



Nytt i privatretten

Utgitt av Institutt for privatrett ved Universitetet i Oslo

Sabotasje av filmen *Max Manus*

Av professor dr. juris Jon Bing

Min barndom lå tilstrekkelig nær annen verdenskrig til at den norske motstandskampen var en del av minnene til min far og hans venner. Det dype inntrykket opplevelsene hadde gjort, gjorde beretningene også levende, de handlet om noe virkelig, om deres egne erfaringer og følelser. Jeg husker hvordan jeg som ti-åring leste *Max Manus* to bøker om hans virksomhet under krigen, *Det vil helst gå godt* (1945) og *Det blir alvor* (1946), bundet med en karakteristisk rygg med røde og sorte striper.

Denne leseopplevelsen gjorde selvsagt at jeg imøteså filmen *Max Manus* (2008) med spenning (registrert av Joachim Rønning og Espen Sandberg på grunnlag av et filmmanuskript av Thomas Nordseth-Tiller, basert på *Max Manus* bøker, og med Aksel Hennie i hovedrollen). Få dager etter premieren ble

filmen gjort tilgjengelig på det lukkede fildelingsnettverket NorBits og på Pirate Bay. Det ble antatt at filen som ble gjort tilgjengelig, var laget ved opptak fra lerretet i kinosalen.

Filmen ble lagt ut på nettverket «Lysehubben» drevet av Lyse Energi AS, «Lysehubben» har senere skiftet navn til Altiboks. Dette er et av de mest moderne bredbåndsnettverkene i landet, og har bl.a. et stort tilbud av filmer som kan bestilles fra sentralen. Nettverket tillater også at brukerne laster opp sine egne videoer. Filmene *Max Manus* og *Kautokeinoopprøret* (2008, regi av Nils Gaup) ble 28.–29.3.2009 lastet opp til nettverket uten samtykke av rettighetshaverne (Sandrew Metronome Norge AS og Filmkameratene AS).

Det er trivielt å innse at dette er en krenkelse av åndsverkloven § 2, filmverkene ble gjort tilgjengelig for allmennheten uten samtykke av rettighetshaverne. Men for å reise sivilt erstatningssøksmål mot den eller de som var ansvarlig for krenkelsen, måtte de først identifiseres. Selvsagt hadde ikke den som lastet opp filmene, signert handlingen. Det var derfor ukjent hvilken av de mange abonnentene til Altiboks som hadde foretatt krenkelsen.

Imidlertid vil en bruker som knytter seg til et nettverk (med visse forbehold som ikke er direkte relevante) få tildelt en unik IP-adresse, en numerisk adresse som kan sammenlignes med et telefonnummer. «IP» står for «Internet Protocol». Den protokollen som tillater enheter i Internettet å kommunisere, kalles TCP/IP, hvor «TCP» står for «transmission control protocol». IP-adressen identifiserer altså entydig hvilken datamaskin som var knyttet til nettet på et bestemt tidspunkt.

IP-adressene tildeles av operatøren av nettverket, i dette tilfellet Altiboks. Etter ekomloven § 2-9 har operatøren taushetsplikt om slike opplysninger, men Post- og teletilsynet fritok operatøren fra taushetsplikt, jf. ekomloven § 10-3. Altiboks bestred at det forelå tilstrekkelig hjemmel til å gjøre unntak fra taushetsplikten.

Innhold nr. 3/2010:

Leder	1
Arbeidsrett	2
Erstatningsrett	4
Familie- og arverett	6
Arverett.....	6
Familierecht.....	9
Immaterialrett	10
Opphavsrett.....	10
Varemerkerett	12
Internasjonal privatrett	14
Kontraksrett	15
Tingsrett	19
Minneord – Peter Lødrup (1932–2010).....	25
Institutt for privatrett	25
Disputaser	25
Skriftserien	27
Seminarer.....	28

arbeidstagerer like i tariffverdenen. «Arbeidere» og «funksjonærer» omfattes ikke av de samme tariffavtalene – det er et «horisontalt» skille mellom dem. Avtaler som omfatter begge kategorier – «vertikale» overenskomster – hører med til sjeldenhetene i privat sektor. IKT-avtalen ville være en «vertikal» avtale.

Arbeidsretten poengterte at selv om det normalt er slik at partene (LO og NHO) kommer til enighet om opprettelse av vertikale avtaler, gir ikke det grunnlag for å slutte at den ene part – LO – skulle ha gitt avkall på den adgang til arbeidskamp som ellers er selvsagt når det gjelder å forfølge tariffkrav (jfr. avsnitt 76). Den konkrete, og ganske innviklede, avtalehistorien bak IKT-overenskomsten kunne etter rettens (flertallets, 6-1) ikke gi grunnlag for noen annen konklusjon.

NHO hadde anført at det må følge av et «tariffrettlig lojalitetsprinsipp» at når det fremmes tariffkrav som griper inn i virkeområdet for andre tariffavtaler, må det gjøres gjennom en samlet opptreden, og «hovedorganisasjonene må varsles». Arbeidsretten tok ikke noe generelt standpunkt til dette. Den holdt spørsmålet åpent, men fant at i det konkrete tilfellet kunne det ikke være tale om noe brudd på «en eventuell lojalitetsplikt» (avsnitt 85).

NHO hadde anført at en varslet sympatiaksjon til støtte for kravet i hovedkonflikten om IKT-overenskomsten ville være «tariffstridig og ulovlig». Anførselen som dette påstandskravet var bygget på, var at sympatiaksjonen «er uforholdsmessig». Dette ble igjen bygget på at hovedavtalen LO – NHO [formodentlig arbeiderhovedavtalen] «inneholder ikke et uttrykkelig krav om forholdsmessighet, men dette har alltid vært praktisert og forutsatt mellom partene» (avsnitt 55). Dette er virkelig en spenstig anførsel, sett i lys av avtaleformuleringer og rettspraksis fra før 1935 og den generelle avtaleforståelsen det er bygget på i *ARD* 1956-57.16. Det later ikke til å ha vært gjort reelle forsøk på å påvise at det skulle foreligge et fundamentalt endret grunnlag for fortolkningen av hovedavtalen etter dette. Arbeidsretten bemerket (enstemmig) at spørsmålet først var blitt tatt opp under prosedyren, og at det «tradisjonelle utgangspunktet er at Arbeidsretten ikke prøver om sympatiaksjonen er rimelig eller formålstjenlig, ...». I saken var det ikke bevismessig grunnlag for å gå videre på denne problemstillingen (avsnitt 90).

Stein Evju

Aldersdiskriminering, tariffestet pensjonsalder, piloter – Borgarting lagmannsretts dom 17. august 2010 (09-165616ASD-BORG/02)

Saken gjelder utvelgelsen ved masseoppsigelse ved en bemanningsreduksjon i SAS, i ankeomgangen etter Asker og Bærum tingretts dom 15. juli 2009 (08-195258TVI-AHER/2) (omtalt i *Nytt i privatretten* nr. 3, 2009). Tariffavtalen mellom SAS og pilotforeningene har en tariffestet pensjonsalder, men den har ikke noen pliktmessig avgangsalder. Ved

oppsigelser, omdisponering, osv., er det alminnelige utgangspunkt etter denne tariffavtalen at man følger «senioritetslisten» – en rent ordinal ansiennitetsrekkefølge. Tvisten i saken beror på at SAS hadde avtalt med pilotforeningene å fravike senioritetslisten i den aktuelle nedbemanningen og i stedet først si opp samtlige over 60 år. Lagmannsretten kom til samme konklusjon som tingretten.

Lagmannsretten tok som utgangspunkt at det forelå et spørsmål om aldersdiskriminering, og den pekte dernest på reglene i EF-direktivets artikkel 6 og arbeidsmiljølovens § 13-3 om adgang til negativ forskjellsbehandling på grunn av alder dersom forskjellsbehandlingen er «nødvendig for å oppnå et saklig formål og som ikke er uforholdsmessig inngripende», med lovens ord. Forbausende, men kanskje ikke overraskende, forkastet retten en anførsel om «at den enkelte arbeidsgiver er forpliktet til å vurdere» om målsettingene i direktivets artikkel 6 ivaretas med de beslutninger som treffes om oppsigelser. Det, sa retten, er lagmannsretten «ikke enig i»; retten mente at EU-domstolens rettspraksis viser at «nasjonalstaten har en vid skjønsmessig margin til å gjøre unntak fra utgangspunktet om forbud mot blant annet aldersdiskriminering ut i fra hva som anses hensiktsmessig og nødvendig», og føyet så til at «det er lovgiver som må vurdere om lovgivningen er i samsvar med rammedirektivet, er også lagt til grunn i avgjørelsen inntatt i Rt 2010 side 202, *Kystlinkdommen*».

Denne tilnærmingen leder lagmannsretten inn i samme blindgate som Høyesterett gikk inn i nettopp i *Kystlinkdommen*. Der var problemet at Høyesterett (flertallet) forbigikk det helt sentrale elementet i rettmessighetsvurderingen som utgjøres av *proporsjonalitetskravet*. (Jfr. omtale av *Kystlinkdommen* i *Nytt i privatretten* nr. 1, 2010.) Det er for enkelt, både i forhold til lovgivers standpunkter i lovgivningsvurderinger og i forhold til rettspraksis fra EU-domstolen, om domstolene trekker seg tilbake fra en selvstendig og inngående prøvelse av grunnreglene og unntaksbestemmelsene.

I skrivende stund er det ikke avklart om lagmannsrettens dom blir anket.

Stein Evju

Rett til lønn ved omplassering under svangerskap m.v. – EF-domstolens dom 1. juli 2010 i sak C-471/08 Sanna Maria Parviaainen v Finnair Oyj

Dommen går rett inn i arbeidsmiljølovens detaljregulering. Spørsmålet i saken gjaldt omfanget av retten til lønn for en kvinne som er gravid eller ammer, og som av den grunn må omplasseres midlertidig til annet arbeid. Den EU/EØS-rettslige forankringen er Rådets direktiv 92/85/EØF av 19. oktober 1992 om iverksettelse av foranstaltninger til forbedring av sikkerheten og sunnheten under arbeidet for arbeidstagerer som er gravide, som nettopp har født, eller

som ammer (tiende særdirrektiv i henhold til artikkel 16 nr. 1 i direktiv 89/391/EØF). I dets artikkel 11(1) heter det at i slike tilfeller «skal [arbeidstagerens] rettigheter i forbindelse med arbeidsaftalen, herunder bevarelse af deres løn og/eller oppebærelse af en passende ydelse, sikres i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis». I finsk rett manglet man en uttrykkelig lovbestemmelse om fastsettelsen av lønnen til en omplassert arbeidstager (avsnitt 15).

EF-domstolen oppholdt seg ikke ved hva nasjonal praksis kunne være, men gikk rett på sak. Domstolen trakk en distinksjon til rettspraksis etter samme direktivs artikkel 8 om godtgjørelser til arbeidstagere i nedkomstpermisjon, og poengterte at for omplasserte gir ordlyden i direktivet i de fleste sprogversjoner ikke anvisning på opprettholdelse av «lønnen» i bestemt form, men på opprettholdelse av «en lønn» (avsnitt 50 jfr. 51). En kvinne som omplasseres, har således ikke krav på å få beholde sin tidligere faktiske eller gjennomsnittlige lønn inklusive eventuelle tillegg knyttet til den jobben hun omplasseres fra. På den annen side kan hun ikke lønnes lavere enn de arbeidstagerne som utfører den samme type arbeid som hun omplasseres til, og hun vil ha krav på alle eventuelle tillegg knyttet til det nye arbeidet såfremt hun fyller de ellers gjeldende vilkårene for dem. Uansett må arbeidstageren få beholde minst det som er hennes grunnlønn etter arbeidsavtalen (avsnitt 58–63).

Dommen kan tjene til refleksjon på hjemlig grunn. Forskriften til arbeidsmiljølovens § 41 sjettede ledd, forskrift 25. august 1995 nr. 768 om forplantningsskader og arbeidsmiljø, har – i «beste» norske tradisjon – ingen bestemmelser om lønn e.l. i sin § 12 om plassering av gravid eller ammende arbeidstager.

Stein Evju

Deltidsarbeid, periodisk arbeid, opptjeningstid for pensjon – EF-domstolens dom 10. juni 2010, forenede saker C-395 og 396/08, Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) mot Tiziana Bruno, Massimo Pettini (C-395(08)) og Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) mot Daniela Lotti, Clara Matteucci (396/08)

Rammeavtalen om deltidsarbeid, som er gjennomført i EU/EØS med Rådets direktiv 97/81/EF av 15. desember 1997 om rammeavtalen vedrørende deltidsarbeid, som er inngått av Unice, CEEP og EFS, krever at deltidsansatte «ikke behandles på en mindre gunstig måte enn sammenlignbare fulltidsansatte utelukkende fordi de arbeider på deltid, med mindre forskjellsbehandlingen er begrunnet i objektive forhold» (§ 4 nr. 1).

En form for deltid er kortere arbeidstid enn en sammenlignbar heltidsansatt med arbeidstid på like mange ukedager. I INPS-sakene var konstellasjonen en annen – det som i dommen er kalt «vertical-cyclical» deltidsarbeid. Det er ordnet slik at

arbeidstageren kan arbeide full tid en periode, så ha en periode fri, for så å arbeide heltid en periode, osv. Det er alminnelig i mange bransjer; arbeidstagerne i disse sakene var kabinpersonale i Alitalia. Arbeidstageren vil da være «deltidsansatt» etter definisjonen i rammeavtalen § 3 nr. 1, som en «hvis normale arbeidstid, beregnet på en ukentlig basis eller i gjennomsnitt over en ansettelsesperiode på opp til et år, er lavere enn den normale arbeidstid for en sammenlignbar fulltidsansatt».

Problemstillingen i sakene gjaldt opptjening av tjenestetid som basis for pensjonsrettigheter. Domstolen poengterte at for en som arbeider deltid, vil det være berettiget å anvende prinsippet om forholdsmessighet (pro rata temporis) med hensyn til størrelsen på en pensjonsydelse (avsnitt 65). Annerledes, derimot, for opptjening av tjenestetid som grunnlag for en slik beregning. Heltidsansatte opptjener kvalifiserende tjenestetid «lineært», opptjeningstiden er lik ansettelsesforholdets lengde. (Det samme vil gjelde ordinære deltidsavtaler.) Hvis en arbeidstager med «vertical-cyclical» deltidsarbeid bare skal få regnet med de perioder der vedkommende faktisk arbeider, vil det oppstå en forskjellsbehandling i forhold til heltidsansatte, ved at vedkommendes ansettelsestid ikke regnes med fullt ut. Dermed, sa EF-domstolen, foreligger det en diskriminering alene på grunn av deltidsarbeidet (avsnitt 68), og det var en diskriminering som ikke lot seg begrunne objektivt, etter domstolens syn (avsnitt 71–75). Den aktuelle italienske lovgivningen var dermed uforenlig med direktiver og rammeavtalen.

Stein Evju

ERSTATNINGSRETT

Hanekleivtunnelen – Rt. 2010 s. 24

Høyesteretts dom gjelder et særegent tilfelle som ikke lett kan tenkes å oppstå i fremtiden. Dommen har imidlertid viktige implikasjoner.

Saken gjaldt krav mot staten om erstatning for formuestap fra en kioskdirver. Han drev to kiosker i tilknytning til et rasteplassanlegg ved E 18. Anlegget og kioskene var eid av staten. Kioskdirveren ble påført driftstap etter stenging av veien som følge av ras i Hanekleivtunnelen. Statens Vegvesen var pga uaktsomhet skyld i at tunnelen delvis måtte stenge.

Prinsipalt ble det gjort gjeldende erstatningsansvar i kontrakt. Det var opprettet en kontrakt mellom partene som bl.a. regulerte slikt som daglig vask og renhold samt det utvalg kioskene skulle ha. Det var ikke regulert noe om forutsetning om normal drift, eller om konsekvensene av en veistenging i kontrakten.

Førstvoterende som målsmann for flertallet (3-2) tok utgangspunkt i spørsmålet «om kontrakten etter sitt innhold inneber ei plikt for vegvesenet til at E18

skal være open for normal trafikk, då med unntak for kortvarige stengingar som følgje av vedlikehald og liknande (s. 29, avsnitt 36). Ordlyden ga imidlertid «ikkje haldepunkt for noka slik plikt» (s. 29, avsnitt 37). Spørsmålet var da «om kontrakten kan utfyllast med eit vilkår om ansvar for normal trafikk. Under drøftingane fram til kontrakt må begge parter ha tenkt seg at vegen ville vere open for vanleg trafikk, og at denne ville vere så stor at det var grunnlag for opplegget med rasteplassar og kioskar. Samtidig er det slik at denne tanken, eller om ein vil føresetnaden, kunne svikte, ikkje berre i kortare periodar som følgje av vedlikehald eller trafikkulukker, men også i lengre periodar. Dette kunne grunne seg på hendingar som vegvesenet var ansvarleg for, men også på hendingar som måtte tilskrivas tredjemenn eller eksempelvis naturtilhøve. Det er for så vidt illustrerende at det er mange tunnelar på E18 gjennom Vestfold, men at berre ein av desse er bygd av vegvesenet som entreprenør (s. 29 f., avsnitt 39).

Spørsmålet ble da vidare «om det var nokon felles føresetnad om at det ville vere mishald frå vegvesenet, som etter omstenda kunne utløyse plikt til å svare skadebot, dersom det i lengre periodar ikkje var vanleg trafikk forbi Tollerudelva. Grunnen til redusert trafikk kunne som nemnt ha mange ulike årsaker, medrekna hendingar andre var ansvarlege for og naturhendingar. Konsekvensane av ei slik plikt ville også vere nokså uklare. For min del meiner eg det er klart at det ikkje låg føre nokon felles forutsetning om at vegvesenet skulle ha plikt til å syte for at vegen hadde vanleg trafikk forbi Tollerudelva. Det er ikkje grunnlag for å gå ut frå at vegvesenet ville teke på seg ei slik plikt om spørsmålet hadde vore teke opp. Kontrakten kan då ikkje tolkast, eventuelt ved utvidande tolking på grunnlag av sams partsføresetnader, slik at han gir krav på dette.»

Mindretallet uttalte bl.a.: «Jeg legger ved bedømmelsen stor vekt på at rasteplassanleggene ved Tollerudelva – både fysisk og rettslig – er en integrert del av motorveianlegget. Jeg legger vidare vekt på at kontrakten med Tollerudelva AS er kommet istand ved tilbudskonkurranse og at selskapet i samsvar med kontrakten sine bestemmelser har investert i utrustningen av anlegget. Etter min oppfatning ligger det da i kontraktsforholdets natur at vegvesenet har en motstående plikt til å besørge at ferdselsåren er operativ slik at gjennomgangstrafikken har atkomst til rasteplassanlegget. Det kan ved denne bedømmelsen ikke spille noen rolle om atkomsten blokkeres ved avkjøringen til rasteplassanlegget eller ved et annet sted på strekningen – slik her der raset gikk i Hanekleivtunnelen 6 km fra Tollerudelva» (s. 33, avsnitt 63). Det heter så: «Det vil for erstatningsansvar imidlertid ikke være tilstrekkelig å konstatere et pliktbrudd. Erstatningsansvar for pliktbrudd i en kontrakt som i vår sak, krever – slik også Tollerudelva AS har gjort gjeldende – uaktsomhet fra Vegvesenets side.

Vegvesenet har erkjent slik uaktsomhet ved at tunnelsikringen ikke var organisert og gjennomført på forsvarlig måte» (s. 34, avsnitt 65). «Skyldkravet medfører at det er vanskelig å tenke seg et erstatningsansvar for vegvesenet der E18 ikke kan holdes operativ som følge av skader fra naturenes side eller feil og forsømmelse fra tredjemenn; typisk andre entreprenører som har fått oppdrag på strekningen. Etter som skyldkravet for alle praktiske formål vil begrense ansvaret til å gjelde et ansvar for vegvesenets egne feil, kan jeg ikke se at konsekvenshensyn gjør det betenkelig å innfortolke en slik kontraktuell plikt for vegvesenet som jeg her har konkludert med» (s. 35, avsnitt 66).

Sagt på en annen måte kan det kanskje sies at uenigheten mellom flertallet og mindretallet gjaldt spørsmålet om å innfortolke forutsetninger det hadde vært naturlig å regulere, men som ikke er regulert. I Rt. 1994 s. 581 uttalte Høyesterett om en aksjonæravtale: «En utvidende tolkning kan jeg under ingen omstendighet finne grunnlag for i et tilfelle som dette. Avtalen er en forretningsmessig avtale utformet av personer med stor profesjonell kompetanse i slike forhold. Det ville etter mitt syn åpne for tvil og uklarhet om man ved tolkningen av slike avtaler skulle fravike ordlyden ut fra mer eller mindre klare antagelser om formålet ... Man kan ikke ved tolking fange opp tilfelle som det var nærliggende å regulere dersom avtalen også skulle omfatte dem» (s. 587). Det samme syn er lagt til grunn i Rt. 2000 s. 806 som gjaldt en avtale om prisen for konsesjonskraft. I Rt. 2002 s. 1155 som gjaldt en kontrakt om utleie av forretningslokaler, uttalte Høyesterett bl.a. under henvisning til Rt. 1994 s. 581: «Saken gjelder tolkning av en kontrakt inngått i næring mellom profesjonelle parter. Det finnes støtte så vel i teori som i rettspraksis for at slike kontrakter som utgangspunkt bør fortolkes objektivt, og at kontraktens ordlyd må tillegges stor vekt» (s. 1158). Videre ble det fremholdt: «At prinsippet om objektiv fortolkning har særlig styrke i avtaler mellom næringsdrivende, understrekes av forretningslivets behov for sikkerhet og forutberegnelighet, som åpenbart best fremmes av tolkning basert på objektive, tilgjengelige elementer. Jeg antar også at det er riktig, som fremholdt av den ankende part, at betydningen av fortolkning basert på avtalens ordlyd kan være økende. Det forekommer formentlig ofte at tredjeparter må forholde seg til avtalte rettigheter, enten i forbindelse med garanti- eller sikkerhetsstillelse eller ved overdragelser – for eksempel av fast eiendom med tilknyttede utleieavtaler. Hensynet til tredjeparter taler for en objektiv fortolkning basert på avtalens tekst» (s. 1159). Denne linje er ytterligere bekreftet i Rt. 2003 s. 1132 der det bl.a. uttales: «Subjektive momenter ved fortolkningen kan imidlertid også i næringslivets kontrakter føre til en annen forståelse enn det som følger av kontraktens ordlyd. I de tilfeller det kan påvises at kontraktspartene har hatt

en felles forståelse som avviker fra en naturlig forståelse av kontrakten, må denne omforente forståelse legges til grunn. Det kreves i slike tilfeller relativt klare holdepunkter for at partene har vært enige om en avvikende forståelse» (s. 1138). I forlengelse av dette kan flertallets syn sies å være godt overensstemmende med læren om en objektiv fortolkning av kontrakter inngått mellom profesjonelle parter.

Subsidiært var det gjort gjeldende deliktsansvar. Førstvoterende formulerte dette som om «årsaks-samanhengen er tilstrekkelig kvalifisert til at han gir skadebotrettsleg vern» (s. 30, avsnitt 44). Førstvoterende gjennomgikk bl.a. Rt. 2006 s. 690 (Lillestrømdommen) og uttalte: «I Lillestrømdommen er det under tilvising til Rt. 2005 side 65 (KILE-dommen) avsnitt 49 uttala at det etter norsk rettspraksis skal mykje til for at eit tredjemannstap har skadebotrettsleg vern. I dette avsnittet er omfanget av vernet utdjupa:

«Det forutsetter at det foreligger en konkret og nærliggende interesse i forhold til den skadete gjenstand.»

Avsnitt 51 fortsetter: «Dette er ei tilsvarende formulering som den som var nytta i Rt. 1955 side 872 (kabeldommen) der ein verkstad fekk dekt tap som følge av at kraftselskapet sin kabel, som berre forsynte denne eine abonnenten med straum, vart kappet. Det er uttala at denne «konkrete og nærliggende interesse knyttet til kabelen» då burde dekkjast.» (avsnitt 51).

«Sjølve skaden råka tunnelen. Han er ein del av vegnettet som var bygd i samanheng med og som står i nær samanheng med vegen forbi Tollerudelva, om lag 6 km frå tunnelen. Sjølv om det er økonomiske samanhenger, er dette likevel ei tilknytning som verken er spesielt konkret eller nærliggjande, slik det er forstått i rettspraksis» (s. 32, avsnitt 52).

Mindretallet hadde et annet syn også på erstatningsspørsmålet: «Som det vil ha fremgått av min vurdering av kontraktsansvaret, anser jeg tunnelskaden for å være en skade på veianlegget som sådant, og ikke bare på tunnelen 6 km fra Tollerudelva. Jeg legger her også stor vekt på at Statens vegvesen har bygget rasteplassanlegget som en integrert del av motoranlegget og at denne delen av anlegget ikke har noen funksjon hvis ikke veien er operativ» (s. 35, avsnitt 72). «Etter min oppfatning har Tollerudelva AS med utgangspunkt i betraktningen om at kiosk og rasteplass er en integrert del av veianlegget, en konkret og nærliggende interesse knyttet til veien» (s. 35, avsnitt 73). «De særlige betenkeligheter som er fremhevet i Flymanøverdommen på side 1272 om påregnelighet som antar «en ubestemt og nærmest abstrakt karakter sett i forhold til det enkelte skadetilfelle», slår etter min oppfatning ikke til i saken her ... Heller ikke reservasjonen i Flymanøverdommen for «skadevirkninger som følge av en kontraktsmessig som kan variere med tid og sted og oftest vil

ligge helt utenfor hva en skadevolder kan ha kunnskap om og oversikt over», finner jeg treffende for vår sak. Etter min oppfatning er nedslagsfeltet for disse reservasjonene i hovedsak de klassiske tredjemannstapene – altså der en utenforstående skadevolder forårsaker tilfeldig skade som volder et avledet tap.» (s. 35, avsnitt 75).

Selv om man i sak skulle være enig i flertallet i erstatningsspørsmålet, er det et tankekors at kriteriet konkret og nærliggende interesse er så ubestemmelig.

Viggo Hagstrøm

FAMILIE- OG ARVERETT

Arverett

Vilkårene for etablering av uskifte. Internasjonal prosessrett. Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse 23. april 2010 (Rt. 2010 s. 488)

Sakens fakta

Ektefellene Gerd og Finn Stephansen-Smith giftet seg i 1971. De hadde ingen fellesbarn, men mannen hadde fire særkullsbarn og kvinnen hadde to særkullsbarn. I 1987 meldte de flytting til Spania, hvor mannen døde i desember 1991. Umiddelbart etter mannens død flyttet kvinnen tilbake til Norge. Dødsfallet ble meldt til Oslo skifterett. Oslo ble oppgitt som bosted. På grunnlag av opplysninger fra enken, utstedte skifteretten våren 1992 tre attester med hjemmel i skifteloven § 80 første ledd. Bestemmelsen gir hjemmel for å overlate midler til den som har ordnet med avdødes begravelse eller andre som har stått avdøde nær, hvis boets midler «må antas å gi intet eller bare et minimalt beløp til fordeling etter at begravelsesutgiftene er dekket».

Høsten 1992 sendte enken uskiftebegjæring til skifteretten. Begjæringen inneholdt skriftlig samtykke fra mannens særkullsbarn. Skifteretten avsløp begjæringen. Det fremgikk av uskiftebegjæringen at avdøde hadde bostedsadresse i Spania og skifteretten la til grunn at skiftebehandlingen da måtte foretas i Spania hvor avdøde sist hadde sin bopel, jf. skifteloven § 8 annet ledd. Til tross for at uskiftebegjæringen ble avslått, ble det aldri skiftet etter førstavdøde verken i Norge eller i Spania. Da enken døde i 2008 ble det tvist om hvem som var arvinger etter henne. I dom 26. juni 2009 kom Oslo byfogdembete til at mannens særkullsbarn ikke var arvinger etter kvinnen. Etter anke fra ett av særkullsbarna, kom Borgarting lagmannsrett til samme resultat (LB-2009-138237). Parallelt med saken om hvem som var arvinger, hadde det samme særkullsbarnet som gjorde krav på status som arving, reist sak om at dødsboet etter enken også skulle omfatte førstavdødes dødsbo

i uskifte. Dette kravet ble ikke tatt til følge av Oslo byfogdembete, og Borgarting lagmannsrett forkastet anken (LB-2009-170094). Anken i denne siste saken ble behandlet av Høyesteretts ankeutvalg.

Resultat og begrunnelse

Ankeutvalget, bestående av Coward, Flock og Bruzelius, forkastet anken.

Utvalget gikk først inn på det internasjonalt prosessrettslige spørsmålet om norske skiftemyndigheters kompetanse. Slik saken var opplyst, var ankeutvalget enig med lagmannsretten i at det følger av skifteloven § 8 annet ledd at skiftebehandlingen etter førstavdøde «ikke hørte under norske skiftemyndigheter, og at arvegangen etter ham etter norsk interlegalt rett hører under bopelslandets rett, herunder landets interlegale regler». Ankeutvalget bekreftet her den gjengse oppfatning av at skifteloven § 8 annet ledd ikke bare omhandler kompetansefordelingen mellom tingretter her i Norge, men også spørsmålet om skiftebehandlingen hører under norsk rett.

Ankeutvalget viser videre til at spørsmålet om gjenlevende har rett til å sitte i uskifte etter bestemmelsene i den norske arvelovens kapittel III, avhenger av bopelslandets internasjonale privatrett og hvordan uskifteinstituttet kvalifiseres etter bopelslandets internasjonale privatrett. Ankeutvalget foretar naturlig nok ikke denne vurderingen, men etter spansk internasjonal privat- og prosessrett vil som hovedregel dødsboet etter en norsk statsborger som var bosatt i Spania ved sin død, behandles av spanske skiftemyndigheter etter spansk rett (se nærmere Torstein Frantzen, *Arveoppgjør ved internasjonale ekteskap*, Bergen 2002 s. 133–135).

I avsnitt 20 konkluderer ankeutvalget med at lagmannsretten har bygd på en riktig forståelse av skifteloven § 8 og norsk internasjonal privatrett. Det vises til at «Selv om Gerd Stephansen-Smith etter ektefellens død på nytt tok opphold i Norge og fikk bopel her, har norske myndigheter ikke kompetanse til å foreta skiftebehandling etter Finn Stephansen-Smith så lenge det ikke er påvist at spanske myndigheter har avvist å foreta skifte». Det ligger vel i dette utsagnet at dersom spanske myndigheter ikke ville behandle boet, kunne norske skiftemyndigheter etter omstendighetene ha behandlet det. Skifteloven § 8 femte ledd forutsetter at det i enkelte tilfeller kan kreves skifte i Norge dersom avdøde var norsk statsborger (se nærmere om slike problemstillinger i NOU 2007:16 s. 164 flg.).

Slik jeg leser ankeutvalgets kjennelse, er det vurderingen av de interlegale spørsmålene som avgjør saken. Når norsk skifterett ikke er kompetent, og det er spansk internasjonal privat- og prosessrett som får anvendelse, er norske skiftemyndigheter avskåret fra å etablere uskifte. Den videre drøftelse leser jeg som *obiter dicta*, jf. formuleringen i avsnitt 21 om at lagmannsrettens videre drøftelse var basert på

en «forutsetning om at spanske myndigheter ville ha kommet til at norske uskiftereder fikk anvendelse på boet etter førstavdøde».

I avsnittene 22 til 25 drøftes spørsmålet om man i dette tilfellet etter *norsk rett* kan si at det er etablert uskifte til tross for at det ikke er utstedt uskifteattest. Drøftelsen knyttes opp mot dommen inn tatt i Rt. 1986 s. 1002 og lagmannsrettens forståelse av den. I Rt. 1986 s. 1002 kommer Høyesterett til at uskifte først anses etablert når det er utstedt uskifteattest, men at dette vilkåret må tåle unntak i enkelte særtilfelle. Førstvoterende angir to slike særtilfelle (s. 1006). Den ankende part hevder at Rt. 1986 s. 1002 ikke uttømmende angir særtilfellene om unntak fra vilkåret om uskifteattest. Det anføres at når lengstlevende faktisk har sittet med boet uten å skifte, og i hvert fall overfor arvingene har gitt uttrykk for at hun har sittet i uskifte, må det være avgjørende. Arvingene ble ikke orientert om at uskiftebegjæringen ble avslått.

Formuleringen i Rt. 1986 s. 1002 av når det kan tenkes å foreligge unntak gjengis i avsnitt 23:

«Dette må gjelde når det er notorisk at lengstlevendes begjæring om uskifte er kommet inn til skifteretten og det kan godtgjøres at begjæringen ikke er trukket tilbake, men at uskifteattest ved en feil fra skifterettens side ikke er utstedt. Unntak kan videre være aktuelt når lengstlevende faktisk har overtatt boet uskiftet og sittet med det i lengre tid i den tro at lovens vilkår for å overta boet uskiftet var til stede.»

Ankeutvalget la i drøftelsen av de interlegale spørsmålene til grunn at skifteretten ikke gjorde noen feil da den nektet å utstede uskifteattest. Enken ble i brev fra skifteretten underrettet om bakgrunnen for at uskiftebegjæringen ble avslått. Det kunne derfor også legges til grunn at hun ikke hadde grunn til å tro at lovens vilkår for å overta boet uskiftet var til stede.

I avsnitt 25 sier ankeutvalget seg enig med lagmannsretten i at forholdet i saken ikke utgjør et slikt særtilfelle som tilsier at hovedregelen om at uskifteattest er et vilkår for uskifte, skal fravikes. Dette begrunnes med notoritetshensyn:

«Som fremhevet av førstvoterende i dommen fra 1986 er det et klart behov for at tidspunktet som angir når et uskifte skal anses etablert, er lett konstaterbart og uomtvistelig, og at notoritetshensyn derfor tilsier at uskifte først er etablert når skifteretten har utferdiget attest etter § 16. Det er også vanskelig å operere med forskjellige skjæringstidspunkter overfor kreditorene og førstavdødes arvinger. Dette tilsier at unntak fra hovedregelen bare kan godtas i helt spesielle tilfeller. Utvalget er enig med lagmannsretten i at denne saken ikke er et slikt særtilfelle. Utvalget kan derfor ikke se at lagmannsretten her har lagt en uriktig lovforståelse til grunn.»

Kommentar

Avgjørelsen presiserer under hvilke forutsetninger uskifte kan anses etablert uten uskifteattest. Ankeutvalget tar ikke stilling til om de to situasjoner som er nevnt i Rt. 1986 s. 1002 uttømmende angir unntakene, men avgjørelsen må trolig forstås slik at arvingenes berettigede forventninger om at uskifte er etablert, ikke er tilstrekkelig til at det foreligger et særtilfelle. I hvert fall ser dette ut til å gjelde når gjenlevende selv har vært i ond tro om uskiftet er etablert. Det må også legges til grunn at unntaket skal være snevert, jf. formuleringen «I helt spesielle tilfeller».

Situasjonen i denne saken er spesielt. Hvor norske skiftemyndigheter anser at de ikke har kompetanse til å behandle et dødsbo, vil det ikke bli noen norsk bobehandling. I «norske» tilfeller hvor det ikke utstedes uskifteattest eller hvor en uskifteattest avslås, er det imidlertid regler om at det må begjæres uskifte eller privat skifte med overtagelse av gjeldsansvar innen visse frister for å ivareta hensynet til kreditorene. Hvis så ikke skjer, skal tingretten skifte boet av eget tiltak, jf. skifteloven § 83. I rent norske forhold vil et faktisk uskifte derfor ikke så lett oppstå uten at det er begått en feil fra skiftemyndighetenes side.

Utfallet av saken kan tilsynelatende virke støtende overfor førstavdødes særkullsbarn. Boet etter førstavdøde er aldri blitt skiftet, særkullsbarna har samtykket i uskifte og levd i den tro at stemoren satt i uskifte, men kan likevel ikke gjøre krav gjeldende i boet etter stemoren verken på grunnlag av å være arvinger eller på grunnlag av at boet må anses som et uskiftet bo. Et krav om skifte av boet etter faren i Spania er muligens også foreldet etter spanske regler om foreldelse av arverett.

John Asland

Inhabile vitner, al. § 61 – Høyesteretts dom 4. juni 2010 (HR-2010-959-A)

Dommen fra Eidsivating lagmannsrett fra 23.9. 2009 er tidligere behandlet i hefte 4/2009.

Saken gjaldt generelt spørsmålet om ugyldighet av testament grunnnet inhabile testamentsvitner. Det sentrale i saken var tolkingen av al. § 61 annet ledd 3. punktum. Høyesterett kom som tidligere instanser til at testamentet var gyldig.

Fakta

To ektefeller hadde opprettet gjensidig testament hvor det het at lengstlevende kunne bestemme hvordan restboet skulle fordeles etter vedkommendes død. Mannen døde i 1983 og hustruen opprettet et testament i 1984. Her bestemte hun at en fast eiendom skulle tilfalle Skjåk kyrkjelyd v/soknerådet som arv. Det ene vitne var sokneprest i Skjåk og det andre vitne var leder av Skjåk menighetsråd. Dermed oppsto tre spørsmål: a, om vitnene var «i teneste» i Skjåk kyrkjelyd, b, om de hadde funksjon som styremedlem og liknende og c, subsidiært om en

eventuell tilknytning var fjern og uten betydning for innholdet i testamentet.

Høyesteretts vurdering

Om § 61 annet ledd første punktum uttalte Høyesterett kort at uttrykket «i teneste» betyr et ansettelsesforhold og at en sokneprest er statsansatt og ikke på noen måte underordnet menighetsrådet. Som begge tidligere instanser kom Høyesterett til at inhabilitet grunnet «i teneste» ikke var aktuelt. Sogneprester er lovbestemt medlem av menighetsrådet og det andre vitne var leder av menighetsrådet. Ifølge bestemmelser i kirkeloven av 1996 opptrer menighetsrådet på vegne av kirkesognet og forestår forvaltningen av sognets midler. Derfor måtte funksjonen som medlem av menighetsrådet anses som funksjon som «styremedlem og liknende.» Dermed ble det nødvendig for Høyesterett å vurdere om unntaket i annet ledd 3. punktum kunne anvendes.

Lovens ordlyd tyder på at det er to kumulative vilkår som må være oppfylt før et testament som rammes av annet ledd allikevel blir gyldig. I rettspraksis er loven ikke oppfattet slik. I Hambro *Arveloven*, kommentarutgaven s. 447 heter det: «Ovennevnte sitat fra forarbeidene og rettspraksis viser imidlertid at man foretar en skjønsmessig helhetsvurdering.» Hvordan loven skal tolkes er dog ikke hittil behandlet av Høyesterett. Det viktige ved denne dommen er at Høyesterett nå har avgjort at man skal foreta en skjønsmessig helhetsvurdering. Om dette ble det uttalt:

«(36) Bestemmelsen i § 61 andre ledd tredje punktum fremstår ikke som gjennomarbeidet, og ved tolkingen av den må man etter min mening stille seg noe fritt i forhold til ordlyden. Formålet er å sikre at testamentariske bestemmelser som reelt er i orden, ikke blir underkjent på grunn av inhabilitetsbestemmelser som rekker for langt. Hvis det var meningen at det skulle være et selvstendig vilkår at vitnets tilknytning var fjern, ville det ha vært naturlig at dette var blitt nærmere utdypet i forarbeidene. Jeg kan heller ikke se at det er tilstrekkelig behov for å oppstille fjern tilknytning som et selvstendig vilkår. Det sentrale må være om det kan utelukkes at vitnets tilknytning til den som er tilgodesett, kan ha virket inn på testamentets innhold. Den omstendighet at vitnets tilknytning er fjern, vil være et moment i en slik vurdering, men det bør heller ikke være noe mer. For at § 61 andre ledd tredje punktum skal nå sitt formål, må bestemmelsen etter min oppfatning forstås slik at en testamentarisk disposisjon ikke skal kjennes ugyldig dersom det i det enkelte tilfelle blir godtgjort med klar sannsynlighetsovervekt at vitnets tjenestemessige tilknytning til den tilgodesette ikke har virket inn på testamentets innhold.»

I dommen i Rt. 2003 s. 198 hadde Høyesterett blant annet lagt vekt på hensynet til klarhet og forutsigbarhet. Der var det spørsmål om å tolke andre

ledd første punktum utvidende. Høyesterett mente (i nærværende tilfelle) at saken stiller seg annerledes når det er spørsmål om å opprettholde et testament til tross for at vitnene har vært inhabile. «Arveloven § 61 andre ledd tredje punktum har karakter av en «sikkerhetsventil», og slike sikkerhetsventiler må nødvendigvis inneholde betydelige elementer av konkret bevisvurdering.»

Høyesterett la så vekt på at testasjonen til fordel for Skjåk sogn var ønsket av begge ektefeller og at det var testator som hadde funnet frem til vitnene. Vitnene var ikke involvert i utarbeidelsen av testamentet og ble tilkalt etter at testamentet var klar til undertegning. Høyesterett kom dermed til at det var klart at den omstendighet at vitnene var medlemmer av menighetsrådet, ikke kunne ha virket inn på innholdet av testamentet. Testamentet var derfor gyldig.

Resultatet innebærer ikke noe nytt i forhold til det som har vært antatt som gjeldende rett. Vi har imidlertid nå en enstemmig høyesterettsdom som er prejudikat for hvordan § 61 annet ledd tredje punktum må forstås.

Peter Hambro

Familierett

Ekteskapsloven § 48 – Agder lagmannsretts dom 25. mars 2010 (LA-2009-176105)

Dommen omhandler overdragelse av en fast eiendom fra foreldre til sønn til gavepris og med klausul om at gaven skulle være hans særeie. Retten kom til at den prosentandelen som gaven utgjorde av eiendommens totale verdi skulle være sønnens særeie. Anke til Høyesterett nektet fremmet.

Fakta

En hytteeiendom hadde vært en del av en slektseiendom i mange år. I 1989 ble et større sameie oppløst og foreldrene til A fikk hytteeiendommen. Samme året ble denne eiendommen overført til A som skulle betale kr. 231 125 for eiendommen. I kjøpekontrakten forbeholdt foreldrene seg bruksrett for sin livstid til ett soverom og kjøkken. I gavebrev ble det presisert at overdragelsen var delvis gave og at gaven skulle være As særeie. Ett spørsmål i saken var om overdragelsen virkelig skjedde i 1989 eller i 2001. Etter gjennomgang av bevismateriale kom retten til at overdragelsen skjedde i 1989. Både foreldrene og sønnen hadde bl.a. skrevet til likningsmyndighetene i 1989 om overdragelsen. Videre var det spørsmål om verdien av eiendommen. Denne kunne være alt fra kr. 600 000 til kr. 1 mill. Ved oppløsningen av sameiet i 1989 var verdien fastsatt til kr. 600 000 og denne verdien ble brukt av lagmannsretten. Ved oppløsningen av sameiet hadde alle sameierne undertegnet på taksten som tilsvarte denne verdi.

Rettens vurdering

Det interessante spørsmål i saken var om bare en del av hyttas verdi skulle være As særeie. Dette spørsmål er tidligere behandlet i to høyesterettsdommer – Rt. 1986 s. 164 og Rt. 1990 s. 432. I Rt. 1986 s. 164 ble rettskildene om dette spørsmålet grundig gjennomgått og Høyesterett kom til at det var fullt mulig å bestemme særeie selv om det ble ydet vederlag. I denne dommen var vederlaget så lite fremtredende, at resultatet ble at hele eiendommen ble ansett som ektefellens særeie. I Rt. 1990 s. 432 ble lagmannsrettens dom stadfestet og lagmannsretten kom til at 11/25 av en eiendom tilhørte gavemottakerens særeie. Begge disse dommene er avsagt før den någjeldende ekteskapsloven, dvs. etter § 23 i ektefelleloven av 1927. Lagmannsretten la til grunn at utgangspunktet må være at en særeieklausul bare gjelder for selve gaveandelen ved en overdragelse. I Lødrup og Sverdrup, *Familieretten* s. 215 antydes det at «eiendelen i sin helhet blir særeie hvor gaveandelen utgjør mer enn 2/3 av eiendelens verdi.» Retten la som nevnt til grunn at hytta var verdt kr. 600 000. Sønnen betalte kr. 231.125 for hytta. Bruksretten til foreldrene var taksert til kr. 175.080 i forbindelse med beregning av arveavgift. Lagmannsretten mente verdien av bruksretten utgjorde en del av det totale vederlaget og uttalte: «Bruksretten har i dette tilfelle vært en reell del av det samlede vederlaget i oppgjøret ved overdragelsen.» Dermed kom lagmannsretten til at vederlaget utgjorde 67.8 % av verdien og gaveandelen 32.2 %. Særeieklausulen ble derfor godtatt for 32.2 % av hyttas verdi.

Kommentar

I dommen ble verdien av bruksretten lagt til vederlaget som ble betalt. Man kunne som et alternativ sagt at verdien av hytta var kr. 600 000 minus bruksretten, netto 425.000. Det ville bety at vederlaget var kr. 231.125 av 425.000, dvs. ca. 55 %. Gavedelen ville da bli 45 %. Man kunne argumentere med at det avgjørende er verdien av hytta for kjøperen og ikke den generelle markedsverdien løst fra salgsbetingelsene i kontrakten. Selvsagt vil en bruksrett bety noe helt annet for en utenforstående kjøper enn for ett av barna til de som har bruksrett. Holder man seg til den noe teoretiske beregning av verdien av bruksretten fra arveavgiftsmyndighetene, var verdien for sønnen av hytta kr. 425.000 og han betalte kr. 231.125 for hytta. Vi kan videre ta som eksempel at foreldrene eier en hytte verdt kr. 1 mill. Denne gir de til en sønn som ren gave, dog forbeholder de seg livsvarig boret til en del av hytta. Denne boret takseres til kr. ½ mill. Betyr denne boret at bare halve hyttas verdi er en gave eller er hele hytta en gave? Jeg ville uten tvil komme til det resultat at hele hytta er en gave. Sett at sønnen betaler et symbolsk vederlag på kr. 50 000. Skal man da følge lagmannsrettens resonnerement og si at han samlet har betalt kr. 550.000?

Resultatet i dommen er ellers helt i tråd med gjeldende rettspraksis og juridisk teori. I 6. utg. av Lødrup og Sverdrup, Familieretten s. 215 står det for øvrig om dette: «Ved at vi nå har mulighet for ektefellene til å avtale brøkdellssæreie, er det et moment som kan tale for et utvidet valg av forholdsmessighetsløsningen.»

Peter Hambro

IMMATERIALRETT

Opphavsrett

Høyesteretts dom i Mauseth-saken – Rt. 2010 s. 527

Den 25. mars 2010 avsa Høyesterett dom i tvisten mellom NRK og Gørild Mauseth (omtalt i *Nytt i privatretten* 1/2010) om visning av klipp fra filmen *Brent av frost* i programmet Store Studio. Bakgrunnen for visningen av klippet var at filmen *Kill Buljo*, som inneholder parodier på norske filmer, deriblant *Brent av frost*, skulle ha premiere samme uke. I *Kill Buljo* parodieres en filmscene fra *Brent av frost* der filmens hovedperson (spilt av Stig Henrik Hoff) og hans kjæreste, spilt av Mauseth, har samleie i en båt full av fisk. I den aktuelle scenen i *Brent av frost* som ble vist av NRK, setter Mauseth seg naken opp i båten etter samleiet, en sekvens som varer ca. to sekunder. Denne sekvensen er ikke omfattet av parodien i *Kill Buljo*. Mauseth reagerte umiddelbart på NRKs visning av klippet i *Brent av frost*, og særlig på «nakensekvensen», som i henhold til hennes avtale med filmprodusenten ikke skulle benyttes som «outtakes». Hun hadde også tidligere overfor NRK gitt uttrykk for at hun ikke ønsket at denne sekvensen skulle sendes som filmklipp.

For Høyesterett var hovedspørsmålet om bruk av filmklippet i Store Studio var i strid med Mauseths vern som utøvende kunstner etter åndsverkloven § 42. I den forbindelse oppsto to underspørsmål. For det første om Mauseth overhodet hadde vern etter denne bestemmelsen mot bruk av filmklippet og for det andre, under forutsetning av at hun hadde det, om NRKs bruk av filmklippet var lovlig sitat etter åndsverkloven § 22. Høyesteretts flertall (4–1) kom til at Mauseth hadde vern for sin prestasjon og at NRK hadde overtrådt sitatretten ved å inkludere «nakensekvensen» i filmklippet. Høyesterett stadfestet med dette tingrettens dom, herunder dom for at NRK måtte betale 150.000 kr. i oppreisning og erstatning til Mauseth. Mindretallet mente at NRKs bruk av filmklippet var lovlig sitat.

Det omstridte punkt i spørsmålet om Mauseth hadde vern etter § 42 for sin utøverprestasjon i det filmklippet NRK sendte, lå i bestemmelsens krav om at utøveren må fremføre et *verk* (se nærmere *Nytt*

i privatretten 1/2010 s. 26–27). Høyesterett viste til lagmannsrettens premisser, der det ble stilt spørsmål om åndsverklovens krav om at et verk må ha såkalt «verkshøyde» var oppfylt «også for det fragmentet Mauseth fremfører». Lagmannsretten fant det «tvilsomt om de nødvendige krav til individuelt skapende innsats og originalt resultat er oppfylt for det aktuelle fragmentet». Etter Høyesteretts oppfatning bygget en slik tilnærming på en forutsetning om at «vernet for utøvende kunstnere i noen grad er aksessorisk til åndsverkvernet» på den måten at hvis det ikke foreligger en krenkelse av det verk som fremføres, er det heller ingen krenkelse av den utøvende kunstners rettigheter. En slik generell forutsetning ble ikke ansett som korrekt. Høyesterett, ved førstvoterende, viste i den forbindelse til uttalelser i lovforarbeidene om at utøververnet gjelder uten hensyn til om det fremførte verk er gjenstand for opphavsrett eller falt i det fri. Videre ble det fremholdt at vernet for utøvere gjelder deres utnyttning av deres personlige prestasjon, ikke fremføringsmåten, og at det kun oppstilles et artskrav (krav om kunstnerlighet) – intet originalitetskrav – for prestasjonen. Med henvisning til diskusjonen i *Nytt i privatretten* 1/2010 s. 26–27 fastslo Høyesterett at det ikke kunne stilles krav om at det filmklippet som ble vist hadde verkshøyde, for at Mauseth skulle ha vern for sin fremføring som utøvende kunstner. Derimot ble det uttalt at det nok går en nedre grense for hva som kan anses som «fremføring» i lovens forstand. Like fullt ble det fastslått at «nakensekvensen», til tross for at den var kort, også måtte ha vern etter § 42.

Det kan nok sies at domspremissene ikke holder helt klare linjer i forholdet mellom krav som må stilles til selve utøverprestasjonen og kravet om at det er et verk som må fremføres. Men Høyesterett tar like fullt et tydelig standpunkt om at utøververnet ikke er aksessorisk til åndsverkvernet, og at det ikke kan stilles krav om at det fragment som benyttes av utøverprestasjonen må gjengi et verk med verkshøyde.

Åndsverklovens § 22, jf. § 42, tillater at det siteres fra en utøvende kunstners fremføring, dersom det gjøres i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger. Flertallet understreket sitatrettens store prinsipielle og praktiske betydning, og bemerket at sitater, i tillegg til å sikre den alminnelige diskusjonsfrihet også brukes for å illustrere, utdype eller berike fremstillingen i et nytt verk. Like fullt mente flertallet at lagmannsretten gikk for langt ved å uttale at spørsmålet om hvor stor del av filmscenen som kunne siteres i utgangspunktet var av typisk redaksjonell art, og at domstolene bør være tilbakeholdende med å overprøve redaksjonelle valg. Flertallet fremhevet at sitatretten er en rettslig standard og at det er opp til domstolene å foreta den nærmere avgrensning, og viste til uttalelsene i Rt. 2009 s. 265 om at pressen må treffe sine valg «in good faith» og innen rammen av etiske prinsipper

for god journalistikk. Ved den nærmere vurderingen av saken fant flertallet det klart at NRK kunne vise «samleiesekvensen» fra *Brent av frost*, men man fant ingen tilfredsstillende forklaring på at «nakensekvensen» var med. I den forbindelse ble det lagt vekt på at NRK hadde gått med på å sladde denne sekvensen i nettutgaven under henvisning til at «tildekkningen i denne konkrete sammenheng kan foretas uten vesentlig å redusere sitatets formål». Denne uttalelsen bekreftet, etter flertallets syn, at det ble sitert fra originalfilmen i en videre utstrekning enn det som fulgte av formålet. At det dreide seg om en kort overskridelse på to sekunder, ble ikke ansett som avgjørende, ei heller at sekvensen kunne vært sitert for andre formål. Likevel ble det bemerket at synspunkter om at man må foreta en mer romslig vurdering enn kun å vurdere hva som er *nødvendig* for å ivareta formålet med sitatet, utvilsomt hadde vekt. Men man gikk for langt i dette tilfellet. «Nakensekvensen» hadde ingen parallell i parodien og visningen av den bidro ikke til noen økt forståelse av programinnslaget som helhet.

Flertallet understreket at den omstendighet at den siterte motsetter seg gjengivelse, ikke hindrer sitering, og at det ikke var avgjørende ved formålsvurderingen at Mauseth opplevde visningen belastende. Like fullt ble det påpekt at NRK var kjent med at Mauseth motsatte seg bruk av sekvensen og at inkluderingen av innslaget på nettet medførte risiko for spredning av nakenbilder av Mauseth på nett. Flertallet, ved førstvoterende, bemerket på den bakgrunn at det også kunne spørres om det ble sitert i samsvar med «god skikk», men fant det ikke nødvendig å gå nærmere inn på dette spørsmålet.

Mindretallet så annerledes på filmklippets forhold til sitatretten. Etter mindretallets oppfatning inngikk «nakensekvensen» i en helhet. Innslaget var vist etter at filmskaperne av *Kill Buljo* var intervjuet om ideen bak filmen, og sitatet var plassert i en «magasin-ramme» som gjorde at sitatets kontekst lå tett opp mot filmomtale. Mindretallet fant ikke å kunne legge avgjørende vekt på at parodien ikke inneholdt en sekvens tilsvarende «nakensekvensen» i *Brent av frost*, og mente flertallet la et for «finmasket mål på bedømmelsen av hva formålet betinger etter åndsverkloven § 22».

Dommen har vært mye omtalt i mediene, og det har vært uttrykt bekymring for at den gir pressen for lite spillerom og samtidig gjør det vanskelig å vurdere hvor grensene går. Til det siste får det bemerkes at åndsverklovens sitatregel er en rettslig standard som på den ene siden forutsetter at det er grenser for hva og hvordan man kan sitere, samtidig som grensedragningen beror på skjønn. At pressen ikke selv kan definere grensene, slik lagmannsrettens dom langt på vei ga uttrykk for, ligger i bestemmelsens natur. I Mauseth-saken ble grensen trukket ved sitatets *formål*, og det fremgår klart av § 22 at formålet

setter grenser. Forskjellen mellom flertallets og mindretallets votum er i første rekke at man har oppfattet sitatformålet ulikt. Men det gjør ikke nødvendigvis flertallets standpunkt *prinsipielt* problematisk, selv om en åpen drøfting av forholdet til ytringsfriheten og EMK art. 10 kunne vært å ønske. Det prinsipielt viktigste ved dommen er flertallets understreking av at sitatretten ikke styres av at den siterte motsetter seg sitatet, idet det motsatte klart ville motvirke hensynet til ytringsfrihet som er sitatrettens bærebjelke. De avsluttende bemerkningene som ender i et ubesvart spørsmål om den sitertes oppfatning og holdning likevel har betydning for hva som er god sitat-skikk, kunne man slik sett godt vært foruten.

Ole-Andreas Rognstad

Bevissikring utenfor rettssak – Høyesteretts kjennelse i Max Manus-saken, 18. juni 2010 (HR-2010- 01060-A)

De senere år har det vært stor debatt om opphavsretts-havernes muligheter for å håndheve sine rettigheter ved krenkelser på Internett, og særlig hvilket ansvar som påhviler internettleverandørene i så henseende. Den rettslige situasjonen har vært uklar og omstridt. Det siste året har det i Norge versert rettssaker om to av de mest omstridte spørsmålene – om internettleverandørens plikt til å stenge tilgangen til nettsted som tilbyr ulovlige tjenester, og plikten til utlevering av identiteten bak nettadresser som mistenkes å drive ulovlig virksomhet. I kjennelse av 10. februar 2010 av slo Borgarting lagmannsrett rettighetshavernes begjæring om midlertidig forføyning mot Telenor med krav om blokkering av nettstedet Pirate Bay, en avgjørelse som ikke ble anket videre til Høyesterett. Derimot fikk filmselskapene Sandrew Metronome og Filmkameratene medhold i tre instanser i sitt krav om bevissikring utenfor rettssak i sak anlagt mot teleselskapet Altibox (tidligere Lyse Tele). Kravet gjaldt utlevering av identiteten til en abonnent som gjennom fildelingstjenesten «Lysehubben» sto bak utlegging av rettighetsbeskyttet materiale, bl.a. spillefilmene *Max Manus* og *Kautokeinoopprøret*. Rettsavgjørelsene var unntatt fra offentlighet før frigivelsen av Høyesteretts kjennelse.

Det rettslige spørsmålet i «Max Manus-saken» var om vilkårene for bevissikring utenfor rettssak i tvistelovens §§ 28-2 og 28-3, jf. taushetsreglene i § 22-3, var til stede. Post- og Teletilsynet hadde gitt samtykke til fritak fra internettleverandørens taushetsplikt etter e-komlovens § 2-9, forutsatt at retten traff kjennelse om bevissikring i medhold av § 22-3 tredje ledd. Et sentralt spørsmål for Høyesterett var om det var adgang til å gjøre unntak fra taushetsplikten. Høyesterett avviste dels anførsler fra Altibox om at unntaksregelen i § 22 tredje ledd ikke var anvendelig ved bevissikring utenfor rettssak, fordi det ville gi tilgang til taushetsbelagte opplysninger uten

kontradiksjon. Det ble i den forbindelse både vist til sammenhengen mellom reglene, uttalelser i lovforarbeidene og lovformålet, som tilsa at det hadde vært meningen å fravike kontradiksjonsprinsippet. Dels fant Høyesterett at lagmannsretten hadde foretatt en bredt anlagt avveining av taushetsplikten mot hensynet til rettighetshavernes håndheving av sine rettigheter som berodde på en riktig lovforståelse. Konklusjonen var at lagmannsretten hadde bygget på en riktig lovtolkning når den fant at det ved bevissikring utenfor rettsak kunne gi tilgang til opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt. Endelig drøftet Høyesterett forholdet til personvernbestemmelsen i EMK art. 8, men fant også i denne sammenhengen at lagmannsretten hadde foretatt en omfattende og riktig avveining av nødvendigheten av inngrepet. Anken over lagmannsrettens kjennelse ble med dette forkastet.

Det har vært hevdet at en plikt til utlevering av identiteter bak nettadresser til rettighetshavere som forfølger sine rettigheter åpner for «privat etterforskning» av saker politiet ikke prioriterer straffeforfølgning av. Høyesterett tilbakeviser denne argumentasjonen, idet det påpekes at så lenge lovgivningen gir rettighetshaverne krav på erstatning ved opphavsrettskrenkelser, «må rettighetshaverne også kunne benytte seg av bevissikring for å bringe på det rene identiteten til personer som det kan være aktuelt å fremme et erstatningskrav mot». Med dette avklares et omstridt spørsmål ved håndheving av opphavsrettskrenkelser på Internett. Den kommende revisjonen av opphavsrettslovgivningen vil vise om det vil bli gitt spesialbestemmelser om informasjonsplikt i immaterialrettssaker, slik som f.eks. er tilfellet i Sverige, eller om rettighetshaverne fortsatt må støtte seg på tvistelovens alminnelige regler om bevissikring utenfor rettsak.

Ole-Andreas Rognstad

Varemerkerett

Høyesterettsdom – Rt. 2010 s. 593 (Røde Kors)

Saken gjelder forståelsen av uttrykket «lett kan forveksles» i straffeloven § 328 annet ledd bokstav c. Etter straffeloven § 328 annet ledd straffes med bøter eller fengsel i inntil 3 måneder den som uhjemlet bruker offentlig eller i rettstridig øyemed:

- «b) kjennetegn eller betegnelse som ved mellomfolkelig overenskomst som Norge er bundet av, er bestemt til bruk i samband med hjelp til sårete og syke eller vern av kulturverdier i krig,
- c) betegnelse, merke, segl eller kjennetegn som lett kan forveksles med noe som nevnt under bokstav a-b.»

Faktum og saksgang

Varemerket til AAAA Tøyen Tannlegevakt AS (heretter Tannlegevakten) besto av et rødt kors med fire like lange armer. I enden av hver arm var det en hvit «A», og i midten var det en hvit tann prydet med en stjerne og omkranset av to ringer. Varemerket ble registrert i varemerkeregisteret 15. februar 2007.



Da Røde Kors ble kjent med bruken av varemerket, krevde de at den skulle opphøre, under henvisning til at varemerket kunne forveksles med Røde Kors-emblemet (Genferkorset). Bruken opphørte ikke, og Røde Kors anmeldte forholdet til politiet.

Straffesaken ble først henlagt, men etter behandling av Riksadvokaten utferdiget politimesteren i Oslo forelegg for overtredelse av strl. § 328 annet ledd. Forelegget ble ikke vedtatt. Saken ble bragt inn for Oslo tingrett som frifant Tannlegevakten. Etter tingrettens syn var det objektive gjerningsinnhold i straffebudet overtrådt, men flertallet (meddommerne) fant at det ikke forelå forsett. Tannlegevakten ble også frifunnet i ankeomgangen for Borgarting lagmannsrett (dissens 5–2): Flertallets begrunnelse var at varemerket til Tannlegevakten ikke lett kunne forveksles med Genferkorset. Lovanvendelsen ble anket til Høyesterett, som kom til at lagmannsrettens lovanvendelse var uriktig og opphevet lagmannsrettens dom.

Høyesteretts premisser

Ved tolkningen av uttrykket «lett kan forveksles» gikk førstvoterende, uten å dvele særlig ved ordlyden, inn på bestemmelsens forhistorie. Genèvekonvensjonen av 1864 stilte ingen krav om beskyttelse av Genferkorset i intern lovgivning. Straffeloven av 1902 innførte likevel i § 328 straff for den som uhjemlet bar «det i Genferkonventionen af 22de August 1864 omhandlede Flag eller Armbind». Genèvekonvensjonen av 1906 påla konvensjonsstatene å ta forholdsregler for å forhindre misbruk av Genferkorset. Ved lovendring av § 328 i 1909 gikk Norge et skritt lenger enn konvensjonsforpliktelsene ved å forby uhjemlet bruk av tegn som «let kan forveksles» med Genferkorset. Konvensjonen innførte i 1929 et krav om at konvensjonsstatene skulle forby «the use of any sign or designation constituting an imitation, for commercial or any other purposes». Norsk lovgivning ble ansett tilstrekkelig for å oppfylle konvensjonsforpliktelsene også etter endringen i 1929. Etterligningsvernet er videreført i gjeldende Genèvekonvensjon (av 1949) artikkel 53, som heller

ikke førte til endringer i norsk straffelovgivning. Artikkel 53 lyder slik:

«The use by individuals, societies, firms or companies either public or private, other than those entitled thereto under the present Convention, of the emblem or the designation «Red Cross» or «Geneva Cross» or any sign or designation constituting an imitation thereof, whatever the object of such use, and irrespective of the date of its adoption, shall be prohibited at all times».

Høyesterett la stor vekt på at straffeloven § 328 er en gjennomføringsbestemmelse for Genèvekonvensjonen. Innenfor rammene av straffebestemmelsens ordlyd, sier førstvoterende, «må forpliktelsene etter konvensjonen av 1949 tillegges betydelig vekt» (avsnitt 20).

Det nærmere vurderingstema for uttrykket «lett kan forveksles med», lest i lys av Genèvekonvensjonen, angis i avsnitt 21:

«Når disse forpliktelsene skal fastlegges, må det tas utgangspunkt i at konvensjonens formål er å gi vern for syke og sårede i krig. Det er altså i krigssituasjoner at Røde Kors-emblemet først og fremst har betydning. Dette utgangspunktet må få vesentlig betydning for forståelsen av uttrykket 'lett kan forveksles med'. Emblemet skal kunne gjenkjennes og respekteres i krigssituasjoner. Det er derfor ikke tilstrekkelig å vurdere om forveksling lett kan skje under normale omstendigheter og på nært hold. Det må også tas i betraktning hvilket inntrykk logoen vil gi på noe avstand og i relativt pressede situasjoner. For at en logo skal gå klar av bestemmelsen, må en forveksling heller ikke under slike omstendigheter 'lett' kunne skje.»

Hvorvidt Tannlegevaktens bruk av logoen var av en slik karakter at den lett kunne forveksles med Genferkorset, ble bedømt ut fra lagmannsrettens beskrivelse av bruken:

«Det er uomtvistet at Tøyen Tannlegevakt har benyttet logoen i en del forskjellige sammenhenger. Logoen – men da bare korset med bokstaver og tann – er blant annet plassert over inngangsdøren til selskapets lokaler som et selvlysende skilt på en murstensvegg. Rett ved siden av logoen kommer 'TANNLEGEVAKTEN' med selvlysende hvite bokstaver. Korset er videre brukt i forskjellige former for reklame, blant annet på plakater og på Internett, herunder på hvit bakgrunn.»

Basert på vurderingstemaet angitt i avsnitt 21 og på Tannlegevaktens bruk av varemerket, kom Høyesterett i avsnitt 23 til at varemerket lett kunne forveksles med Genferkorset:

«I lys av de synspunktene om tolkning jeg har redegjort for, kan jeg ikke se det annerledes enn at logoen – slik den er plassert over inngangspartiet – 'lett kan forveksles' med Røde Kors-emblemet. Det er nok så at enkelte elementer i logoen, sett på relativt nært hold, bidrar til å gi den sitt særpreg. Dette

gjelder særlig de fire A'ene, tannen i midten og den lysegrønne bakgrunnen. Men på litt avstand, og særlig om kvelden når lysskiltet slås på, nedtones disse elementene. Grunnstammen – det røde korset – står da igjen som det fremtredende.»

I avsnitt 24 tilføyes det at saken ikke står annerledes fordi det ved siden av logoen er skrevet «TANNLEGEVAKTEN». Når først logoen isolert sett «lett kan forveksles» med Røde Kors-emblemet, skal det etter Høyesteretts syn » en del til før slik tilliggende tekst kan stille saken annerledes».

Bemerkninger til dommen

Dommen gjelder tolkningen av en straffebestemmelse, og den tar ikke opp forholdet til varemerkelovens regler om forvekselbarhet. Dommen har likevel varemerkerettslige implikasjoner, og den vil virke normerende på Patentstyrets registreringspraksis. Tolkningen av straffeloven § 328 annet ledd får betydning for forståelsen av varemerkeloven § 15 første ledd bokstav c. Bestemmelsen oppstiller en absolutt registreringshindring om varemerket uten tillatelse inneholder tegn som er omfattet av straffeloven § 328 annet ledd eller noe som er egnet til å oppfattes som et slikt tegn. Den viderefører i en noe utvidet form § 14 første ledd nr. 3 i varemerkeloven av 1961.

I motsetning til Høyesterett, så *lagmannsrettens* flertall varemerkelovens forvekselbarhetsvurderinger som en viktig tolkningsfaktor for uttrykket «lett kan forveksles»:

«Det er ellers grunn til å fremheve at varemerkeloven gjennomgående bruker uttrykket 'egnet til å forveksles' når det er spørsmål om å vurdere om et nytt varemerke vil krenke et allerede registrert varemerke, jf eksempelvis varemerkeloven § 4 og § 6 [varemerkeloven av 1961]. En naturlig forståelse av straffelovens uttrykk 'lett kan forveksles med', er at det gis anvisning på en mer kvalifisert forvekslingsfare.»

Flertallets konkrete vurdering kom til uttrykk slik:

«Flertallet legger til grunn at spørsmålet om hvorvidt Tøyen Tannlegevaktens logo 'lett kan forveksles' med Røde Kors-emblemet, i prinsippet må vurderes særskilt i forhold til *hvordan* det røde korset med A-ene og tannen er benyttet, både med hensyn til på hvilke bakgrunner den er brukt og i hvilke sammenhenger; på skilt, i skriftlig reklame og andre måter.

Det som byr på størst tvil er Tøyen Tannlegevaktens bruk av korset m/bokstaver og tann på lysskiltet mot murstensfasaden ved inngangspartiet til selskapets lokaler. Det synes som om det kun er denne bruken tingretten har vurdert. På nært hold vil de aller fleste ikke kunne forveksle Tøyen Tannlegevakt med Røde Kors. Det som gjør saken på dette punkt spesielt tvilsomt, er at de hvite bokstavene og tanna viskes

ut dersom logoen bedømmes på avstand og kanskje særlig om kvelden når lysskiltet slås på.

Spørsmålet er om denne begrensede forvekslingsfaren også sett sammen med de hensyn straffebestemmelsen er satt for å verne, er tilstrekkelig for at forholdet rammes av straffeloven § 328 annet ledd bokstav c). Etter en samlet vurdering er flertallet – riktignok under tvil – kommet til at så ikke er tilfelle.»

Mindretallet i lagmannsretten, to av meddommerne, mente det forelå tilstrekkelig forvekslingsfare mellom varemerket og Genferkorset. Mindretallet fremhevet emblemet funksjon som beskyttelsesymbol i en væpnet konflikt, at det skal være lett gjenkjennelig i krig og konfliktsituasjoner, og at det skal være synlig på lang avstand. For å ivareta denne funksjonen fremhevet mindretallet at det er «viktig at emblemet ikke utvannes i fredstid gjennom bruk av logoer og andre merker med en grunnstamme som inneholder et rødt kors». Som det fremgår foran fulgte Høyesterett mindretallets linje.

Ut fra vanlig varemerkerettslig terminologi er det ikke vanskelig å være enig med lagmannsrettens flertall i at «lett kan forveksles» språklig sett antyder en mer kvalifisert forvekslingsfare enn «egnet til å forveksles». I alminnelige varemerketvister er imidlertid målgruppen «den alminnelige omsetning» eller nærmere bestemt det utsnitt av allmennheten som utgjør omsetningskretsen for de varer eller tjenester det gjelder. Dette gir ikke samme mening i forhold til beskyttelse av merker som Genferkorset. Varemerkedirektivets formulering «hos allmenheten» eller «on part of the public» treffer noe bedre. Når et merke brukes i næringsøyemed mens det andre har andre formål, blir henvisningen til den alminnelige omsetning noe forkjært. Vernet av Genferkorset er ikke gitt for å beskytte omsetningslivets interesser.

Dette kan være noe av grunnen til at Høyesterett ikke går inn på alminnelige varemerkerettslige vurderinger. Høyesterett tar utgangspunkt i straffebestemmelsens formål som er videre enn å gi et alminnelig varemerkerettslig vern. Ut fra formålet – å beskytte syke og sårede i krig – er det etter Høyesteretts syn ikke *tilstrekkelig* å vurdere om forveksling lett kan skje under normale omstendigheter og på nært hold.

Etter en alminnelig varemerkerettslig forvekslingsbarhetsvurdering kan man neppe hevde at Tannlegevaktens varemerke er egnet til å forveksles med Genferkorset. Gjennomsnittsfbrukeren ville neppe komme i stuss mht. om det virkelig er en stor tann midt i Genferkorset. Det er nok mer en fare for eller risiko for assosiering. Når vurderingen er om det foreligger forvekslingsbarhet «på noe avstand for folk i relativt pressede situasjoner» blir vurderingen en annen.

Forståelsen av «lett kan forveksles» som Høyesterett legger til grunn i Rt. 2010 s. 593 får betydning

for Patentstyrets håndhevelse av registreringshindringen i varemerkeloven § 15 første ledd bokstav c, som direkte viser til straffeloven § 328 annet ledd. I varemerkeloven § 15 første ledd bokstav C skal registrering nektes også for noe som er «egnet til å oppfattes som» et tegn som er omfattet av straffeloven § 328 annet ledd. Etter mitt syn kan ikke loven forstås slik at det skal gis et ytterligere vern – ut over det som følger av Høyesteretts forståelse av «lett kan forveksles». I denne sammenheng gir tilleggskriteriet «egnet til å oppfattes som» neppe noe ut over det som omfattes av «lett kan forveksles med».

Et spørsmål som blir hengende i luften etter Høyesteretts dom, er om den stenger for all slags bruk av Tannlegevaktens varemerke? Høyesterett tok utgangspunkt først og fremst i bruken som skilt på veggen. Hensynene til at Genferkorset skal være lett gjenkjennelig på avstand i krigssituasjon står da sentralt. Men dette hensynet slår ikke til på andre bruksmåter som på Internett, på brevpapir eller på reklameartikler. Det er grunn til å reise spørsmålet om en bruk av varemerket på en måte som lett kan forveksles med Genferkorset også smitter over på en hver annen bruk av varemerket som isolert sett ikke lett kan forveksles med Genferkorset?

John Asland

INTERNASJONAL PRIVATRETT

Litteratur

Jørg Cordes, Laila Stenseng og Peter Lenda: *Hovedlinjer i Internasjonal privatrett*. Cappelen Akademisk Forlag, Oslo 2010. 483 sider

Første utgave av denne boken utkom i 1999 og var skrevet av Jørg Cordes og Laila Stenseng. I den nye boken er Peter Lenda kommet med som medforfatter og har skrevet om internasjonal privatrett og Internett. Boken er delt opp i tre hovedkapitler. Første kapittel er introduksjon med blant annet oversikt og definisjon av begreper. Del II er den alminnelige del hvor emner som kvalifikasjon, personalstatuttet, renvoi og begrensninger i anvendelsen av fremmed rett er behandlet. Del III er den spesielle del som dekker 270 sider. Her behandles blant annet personrett, familierett, barnerett, arverett, kontraktsrett, tingsrett og emnet internasjonal privatrett og Internett. Boken inneholder naturligvis et meget grundig litteraturregister hvor alt som er utkommet de senere år av bøker og artikler er tatt med. Boken er utvilsomt meget nyttig for alle som arbeider med lovvalgsspørsmål.

Peter Hambro

Heving – Høyesteretts dom 7. juni 2010 (HR-2010-967-A)*Twisten*

Twisten gjaldt kjøp av en leilighet i et boligsameie. Boligen ble oppført i 1988 mens selgeren kjøpte den i 2001. I sin eiertid gjennomførte selger flere store prosjekter i boligen. Et uisolert loft ble innredet til loftsstue/kontor, og en carport ble bygget med en takterrasse på toppen.

I desember 2006 ble boligen solgt til parten i foreliggende tvist (heretter kjøperen) for 2 580 000 kroner. Selger tegnet eierskifteforsikring hos Am Trust International Ltd (heretter forsikringsselskapet) i forbindelse med salget. Boligen ble overtatt den 4. januar 2007 og kjøperne flyttet inn februar/mars samme år. Forsikringsselskapet ble informert om mangler den 2. juli 2007, og hevingskravet ble framsatt 29. juli 2007.

Tingretten vurderte at det var grunnlag for krav om prisavslag, men ikke heving. Lagmannsretten fant derimot at manglene var mer omfattende enn tingsretten og ga kjøperen medhold i sitt krav om heving.

Selgeren og forsikringsselskapet anket til Høyesterett over rettsanvendelsen. Høyesterett var dermed bundet av bevisbedømmelsen til lagmannsretten.

Rettens innledende bemerkning

Høyesterett konstaterer innledningsvis at leiligheten var solgt «som den er», jf avhl § 3-9, men at regelen er uten betydning siden det forelå opplysningssvikt etter avhl § 3-7 og § 3-8 (et spørsmål som var rettskraftig avgjort av lagmannsretten).

Det var dessuten ubestridt at kjøper hadde krav på prisavslag. Spørsmålet som skulle avgjøres av Høyesterett var om kjøper i stedet kunne heve kjøpet.

Generelt om hevingskriteriet

Heving kan etter avhl § 4-13 skje dersom det foreligger «eit vesentleg avtalebrot». Med henvisning både til lovforarbeidene, Ot prp nr 66 (1990–91) side 108, og til Rt-1998-1510 Ekte hussopp, se side 1518, presiseres det at hevingsspørsmålet må avgjøres på bakgrunn av en helhetsvurdering hvor den overordnede problemstillingen er om kjøper har rimelig grunn til å fri seg fra kontrakten, se avsnitt 43. I Rt-1998-408 Garasjedommen er det slått fast at dette skjønnstemaet utgjør den alminnelige hevingsregelen i norsk rett.

I tråd med tidligere høyesterettspraksis foretas den konkrete drøftelsen av rimelighetskriteriet i to etapper; først en fastleggelse av det objektive avviket som kontraktsbruddet representerer, og dernest den avgjørende helhetsvurderingen.

Det objektive avviket

I den foreliggende sak vil kostnadene ved å oppgradere boligen til kontraktsmessig standard være på minst 900 000 kroner eller ca 35 % av kjøpesummen.

Selv om denne kvantifiseringen av kontraktsbruddets størrelse er et naturlig utgangspunkt for vurderingen av hevingskravet, presiserer Høyesterett at det ikke er grunnlag for å oppstille noen form for prosentlære hvor størrelsen på utbedringskostnadene sammenholdt med kjøpesummens skal tillegges avgjørende vekt, se avsnitt 45. Kvantifiseringen vil derfor bare kunne tjene som et hjelpemiddel ved vurderingen av mangelens betydning. Framhevelsen av utbedringskostnadenes størrelse viser likevel at det dreide seg om ganske betydelige mangler. Erfaringen fra Rt-1998-1510 Ekte hussopp viser likevel at det ikke er avgjørende; en tvist hvor utbedringskostnadene utgjorde hele 45 % av kjøpesummen, men hvor kjøper ikke fikk medhold i kravet om heving.

I lys av den vekt Høyesterett la på den tilsvarende kvantifiseringen ved avgjørelsen av om vesentlighetskriteriet i avhl § 3-9 er oppfylt, se Rt-2010-103 As is-dommen, synes en slik presisering naturlig. At den skjønnsmessige og individuelle vurderingen vil måtte få en langt mer sentral plass ved spørsmålet om heving enn ved avgjørelsen av om det foreligger en mangel, synes for øvrig ganske opplagt.

Den skjønnsmessige vurderingen

Under den skjønnsmessige vurderingen trekker Høyesterett fram en rekke konkrete forhold som kort skal gjengis nedenfor.

Innledningsvis ses på forholdet til alternative sanksjoner, nærmere bestemt prisavslag. Regelmessig vil denne sanksjonen, eventuelt i kombinasjon med erstatning, gi full kompensasjon for de rent økonomiske konsekvensene av et kontraktsbrudd. Problemet er om de økonomiske sanksjonene også gir uttrykk for en «adekvat reaksjon». Dette beror på en sammensatt vurdering hvor man tar utgangspunkt i hvilke ikke-økonomiske ulemper en fastholdelse vil innebære for kjøperen; i nærværende sak dreier det seg om ulempene ved en utbedring. Høyesterett tar ikke standpunkt til om en utbedring ville gjøre det nødvendig for kjøperne å flytte ut av boligen. Det Høyesterett derimot framhever er ulempene ved en utbedring av manglene, se avsnitt 49, hvor det uttales følgende:

«En rekke utbedringer av omfattende karakter må da også gjøres ulike steder på huset – i tak, yttervegger, carport og takterrasse. Arbeidet vil ta et par måneder og vil trolig medføre en god del oppfølging, administrasjon og uleilighet.»

Dernest er spørsmålet om kjøperne, ut fra de ulike omstendighetene i saken, kan sies å ha rimelig grunn til å slippe å komme i en slik situasjon. Høyesterett trekker fram to forhold som tilsier at kjøperne bør gis rett til å heve kjøpet. For det første

ga markedsføringen av leiligheten kjøperne en god grunn til å få en problemfri bolig. For det andre la Høyesterett vekt på at selgeren kunne bebreides for å ha gitt mangelfulle og/eller uriktige opplysninger om flere sentrale forhold.

For øvrig nevner Høyesterett at tidsforløpet ikke kunne tale mot heving i foreliggende sak. Det gikk mindre enn én måned fra nøytral reklamasjon til kjøper hevet avtalen. Tiden fra overtakelse til heving, på 7 måneder, var uten relevans. Det samme gjaldt tiden fra overdragelsen til den endelige behandlingen av tvisten i domstolene, som var på ca 3 ½ år.

På dette grunnlaget konkluderer Høyesterett med at kjøper hadde rimelig grunn til å fri seg fra kontrakten og han ble gitt medhold i å kunne heve avtalen.

Noen avsluttende bemerkninger

Domspremissene i foreliggende sak legger seg tett opp til tidligere Høyesterettsdommer om heving av avtaler om kjøp av bolig. I lys av As is-dommen tidligere i år var det nærliggende å presisere at hevings spørsmålet ikke kan avgjøres ut fra en enkel kvantitativ bedømmelse.

Det kan imidlertid spørres om ikke utgangspunktet for drøftelsen, det såkalte objektive avviket, er et blindspor som gir lite. Avgjørende for hevings spørsmålet vil alltid være en bedømmelse av hvilke ulemper en part påføres ved å måtte fastholde kjøpet. Ut fra de nærmere omstendighetene i saken må det så avgjøres om kjøper rimeligvis bør slippe fri fra disse ulempene. Det spørsmålet må besvares ut fra de konkrete forholdene i saken, så som partenes skyld, om det er grunnlag for særlig høye forventninger til boligens standard, tidsforløpet, hvor hardt en heving vil ramme selger, mv.

Lasse Simonsen

Regress og foreldelse ved salg av fast eiendom gjennom to ledd – Høyesteretts dom 1. juni 2010 (HR-2010-940-A)

Høyesterett avsa 1. juni 2010 en dom om foreldelse av regresskrav mot selgerens hjemmelsperson ved reklamasjon fra siste kjøper overfor siste selger.

En boligeiendom ble solgt fra A til B og senere fra B til C. Etter en tid reklamerte C til B over mangler ved eiendommen. Dette førte til at B og hans eierskifteforsikringsselskap gjorde gjeldende regresskrav mot A, som avviste dette som foreldet. På det tidspunkt B foretok fristavbrytende skritt overfor A, var As eventuelle mangelsansvar overfor B foreldet etter de vanlige reglene i foreldelsesl. (fel) §§ 2 og 3 nr 2. Spørsmålet i saken var om B kunne påberope særregelen for regresskrav i fel § 8, som gjelder når «flere skyldnere [hefter] overfor fordringshaveren», og som gir innfriende skyldner en foreldelsesfrist for regresskravet på ett år fra innfrielsen. Dette gjelder selv om medskyldnerens ansvar ellers ville være foreldet. Resultatet i saken ble, under dissens 4-1, at et

regresskrav som dette faller inn under foreldelsesl. § 8. Det løp derfor en ettårs frist for foreldelse av regresskravet regnet fra Bs innfrielse overfor C, uavhengig av om Bs reklamasjonskrav overfor A og eventuelt også Cs direkte krav overfor A i medhold av avhendingsl. (avhl.) § 4-16 var foreldet. As mangelsansvar etter salget til B ble således, etter å være falt bort ved foreldelse, vekket til live igjen i form av et regressansvar som følge av at C rettet mangelskrav mot B.

Førstvoterende, som tilhører flertallet, formulerer i avsnitt (1) sakens problemstilling slik:

«Saken gjelder om et regresskrav mot tidligere eier grunnet mangel ved overdragelse av fast eiendom er foreldet. Nærmere bestemt er spørsmålet om tilleggsfristen i foreldelseslovens § 8 første punktum kommer til anvendelse når selgeren har innfridd et krav fra kjøperen i et tilfelle der kjøperen kunne, men ikke har, gjort direktekrav gjeldende mot den tidligere selger etter avhendingslova § 4-16.»

Det som førstvoterende her omtaler som en «tilleggsfrist», er lovens vanlige ettårsfrist for regress etter innfrielsen.

Når Bs krav mot C allerede i innledningen til dommen betegnes som et regresskrav, kan svaret synes gitt, i og med at fel § 8 ifølge overskriften regulerer nettopp «Regressfordring». Anvendelse av § 8 er likevel ikke gitt ut fra betegnelsen på kravet. Spørsmålet i saken var om § 8 regulerer nettopp den typen regresskrav som saken gjelder. Mindretallets syn i saken viser at ikke alle regresskrav faller inn under § 8, se nedenfor.

A anførte at Cs rettslige adgang til å gjøre krav gjeldende mot både B og A, ikke etablerte en felles forpliktelse for A og B overfor C. Det forelå to forskjellige krav med ulike grunnlag og ulik identitet. Det forelå etter Cs oppfatning intet samskyldforhold mellom A og B av den typen som er en forutsetning for anvendelse av § 8.

B anførte på sin side at situasjonen var omfattet av ordlyden i § 8. Bs krav mot A er et regresskrav i lovens forstand.

Førstvoterende (og Høyesteretts flertall) legger i avsnitt (16), under henvisning til forarbeider og litteratur, til grunn at fel § 8 gjelder alle former for regress, uavhengig av grunnlaget for regresskravet. I avsnitt (17) uttales det, under henvisning til Rt. 1997 s. 1029 og litteratur, at regress ikke krever annen hjemmel enn at den ene har dekket den annens forpliktelse. Videre pekes det på at fel § 8 ikke er begrenset til regress ved solidaransvar, men at den gjelder også i andre samskyldforhold.

Førstvoterende tar nok munnen for full før hun uttaler at § 8 gjelder alle former for regress. Bestemmelsen krever at det i utgangspunktet foreligger en felles heftelse overfor en felles kreditor. Som nevnt nedenfor, bygger mindretallet sitt syn nettopp på at det ikke forelå noen form for samskyld mellom A og

B overfor C. Det er klart at regresskrav uten samskyld i utgangspunktet faller utenfor § 8. Førstvoterende kan ikke ha ment noe annet.

Man kan også undre seg over at førstvoterende går inn på hjemmelsspørsmålet ved regress og på spørsmålet om § 8 omfatter annen samskyld enn solidarisk. Spørsmålet om hjemmel for As ansvar overfor B var ikke i seg selv noe tema i saken. Videre kan det neppe være tvil om at As og Bs felles ansvar overfor C (hvis det er et felles ansvar, noe mindretallet avviste) må karakteriseres som et solidaransvar. Det er i lys av dette ikke lett å se grunnen til at man skulle være opptatt av å få frem at også regress i andre samskyldforhold omfattes av bestemmelsen.

Førstvoterende peker i avsnitt (20) på at Cs mulige krav mot A i medhold av avhl. § 4-16 (et krav som altså ikke var gjort gjeldende i saken) er «et såkalt subrogasjonskrav». Det dreier seg ikke om Cs eget mangelskrav, men om Bs krav, som kan gjøres gjeldende av C i medhold av avhl. § 4-16. Selv om resonnet ikke fremstår som helt klart, synes førstvoterende å slutte av dette at Cs krav mot A er «ett og samme krav» som Cs krav mot B (avsnitt (21)). Virkningen av dette er så at A og B hefter sammen overfor C i lovens forstand, jfr. § 8. «Noe annet ville være å gi bestemmelsen i foreldelsesloven § 8 et innskrenket virkeområde.»

Spørsmålet er om man ikke like gjerne kunne ha resonnet noe enklere: Når C kan velge om han vil kreve B eller A uten at han kan kreve begge for fordringens fulle beløp, foreligger det en felles heftelse i lovens forstand. Når den ene debitoren (i dette tilfelle B) kan kreve refusjon av den andre (A) for det han har betalt til den felles kreditor, kommer fel § 8 om regresskrav til anvendelse. Ut fra en slik betraktning vil det ikke være av betydning om direkte krav etter avhl. § 4-16 kalles subrogasjon eller springende regress. A og B hefter uansett sammen overfor C. Undertegnede nevner dette fordi han, til tross for lovens forarbeider og dommen i Rt. 1998 s. 656, ikke er overbevist om fornuften i å se på avhl. § 4-16 som en regel om subrogasjon, se Bergsåker, *Kjøp av fast eiendom med kommentarer til avhendingsloven* (2003) s. 353–354.

Høyesteretts mindretall (en dommer) kom til at det ikke forelå en situasjon med flere skyldnere overfor kreditor. Så lenge C ikke hadde gjort krav gjeldende mot A, forelå det ikke noe krav for C mot A. At Bs krav mot A etter innfrielsen var et regresskrav, medfører ikke at fel § 8 kommer til anvendelse, i og med at det dreier seg om et regresskrav uten felles heftelse i utgangspunktet.

Trygve Bergsåker

Litteratur

Anne Cathrine Røed: *Foreldelse av fordringer*, 3. utgave, Cappelen Akademisk Forlag, Oslo 2010. 1032 sider

Anne Cathrine Røeds bok: *Foreldelse av fordringer* er kommet i ny utgave. Den nye utgaven er kraftig utvidet fra forrige utgave (1032 sider mot 815 sider i annen utgave fra 2004). Boken er nyttig for alle som har behov for synspunkter på og referanse til rettsmateriale om foreldelse. Utvidelsen skyldes både tilkomsten av nytt materiale og mer omfattende drøftelser av enkelte emner.

Trygve Bergsåker

Styrka forbrukarvern for bustadkjøparar

Innleiing

Justisdepartementet har i Prop. 130 L (2009–2010) foreslått å skjerpe garantireglane i bustadoppføringslova 13. juni 1997 nr. 43 og å klargjere kva slags lovreglar som gjeld for avtalar om vidaresal av rett til bustader i bustadprosjekt før ferdigstilling. Nedanfor følgjer ein presentasjon og ei vurdering av framlegga.

Skjerping av garantireglane i bustadoppføringslova
Etter bustadoppføringslova § 12 skal entreprenøren stille garanti for oppfylling av avtalen. Justisdepartementet foreslår for det første å utvide garantitida frå to til fem år etter overtakinga av bustaden. Framlegget inneber at garantiperioden vil falle saman med den absolutte reklamasjonsfristen i bustadoppføringslova § 30.

Departementet foreslår for det andre å auke garantibeløpa. Når det gjeld avtalar om bustadoppføring som ikkje omfattar grunnen, går framlegget ut på å auke garantibeløpa frå fem til ti prosent av vederlaget i tida før overtakinga av bygget, og frå tre til fem prosent i tida etter overtakinga. For avtalar som omfattar både grunn og bygging av bustad, er det foreslått å auke garantibeløpa frå to til tre prosent i tida før overtakinga av bygget, og frå tre til fem prosent i tida etter overtakinga.

Når det gjeld avtalar om rett til bustad som er knytt til eller skal knytast til burettslag, jf. bustadoppføringslova § 1a, er det gjort framlegg om å presisere at garantisummen i desse tilfella skal reknast på grunnlag av den samla summen av kontantvederlaget og andelen av fellesgjeld i burettslaget.

Proposisjonen inneheld også eit framlegg som presiserer at garantiar stilt etter bustadoppføringslova §§ 12 og 47 kan gjerast gjeldande av forbrukaren sine rettsetterfølgjarar.

Framlegga har utspring i tilrådingar frå Bygningslovutvalet i NOU 2005: 12 Mer effektiv bygningslovgivning II. Utvalet drøfta mellom anna om det er behov for å innføre nye garanti- eller forsikringsordningar for byggfeil til erstatning for eller som supplement til bustadoppføringslova. Både utvalet og Justisdepartementet konkluderte med at

bustadoppføringslova i hovudsak varetek behovet for lovregulerte garanti- eller forsikringsordningar, men at det kan vere grunn til å auke garantiperioden og storleiken på garantiane.

Endringsframlegga vil utvilsamt føre til ei styrking av forbrukarvernet. Reglane er praktisk viktige både ved byggfeil og ved forseinking. Det er grunn til å tru at reglane kan få stadig større aktualitet, mellom anna fordi det synest å vere ein stigande tendens til at utbyggjarar opprettar prosjektselskap («single purpose companies») som blir oppløyste straks prosjektet er fullført. Styrken ved den norske garantiordninga er at ho femner vidt; ho gjeld ved alle kontraktsbrot og stiller ikkje krav om betaling av eigenandelar el. Ulempa er at ordninga gir eit moderat vern i dei mest alvorlege sakene, t.d. når entreprenøren går konkurs eller bustaden har vesentlege byggfeil. I slike tilfelle ville ei lovpålagt forsikringsordning – slik tilfellet er i t.d. Danmark, Sverige og Frankrike – kunne gi eit betre vern. Ulempa ved ei forsikringsordning er i første rekke at ho må ha eit meir avgrensa verkeområde og stille nærmare vilkår for tapsdekning; elles blir ho lett for dyr. Rettspolitisk kan ein stille spørsmålet slik: Kva tap skal ein prioritere å dekkje? Dei mange små eller dei få store?

Regulering av vidaresal

Reglane om vidaresal av rett til bustader i bustadprosjekt høyrer til den kompliserte delen av forbrukarjussen. Justisdepartementet har i proposisjonen presisert kva slags reglar som skal gjelde for slikt vidaresal. Framlegget verkar avklarande og kompliserande på same tid.

Utgangspunktet er at det ligg føre ein avtale mellom ein kjøpar («kjøpar 1») og ein entreprenør eller eigedomsutviklar («seljar») om rett til ein ferdig prosjektert bustad under oppføring. Kjøpar 1 sel så retten til bustaden vidare til ein forbrukar («kjøpar 2») før bustaden er ferdig oppført.

Vidaresalet skjer ved at kjøpekontrakten mellom seljaren og kjøpar 1 blir transportert til kjøpar 2 mot eit nærmare fastsett vederlag. Dette vederlaget er oftast sett saman av forskotet som kjøpar 1 har betalt til seljaren i det opphavlege avtaleforholdet, og ein pårekna meirverdi (verdauke). Dersom seljaren samtykkjer i vidaresalet, har kjøpar 1 ikkje lenger rettar eller plikter overfor seljaren. Kjøpar 2 trer på si side inn i den opphavlege kontraktsposisjonen til kjøpar 1.

Desse vidaresalstilfella reiser spørsmål om kva slags kontraktslov som regulerer avtaleforholdet mellom kjøpar 1 og kjøpar 2. Om ein aksepterer eit synspunkt om at *sal av rettar til bustader* er noko anna enn sal av sjølv bustadene, er det nærliggjande å leggje til grunn at avtalane fell inn under lov 21. juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp eller lov 13. mai 1988 nr. 27 om kjøp, avhengig av om kjøpar 1 er næringsdrivande eller forbrukar. Meiner ein derimot at det

i realiteten dreier seg om *sal av sjølv bustadene*, er det mest nærliggjande å leggje til grunn at avtalen anten fell inn under bustadoppføringslova eller avhendingslova 3. juli 1992 nr. 93 (så langt avhendingslova gjeld ved sal av bustader som ikkje er ferdigstilte på kjøpstidspunktet), også her avhengig av statusen til kjøpar 1. Er kjøpar 1 næringsdrivande, er det bustadoppføringslova som gjeld. Er kjøpar 2 forbrukar, er det i utgangspunktet avhendingslova som gjeld.

Lovframlegget frå Justisdepartementet skil etter om kjøpar 1 er næringsdrivande eller forbrukar. Essensen i framlegget er at ein aksepterer avtalemодellen om transport av kontraktsposisjon der kjøpar 1 er forbrukar, men ikkje der kjøpar 1 er næringsdrivande.

For tilfelle der *kjøpar 1 er næringsdrivande*, er det i bustadoppføringslova § 1 første ledd bokstav b nytt andre punktum foreslått presisert at også avtalar om vidaresal av rett til bustad skal reknast som avtalar «om rett til fast eigedom med ny eigarbustad» etter første ledd bokstav b første punktum. Dermed vil desse avtalane falle inn under bustadoppføringslova, og ikkje inn under kjøpslovgivinga. Proposisjonen byggjer på at entreprenøromgrepet i bustadoppføringslova er vidt nok til å omfatte næringsdrivande vidareseljarar, dvs. også andre enn den eller dei som står for sjølv oppføringa. Framlegget inneber at slike vidareseljarar ikkje kan fråskrive seg eit sjølvstendig oppfyllingsansvar etter reglane i bustadoppføringslova ved å gjennomføre vidaresalet som transport av kontraktsposisjon. Så langt alt vel.

For tilfelle der *kjøpar 1 er forbrukar*, byggjer framlegget på det motsette utgangspunktet: ein aksept av avtalemодellen, men med vesentlege modifikasjonar når det gjeld det økonomiske oppgjeret mellom kjøpar 1 og kjøpar 2. Framlegget til nytt fjerde ledd i avhendingslova § 1-1 inneber at avtalar om vidaresal av kontraktsposisjonar frå forbrukarar fell utanfor verkeområdet til avhendingslova og i staden blir regulerte av kjøpslova som sal av fordringar. Det gjeld anten kjøpar 2 er forbrukar eller næringsdrivande. Følgjeleg kan ein forbrukar selje vidare retten til ein bustad under oppføring utan å måtte ta på seg eit sjølvstendig oppfyllingsansvar for leveringa av bustaden.

For å verne kjøpar 2 der denne er forbrukar, er det gjort framlegg om nokre særreglar knytt til oppgjeret og risikofordelinga for den delen av kjøpesummen som overstig kjøpesummen i det opphavlege avtaleforholdet (meirverdien): Ein forbrukar som sel vidare retten til bustaden til ein annan forbrukar, kan ikkje krevje at ein eventuell meirverdi blir utbetalt før kjøparen har overteke bustaden og fått rettsvern for dette ervervet. Lovframlegget presiserer vidare at kjøparen si plikt til å betale eventuell meirverdi fell bort dersom entreprenøren ikkje fullfører arbeidet han står for etter den transporterte kontrakten.

Ifølgje proposisjonen tek framlegget til nytt fjerde ledd berre sikte på å regulere tilfelle der ein ut frå ei tolking av vidareavtalen må leggje til grunn at det er retten til bustaden, og ikkje sjølv bustaden, som er avhenda. Om avtalen må tolkast slik at det er sjølv bustaden under oppføring som er avhenda, vil avtalen bli regulert av reglane i avhendingslova så langt dei rekk.

Ein aksept av synspunktet om at det er kontraktsposisjonen som er overført, reiser fleire spørsmål. Lovforarbeida føreset at kjøpar 1 berre skal ha eit ansvar for at retten til bustaden eksisterer (veritas), og ikkje for at kontrakten blir korrekt oppfylt (bonitas). Konsekvensen er at kjøpar 2 som utgangspunkt må betale full meirverdi til kjøpar 1 sjølv om ytinga frå seljaren er mangelfull. Dette kan verke urimeleg, særleg i tilfelle der kjøpar 2 ikkje kan oppnå full dekning hos seljaren eller den som har stilt garanti etter bustadoppføringslova.

Det kan også reisast spørsmål om kva som skjer dersom kjøpar 2 nektar å overta bustaden. Skal t.d. ei avbestilling frå kjøpar 2 overfor seljaren føre til at kjøpar 1 ikkje kan krevje å få utbetalt meirverdien? Kanskje må ein sjå det slik at kjøpar 2 overfor kjøpar 1 har ei plikt til å overta bustaden så sant det ikkje ligg føre vesentleg kontraktsbrot?

Praktiseringa av reglane kan bli vanskeleg i tilfelle der det er uvisst om seljaren er i stand til å fullføre arbeidet. Kor lenge skal kjøpar 1 og 2 måtte vente føre ein ev. kan leggje til grunn at plikta til å betale meirverdi har falle bort? Og dersom plikta først har falle bort; kan ho stå opp att som følgje av at kjøpar 2 engasjerer ein annan entreprenør til å fullføre arbeidet?

Korleis skal ein fastsetje fullføringstidspunktet i tilfelle der seljaren og kjøpar 2 blir samde om endrings- eller tilleggsarbeid? Skal seljaren og kjøpar 2 stå fritt til å inngå slike avtalar sjølv om det skulle få konsekvensar for når kjøpar 1 har krav på å få utbetalt meirverdien? Så lenge det er tale om endrings- eller tilleggsarbeid som forbrukaren har krav på etter reglane i bustadoppføringslova § 9, er det tolleg klart at kjøpar 1 må finne seg i at forfallstidspunktet blir forskyvd som følgje av ein slik avtale. Går seljaren med på å utføre endrings- og tilleggsarbeid utover dette, er svaret meir uvisst.

Vidare kan det spørjast om kjøpar 1 skal kunne teie om manglar han kjenner til på avtaletidspunktet, t.d. materialfeil og konstruksjonsfeil. Her kunne ein tenkje seg eit kontraktsrettsleg mangelsansvar etter læra om lojalitetsplikt i kontraktsforhold, men uttalar i proposisjonen tyder på at kjøpar 1 skal vere heilt fri for eit slikt ansvar. Derimot må ein truleg kunne leggje til grunn at medviten tilbakehalding av sentrale opplysingar kan føre til at avtalen blir ugyldig etter allmenne avtalerettslege reglar.

Lovframlegget ber preg av at det er lagt større vekt på ønsket om konkret rimelege løysingar enn på

omsynet til klare linjer og konsekvens i kontraktsretten. Regelverket blir nokså vanskeleg tilgjengeleg med regulering dels i bustadoppføringslova og dels i avhendingslova. Forbrukarar flest vil neppe ha klart for seg skiljet mellom kjøp av rett til ein bustad og kjøp av sjølv bustaden, og enda færre vil vere klar over dei rettslege konsekvensane av skiljet.

Prinsipielt og systematisk er framlegget problematisk. Det føreset eit skilje mellom tinglege og obligatoriske rettar som tradisjonelt har hatt lita oppslutning i nordisk rett. Om kjøpar 1 overfører eit halvferdig hus til kjøpar 2, vil alle vere samde om at avhendingslova gjeld. Om kjøpar 1 i tillegg overfører rettane etter ein avtale med den som skal gjere huset ferdig (seljaren), så endrar ikkje det realiteten: I forholdet mellom kjøpar 1 og kjøpar 2 har sistnemnde rett til sjølv bustaden frå avtaletidspunktet. Etter mitt syn bør den rettslege realiteten vere avgjerande for kva slags kontraktslov som skal gjelde, også i tilfelle der kjøpar 1 er forbrukar. Framlegget frå Justisdepartementet bør helst ikkje få verknader utover sitt eige område.

Tore Fjørtoft

TINGSRETT

Krav om riving av hus i strandsonen – Stor-kammeravgjørelser fra EMD om EMK p 1-1 og artikkel 8

Depalle v. France (Application no. 34044/02) og *Brosset-Triboulet and others v. France* (Application no. 34078/02)

Den tingsrettslige klassikeren «hus på fremmed grunn» har fått sitt europeiske prejudikat. I to stor-kammeravgjørelser fra 29. mars i år konkluderte Den europeiske menneskerettsdomstolen med at offentlig pålegg om riving av hus som med midlertidig tillatelse sto på statsgrunn, ikke grep inn i huseierens rett til vern om eiendom, hjem og privatliv.

Etter fransk rettstradisjon var tidligere kronen, og senere staten, eier av sjøbunnen og visse deler av strandsonen (domaine public maritime). De offentlige kystarealene er etter sikker fransk rett ikke gjenstand for rettsstiftelser av private rettigheter. Bygninger som er oppført i disse områdene har derfor vært avhengige av midlertidige tillatelser fra myndighetene. I 2006 ble det vedtatt en ny fransk lov om offentlig eiendom som innskjerpet håndhevingen og presiserte nærmere hvilke kystarealer som tilhører staten (Code général de la propriété des personnes publiques). Hovedregelen er at staten eier sjøgrunnen fra vannkanten og utover. Grensen trekkes ved høyvannsmærket under normale meteorologiske omstendigheter. Visse deler av permanent tørt land kan også være omfattet. Blant annet gjelder dette kunstig land som er anlagt enten gjennom drenering eller

utfylling/bygging på sjøbunnen. Gjennom en lov fra 1976 er det i tillegg etablert allmenn ferdselsrett på en tre meter bred stripe langs land over alle eiendommer som grenser mot offentlig sjøgrunn.

I den ene saken (*Depalle*) hadde klageren hatt huset siden 1960. Saksdokumentene antydte at bygningens historie strakk seg helt tilbake til 1886. Det var ikke klarlagt om huset opprinnelig var lovlig bygget, men uomtvistet at han hadde kjøpt det i god tro. I forbindelse med kjøpet ble han gitt midlertidig bruksrett til statens grunn i strandsonen. Tillatelsen ble gjennom årene jevnlig fornyet. Hver gang med påminnelse om at retten til å ha huset stående kunne bli trukket tilbake, sammen med krav om å rive bygningen og gjenopprette tomten til sin naturlige tilstand. Alt måtte gjøres uten å ha krav på erstatning. I den andre saken (*Brosset-Triboulet and others*) var det dokumentert at huset opprinnelig var bygget med myndighetenes tillatelse i 1909. Huset, som klagerne arvet, hadde vært i deres familie siden 1945. I begge sakene var husene bygget på toppen av diker, som var etablert på grunn som opprinnelig lå under vann. Husene var klagernes fritidsboliger og ikke deres permanente hjem.

For den offentlige kysteiendommen gjelder et prinsipp om absolutt overføringsforbud. Arealene kan ikke fradeles eller selges. Som nevnt kan de heller ikke være gjenstand for noen andre slags former for etablering av private rettigheter, verken gjennom kreditorbeslag, hevd, ekstinksjon, andre former for godtroerverv eller okkupasjon. Fransk lov fastsetter at lokale myndigheter ikke bare har rett, men også plikt til å forfølge ulovlig bruk av statsgrunn. Da lokale franske myndigheter avsto å fornye klagernes tillatelser til å ha sine bygninger stående, var dette derfor i samsvar med gjeldende fransk rett. De lokale myndighetene hadde som følge av ny lovgivning heller ikke lenger hjemmel til å forlenge tillatelsene.

Inngrep i eiendom?

Inngangsspørsmålet for anvendelse av P1-1 er at det må foreligge inngrep i eiendom (possession/property). Storkammerets fremste innvending var at klagerne ikke hadde en etablert eiendomsposisjon etter nasjonal rett. Tvert imot var det et sikkert rettslig utgangspunkt i fransk rett at *domaine public maritime* ikke kunne undergis privat eiendomsrett. Utslagsgivende ble likevel den lange tiden som hadde gått. Retten så det slik at klagerne gjennom mange år, gradvis hadde opptjent en eiendomsposisjon som falt under begrepet possession i p 1-1. Den langvarige tilknytningen til huset gjorde at vilkåret om eiendomstilknytning var oppfylt, selv om det var åpenbart at klagerne etter nasjonal rett ikke lenger hadde rett til å ha husene stående. En oppdatert fremstilling på dette området er for øvrig Stig H. Solheims doktoravhandling, *Eiendomsbegrepet i Den europeiske*

menneskerettskonvensjonen, (Tromsø 2009), som er under publisering i bokform.

Regelvalg

EMD vurderte i begge sakene om myndighetenes nektelse av å forlenge tillatelsen og kravet om å rive husene var de facto ekspropriasjon, og at spørsmålene således skulle behandles etter avståelsesregelen i p 1-1, første ledd, annet punktum. Fordi husene sto på offentlig grunn og at rivingsvedtaket heller ikke var iverksatt, fant retten at forholdet ikke falt inn under avståelsesregelen. Det ble fremhevet at klagerne måtte ha forutsett muligheten for at de midlertidige tillatelsene til å ha huset stående, en dag ikke ville bli fornyet, med krav om riving til følge. Retten definerte dette som statlig kontroll med bruk av eiendom i samfunnets interesse. Saken ble derved behandlet etter kontrollregelen i p 1-1 annet ledd.

Samfunnskontroll

Hovedspørsmålet i sakene var om håndhevingen av den offentlige eiendomsretten til kystfarvannene, med de følgene dette fikk for klagernes mulighet til å ha sine hus stående, falt innenfor en slik offentlig kontroll med bruk av eiendom som p 1-1 gir anvisning på. Til dette spørsmålet pekte retten på at dersom privat okkupasjon av statsgrunn ville bli akseptert i enkelttilfeller som det foreliggende, ville man samtidig bidra til å svekke formålet med offentlig eierskap til kystgrunnen som nettopp er å gjøre områdene allment tilgjengelige. Storkammerflertallet på 13 mot 4 dommere fremhevet i begge sakene at tilrettelegging for offentlighetens adgang til strandsonen faller innenfor de legitime formålene som kan forfølges gjennom statlig regulering selv om det fører til inngrep i en eiendomsposisjon. Det ble også lagt vekt på at klagerne ved hver fornyelse ble gjort oppmerksom på at tillatelsen kunne trekkes tilbake, og hvilke følger dette ville få. Situasjonen bar derved gjennomgående preg av å være precario – det var en «tålt bruk».

Proporsjonalitet

Etter å ha klarlagt at klagerne ikke hadde rett til å ha sine hus stående, var spørsmålet om vilkåret om å rive bygningene og tilbakeføre området til sin opprinnelige tilstand var urimelig inngripende. I proporsjonalitetsvurderingen la retten vekt på at klagerne hadde fått – og avslått – tilbud om forlengelse på vilkår om strengt privat bruk, salgsforbud og plikt til å rive bygningen på et senere tidspunkt. Konklusjonen var at inngrepet ikke brøt med proporsjonalitetsprinsippet.

Komparativ rett

En interessant passasje i begge dommene er en komparativ oversikt over eierforholdene til strand- og sjøgrunn i seks kyststater blant Europarådets medlemsland. Kort fortalt viste undersøkelsen at de aller fleste

kyststatene bygger på prinsippet om at sjøgrunnen fra strandkanten og utover er statsgrunn eller eventuelt eid av andre statlige organer. Slik eiendom kan ikke undergis private rettsstiftelser og kan ikke deles eller overføres andre. Dette står i kontrast til norsk rett, der strandeieren også eier sjøbunnen ut til marbakken. I alle de undersøkte statene ble ulovlig bruk av statlig sjøgrunn forfulgt administrativt eller strafferettslig, og ingen borgere kunne ha berettigede forventninger om å etablere eller beholde særrett til sjøgrunnen.

Artikkel 8

Klagerne hevdet at avslaget på å få ha husene stående også var et brudd på EMK artikkel 8 om vern av hjem og privatliv. De anførte at rivingspålegget var et alvorlig inngrep i de sterke røttene familiene gjennom mange år hadde opparbeidet til stedet. EMD fastslo ganske kort at artikkel 8 ikke ville føre til et annet resultat, fordi både det faktiske grunnlaget og vurderingstemaet i dette tilfellet var sammenfallende. Den franske staten anførte at vernet etter artikkel 8 ikke omfattet fritidsbolig (résidence secondaire/second home). Retten kom til at det ikke var nødvendig å ta stilling til dette spørsmålet fordi artikkel 8 uansett ikke var krenket.

Marianne Reusch

Erstatningsansvar for krenkelser ved «selvtekt» av private rådhetsforbud av typen villaklausuler

Hvis en grunneier i et villaområde ønsker å utnytte sin eiendom i strid med en strøksservitut, kan han snakke med naboene eller tvinge fram et opphør av servituten mot økonomisk kompensasjon. Alternativt kan han gjennomføre tiltaket og ta kostnadene. Dette er praktisk, for hvis grunneieren bestrider «tredjemanns» interesse ved byggesaksbehandlingen, vil han oftest få byggetillatelse uansett, se plan- og bygningsloven (2008) § 21-6. Og domstolene er i praksis forsiktige med å stanse tiltak ved midlertidig forføyning, se til illustrasjon Rt. 2008 s. 362. Reglene om straff og økonomiske sanksjoner kan, sammen med eventuelle samvittighetskvaler og sosiale sanksjoner, riktignok gjøre «selvtekt» til en lite fristende vei å gå. Men hvis ulovligheten er usikker, vil kanskje grunneieren diskontere dette ved beregningen av de fremtidige ulempene (som også kan være usikre) av ulovligheten. Et eksempel her er Rt. 2008 s. 362 *Naturbetong*, hvor tiltakshaveren fikk lov av kommunen til å bygge en boligblokk til tross for at dette var i strid med en servitut som var tinglyst på eiendommen. Naboenes krav om forbud under henvisning bl.a. til servituten ved midlertidig forføyning ble ikke tatt til følge av lagmannsretten, videre kjæremål til HR slapp ikke inn, og blokken ble bygd. I *Naturbetong*-dommen kom Høyesterett i senere søksmål likevel til at bygget var rettsstridig i strid med servituten. I tingretten ble noen av naboene

i påfølgende erstatnings søksmål deretter tilkjent om lag 10 millioner kroner i erstatning og omkostninger for servituttkrenkelsen, mens resultatet i anken i lagmannsretten ble 1.4 millioner, se dom av 23. april 2009 fra Oslo tingrett; og dom av 20. mai 2010 fra Borgarting lagmannsrett. Saken (heretter kalt *Naturbetong II*) viser at det hersker usikkerhet om hvilke regler om økonomisk ansvar som skal komme til anvendelse i slike forhold.

Etter mitt syn bør man i saker som dette overveie å anvende ett av tre typer av økonomisk ansvar:

Regel 1: Restitusjon av hele eller deler av «berikelsen».

Regel 2: Erstatning utmålt som et rimelig vederlag (som anses som et økonomisk tap).

Regel 3: Erstatning for ikke-økonomisk tap (forutsatt at det ikke er «hjemmel» for regel 2).

Borgarting lagmannsrett har i *Naturbetong II* lagt til grunn regel nummer 3 og forankrer et slikt ansvar i servitutlova § 17. Rettens utmåling sammenlignet med Oslo tingretts avgjørelse av 23. april 2009 (som la regel 1 til grunn), tyder på at regel 1 gir langt bedre beskyttelse av servitutthavers posisjon og et langt strengere ansvar for utbygger enn regel 3. Men etter mitt skjønn har begge domstoler oversett regel 2, til tross for at denne, som vi skal se, kan fremstå som en forsvarlig og god mellomløsning. Siden saken står for Høyesterett, skal jeg være forsiktig med å argumentere for det endelige valget av regelanvendelse, men så vidt jeg kan forstå er det på sin plass med enkelte forklarende merknader.

Etter den alminnelige erstatningsrett er det ofte grunnlag for erstatning selv om det tapet som skaden eller ulempen gir opphav til, etter (eldre) juridiske konvensjoner må kalles ikke-økonomisk, se Endre Stavang, *Erstatningsrettslig analyse*, Oslo 2007. Økonomisk tap i denne litt spesielle forstand er av og til et vilkår for et erstatningskrav og av og til ikke. Men dette betyr ikke at vi mangler et alminnelig erstatningsrettslig utgangspunkt. Gjeldende rett kan utlegges slik at økonomisk tap er vilkår for et erstatningskrav med mindre lov eller avtale sier noe annet. Denne hovedregelen, eller «prinsippet», har karakter av bakgrunnsrett: Når tapet er av ikke-økonomisk karakter, må kravet hjemles i lov eller avtale. At det må foreligge økonomisk tap, stiller altså krav til den måte man argumenterer juridisk når man fremmer et erstatningskrav.

Holdt opp mot dette innarbeidede erstatningsrettslige prinsippet, kan man finne enkelte «anomalier» i rettspraksis, dvs. eksempler på at Høyesterett tilsynelatende har lempet på vilkåret om økonomisk tap uten forankring i lov eller avtale. Ett eksempel er *Trollheimendommen* i Rt. 1981 s. 1215. Saken gjaldt erstatning for ulovlig tamreindrift. Høyesterett tilkjente her en erstatning som svarte til et rimelig vederlag for at grunneiernes eiendommer ble brukt til beite. Høyesterett presiserte at et slikt krav ikke var

erstatning for tap, og ikke var betinget av at det var voldt skade. I utgangspunktet måtte den som bruker en annens eiendom med kjennskap til at han ikke har rett til det, betale vederlag for bruken, uavhengig av størrelsen av det tap som måtte være blitt påført. Et annet eksempel er *Cirrus-dommen* i Rt. 1997 s. 199. Saken gjaldt erstatning for rettsstridig bruk av forretningshemmelighet ved utviklingen av en båttype. Erstatningen ble satt til to millioner kroner fordi det ble ansett som et rimelig vederlag. Det var altså ikke nødvendig å dokumentere det økonomiske tapet. Disse «unntakene» ligner reglene i graneloven, patentloven og varemerkeloven om rimelig vederlag. En tendens er altså at økonomisk tap (i snever eller eldre forstand) ikke er et vilkår for erstatningskrav når rettigheter forsettlig og rettsstridig utnyttes av andre. Begrunnelsen for dette unntaket kan søkes i retts tekniske betraktninger om vanskene med å føre bevis for skade og tap. Dessuten ville det vært praktisk mulig for partene å inngå avtaler i disse situasjonene. Gjennom forhandlinger vil partene avklare hvor mye rettighetene er verd for dem, slik at ressursene kan utnyttes av den av partene som verdsetter dem høyest. Erstatningskrav stimulerer til slike avtaleinngåelser. Vi må jo huske på at erstatningskravets preventive virkning ikke bare beror på dets størrelse. Skadevolder kan jo som følge av dommen også bli utsatt for sosiale sanksjoner.

Grunnlaget for regel nummer 2 er nettopp at slike resonnementer som jeg nå har vist til, tolkes som en utvikling i våre forestillinger om hva som ligger i økonomisk tap. Jeg kan ikke skjønne annet enn at hvis det foreligger *selvtekt* i den forstand at det skulle ha vært forhandlet eller avskipet, og at det således foreligger forsettlig krenkelse (*ignorantia juris nocet*), må slik erstatning i form av et rimelig vederlag etter omstendighetene kunne tilkjennes. Det sentrale er at en forhandling eller avskipping *ex ante* ville gitt en deling av profitten, og servitutthaver har da lidt et økonomisk tap slik dette begrepet i dag bør fastlegges, se Endre Stavang *op.cit.* kapittel 3. Hvis det *skulle* ha vært forhandlet, har da servitutthaver har lidt et tap både etter en differansebetraktning som etter en *alternativkostnadstankegang*. En erstatningsrett som ikke ønsker å bli akterutseilt, må ta hensyn til dette.

Vi er dermed over i problemstillingen: Hva ville avskipping ha gitt? Når det gjelder *avskipping etter servituttløva § 7*, skal vederlaget etter annet ledd (og § 6 annet ledd) svares «i jord, rettar eller pengar». Vi har lite rettspraksis som kan illustrere hvordan dette verdsettelsesprinsippet skal anvendes. Det legislative grunnlaget for prinsippet er det Sivillovbokutvalet skriver om vederlag for særlig rett i Rådsegn 2 s. 23–24. Ifølge utvalget bør prinsippet utformes slik at (1) retten som servitutthaveren skal gi fra seg mot vederlag, er klart mindre verd for ham enn for motparten, (2) ytelse og motytelse er betinget av hverandre,

slik at servituten ikke opphører før grunneieren yter vederlaget og (3) vederlaget ikke må settes lavere enn det servituten er verd for rettighetshaveren. Ifølge Sivillovbokutvalet ligner denne formen for løsning ekspropriasjon, men samtidig er den et privatrettslig oppgjør som ikke kan rives ut av den nabo- og servituttsrettslige sammenheng. Ekspropriasjon har ifølge Sivillovbokutvalet til vanlig ensidig til formål å fremme samfunnsnyttige tiltak, mens vederlag for særlig rett etter nabo- og servituttsrettslige regler også har til formål å komme fram til rettferdige løsninger som begge parter kan være tjent med.

Mot denne bakgrunn er det klart at vederlaget i all fall ikke kan begrenses til servitutthaverens økonomiske tap. Tvert om må servitutthaveren minst kunne kreve verdien av hele skaden eller ulempen ved omskipingen eller avskippingen, med andre ord verdien av servituten for servitutthaveren. I tillegg må han normalt kunne kreve en viss andel av «nettonytten» som skapes ved omskipingen eller avskippingen (jf. Sivillovbokutvalets krav nummer en til utforming av prinsippet). Fordelingen av «nettonytten» (det som er innvunnet ved rettsovergangen) må avgjøres etter forholdene i det konkrete tilfellet. Noen ganger kan en likedeling være naturlig, men illojalitet etter culpøs opptreden på en eller begge sider kan tilsi en annen fordeling etter skjønn.

Man kan innvende at det *kunne* ha vært *ekspropriert* etter annen hjemmel, slik at vederlagslova og ikke servituttløva kunne kommet til anvendelse, med lavere erstatning til følge. Til dette er å si: En grunneier som ønsker å tvinge frem et opphør av rettsbeskyttelsen for en privat tredjemannsinteresse mot betaling, har tre alternativer. For det første kan grunneieren (eller en utbygger etter avtale med ham) søke om at det offentlige treffer vedtak om å ekspropriere den beskyttede tredjemannsinteressen eller søke Fylkesmannen om tillatelse til å ekspropriere, men det er på ingen måte gitt at slik ekspropriasjonsvedtak blir fattet. For det annet kan grunneieren fremsette krav om jordskifte. Og for det tredje kan han kreve servitutter «avskipet» etter servituttløvens relativt strenge vilkår i § 7. Alt dette er ekspropriasjon i den forstand at det omfattes av erstatningspåbudet i grunnloven § 105, dersom kravene om ekspropriasjon eller avskipping fører frem. Utfallet kan likegodt bli at utbyggeren må respektere servituten fordi han ikke oppfyller vilkårene for å få den avskipet eller ekspropriert. Men de tre formene for ekspropriasjon koster, dersom de fører frem, ikke like mye for grunneieren når man tar den alminnelige lovgivningen og rettspraksis i betraktning. Det er ikke så lett å si sikkert hvordan de skal rangeres ut fra hvor mye de koster grunneieren, bl.a. fordi reglene om saks-kostnader er forskjellig, og fordi partene i jordskifte ofte opptrer uten advokat. Uten empiriske undersøkelser er det derfor ikke mulig å sammenligne presist. Men slik reglene er i dag, vil jeg anta at

jordskifte er billigere enn avskipping – både fordi partene ofte opptrer uten advokat og fordi forarbeidene gir anvisning på påplussinger i avskipingsoppgjøret i forhold til servitutthaverens økonomiske tap. Vederlag etter servituttløven kan etter omstendighetene gi servitutthaveren rett til andel i den økonomiske fordelene ved å bli kvitt den private konkurransebegrensningen, fortettingsforbudet eller villaklausulen, mens det ikke er aktuelt etter vederlagslova. Alminnelig ekspropriasjon er derfor normalt billigere enn avskipping, og jeg vil altså tro at jordskifte kommer i en mellomstilling.

Spørsmålet som da oppstår, er om den som ønsker å få fjernet en servitut fritt kan velge den vei som er billigst, eller om servitutthavers rett etter servituttløven er beskyttet mot slik opportuniste. Etter mitt skjønn bør svaret være at servitutthaver er beskyttet mot at den som vil bli kvitt servitutten velger ekspropriasjon fremfor avskipping. Hvis vilkårene for avskipping er oppfylt, kan man ikke si at ekspropriasjon er nødvendig, og da er ikke vilkåret for ordinær ekspropriasjon i oreigningsloven § 2 oppfylt. I tillegg ville det også uthule de skranker for avskipping som ligger i dommen om *Larvik Samvirkelag* i Rt. 1971 s. 95, siden disse lett kunne omgås ved å søke Fylkesmannen om å få ekspropriere. (Derimot kan det nok velges mellom jordskifte og avskipping. I et rettspolitisk perspektiv er det betenkelig å åpne for slik «forum shopping», og det taler for å samordne avløsningsretten etter jordskifteløven og avskipingsretten etter servituttløven.)

Avslutningsvis vil jeg fremheve at man ved erstatningsutmålingen etter regel 2 vel må kunne legge en viss vekt på prevensjonshensynet, og dette kan etter omstendighetene tilsi at erstatningen settes en del høyere enn det en forhandling eller avskipping ville ha gitt. Det vil harmonere godt med måten Høyesterett vektla hensynet til dynamisk konsistens i den nevnte *Larvik Samvirkelag*-dommen om avskipping.

Hva er så forskjellen på regel 2 (som jeg har drøftet i noe detalj) og reglene 1 og 3? Når det gjelder regel 1 er poenget at resonnementene kretser *mer* omkring krenkeren og hans fordel og ikke på konsekvensene av krenkelsen for rettighetshaveren, mens ved anvendelse av regel 2 *fastholdes* at det skal gis en økonomisk kompensasjon som svarer til tapet (evt. med et viss tillegg som forankres i prevensjonshensynet). Og forskjellen på regel 2 og 3 er at våre forestillinger om hva som kan utgjøre et økonomisk tap er noe videre ved anvendelsen av regel 2 enn regel 3. Problemet med regel 3 er at den i mange tilfelle ikke vil gi den krenkede noe særlig erstatning, mens krenkeren får (praktisk talt) full fordel av sitt rettsbrudd. Problemet med regel 1 (restitusjon av hele berikelsen) kan virke vel dramatisk i noen situasjoner. Rent rettspolitisk kan derfor regel 2 (et rimelighetsbasert vederlag som i praksis innebærer at den fordel krenkeren får ved krenkelsen bør deles med den krenkede), synes

således å være en plausibel løsning rent rettspolitisk (og gir mulighet for individuell avveining avhengig av skyldgrad m.v.). Og, som vi har sett, har den støtte i rettspraksis og nærliggende resonnementer de lege lata.

Alt i alt er det ønskelig at ansvar for rimelig vederlag vurderes lagt grunn de lege lata uten uttrykkelig lovhjemmel, slik jeg ser det. Som forklart er en slik rettsanvendelse forenlig med prinsippet om at erstatning for ikke-økonomiske tap må hjemles i lov eller avtale. Og naturligvis: Hvis man forkaster dette prinsippet, vil jo enda mer stå åpent, men det er altså ikke forutsetningen her.

Endre Stavang

Elektronisk tinglysing

Innleiing

Ei arbeidsgruppe oppnemnt av Justisdepartementet la 1. juni 2010 fram ein rapport med forslag til reglar om elektronisk tinglysing av rettsstiftingar i fast eigedom og burettslagsandelar. Om forslaget blir vedtatt, vil det representere den største tinglysningsreforma sidan tinglysningslova vart vedtatt i 1935.

Gruppa har likevel ikkje føretatt ein generell revisjon av tinglysningslova. Mandatet har vore å drøfte og foreslå reglar om elektronisk tinglysing og reglar som heng naturleg saman med dette. Spørsmål som gjeld tekniske løysingar og tilgang til registra, fall utanfor mandatet. Drøftingane til gruppa byggjer likevel på ein del føresetnader om kva som kan vere aktuell teknologi.

Rapporten vart 21. juni 2010 sendt på høyring med høyringsfrist 24. september 2010. Høyringsbrevet og rapporten er tilgjengelege på Justisdepartementets internettsider: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd>. Nedanfor følgjer ein kort presentasjon av nokre hovudpunkt.

Elektronisk innsending og automatisert tinglysningsprosess

Uttrykket «elektronisk tinglysing» er ikkje heilt treffande. Registra og arkiva til tinglysinga er alle-reie elektroniske. Det som gjenstår, er å kunne registrere rettar på grunnlag av *elektronisk innsending*. Den som ønskjer å tinglyse ein rett, skal altså kunne gjere dette ved bruk av elektronisk kommunikasjon i staden for konvensjonell post.

Elektronisk innsending kan i seg sjølv gi ein vesentleg effektivitetsgevinst. Om ein kombinerer elektronisk innsending med automatisk (maskinell) behandling av det innsende, kan ein oppnå ein gevinst som er enda mykje større. Resultatet vil i så fall bli ein monaleg raskare og billigare tinglysningsprosess. Arbeidsgruppa har i tråd med dette gjort framlegg om endringar som legg til rette for automatisert tinglysing i normaltillfella.

Arbeidsgruppa bruker følgjande døme som illustrasjon på kva ein kan oppnå med dei føreslåtte

reglane: Ein bankkunde søker om pantelån i nettbanken, og får det innvilga. Frå nettbanken ber bankkunden om registrering av panteretten til banken, underteikna med BankID. Datasystemet til tinglysinga vil normalt straks kunne sjekke om alt er i orden, og i tilfelle tinglyse panteretten. Lånet vil då kunne utbetalast med det same, kanskje same dag som kunden søkte om lånet. Om det trengst ytterlegare dokumentasjon eller det er feil i meldinga til tinglysing, vil banken eller kunden straks få melding om dette, slik at han kan ettersende dokumentasjon eller rette feilen.

Nokre prøveordningar for elektronisk tinglysing er berre opne for godkjende, profesjonelle brukarar. Arbeidsgruppa legg til grunn at alle aktørar – også privatpersonar – skal kunne sende inn tinglysingsmelding elektronisk i ei permanent ordning.

Registrering av rettar i grunnregisteret

Etter dagens reglar er det skøyter, kjøpekontraktar eller andre *dokument* som blir tinglyste. Det vesentlege i dokumenta blir tatt inn i grunnboka (ekstrahert) slik at det skal bli lettare å finne fram. I prinsippet er det likevel det som følgjer av dokumentet – og ikkje av grunnboka – som tel, jf. t.d. tinglysingslova §§ 20 og 25.

Automatisert tinglysing føreset at det er *rettar* eller endringar i rettar som blir tinglyste. Ei datamaskin kan ikkje takle den ustrukturerte informasjonen som ofte følgjer av dei underliggjande dokumenta. Den som skal tinglyse, må derfor sjølv definere kva som skal tinglyst. Arbeidsgruppa har sett for seg at det blir utarbeidd standardiserte nettskjema som skal brukast. Dersom ingen av desse passar for den aktuelle retten, kan meldinga om tinglysing sendast på eit nettskjema med fritekstfelt.

Ordninga er ikkje til hinder for at partane lagar ein meir detaljert avtale seg imellom, og at denne blir lagt ved meldinga om tinglysing i same mon som i dag. Ein konsekvens av endringsforslaget er at den som undersøker kva som er tinglyst, kan halde seg til registeret utan å måtte undersøkje ev. underliggjande dokument.

Ordet «grunnbok» leier tanken i retning av ei fysisk bok, og kan såleis verke misvisande. Gruppa har derfor foreslått å erstatte det med «grunnregisteret».

Risikospørsmål

Rapporten inneheld ei nærmare drøfting av ulike slag risikoar ved bruk av elektroniske signaturar i tinglysingssamanheng: Identitetsrisikoen (er det rett person som har disponert?), disposisjonsrisikoen (meinte personen verkeleg å disponere?), fullmaktsrisikoen (overskriding av fullmakt?) og systemsviktrisiko (risikoen for at systemet ikkje held mål). Arbeidsgruppa meiner at risikoen ved eit system med elektroniske signaturar samla sett er mindre enn risi-

koen ved dagens system, men viser til at det er tale om ein risiko av eit anna slag.

Gruppa legg til grunn at dagens elektroniske signaturar er sikre nok. For å sikre bevis i dei viktigaste tilfella om at det er rett person som har brukt nøkkelen til den elektroniske signaturen (typisk ein PIN-kode eller eit passord), er det gjort framlegg om at også elektroniske signaturar skal stadfestast ved pantsetjing og eigedomsoverdraging. Funksjonen til vitna er avgrensa til å stadfeste identiteten til den eller dei som skriv under. Også vitnepåteikningane kan vere elektroniske.

Utfasing av papirbasert tinglysing?

På grunnlag av mandatet har arbeidsgruppa drøfta spørsmålet om når papirbasert tinglysing endeleg bør utfasast. Gruppa har gjort framlegg om at høvet til innsending av papirdokument skal oppretthaldast. Det er vist til at det i alle fall bør vere ein overgangsperiode der eit elektronisk system og eit papirbasert system fungerer side om side. Alt i alt meiner gruppa at det beste truleg vil vere å la ei slik teknologinøytral ordning bli permanent. Dei desidert største brukarane – bankane og eigedomsmeklarane – vil uansett raskt gå over til elektronisk innsending sjølv utan pålegg.

Dei nye vitnereglane og dei nye reglane om at det er rettar som blir tinglyst, skal etter framlegget også gjelde ved bruk av papirdokument.

Andre spørsmål

Arbeidsgruppa har gjort framlegg om fleire endringar i tinglysingsreglane og i tilgrensande regelverk som har samanheng med elektronisk tinglysing:

- overgang frå dagboks-prioritet til klokkesletts-prioritet
- klargjering av reglar om retting av grunnregisteret ved feil i meldinga om tinglysing
- at overdraging av panterettar skal tinglyst
- at det skal bli ein vidare rett til å få tinglyst fleire rettar med éi tinglysingsmelding (massetinglysing)
- at det skal bli mogleg å melde fleire transaksjonar til tinglysing samtidig, sjølv om dei må tinglyst i ei bestemt rekkefølge (kjedetinglysing)
- at også elektroniske dokument skal kunne gi rett til utlegg o.a. utan dom.

Eg viser til rapporten for ein meir utførleg omtale av endringsframlegga.

Tore Fjørtoft

Minneord – Peter Lødrup (1932–2010)

Peter Lødrup sovnet stille inn natt til 16. juni. Med ham er en betydelig skikkelse i norsk rettsvitenskap gått bort.

Han avla sin juridiske embetseksamen i 1957 og tok doktorgraden i 1966 med doktoravhandlingen Luftfart og ansvar. Fra 1970 og frem til han gikk av med pensjon i 2002, var han professor i rettsvitenskap ved Det juridiske fakultet i Oslo, kun avløst av kortere permisjoner. Som pensjonist fortsatte han sitt virke ved universitetet og han var, med sin sedvanlige entusiasme og glød, daglig til stede i det fagmiljøet han har tilhørt siden studietiden, Institutt for privatrett.

«Mester i faglig tikamp» er en betegnelse som er blitt brukt om Peter Lødrup, og den sier det meste. Ingen ble forundret da han i 2001 ble utnevnt til Ridder av 1. klasse av St. Olavs orden for allsidig juridisk virksomhet. Hans rettsvitenskapelige interesser spente vidt. Han hadde det som er å ha av tunge administrative verv ved fakultetet. Han var en populær foreleser og foredragsholder. Og han tok aktivt del i samfunnslivet. Få personer har ledet og vært med i så mange lovutvalg som han, han har hele fem perioder bak seg som konstituert dommer i Høyesterett, hvilket er enestående i hvert fall i nyere tid, og da Else Bugge Fougner ble justisminister i 1989, tok hun personlig initiativ for å få Peter som sin spesialrådgiver i Justisdepartementet. Peter var også aktiv i internasjonalt arbeid, blant annet som president i International Society of Family Law.

I sitt rettsvitenskapelige arbeid var Peter Lødrup en praktiker. Han skrev mange bøker, og tre av dem – i familierett, arverett og erstatningsrett – er fremdeles sentrale lærebøker i fagene. For hans kolleger var det nesten uforståelig hvordan det var mulig å holde seg oppdatert i så mange fag samtidig. Peter hadde en usedvanlig stor arbeidskapasitet. Det er få som gjør ham det etter i dag.

Levende opptatt av det praktiske rettsliv som han var hadde Peter stor kontaktflate utad. Kombinert med hans store hjelpsomhet og imøtekommenhet resulterte det i en strøm av henvendelser fra advokater og andre som søkte råd i faglige spørsmål. For flere år siden uttalte han i et intervju at det daglig ringte 7–8 advokater. Vi har en mistanke om at det antallet ikke ble mindre etter at han gikk av med pensjon.

Peter Lødrup var ikke minst også en studentenes mann. Som lærer var han dypt engasjert i studentenes aktiviteter. Han ble studentforeningens (Juristforeningen) «Storebror» i 1991, en ærestittel det sies han satte minst like stor pris på som sitt ridderkors av St. Olav.

Peter var en glad gutt. Det er sagt om ham at han alltid hadde godt vær i ferien, selv om det ikke nødvendigvis stemte med værrapportene. Mer enn de fleste rettet han blikket mot de positive sidene, og

dvelte ikke ved eventuelle problemer. Peter var løsningsorientert og pragmatisk. Når han enkelte ganger møtte motbør, lot han det sjelden gå prestisje i saken. Han fant nesten alltid en ny utvei og en ny løsning. Sjelden ble det konflikter – i alle fall ikke store og langvarige. Med tanke på alle de trådene han trakk i, er dette en stor bragd.

En vegg er blitt borte, på Universitetet og i norsk rettsliv. Vi savner ham sterkt.

*Hans Petter Graver, Ole-Andreas Rognstad,
Tone Sverdrup*

INSTITUTT FOR PRIVATRETT

Disputaser

Cand.jur Eirik Østerud, Institutt for privatrett, forsvarte tirsdag 1. juni 2010 sin avhandling «Identifying exclusionary abuses under Article 82 EC – the spectrum of tests» for graden Ph.d.

Førsteopponent Professor Brenda Sufrin, University of Bristol

Annen opponent Dommer Nils Wahl, EU-domstolen Luxembourg

Sammendrag av avhandlingen

Avhandlingens tema er hvordan ekskluderende eller konkurransebegrensende misbruk skilles fra lovlig markedsatferd under Artikkel 102 i traktaten om den Europeiske Unions funksjonsmåte (TEUF) (tidligere Artikkel 82 EF). Formålet er å avdekke og analysere de rettslige reguleringsteknikkene utviklet av EU-domstolene som anviser hvordan ekskluderende misbruk av en dominerende markedsposisjon identifiseres under Artikkel 102 TEUF.

I Artikkel 102 TEUF heter det: «En eller flere virksomheders misbruk af en dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf er uforenelig med det indre marked og forbudt, i den udstrækning samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes.» Det følger av bestemmelsen at dominerende foretak har anledning til å konkurrere i et marked, men kun såfremt atferden ikke utgjør et misbruk. En nærmere forståelse av grensen mellom misbruksatferd og lovlig konkurranse krever en analyse av EU-domstolenes avgjørelser.

Avhandlingen viser at ekskluderende misbruk ikke skilles fra lovlig konkurranse ved anvendelsen av en universell standard for alle former for markedsatferd. I stedet har EU-domstolene utviklet en rekke mer spesifikke misbrukstester for individuelle atferdsformer. Avhandlingen analyserer skillet mellom misbruk og lovlig konkurranse ved å undersøke utformingen av

de ulike atferdsspesifikke testene, dvs. vilkårene som må oppfylles for at en bestemt atferd utgjør et misbruk under Artikkel 102 TEUF.

Ved å undersøke og sammenlikne utformingen av de ulike atferdsspesifikke testene klargjør avhandlingen domstolenes behandling av individuelle atferdstyper samt den overordnede tilnærmingen til ekskluderende misbruk. Avhandlingen viser at domstolene har utviklet et spekter av ulike tester for å skille ekskluderende misbruk fra lovlig konkurranse under Artikkel 102 TEUF. Spekteret spenner fra strenge, formelle tester for noen typer atferd til tester som krever mer omfattende analyser av effektene på konkurransen og konsumentene for andre typer atferd. Testenes utforming påvirker risikoene for enten å tillate konkurransebegrensende atferd eller forby konkurransefremmende atferd. Testene varierer også i klarhet og administrerbarhet. Avhandlingen undersøker avslutningsvis implikasjonene av et system som består av ulike tester for ulike typer atferd i motsetning til en tilnærming hvor alle atferdstyper vurderes i henhold til én universell rettslig standard.

Cand.jur Anders Mikelsen, Institutt for privatrett, forsvarte tirsdag 8. juni 2010 sin avhandling «Vilkårene for hindringsfritak i kjøpsforhold (kontrollansvaret)» for graden Ph.d.

Førsteopponent Professor Vibe Garf Ulfbeck, Københavns Universitet
Annen opponent Professor emeritus Lars Gorton, Lunds Universitet

Sammendrag av avhandlingen

Avhandlingen er en analyse av vilkårene for erstatningsansvar i kjøpsloven § 27, jf. § 40. Regelen kalles gjerne kontrollansvaret, men er i avhandlingen omtalt som et hindringsfritak.

Kjøpsloven gjennomfører den internasjonale løse-ørekonvensjonen – CISG – til norsk rett, og kjøpsloven § 27 tilsvarer CISG artikkel 79. Konvensjonen gjelder bare for internasjonale kjøp, mens kjøpsloven § 27 er en felles bestemmelse for både nasjonale og internasjonale kjøp. I avhandlingen er det skilt mellom den internasjonale regel, den norske regel for internasjonale kjøp og den norske regel for nasjonale kjøp. Det tas som utgangspunkt at den internasjonale tolkningen av CISG art. 79 bør tillegges betydelig vekt ved tolkningen av kjøpsloven § 27 i både internasjonale og nasjonale kjøp.

Den sentrale tese tar utgangspunkt i et skille mellom typiske og ekstraordinære hindringssituasjoner. I begge tilfelle foreligger det en situasjon der oppfyllelse ikke kan forventes, men tesen forutsetter at det bare er der det har inntruffet noe ekstraordinært, at det kan være grunnlag for fritak. Et skille mellom ekstraordinære og typiske hindringssituasjoner har betydelig støtte i internasjonale rettskildefaktorer

om CISG art. 79, men mindre støtte i de spesifikke norske rettskildefaktorer. Det må derfor foretas en harmonisering. Videre drøftes betydningen av at selger kunne ha forhindre eller unngått situasjonen ved tiltak i forkant (kontrollvilkåret), eller at han kunne ha tatt den i betraktning på avtaletiden (betraktningvilkåret).

Det foreligger en rekke tilsvarende ansvarsbestemmelser i norsk kontraktsrettslovgivning, og spørsmålet blir om tolkningen av kjøpsloven § 27 har overføringsverdi ved tolkningen av disse, og om regelen kan anvendes analogisk på ulovfestede områder. Også regelens betydning ved tolkning av force majeure-klausuler er drøftet.

LL.M. Maryke Silalahi Nuth, Institutt for privatrett, forsvarte fredag 11. juni 2010 sin avhandling «The Effective Formation of Online Contracts» for graden Ph.d.

Oppponenter:

Professor Knut Kaasen, Universitetet i Oslo

Dr. Julia Hörnle, University of London

Professor Wolfgang Kilian, Leibniz University Hannover

Sammendrag av avhandlingen

Avhandlingen tar utgangspunkt i det norske regelverket og rettspraksis, og på grunnlag av resultater fra en gjennomgang av de mest besøkte norske og utenlandske hjemmesidene, gir avhandlingen oversikt over virkelighetens kompleksitet og innsikt i den rettslige uklarheten om inngåelsen av kontrakter online innen og på tvers av forskjellige teknologier og teknologiske plattformer. Avhandlingens formål er å besvare det lenge ubesvarte spørsmålet innenfor temaet elektroniske kontrakter: hvorvidt de gjeldende (tradisjonelle) rettsregler er tilstrekkelige for å løse de rettslige problemstillingene ved elektronisk avtaleinngåelse og kommunikasjon av elektroniske meldinger med dispositivt innhold, eller om det er behov for nye regler på dette området.

Avhandlingens fokus settes på to hovedproblemstillinger: (i) hvilke egenskaper og aspekter ved elektroniske meldinger kan gi grunnlag for fastsettelsen av elektronisk utsagns bindende virkning, som igjen er avgjørende for å konstatere avtaleinngåelse? og (ii) hvilke aspekter ved kommunikasjon av elektroniske utsagn er avgjørende for fastsettelsen av avtaleinngåelsestidspunktet?

Avhandlingen viser at det ikke foreligger enkle generelt anvendelige regler og metode som med sikkerhet viser at det foreligger et elektronisk utsagn som kvalifiserer som dispositivt utsagn. Samspillet mellom de forskjellige kriteriene i et konkret tilfelle er ofte avgjørende for om det foreligger et bestemt dispositivt utsagn. Disse kriteriene utledes av teorier om dispositive utsagns kjennetegn, reglene om

ugyldighet og forbrukervernsreglene, samt tilsvarende anvendelse av resonnementene rundt (tradisjonell) offline kontraktsinngåelse til online kontraktsinngåelse.

Selve konstruksjonen av et kontraktsinngåelsessystem vil ha en viktigere og mer intens rolle for å sikre effektiv avtaleinngåelse online enn for offline kontraktssituasjoner. Avhandlingen fremhever enkelte elementer som bør være med ved konstruksjonen av et kontraktsinngåelsessystem for å sikre en gjensidig enighet mellom partene og at en bindende elektronisk avtale etableres gjennom systemet.

Enkelte handlinger i et elektronisk kontraktsinngåelsessystem utgjør (sammen) en fremgangsmåte for å inkorporere vilkår i avtalen. Avhandlingen fremhever prinsippene om adekvat presentasjon av kontraktsvilkår som bør respekteres i et slikt kontraktsinngåelsessystem for å sikre at bestemte kontraktsvilkår gis rettslig virkning via aksept. Anvendelse av disse prinsippene i sammenheng med de fundamentale elementene av rettslig bindende utsagn og effektiv kommunikasjon av online utsagn, vil føre til vellykket implementering av 'effektiv elektronisk kontraktsinngåelsesmodell' som presentert i avhandlingen.

Avhandlingen fremhever de indre dimensjonene av teknologien og samspillet med kontraktsretten. De foreliggende/eksisterende teknologiske muligheter kan forbedre avtalemekanismene online, men dagens teknologi kan til og med sette en stopper for etablert (problematisk) kontraktsprosedyre når slik prosedyre anvendes i en onlinekontekst. Når man skal løse rettslige problemstillinger innenfor elektroniske kontrakter eller beskrive disse problemene, er det under enhver omstendighet viktig å ta tilstrekkelig hensyn til at teknologien er under stadig forandring slik at man benytter en teknologi-nøytral tilnærming og terminologi.

Cand.jur Bjarte Thorson, Institutt for privatrett, forsvarte fredag 20. august 2010 sin avhandling «Erstatningsrettslig vern for rene formuestap» for graden Ph.d.

Førsteopponent Professor Viggo Hagstrøm, Universitetet i Oslo

Annen opponent Professor Lena Sisula-Tulokas, Universitetet i Helsingfors

Sammendrag av avhandlingen

Avhandlingen handler om det erstatningsrettslige vernet for rene formuestap. Rene formuestap er en betegnelse på tap som ikke står i sammenheng med ting- eller personskader, og det har i lang tid vært uklart hvilke erstatningsrettslige regler og prinsipper som er anvendelige ved denne kategorien av tap. Det har i stor grad sammenheng med at de rene formuestap er en svært uensartet kategori av tap, og innenfor denne kategorien er det også ofte et særlig behov

for å ha rettsregler som gir muligheter for å begrense erstatningsansvarets utstrekning. Dette siste kalles gjerne «flodbølgeargumentet».

Avhandlingen dekker i hovedsak det ulovfestede ansvarsgrunnlaget «uaktsomhet», da det er anerkjent som en alminnelig regel i norsk rett at den som volder en annen skade ved uaktsomhet, er erstatningsansvarlig for skaden. I mange land har det vært utviklet særregler for de rene formuestap. I norsk rett har det stort sett vært tatt utgangspunkt i at denne alminnelige regelen også gjelder, men spørsmålet har da vært på hvilke måter regelen eventuelt må tilpasses.

Den alminnelige uaktsomhetsregelen favner om en rekke ulike vurderingstemaer. I avhandlingen er vurderingstemaene delt inn i hhv. (1) spørsmål om det rettslige grunnlaget for aktsomhetsnormer og deres innhold, (2) spørsmål om hvordan rekkevidden av det erstatningsrettslige vernet avgrenses hvor tapet skyldes et samvirke mellom skadevolders adferd og skadelidtes egne tapsbringende disposisjoner, og (3) spørsmål om hvordan det ellers stilles opp et overordnet krav om «nærhet» i årsakssammenhengen som virkemiddel for å avgrense mot ikke-erstatningsmessige tap. I tillegg gis en fremstilling av utviklingen av relevante deler av erstatningsretten i norsk erstatningsrettslig faglitteratur og rettspraksis.

Avhandlingen tar sikte på å gi en systematisk fremstilling av hvordan det argumenteres omkring erstatningsmessigheten av rene formuestap i norsk rett. Men det er et beskjedent grunnlag for å trekke slutninger ut fra autoritative rettskilder så som lovgivning og rettspraksis. Derfor er det i betydelig grad sett hen til argumentasjonsmåter i fremmede lands rett – for å bidra til å finne støtte og veiledning for hvordan erstatningsretten på dette området kan systematiseres og fremstilles for norsk retts vedkommende.

Skriftserien

Skriftserie 182 – 2010

Gunnar O. Hæreid, Kåre Lilleholt, Ingvild Risnes Skeie og Merete Tollefsen (red.)

«Mål og rett – Juristmållaget 75 år»

Juristmållaget var 75 år i 2009. Laget vart skipa i 1934, låg nede ei tid og vart oppattskipa i 1954. I dag er det fleire juristar enn nokon gong før som skriv nynorsk, og i dette jubileumsskriftet har vi samla artiklar frå medlemmer og andre. Artiklane handlar om juss og språk og ikkje minst om korleis det er å bruke nynorsk i jusstudiet og i juriststillingar. Dei faglege aktivitetane i Juristmållaget, som skriveseminara, blir òg omtala.

Jubileumsskriftet har med helsingar frå justisministeren og frå leiaren i Noregs Mållag.

Returadresse:
Cappelen Akademisk Forlag
Cappelen Damm AS
0055 Oslo



Skriftserie 183 – 2010

Ole Andenæs: «Rådighet over selskapsmassen ved fusjon»

Artikkelen tar opp spørsmålet om og i hvilken utstrekning det er begrensninger i de deltagende selskapers rådighet over selskapsmassen ved fusjoner.

Serien kan bestilles på side på nettet:

<http://www.jus.uio.no/ifp/forskning/publikasjoner/skriftserien-ifp>

eller kjøpes direkte hos

Akademika as Jus

St. Olavs plass 5

0165 Oslo

Seminarer

Seminar i familie- og arverett

Onsdag 29. september kl. 15.30–17.00

i Theologisk eksamenssal, 2. etg. i Urbygningen,
Karl Johans gt., Universitetet i Oslo.

«Forhåndsavtaler om arveoppgjøret»

Ved førsteamanuensis Inge Unneberg, Handelshøyskolen BI

Det er avsatt tid til spørsmål og diskusjon.

Det vil bli en enkelt servering i lunsjrommet i Urbygningen, 1. etg. (inn til venstre) fra kl. 15.00.

Seminaret begynner presis 15.30.

Påmelding til Bjørg Bachke på mail til

b.k.bachke@jus.uio.no, eller tlf. 228-59706/59832

Nytt i privatretten

Nytt i privatretten utgis av Institutt for privatrett ved Universitetet i Oslo i samarbeid med Cappelen Akademisk Forlag.

Redaktører: Marianne Reusch og Peter Hambro
Forlagsredaktør: Eirik Spillum
Foto/layout forside: Mona Ø. Ådum

Et doms- og emneregister for *Nytt i privatretten* er tilgjengelig på forlagets nettsider:
www.cappelenakademisk.no

Abonnement fås ved henvendelse til Cappelen Akademisk Forlag, telefon 21 61 66 13 eller telefaks 21 61 72 81

Et årsabonnement (2010) på *Nytt i privatretten* koster kr 490,-. Studentabonnement koster kr 250,-. Abonnementet løper til det blir oppsagt skriftlig.

Henvendelser om *Nytt i privatretten* rettes til:

Cappelen Akademisk Forlag
Cappelen Damm AS
0055 Oslo
E-post: jus@cappelendamm.no
<http://www.cappelenakademisk.no>

Nytt i privatretten © Cappelen Damm AS 2010

Neste utgave kommer november 2010