserende metode. Uttalelsen kan dermed bidra til å konkretisere vurderingen etter den individualiserende metode når det gjelder representasjonsavtaler og dermed bidra til at forutberegneligheten med tanke på rettsvalget styrkes for partene i representasjonsavtalen.

Begrunnelsen for dette utgangspunktet synes å stemme godt over ens med de utgangspunkter som gjelder etter både Roma-forordningen og Roma-konvensjonen. Som nevnt ovenfor antas det at representasjonsavtaler etter Roma-forordningen må bedømmes etter artikkel 4 (2) som gir anvisning på avtaleforholdets karakteristiske ytelse som relevant tilknytningsmoment.

⁸⁰ Konow, Løsørepannt over landegrensener s. 323

⁸¹ Jf avgjørelsens avsnitt 17

Hovedvekt på forretningsstedet til den part som skal prestere den karakteristiske ytelse blir det helt sentrale tilknytningsmoment etter Roma-konvensjonen jf formodningsreglen i artikkel 4 (2).

Utgangspunktet formulert av Høyesterett gir også god sammenheng med Haagkonvensjonen artikkel 6. Etter denne bestemmelse vil den faste hovedregel i dette forholdet være at rettsvalget bestemmes ut fra hvor representanten har sitt forretningssted.

Basert på drøftelsen av avgjørelsen i Rt. 2006 s. 1008 sett i lys av internasjonale rettskilder fremstår representantens forretningssted som hovedutgangspunkt for en agentavtales nærmeste tilknytning som godt begrunnet og fornuftig.

Dette utgangspunktet synes også godt forenelig med det som er sagt ovenfor i relasjon til Tampaxsaken og fotoblitzsaken. Resultatet i disse avgjørelsene var nettopp at retten i den stat eneforhandleren hadde forretningssted kom til anvendelse basert i hovedsak på markedstilknytningen. Markedstilknytningen synes som oftest å peke på eneforhandlerens forretningssted da området for eneforhandlerens marked ofte synes å relatere seg til et nærmere avgrenset geografisk område innenfor en stat.

Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om utgangspunktet om at avtalen er nærmest knyttet til representantens eller eneforhandlerens forretningssted kan opprettholdes i de tilfeller representanten eller eneforhandleren etter avtalen skal virke for salg i flere stater.

Legger en vekt på momentet om "markedstilknytningen" vil dette ikke gi noe entydig svar på avtaleforholdets tyngdepunkt, da avtalen knyttes til flere markeder og dermed isolert sett kan anses like sterkt knyttet til de forskjellige markeder.

Denne problemstillingen ble behandlet i avgjørelsen i Rt. 2006 s. 1008 i og med at agenten i følge representasjonsavtalen skulle virke i det norske, svenske og danske markedet.

Høyesterett uttalte at det måtte kreves ganske tungtveiende momenter i favør av en annen løsning enn at agentens forretningssted skulle legges til grunn som nærmeste tilknytning i og med at denne hovedregelen var godt begrunnet. Hensett til dette fant Høyesterett det ikke tilstrekkelig tungtveiende til å fravike hovedregelen at agentavtalen også omfattet det danske og svenske marked. Dette kunne i så måte tale for at en representasjonsavtales tilknytning til flere staters markeder ikke i seg selv er tilstrekkelig til å fravike hovedregelen om at agentavtalen anses nærmest knyttet til den stat hvor agenten har sitt hovedkontor.⁸² Det er mulig det likevel må tas et forbehold i dette henseende mot at resultatet kunne falt ut annerledes hvis det hadde vært tale om tilknytning til markeder utenfor Norden. Særlig uttalelsene om at Danmark og Sverige står Norge meget nær rettslig sett kunne tyde på dette.

Sammenligner man med Roma-konvensjonen og Roma-forordningen i denne relasjon finner man ingen unntaksregler for rettsvalget i de tilfeller avtalens markedstilknytning fordeles på markeder i flere stater. Hovedregelen om at rettsvalget bestemmes etter forretningsstedet til den part som skal prestere den karakteristiske ytelse synes å stå fast selv om representasjonsavtalen skulle ha tilknytning til flere staters markeder, i hvert fall for Roma-forordningens del, se artikkel 4 (2).

Haag-konvensjonen formulerer ikke noen unntaksregel fra hovedregelen om fullmektigens forretningssted i de tilfeller fullmaktsavtalen har tilknytning til flere stater.

⁸² Jf avgjørelsens avsnitt 19

Resultatet Høyesterett kom til etter drøftelsen av dette spørsmålet synes dermed i det vesentlige i overensstemmelse med EU-retten og Haagkonvensjonen. De nevnte internasjonale kilder tilsier derfor at man for norsk rett kan legge til grunn det resultatet Høyesterett kom til når det gjaldt denne problemstilling i avgjørelsen i Rt. 2006 s.1008.

4 Rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og tredjemann

4.1 Utgangspunkter for rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.

Typiske konflikter i dette forholdet kan være spørsmål om hovedmann er bundet overfor tredjemann hvis representanten har gått utenfor representasjonsavtalens grenser.⁸³ Som nevnt innledningsvis i denne oppgaven vil dette forholdet ikke være relevant for eneforhandlere.

Som påpekt av Konow foreligger det ikke et kontraktsforhold mellom hovedmann og tredjemann i relasjon til de problemstillinger som oppstår i denne konstellasjonen.⁸⁴ Man står derfor overfor en selvstendig vurdering av forholdet som ikke kan knyttes direkte til kontraktstatuttet som foreligger mellom hovedmann og representant.⁸⁵

Når det gjelder EU-retten er det på det rene at forholdet mellom hovedmann og tredjemann faller utenfor Roma-forordningen jf artikkel 1 (2) g). Roma-konvensjonen dekker heller ikke dette forholdet jf artikkel 1 (2) f). Dette henger sammen med det ovenfor nevnte om at det i denne relasjon ikke kan pekes på et kontraktsforhold mellom hovedmann og tredjemann. Det kan derfor ikke ses hen til Roma-forordningen og Roma-konvensjonen for veiledning ved fastleggelsen av norsk ulovfestet rett i denne sammenhengen.

For Roma-konvensjonens del var dette begrunnet dels i hensynet til den forskjell i reguleringen av spørsmålet som forelå i de enkelte medlemsstaters rett og dels med eksistensen av Haagkonvensjonen av 14. mars 1978, se kommisjonens forslag.⁸⁶

I kommisjons forslag⁸⁷ til forordningstekst var det inntatt en egen bestemmelse i artikkel 7 som tok sikte på å rette opp i det faktum at disse spørsmål falt utenfor Roma-konvensjonen. Det fremgår av kommisjonens forslag at det ble tatt sikte på å innta et sett bestemmelser i artikkel 7 som i stor grad var sammenfallende med de bestemmelser som fremgår av Haagkonvensjonen av 1978 artikkel 11-14. I den videre behandling av kommisjonens forslag ble imidlertid disse bestemmelsene sløyfet.⁸⁸

Den ovenfor nevnte begrunnelse for å utelate disse spørsmålene fra Roma-forordningen tilsier at Haagkonvensjonens regler for forholdet mellom hovedmann og tredjemann bør tillegges forholdsvis stor vekt på EU-rettens område. Hensynet til internasjonal uniformitet tilsier derfor at det vil være av stor interesse også for norsk rett å gå nærmere inn i dette regelsettet i relasjon til rettsvalg i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.

⁸³ Jf Lando, TFR 1979 s. 441 hvor dette problemet beskrives som spørsmålet om ”mellemandens fulmagt og kompetanse”.

⁸⁴ Konow, Løsørepart over landegrenser s. 366

⁸⁵ Konow, Løsørepart over landegrenser s. 367

⁸⁶ COM(2005) 650 side 7

⁸⁷ COM(2005) 650 side 18

⁸⁸ Jf Lando og Nielsen, CMR - The Rome I Regulation s. 1691-1692

Forholdet mellom hovedmann og tredjemann reguleres av artikkel 11-14. Rettsvalgsreglernes rekkevidde angis i artikkel 11, 1.ledd. Her fremgår det at reglene omfatter rettsvalg vedrørende spørsmål om "the existence and extent of the agent's authority and the effects of the agent's exercise or purported exercise of his authority". Reglene omfatter dermed spørsmål om eksistensen av og rekkevidden av representantens kompetanse til å opptre på vegne av hovedmannen. Reglene regulerer også spørsmål om følgene av representantens adferd, herunder spørsmålet om representantens legitimasjon. Reglene omfatter således de problemstillinger som ble presentert innledningsvis.

Hovedregelen for dette forholdet er at partene tilkjennes partsautonomi med hensyn til rettsvalget jf artikkel 14. Bestemmelsen oppstiller imidlertid tre kumulative vilkår som må være oppfylt for at partsautonomien skal gjelde jf artikkel 14.

For det første skal rettsvalgsklausulen være skriftlig fremsatt av en av partene jf ordlyden "written specification".

For det annet skal klausulen være spesifisert til å gjelde spørsmålet om rettsvalg for representasjonsforholdet jf ordlyden "specification (...) of the law applicable to the questions falling within article 11".

For det tredje skal den annen part uttrykkelig akseptere rettsvalgsklausulen jf ordlyden "expressly accepted".

Forutsatt at partene ikke har foretatt et rettsvalg eller rettsvalget ikke tilfredsstiller kravene i artikkel 14, kommer reglene i artikkel 11-13 til anvendelse.

Hovedregelen for rettsvalget er artikkel 11. Bestemmelsens hovedregel er at representasjonsforholdet står under retten i den stat representanten hadde sitt "business establishment". Ordlyden tilsier at det er representantens forretningssted som er avgjørende. I de tilfeller representanten har flere forretningssteder, blir det forretningssted avgjørende som er nærmest knyttet til de relevante handlinger jf artikkel 11, 3.ledd.

Artikkel 11 inneholder imidlertid en del unntak fra hovedregelen om representantens forretningssted i 2.ledd, bokstav a) - d). Bestemmelsene i andre ledd gir alle anvisning på stedet for representantens relevante handling. Bokstav a) til d) angir nærmere hvilke typetilfeller som aktualiserer unntaksregelen om handlingsstedets rett.

Handlingsstedets rett kommer til anvendelse hvis hovedmannen har forretningssted i handlingsstaten og representanten opptrådte i hovedmannens navn jf bokstav a). Det samme gjelder hvis handlingen foretas i staten hvor hovedmannen har bopel, hvis hovedmannen ikke har et forretningssted.

Handlingsstedets rett kommer også til anvendelse i de tilfeller tredjemann har forretningssted i handlingsstaten hvis representanten opptrer i hovedmannens navn jf bokstav b). I fravær av forretningssted gjelder det samme hvis handlingen foretas i staten hvor tredjemann har bopel.

Ellers kommer handlingsstedets rett til anvendelse hvis representanten handler på børs og auksjon jf bokstav c) eller hvis representanten ikke har et forretningssted jf bokstav d).

Begrunnelsen for unntakene er at det i de i bokstav a) til d) nevnte tilfeller er tilstrekkelig tilknytning til handlingsstedets rett til at dette steds rett bør anvendes ved tvist vedrørende representasjonsforholdet.⁸⁹

⁸⁹ Jf Nielsen, International privat- og procesret s. 575-576

I de tilfeller representantens relevante handling blir foretatt ved grenseoverskridende kommunikasjon, for eksempel telefon eller e-post ("similar means"), skal handlingen anses foretatt ved representantens forretningssted, eller ved dennes bopel hvis representanten ikke har et forretningssted jf artikkel 13.

Nielsen tar til orde for at konvensjonen skal gjelde analogisk i dansk rett.⁹⁰ Dette begrunnes særlig med at anvendelsen av Haagkonvensjonens regler ivaretar behovet for forutberegnelighet i internasjonale fullmaktsforhold, herunder altså varige representasjonsforhold. Nielsen trekker også frem at det ved fastleggelsen av reglene er viktig å sørge for at både hovedmannens og tredjemanns interesser ivaretas.⁹¹

Lando tar til orde for å oppstille formodningsregler for hvordan rettsvalget for forholdet mellom hovedmann og tredjemann bør foretas.⁹² Dette begrunnes med at faste rettsvalgsregler ikke vil kunne gi fornuftige løsninger i alle de forskjellige representasjonsforhold, herunder varige representasjonsforhold, reglene vil komme til anvendelse på. Lando oppstiller handlingsstedets rett som en hovedformodningsregel. Denne regelen ivaretar etter Landos mening hensynet til tredjemanns behov for å forutberegne hvorvidt og når han blir bundet overfor hovedmannen. I tillegg er det en rimelig regel sett hen til hovedmannen, som bør forventes å sette seg inn i reglene på det sted representanten skal opptre, da det er hovedmannen som har sørget for representantens fullmakt til å slutte avtaler på vegne av ham.

For norsk retts vedkommende tar Gaarder/Lundgaard til orde for å anse representantens forretningssted eller bopel som avgjørende for rettsvalget i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.⁹³ Dette begrunnes med at en slik regel vil være i overensstemmelse med Haagkonvensjonens hovedregel i artikkel 11, se ovenfor.

Konow tar imidlertid til orde for å ta utgangspunkt i den individualiserende metode.⁹⁴ Dette begrunnes i fleksibiliteten denne regel gir rom for, da slik at det kan tas høyde for forskjelligartede tilknytningsmomenter fra sak til sak.

4.2 Egne vurderinger av norske ulovfestede rettsvalgsregler for forholdet mellom hovedmann og tredjemann.

Partsa autonomi må som nevnt i punkt 3 anses som hovedregelen for rettsvalg på avtalerettens område i norsk internasjonal privatrett. Selv om det mellom hovedmann og tredjemann som sagt ovenfor ikke foreligger et kontraktsforhold, kunne det klare utgangspunktet om partsautonomi på avtalerettens område muligens tilsi at partsautonomi også bør være utgangspunktet i dette forholdet.

Ser man hen til Haagkonvensjonen oppstilles partsautonomi som hovedregel i artikkel 14. Hensynet til internasjonal uniformitet taler således for at det i norsk rett også oppstilles en

⁹⁰ Nielsen, *International privat- og procesret* s. 569. Dette gjentas i Nielsen, *International handelsret* s. 237.

⁹¹ Jf Nielsen, *International handelsret* s. 234-235.

⁹² Lando, *TfR* 1979 s. 445. Denne kilden er dog av eldre dato, noe som kan svekke dens rettskildemessige vekt.

⁹³ Gaarder/Lundgaard, *Innføring i internasjonal privatrett* s. 256

⁹⁴ Konow, *Løsørepant over landegrenser* s. 366-367

hovedregel om partsautonomi som sammenfaller med konvensjonens artikkel 14. Ytterligere et argument i denne retning er at Nielsen tar til orde for at konvensjon bør gjelde analogt i dansk rett. Et slikt synspunkt taler for at partsautonomi anses som hovedregel i dansk internasjonal privatrett og dette trekker i retning av at norsk internasjonal privatrett bør operere med samme utgangspunkt av hensyn til internasjonal uniformitet.

Det kan imidlertid påpekes at artikkel 14 i Haagkonvensjonen oppstiller tre kumulative krav til en rettsvalgsavtale mellom hovedmann og tredjemann, bl.a. at avtalen må spesifiseres til fullmaktsforholdet. En generell rettsvalgsklausul som følger av den avtale som eventuelt må bli sluttet gjennom en representant kan etter Haagkonvensjonen ikke legges til grunn jf artikkel 14.

Det antas at kravene til en rettsvalgsklausul etter norsk ulovfestet rett må anses mindre strenge enn de krav som følger av kjøpslovvalgsloven § 3, se Gaarder/Lundgaard.⁹⁵ Kravene som fremgår av Haagkonvensjonen fremstår minst like strenge som de omtalte krav i kjøpslovvalgsloven. Dette tilsier at krav som er like de krav som følger av Haagkonvensjonen ikke kan anses å følge av ulovfestet rett i den grad det legges til grunn at partene i dette forholdet tilkjennes partsautonomi. Lando fremhever at særlig kravet om at tredjemann uttrykkelig må godkjenne rettsvalget er uhensiktsmessige.⁹⁶ Særlig trekkes frem de tilfeller der hovedmannen har inntatt en bestemmelse i fullmakten om at en stats lov er anvendelig og tredjemann handler i overensstemmelse med denne reguleringen. Her bør fullmektigens kompetanse være regulert av den valgte stats rett.⁹⁷

Legges det til grunn at partene ikke har avtalt noe nærmere om rettsvalget eller at partene ikke tilkjennes partsautonomi, blir det spørsmål om hvordan rettsvalget i dette tilfellet i så fall skal bestemmes.

For norsk retts vedkommende synes det mest nærliggende å ta utgangspunkt i den individualiserende metode jf Konow.⁹⁸ Gaarder/Lundgaard synes også å forfekte et utgangspunkt om at den individualiserende metode blir utgangspunktet i denne relasjon.⁹⁹ For det første kan dette begrunnes i den åpenbare fleksibiliteten dette gir i relasjon til de forskjellige tilknytningsmomenter som kan foreligge i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.¹⁰⁰

For det annet kan det påpekes at den individualiserende metode ofte trekkes frem som et grunnprinsipp for rettsvalgsspørsmål i ulovfestet internasjonal privatrett særlig på avtalerettens område.¹⁰¹ Selv om det ikke foreligger en avtale mellom hovedmann og tredjemann i denne sammenheng, tilsier imidlertid den individualiserende metodes sentrale posisjon på avtalerettens område at den også legges til grunn i dette forholdet sett hen til forholdets nære tilknytning til avtaleretten. For øvrig kan utgangspunktet om den individualiserende metode anses i overensstemmelse med Landos utgangspunkt om at rettsvalget ikke bør reguleres ved faste rettsvalgsregler.¹⁰²

⁹⁵ Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 243

⁹⁶ Jf Lando, TfR 1979 s. 449

⁹⁷ Jf Lando, TfR 1979 s. 449-450

⁹⁸ Konow, Løsørepart over landegrenser s. 366

⁹⁹ Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 257 hvor det uttales at "Irma-Mignon-formelen (...) - i mangel av lovvalg - utvilsomt finner anvendelse også på dette området" (forholdet mellom oppdragsgiver og tredjemann).

¹⁰⁰ Konow, Løsørepart over landegrenser s. 366

¹⁰¹ Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 244

¹⁰² Jf Lando, TfR 1979 s. 445

På den annen side kan det spørres om utgangspunktet om den individualiserende metode kanskje bør forlates i dag. Dette kan særlig begrunnes i det skifte i fokus fra den individualiserende metode til faste rettsvalgsregler som vedtagelsen av Roma-forordningen innebærer.¹⁰³ Videre kan det pekes på at Haagkonvensjonen allerede for flere tiår siden oppstilte faste rettsvalgsregler for fullmaktsforhold. I lys av det som muligens kan kalles en internasjonal trend i favør faste rettsvalgsregler på avtalerettens område, kan det synes som om hensynet til internasjonal uniformitet muligens tilsier at utgangspunktet om den individualiserende metode bør modifieres vedrørende rettsvalgsregler på kontraktrettens område.

I fortsettelsen av drøftelsen legges imidlertid den individualiserende metode til grunn da denne synes best forenelig med de foreliggende rettskilder.

Utgangspunktet om den individualiserende metode foranlediger spørsmålet om det skjønnet dette utgangspunktet innebærer kan konkretiseres nærmere ved å peke på tilknytningsfaktorer som ofte bør tillegges stor vekt i vurderingen av forholdets nærmeste tilknytning. I denne sammenheng synes det formålstjenelig å se hen til reguleringene i Haagkonvensjonen med tanke på å forsøke å konkretisere den nærmeste tilknytningen i forholdet mellom hovedmann og tredjemann.¹⁰⁴ Konvensjonens regler må anses som nyanserte og gjennomarbeidede med tanke på å sikre forutberegnelighet i internasjonale fullmaktsforhold.¹⁰⁵ Reglene synes dermed godt egnet til å bidra til konkretisering av hvor dette forholdet har sin nærmeste tilknytning.

Konvensjonens hovedregel er som sagt at retten i staten representanten har sitt forretningssted skal gjelde i forholdet mellom hovedmann og tredjemann jf artikkel 11, 1.ledd. Dette er i og for seg en klar regel som ikke åpner for mye skjønn. Regelen synes å gi en god indikasjon på hvor forholdet er nærmest tilknyttet i de tilfeller representanten kontraherer med tredjemenn i staten der representantens forretningssted ligger. Gaarder/Lundgaard synes å ville bygge på denne regel i relasjon til vurderingen av hvor forholdet har sin nærmeste tilknytning etter den individualiserende metode, da under henvisning til at regelen historisk har nytt anseelse.¹⁰⁶

Det kan imidlertid tenkes at representanten har plikt til å dekke andre staters markeder, slik som tilfellet var for eksempel i avgjørelsen gjengitt i Rt. 2006 s. 1008. Avtale vil da gjerne inngås på en annen stats territorium enn representantens forretningssted, noe som vil kunne tilsi at tyngdepunktet i forholdet forskyves bort fra retten i den stat representantens forretningssted ligger. Dette har foranlediget en del unntaksregler i Haagkonvensjonens artikkel 11, 2.ledd bokstav a) til d), hvor handlingsstatens rett legges til grunn. Begrunnelsen for disse unntakene er at det i de nevnte typetilfeller foreligger en tilstrekkelig tilknytning til staten der representanten foretok den omtvistede handling.¹⁰⁷ Det at man under Haagkonvensjonens utarbeidelse fant at typetilfellene i artikkel 11 a) til d) hadde en nærmere tilknytning til handlingsstedets rett enn retten i staten for representantens forretningssted, kunne derfor tale for at man i relasjon til vurderingen av hvor forholdet er nærmest tilknyttet

¹⁰³ Se oppgavens punkt 1.2

¹⁰⁴ Jf Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 257 hvor dette uttales direkte. Se også Konow, Løsørepant over landegrenser s. 366 som trekker inn Haagkonvensjonen i drøftelsen av rettsvalget i forholdet mellom fullmaktsgiver og tredjemann.

¹⁰⁵ Jf Nielsen, International privat- og procesret s. 575

¹⁰⁶ Jf Gaarder/Lundgaard, Innføring i internasjonal privatrett s. 256-257

¹⁰⁷ Jf Nielsen, International privat- og procesret s. 576

vektlegger handlingsstedets rett i tilfeller som sammenfaller med de utvalgte typetilfeller i Haagkonvensjonen artikkel 11, a)-d).

For de tilfeller representanten dekker flere staters markeder kan særlig Haagkonvensjonens artikkel 11, bokstav b) være relevant. Denne bestemmelsen gir anvisning på den stats rett hvor tredjemann har forretningssted, hvis representanten inngår avtale med tredjemann i den staten. Man ser i dette tilfellet at tyngdepunktet i forholdet synes å ligge i handlingsstatens rett i og med at særlig tredjemann kan ha en berettiget forventning om at avtalen følger denne stats rett. Ytterligere forsterket blir denne formodningen i de tilfeller representanten ikke opplyser at denne har forretningssted i en annen stat. Dette taler for at Haagkonvensjonens artikkel 11 b) i denne relasjon gir en god indikasjon på forholdets nærmeste tilknytning der representant kontraherer i staten der tredjemann har forretningssted. Vektlegging av handlingsstedets rett som forholdets nærmeste tilknytning er også i overensstemmelse med Landos hovedformodningsregel.

Det kan også tenkes at avtale inngås i en stat der verken representant eller tredjemann har forretningssted. I slike tilfeller vil Haagkonvensjonen peke på representantens forretningssted som avgjørende for rettsvalget jf artikkel 11, 1.ledd. I følge Landos hovedformodningsregel skulle forholdet imidlertid ha sin nærmeste tilknytning til staten der representanten foretok den omtvistede handling, særlig under henvisning til at hovedmannen er nærmest til å bære risikoen for den foreliggende usikkerhet med hensyn til hvilken stats rett som regulerer representantens kompetanse.

Umiddelbart kunne det synes som om forholdet i et slikt tilfelle ikke er nærmest knyttet til handlingsstedets rett i og med at ingen av aktørene i seg selv har tilknytning til dette stedet. I et slikt perspektiv kunne representantens forretningssteds rett synes som den stats rett avtalen må anses nærmest knyttet til.

Formodningen for handlingsstedets rett synes imidlertid å kunne ha mye for seg i dette typetilfellet i og med at hensynet til tredjemanns mulighet til å forutberegne sin rettsstilling synes å måtte tillegges stor vekt, særlig hvis tredjemann ikke er klar over at representanten ikke opptre i den stat denne har sitt forretningssted. I de tilfeller det er klart for tredjemann at avtalen inngås på "nøytralt" territorium, kan det være mer naturlig å vektlegge representantens forretningssted som forholdets nærmeste tilknytning.

En særlig problemstilling oppstår i de tilfeller representanten inngår avtale på vegne av hovedmann ved hjelp av grenseoverskridende kommunikasjon som for eksempel telefon eller e-post. Et slikt hendelsesforløp vil kunne være praktisk, særlig med tanke på tidsbesparelser og sparte utgifter til reising.

Tilbud og aksept vil her ha opphav i to forskjellige stater og dette kan vanskeliggjøre vurderingen av hvilken stats rett tvisten mellom hovedmann og tredjemann er nærmest tilknyttet. Haagkonvensjonen har tatt høyde for denne eventualiteten og har derfor bestemt at representanten i dette tilfellet skal anses å ha handlet i den stat hvor representanten har sitt forretningssted. Rettsvalget etter Haagkonvensjonen bestemmes derfor av hovedregelen i artikkel 11, 1.ledd og det blir dermed retten i den stat representanten har forretningssted som legges til grunn. Dette kunne tale for at det i relasjon til den individualiserende metode som hovedregel ble lagt vekt på representantens forretningssted i vurderingen av hvor forholdet er nærmest tilknyttet i et typetilfelle som dette.

5 Forholdet mellom representant og tredjemann

5.1 Utgangspunkter for rettsvalg i forholdet mellom representant og tredjemann

Det kan oppstå forskjellige rettsvalgsproblemstillinger i forholdet mellom representant og tredjemann. Et typetilfelle kan være spørsmål om tredjemann kan kreve erstatning av representant for tap som følge av at representanten gikk utenfor sin fullmakt etter representasjonsavtalen.

Kravet om erstatning reiser spørsmål om dette typetilfellet skal kvalifiseres som kontraktsrettslig eller som et forhold utenfor kontrakt.

Kvalifikasjon kan beskrives som "(d)et å analysere den foreliggende sak med sikte på å finne hvilken type rettslige problemstillinger man står overfor for på den måten å finne ut hvilken lovvalgsregel forholdet skal subsumeres under".¹⁰⁸ Spørsmålet kommer her på spissen der de staters rett som forholdet har en relevant tilknytning til trekker grensen mellom kontraktrettslige forpliktelser og forpliktelser utenfor kontrakt forskjellig. Hovedregelen for norsk retts vedkommende synes å være at kvalifikasjon skjer på bakgrunn av retten i *lex fori*. Dette er slått fast i avgjørelsen referert i Rt. 1995 s. 1415 (Joint Account-saken). På bakgrunn av den nevnte avgjørelse antas at kvalifikasjon etter *lex fori* må anses som hovedregelen i norsk internasjonal privatrett.¹⁰⁹

Typetilfellet over vil etter norsk rett antageligvis kvalifiseres som erstatningsrettslig forpliktelse utenfor kontrakt.¹¹⁰ I den grad problemstillingen kvalifiseres som erstatningsrettslig faller den utenfor denne oppgavens fokus jf punkt 1. Disse spørsmål faller da utenfor Roma I forordning og Roma-konvensjonen. Svaret på disse rettsvalgsspørsmål må søkes i Roma II forordning om rettsvalg for forpliktelser utenfor kontrakt.¹¹¹ Nielsen synes å forutsette at disse spørsmål for dansk retts del må finne sin løsning i dansk ulovfestet internasjonal privatrett.¹¹² Det bør imidlertid sies at den henviste kilde har eldre dato en Roma II forordning om rettsvalg i erstatningsforhold utenfor kontrakt.

Det kan imidlertid tenkes at det kan oppstå tvister som kvalifiseres som avtalerettslige.¹¹³ Et eksempel kan være at et eventuelt erstatningskrav kvalifiseres som avtalerettslig.¹¹⁴ Den videre behandling tar sikte på å belyse rettsvalget i de tilfeller problemstillingen kan kvalifiseres som avtalerettslig.

¹⁰⁸ Sitat fra Konow, *Løsørepart over landegrenser* s. 266

¹⁰⁹ Jf Konow, *Løsørepart over landegrenser* s. 272. I samme retning Thue, *Internasjonal privatrett* s. 170 og Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap* s. 156

¹¹⁰ Jf Konow, *Løsørepart over landegrenser* s. 369. Det samme synes å være tilfellet etter dansk rett jf Nielsen, *International privat- og procesret* s. 576.

¹¹¹ EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS FORORDNING (EF) Nr. 864/2007 av 11. juli 2007

¹¹² Nielsen, *International Handelsret* s. 233 flg.

¹¹³ Jf Nielsen, *International privat- og procesret* s. 576

¹¹⁴ Jf Konow, *Løsørepart over landegrenser* s. 368

Forholdet mellom representanten og tredjemann reguleres av Roma I forordningen så langt den aktuelle problemstilling kan kvalifiseres som kontraktsrettslig.¹¹⁵ I kommisjonens forslag¹¹⁶ var det inntatt en bestemmelse om rettsvalget mellom representant og tredjemann, men dette forslaget ble sløffet i det videre arbeidet. Det samme gjelder Roma-konvensjonen.¹¹⁷

Hvis problemstillingen kvalifiseres som kontraktsrettslig, synes rettsvalget å bli regulert av Roma-forordningens artikkel 4 (1) eller artikkel 4 (2). Etter disse bestemmelsene vil antageligvis retten i den stat representanten har sitt sedvanlige oppholdssted eller sitt forretningssted (artikkel 19) bli utpekt som anvendelig. Dette fordi det nok må antas at det i dette tilfellet blir representanten som hevdes bundet til å erlegge den avgjørende ytelse (den karakteristiske ytelsen).¹¹⁸

Haagkonvensjonen artikkel 15 inneholder bestemmelser som regulerer forholdet mellom fullmektig og tredjemann. Bestemmelsen regulerer rettsvalget hvis saksforholdet kan relateres til ”the fact that the agent has acted in the exercise of his authority, has exceeded his authority, or has acted without authority”.

Ordlyden tilsier at bestemmelsen kommer til anvendelse på rettsvalgsspørsmål som relaterer seg til tvist vedrørende representantens kompetanse til å handle, representantens misbruk av sin kompetanse og representantens manglende kompetanse. Ordlyden synes å favne så vidt at den fanger opp de fleste tvister som kan antas å oppstå i forholdet mellom representanten og tredjemann.

Forutsatt at det foreliggende rettsvalgsspørsmålet faller inn under bestemmelsens virkeområde, gir bestemmelsen anvisning på den stats rett som kommer til anvendelse på forholdet mellom hovedmann og tredjemann etter de aktuelle bestemmelser i artikkel 11-14. Begrunnelsen for denne rettsvalgsregel er at det anses hensiktsmessig at de to forhold reguleres av samme stats rett.¹¹⁹ Hensiktsmessigheten kan anses å ligge i at hensynet til forutberegnelighet ivaretas ved at begge forhold følger samme stats rett

Philip fremhever at den vanlige oppfatning er at det i forholdet mellom fullmektig og tredjemann bør legges til grunn samme stats rett som mellom hovedmann og tredjemann.¹²⁰

Konow tar til orde for at den individualiserende metode bør gjelde som utgangspunkt for rettsvalget i forholdet mellom fullmektig og tredjemann etter norsk internasjonal privatrett. Begrunnelsen for dette standpunktet er bl.a. at man ved anvendelsen av den individualiserende metode kan få innpass for de hensyn som ligger bak de nyanserte reglene i Haagkonvensjonen.¹²¹ For øvrig kan det påpekes at den individualiserende metode vil stå sterkt også for de spørsmål som i dette forholdet må kvalifiseres som erstatningsrettslige, særlig sett hen til Irma Mignon-avgjørelsen.¹²²

¹¹⁵ Jf Giuliano/Lagarde, Betenkning om Roma-konvensjonens s. 10 hvor dette sies uttrykkelig Roma-konvensjonen artikkel 1, f) som tilsvare Roma-forordningens artikkel 1, g).

¹¹⁶ KOM (2005) 650 s. 18

¹¹⁷ Giuliano/Lagarde, Betenkning om Roma-konvensjonen s. 13

¹¹⁸ Jf Konow, Løsørepart over landegrenser s. 368 hvor det tas til orde for dette resultatet i relasjon til Roma-konvensjonen.

¹¹⁹ Nielsen, Internasjonal privat- og procesret s. 576

¹²⁰ Philip, Dansk internasjonal privat- og procesret s. 305 som dog er av eldre dato.

¹²¹ Konow, Løsørepart over landegrenser s. 369

¹²² Konow, Løsørepart over landegrenser s. 369

5.2 Egne vurderinger av norske ulovfestede rettsvalgsregler for forholdet mellom representant og tredjemann.

For norsk retts vedkommende synes det i forholdet mellom representant og tredjemann best begrunnet å ta utgangspunkt i den individualiserende metode, særlig med henvisning til den begrunnelse som fremføres av Konow. Det kan imidlertid være verdt å trekke frem at dette utgangspunktet står i kontrast til de løsninger som følger av de ovenfor påpekte internasjonale kilder, særlig sammenlignet med Haagkonvensjonens artikkel 15. Igjen kan det imidlertid være grunn til å fremheve den fremtredende plass den individualiserende metode har i norsk internasjonal privatrett særlig på avtalerettens område.¹²³ Samlet sett synes derfor den individualiserende metode å være best rettskildemessig begrunnet i norsk rett for forholdet mellom representant og tredjemann.

Etter den individualiserende metode skal det som utgangspunkt foretas en vurdering av hvilken stats rett forholdet er nærmest tilknyttet. Den individualiserende metode kan prinsipielt tenkes å medføre at man kommer til at forholdet mellom representant og tredjemann skal behandles etter en annen stats rett enn tilfellet vil være for forholdet mellom hovedmann og tredjemann.¹²⁴

Det kan allikevel spørres om dette i utgangspunkt vide skjønnet kan konkretiseres ved å peke på tilknytningsfaktorer som vil foreligge i dette forholdet og som gir klare føringer på hvor forholdet er nærmest tilknyttet.

Etter Roma-forordningen synes det som om det er representantens bopel eller forretningssted som blir avgjørende for rettsvalget. Dette kunne tale for at forholdets nærmeste tilknytning alltid vil være den stat der representanten har sitt forretningssted eller sin bopel.

Haagkonvensjonens artikkel 15 regulerer også dette forholdet. Det følger av denne bestemmelsen at rettsvalget i forholdet mellom representant og tredjemann skal følge det rettsvalg som reglene i Haagkonvensjonens artikkel 11-14 gir anvisning på i forholdet mellom hovedmann og tredjemann. Det kan også påpekes at Philip trekker frem dette som en mulig løsning uten henvisning til Haagkonvensjonen.

Denne formodningen for at forholdet mellom representant og tredjemann følger samme stats rett som forholdet mellom hovedmann og tredjemann synes fornuftig i de tilfeller representanten opptrer på vegne av hovedmann i den stat representanten har sitt forretningssted. Etter Haagkonvensjonens artikkel 11, 1.ledd blir da representantens forretningssteds rett lagt til grunn for tvisten mellom hovedmann og tredjemann. Dette rettsvalget synes å gi uttrykk for hvor tvisten mellom representant og tredjemann er nærmest tilknyttet. Resultatet synes også i overensstemmelse med det resultat som vil følge av Roma-forordningen.

Hvis representanten virker i stater der tredjemann har forretningssted, legges handlingsstatens rett til grunn etter Haagkonvensjonen artikkel 11, 2.ledd, b). I disse tilfeller synes handlingsstedets rett som mest nærliggende å gripe til i vurderingen av hvor forholdet er nærmest tilknyttet, særlig sett hen til tredjemanns forventninger til hvilken stats rett som

¹²³ Se oppgavens punkt 3.2

¹²⁴ Konow, Løvsørepant over landegrenser s. 369

regulerer dennes rettigheter overfor representant, for eksempel ved representantens overskridelse av fullmakten. Roma-forordningen vil i et slikt tilfelle imidlertid gi anvisning på retten i staten der representanten har sitt forretningssted eller sin bopel. Dette kan tale for at Haagkonvensjonens løsning ikke ubetinget kan anses som et uttrykk for forholdets nærmeste tilknytning.

I de tilfeller representanten inngår avtale med tredjemann via grenseoverskridende kommunikasjon, vil retten i staten hvor representanten har sitt forretningssted regulere tvisten mellom hovedmann og tredjemann, se oppgavens punkt 5.2. Haagkonvensjonens artikkel 15 jf artikkel 12 tilsier at rettsvalget for tvisten mellom representant og tredjemann følger retten ved representantens forretningssted. Denne formodningen synes å være et fornuftig utgangspunkt for vurderingen av hvilken stats rett tvisten er nærmest tilknyttet. I de tilfellene tredjemann mottar et tilbud via grenseoverskridende kommunikasjon synes det ikke å oppstå en spesiell forventning om at forholdet følger retten i staten der tilbudet mottas (fortrinnsvis ved tredjemanns forretningssted). I tillegg gir denne løsningen god sammenheng med Roma-forordningen, som antageligvis vil gi anvisning retten i den stat representanten har sitt forretningssted eller sin bopel.

Del IV Avslutning

6 Oppsummering

Formålet med oppgaven var å klarlegge nærmere norske rettsvalgsregler i relasjon til varige representasjonsforhold. For å få frem et fullstendig bilde av disse rettsvalgsreglene ble det nødvendig å knytte drøftelsen opp mot de tre konstellasjoner som et slikt varig representasjonsforhold realiserer. Fremstillingen har vist at selv om grunnlaget for de tre forholdene var forskjellige, har drøftelsene av de relevante rettskilder vist at det gjennomgående hovedutgangspunkt for rettsvalget bør tas i den individualiserende metode. Med dette er det imidlertid ikke sagt at rettsvalget vil komme til å falle ut likt for de tre forhold. Det foreligger forskjellige hensyn i de tre forhold som vil spille inn i vurderingen av forholdenes nærmeste tilknytning. Prinsipielt sett er det derfor ingenting i veien for at hvert av de tre forhold må bedømmes etter forskjellige staters rett.

Da gjennomgangen av rettsvalgsreglene for representasjonsforhold som hovedregel har vist til ulovfestet rett, reiser spørsmålet seg om det ville vært hensiktsmessig med en lovfesting av de presenterte ulovfestede regler.

Tar man fatt i at den individualiserende metode anses som gjennomgående hovedregel, kunne dette tale mot at det foreligger et (akutt) behov for lovfesting. Den individualiserende metode er relativt kjent gjennom høyesterettspraksis og lar seg lett trekke opp ved å spørre hvor forholdet har sin nærmeste tilknytning. Regelen gir stor grad fleksibilitet til å komme frem til et rettsvalg som tar hensyn til de enkelte forholds forskjellige tilknytningsmomenter.

På den annen side synes trenden internasjonalt å svinge mot en mer nøyaktig lovfesting av forskjellige rettsvalgsregler for forskjellige typetilfeller. Særlig blir dette klart hvis en ser hen til Roma-forordningen og dens relativt presise angivelser av rettsvalgsregler for forskjellige avtaleforhold i artikkel 4. Det samme kan sies om Haagkonvensjonen som for øvrige har eksistert siden 1978. Hensynet til forutberegnelighet kan anføres som en hovedbegrunnelse for å detaljregulere rettsvalget gjennom faste rettsvalgsregler. Forutberegnelighetshensynet kan lett svekkes gjennom den individualiserende metode, særlig hvis den følger av ulovfestet rett. Hensynet til internasjonal uniformitet kan dermed tilsi at Norge lovfester rettsvalgsregler for representasjonsforhold, gjerne som ledd i en mer generell lovfesting av rettsvalgsregler for avtaleretten etter mønster av EU-forordningen om rettsvalg i avtaleforhold. Det kan for øvrig trekkes frem at et arbeid frem mot en slik lovfesting er påbegynt av Justisdepartementet gjennom et høringsbrev angående "Grønnebok om mulige endringer i Roma-konvensjonen 19. juni 1980 om lovvalg på kontraktsrettens område".¹²⁵

En kan i forlengelsen av dette spørre hvilke rettsvalgsregler som bør gis for varige representasjonsforhold.

En farbar vei er å lovfeste den individualiserende metode og søke å begrense skjønnets ved presumsjonsregler som gjerne er i overensstemmelse med den konkretisering som er drøftet under punkt 3, 4 og 5. En slik fremgangsmåte vil være i overensstemmelse med Roma-

¹²⁵ Jf Høringsbrev: Høring – Grønnebok om mulige endringer i Roma-konvensjonen 19.juni 1980 om lovvalg på kontraktsrettens område.

konvensjonens artikkel 4 og fremstår som et kompromiss mellom hensynet til fleksibilitet og hensynet til forutberegnelighet.¹²⁶

Et annet alternativ er å søke å gi faste og presise rettsvalgsregler for forskjellige typetilfeller. En slik fremgangsmåte synes å ivareta hensynet til forutberegnelighet og vil være i overensstemmelse med den reguleringsteknikk som er valgt i Roma-forordningen og Haagkonvensjonen. Man løper imidlertid risikoen om at faste regler ikke vil gi rimelige løsninger i alle tilfeller. Dette kan imidlertid søkes motvirket ved å operere med subsidiære rettsvalgsregler i tilfeller der resultatet av hovedreglen ikke anses formålstjenelig. En slik fremgangsmåte synes i overensstemmelse med Roma-forordningen artikkel 4 og bestemmelsene i Haagkonvensjonens kapittel 2 og 3.

¹²⁶ En viss støtte for dette alternativet kan finnes i Gaarder/Lundgaard, *Innføring i internasjonal privatrett* s. 250. Her tas det til orde for at Roma-konvensjonens artikkel 4 (2) i stor grad anses bestemmende i drøftelsen av et kontraktforholds nærmeste tilknytning. Dette er imidlertid skrevet før Roma-forordningen ble vedtatt.

Litteraturliste:

Bøker:

Eftestøl, Ellen Johanne (1998): Agenturloven med kommentarer. – 1 utg. – Oslo: Ad Notam Gyldendal. – 371 s. – ISBN 9788241709067

Frantzen, Torstein (2002): Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap, studier i norsk internasjonal privatrett med særlig vekt på gjenlevende ektefelles stilling.- 1. Utg.- Bergen: Fagbokforlaget.- 543 s.- ISBN 82-7674-780-9

Gaarder, Karsten (2000): Gaarders innføring i internasjonal privatrett.- 3. utg./ ved Hans Petter Lundgaard.- Oslo: Universitetsforlaget.- 304 s.- ISBN 82-00-45239-5

Giertsen, Johan (2006): Avtaler.- 1.utg.- Bergen: Universitetsforlaget.- 300 s.- ISBN: 82-15-00123-8

Iversen, Bent (2003): Handelsagenten & eneforhandleren.- 4. utg.- København: Forlaget Thomson A/S.- 348 s. – ISBN 87-619-0596-8

Konow, Berte-Elen Reinertsen (2006): Løsørepannt over landegrensener. – 1. utg . – Bergen: Fagbokforlaget. – 696 s.- ISBN 82-7674-616-0

Krüger, Kai (1989): Norsk kontraktsrett. – 1.utg.- Bergen: Alma Mater Forlag AS.- 998 s. – ISBN 82-419-0011-2

Nielsen, Peter Arnt (2006): International handelsret. – 1. utg. – København: Forlaget Thomson.- 726 s.- ISBN: 87-619-1637-4

Nielsen, Peter Arnt (1997): International privat- og procesret.- 1 utg.- København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.- 681 s. - ISBN 87-574-7630-6

Philip, Alan (1976): Dansk international privat- og procesret.- 3. utg.- København: Juristforbundets forlag.- 476 s.- ISBN 87-574-1962-0

Rognlien, Stein (1993): Luganokonvensjonen, Norsk kommentarutgave.- 1. Utg.- Oslo: Engers Boktrykkeri A.S.- 413.- ISBN 82-7513-016-6

Thue, Helge Johan (2002): Internasjonal privatrett, personrett, familierett og arverett, alminnelige prinsipper og de enkelte reguleringer. - 1. Utg.- Oslo: Gyldendal Akademisk.- 642 s.- ISBN 82-05-30844-6

Woxholth, Geir (2003): Avtalerett. - 5. utg. - Oslo: Gyldendal Akademisk. – 532 s. –ISBN 82-05-32388-7

Artikler:

Bull, Henrik: Norsk lovkommentar: kommentarer til lov om gjennomføring i norsk rett av Luganokonvensjonen om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile og kommersielle saker.

Cordero Moss, Giuditta (2007): Lovvalsregler for internasjonale kontrakter: Tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norsk regler. – Tidsskrift for rettsvitenskap vol 120, 5, 2007.- s 679- 717.- ISSN 0044-7143

Konow, Berte Elen (2002): Erstatningsverneting i saker utenfor kontraktsforhold.- Nybrott og odling - Festskrift til Nils Nygaard på 70-årsdagen 3. April 2002.- s 181 -197

Lando, Ole (1979): Mellemanden og forhandleren i den internationale privatret.- Tidsskrift for rettsvitenskap.- 1979, s 411-455

Mario Giuliano og Paul Lagarde (1980): Betaenkning om konventionen om , hvilken lov der skal anvendes paa kontraktlige forpligtelser. - *EF-Tidende nr. C 282 af 31/10/1980 s. 0001 – 0050*

Ole Lando og Peter Arnt Nielsen (2008): The Rome I Regulation. – Common Market Review 45: side 1687-1725, 2008

Lovforarbeider:

Innstilling om endringer i Lov om kommission, handelsagentur og handelsreisende av 30. juni 1916.- Justis- og politidepartementet.- September 1970 Bergen.

Forslag til EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS FORORDNING om lovvalsregler for kontraktlige forpligtelser (Rom I) av 15. Desember 2005, Brussel.- KOM(2005) 650 endelig.- 2005/0261 (COD)

Odelstingsproposisjon nr. 49 (1991-1992). Om lov om handelsagenter og handelsreisende (agenturloven).- Justis- og politidepartementet.- 4. mars 1992

Høringsbrev fra Justis- og politidepartementet: Høring – Grønnebok om mulige endringer i Roma-konvensjonen 19.juni 1980 om lovvalg på kontraktsrettens område.- Ref. 200206128 EP HCH/IHO/bj.- Dato: 13.06.2003

Lover og konvensjoner:

Lov om handelsagenter og handelsreisende av 19. Juni 1992 nr. 56 (agentloven).

Lov om mellomfolkeleg-privatrettslege reglar for lausøyrekjøp av 3. april 1964 (kjøpslovvalsloven).

Lov om gjennomføring i norsk rett av Luganokonvensjonen om domsmyndighet og fullbyrding av dommer i sivile og kommersielle saker av 8. januar 1993.

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

Rom-konventionen af 1980 om, hvilken lov der skal anvendes på kontraktlige forpligtelser.

EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS FORORDNING (EF) Nr. 593/2008 af 17. juni 2008 om lovvalgsregler for kontraktlige forpligtelser (Rom I).

Convention on the law applicable to agency av 14. Mars 1978 (Haagkonvensjonen)