De første 1000 spørsmålene fra dynamisk formueretts FB-side

Teksten bærer preg av å være skrevet i en Facebook-dialog og deretter å ha blitt konvertert. Spesielt i lenker og interne henvisninger kan det fremdeles være feil. Send gjerne kommentarer og rettelser til erik.rosag@jus.uio.no.

Del I: tom høsten 2016

1

Spørsmål: Kan en tvangskreditor være en opprinnelig avtalekreditor?

For eksempel: Banken er avtalekreditor fordi man gir banken pant i bilen man kjøper. Men hvis man misligholder lånet sitt og banken kommer og søker utlegg i bilen, så blir den tvangskreditor.

Svar: Dette er et spørsmål om en rettighetshaver, typisk en panthaver, kan forbedre sin posisjon ved å følge reglene for tvangsfullbyrdelse og kreve utlegg i den tingen han allerede har panterett i. Prosessuelt er nok det mulig å bruke disse reglene. Men jeg er ikke sikker på om man på den måten kan forhindre f.eks. opplåning av foranstående prioriterer; dette er det iallfall ingen praksis på.

2

Spørsmål: Når du nevnte at det av og til ikke er nødvendig å gå inn i reglene om tredjemannskonflikter, så sa du at man først kan ta stilling til om avtalen mellom partene i det hele tatt er gyldig.

Jeg lurer på om det alltid er slik at hvis en av avtalene er ugyldig så trenger man ikke gå inn på reglene? Jeg tenker da også særlig på hvordan dette stiller seg i tilknytning til tingl.§27 som uttrykkelig nevner innsigelse om ugyldighet?

Svar: Kan man løse konflikter ved å si at den ene pretendenten til tingen ikke har gyldig atkomst, gjør en gjerne det. Men i de tilfellene tgl. § 27 gjelder, har både H (rette eier) og B (han som har kjøpt av A) gyldig atkomst. Så konflikten kan ikke løses ved å vise til at atkomsten er ugyldig for den ene.

A har imidlertid ikke gyldig atkomst. Dette er typisk i hjemmelskonfliktsituasjonene. Men i § 27 har man laget en spesialregel for de tilfellene A tilsynelatende har blitt eier på grunn av et ugyldig dokument.

Bestemmelsen har altså med ugyldighet å gjøre, men ikke det poenget jeg forsøkte å få frem.

3

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående dynamisk tingsrett, herunder tgl. § 21(3). Jeg sitter helt fast på hva denne bestemmelsen egentlig dreier seg om.

Kunne du prøvd å forklare det per mail, og gjerne med et eksempel på et slikt tilfelle?

Svar: Tenk deg at du skal kjøpe hus. Du vil at alt med grunnboka skal være klart til overtakelsen 1. april. Men da må du tinglyse på forhånd.

Selgeren, som har grunnbokshjemmel, gir deg lov til å tinglyse pant til banken din for kjøpesummen kr 1 mill. Dette blir tinglyst 20. mars, og vi kaller det pant A. Da er alt klart til overtakelsen. Banken din har sikkerhet fra dag 1 når de betaler ut lånet ditt til selgeren.

Sett nå at du i tillegg til kjøpesummen på kr 1 millioner, som skal betales ved overleveringen, har fått kreditt fra selgeren på kr. 2 millioner (totalkjøpesummer er altså kr 3 mill.). Selgeren vil naturligvis også ha pant i huset du kjøper for dette "lånet" til deg. Dette pantet kaller vi pant B.

Tgl. §21.3 bestemmer da at selv om selgeren først tinglyser sitt pant B ved overdragelsen 1. april, samtidig med skjøtet, så går han foran pant A. Det er ikke slik at først tinglyst gir best rett (som er hovedregelen i tingl § 20).

Dette stemmer med loven:

Rettsstiftelse [pant B] som skjer gjennom forbehold ved avhendelse eller annen eiendomsovergang, går uten hensyn til § 20 foran rettserverv som utledes fra den nye eier [pant A] såfremt forbeholdet enten fremgår av den nye eiers hjemmelsdokument [skjøte] eller innføres i dagboken senest samme dag som dette [1. april].

PS 1: Du lurer kanskje på hvorfor selgeren vil tillate forhåndstinglysing 20. mars i det hele tatt. Dette kan han gjøre uten risiko f.eks. dersom det er avtalt med banken at lånet skal utbetales til ham.

PS 2: Her er det ikke snakk om ekstinksjon, men bare hvilken panterett som kommer først og sist. Vi kommer tilbake til dette i forelesningene. Poenget er at det ikke er noen motstrid mellom det å ha en panterett med best rett til dekning og en med dårligere rett til dekning. Hvis huset ditt tvangsselges for kr. 2,5 millioner, får panthaver B sine 2 millioner av dette og panthaver A får resten, dvs.0,5 millioner.

4

Spørsmål: Så vidt jeg er har forstått er hovedregelen for konkursbo og utleggstaker deknl. § 2-2, dersom disse vil ta beslag. Og av denne følger det at kreditorene ikke kan få større rett en det debitor har.

Ekstinksjon innebærer således at utgangspunktet fravikes.

Dersom det er snakk om konkurs er rettslig grunnlag tgl. § 23, og dersom det er snakk om utlegg er rettslig grunnlag tgl. § 20. Så langt henger jeg med, for her er det vel snakk om S har skaffet seg rettsvern eller ikke.

På forelesningen gikk vi ganske nøye gjennom tvangsl. §§ 7-13 og 7-14, og jeg greit med på gjennomgangen av dommene. Spørsmålet mitt er; hvordan kommer disse bestemmelsene inn i

bildet her? Hvorfor er de relevante? Er de unntak fra hovedregelen?

Svar: Problemet med tvangsloven §§ 7-13 og 7-14 er at de tilsynelatende sier at det ikke kan tas utlegg hos A etter at han har solgt til S, uansett om S har tinglyst. Rettspraksis fastslår at bestemmelsene skal tolkes innskrenkende, slik at As kreditor B kan ta utlegg også etter at A har solgt til S i de tilfellene S ikke har tinglyst. Når B får utlegg, kan han tinglyse det og ekstingvere S' rett etter tingl. § 20. Dette innebærer at B i disse tilfelle kan ta utlegg i noe A ikke (lenger) eier for senere å kunne ekstingvere S' rett.

Resultatet er at det her ikke er noe unntak fra hovedregelen (systemet). Problemet er at det motsatte følger av lovens ordlyd.

Bestemmelsene i tvangsloven §§ 7-13 og 7-14 passer bra om innsigelsene mot utlegget hos A kommer fra rette eier H. (Dette er altså de tilfellene der A aldri har eid tingen.) Her er det i prinsippet ikke noen ekstinksjonsregler, og bestemmelsene kan da tas på ordet.

5

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tgl. § 27 og en eventuell analogisk anvendelse av denne. HR la til grunn i Hopsdal- dommen, at i et tilfelle hvor ektefellens rett og legitimasjon ikke samsvarer, så vil § 27 kunne komme til anvendelse, til tross for at det ikke foreligger et "ugyldig dokument". Jeg forstår ikke helt hvorfor det her ikke er snakk om et "ugyldig dokument"?

I tillegg lurer jeg på hvordan det er hensiktsmessig å bygge opp en analogisk drøftelse i et tilsvarende tilfelle? Er det lurt å begynne med å vise til at bestemmelsen ikke får direkte anvendelse fordi vi ikke har å gjøre med et "ugyldig dokument", og deretter bare vise til at HR har lagt til grunn at man kan anvende

§ 27 analogisk? Eller bør vi her trekke frem reelle hensyn, formålslikhet osv. for å begrunne at bestemmelsen kan anvendes analogisk?

Svar: Når det gjelder Hopsdal, forstår jeg faktum slik at mannen hadde grunnbokshjemmelen til tomten, og så hadde ektefellene siden bygget et hus. (Faktum fremgår ikke klart av Høyesteretts kjennelse.) I et slikt tilfelle er det ikke noe galt med dokumentet som gir mannen grunnbokshjemmelen. Det var jo korrekt da det ble brukt. Derfor skyldes ikke mannens grunnbokshjemmel et ugyldig dokument.

Senere hadde kona fått medeiendomsrett. På en måte lar hun da mannen stå som pro forma eier av den delen av eiendommen hun eier, og pro forma er jo en klassisk ugyldighetsgrunn (jfr. forutsetningen i avtl.

§ 34). Men mannens grunnbokshjemmel skyldes fremdeles ikke et ugyldig dokument. Men det er jo nærliggende at tredjemann også i slike tilfeller skal kunne stole på at mannen er eier når han har grunnbokshjemmelen.

Jeg synes du skisserer et greit utgangspunkt for slike drøftelser. Du kan jo vise til en eller flere av de avgjørelsene du kjenner for å belegge at HR bruker bestemmelsen analogisk.

For å begrunne analogi eller ikke er det nok lurt å trekke inn reelle hensyn, etc. Det er nok lettere om du analogiserer fra andre ledd. Her er jo poenget klart: At rette eier skal beskyttes mot ting han ikke selv kan beskytte seg mot.

Analogier fra første ledd blir mer kunstige. Dette skyldes at regelen der er at en (med de unntakene som følger av andre ledd) skal kunne stole på grunnboka *også* når grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument, ikke *fordi* den skyldes et ugyldig dokument. Derfor er det nok lurt å knytte analogidrøftelsen til andre ledd.

6

Spørsmål: Jeg trodde jeg forstod forskjellen mellom hjemmelskonflikter og dobbeltsuksesjonskonflikter. Men det var helt til jeg forsøkte å svare på spørsmålene etter 1. dobbelttime.

Jeg forstår at ved hjemmelskonflikter så har H en rett i det A overfører til B. Og jeg forstår også at ved dobbeltsuksesjonskonflikter så overfører A samme rett til både S og B, hvor S er den "eldste" og B er den "yngste" erververen. Men når jeg skal bruke dette i praksis så greier jeg ikke å se forskjellen.

For eksempel: Hvis A gir banken pant i huset sitt og senere selger det til B som om det ikke var pantsatt. Da innbiller jeg meg at det går an å se dette både som en hjemmelskonflikt og en dobbeltsuksesjonskonflikt:

Hjemmelskonflikt: Banken er da H og har en rett, som A overfører til B.

Dobbeltsuksesjonskonflikt: Banken er da S, og A overfører rettigheter til huset sitt både til S og til B. Men jeg forstår jo at et av disse resonnementene ikke er riktige.

Kan du hjelpe meg?

Svar: Dette er et dobbeltsuksesjonstilfelle. Dobbeltsuksesjons- og hjemmelsmannskonflikter har det til felles at A overfører noe han ikke eier. Forskjellen er at i dobbeltsuksesjonstilfellene har A en gang leid det (men han eier det ikke lenger), mens i hjemmelsmannskonfliktene har A aldri eid det. Når det gjelder panteretten, var den en del av As eiendomsrett før den ble skilt ut som egen rettighet i forbindelse med at banken fikk panterett. Derfor er det riktig å si at A ikke lenger eide denne rettigheten da han solgte huset.

7

Spørsmål: Jeg har et spørsmål som dukket opp da jeg leste Falkanger på s. 652 og 653. Vet du hva som menes med: "i de tilfellene hvor en overdras, overføres som regel også et personlig (obligatorisk) krav."

Hva menes med dette? Hvordan viser forskjellen seg mellom tinglig og obligatorisk krav

seg når det kommer til overdragelse av panterett?

Svar: Man tenker seg at en avtale om pant går i to plan. Det ene er kontrakten der man forplikter seg og stiller pant, f.eks. en låneavtale. Det andre er heftelsen på panteobjektet.

Ofte er det ikke nødvendig å skille mellom de to. Men man ser skillet klart i følgende eksempel: Sønnen min tar opp lån i en bank. Han kan ikke stille pant selv, men jeg tillater at han stifter pant i min eiendom til sikkerhet for lånet (såkalt realkausjon). Da vil låneavtalen være mellom ham og banken, mens heftelsen vil være mellom meg og banken.

Går det galt og sønnen min ikke betaler, kan banken min realisere pantet. Men de kan ikke kreve gjelden av meg personlig; jeg har jo ikke undertegnet på noen låneavtale. Vi sier da at banken har et «personlig (obligatorisk) krav» mot sønnen min, men bare en «tinglig panterett» mot min eiendom.

Begrepene tinglig/obligatorisk brukes i en rekke andre sammenhenger, men det er ingen vinning å tenke på for eksempel obligatoriske krave erstatningsrettslige vern eller noe slikt i denne sammenhengen. Selv om begrepene er de samme, er spørsmålene rettslig sett ubeslektede.

Om banken som kreditor overdrar en panteavtalen mot sønnen min til en annen bank, vil den nok overdra panteretten i min eiendom også. Slik vil det også være om den har fått pant i eiendommen til sønnen min i stedet for i min eiendom. Overdras kravet, overdras både kravet om at sønnen min skal betale tilbake (det personlige kravet) og panteretten (det tinglige kravet).

8

Spørsmål: Jeg har nå lest igjennom Bauer-dommen, Sparebanken NOR, Media 1 og First Securities og sitter igjen med spørsmålet om det egentlig er noen forskjell på disse dommene?

Med forbehold om at vi er så tidlig i semesteret at jeg antageligvis ikke har kunnskap til å se alle detaljer, er den eneste forskjellen jeg finner at saksforholdet i First Securities avviker noe fra de resterende dommene. Dette har ingenting å si for resultatet, da rettssetningen som følger av alle dommene er at presumsjonsregelen i tvangsl. § 7-13 og deknl. § 2-2 ikke gir grunnlag for å tolke rettsvernsreglene innskrenkende. Tvangsfullbyrdelseslovens forbehold om sannsynliggjøring gjelder kun der erververen har tinglyst sin rettighet.

Er dommene kun inntatt i domssamlingen for å understreke rekkevidden av rettssetningen etter Bauer- dommen, eller er det forskjeller i dommene som gjør dem viktige hver for seg?

Svar: Det du sier er iallfall riktig for de tre første kjennelsene. First Securities er nesten lik, men gjelder tredje ledd og ikke første ledd i § 7-13. Kjennelsene er altså ikke viktige hver for seg.

Når jeg sier det, husker du kanskje at jeg satt en klamme om disse dommene på forelesningen.

9

Spørsmål: Jeg lurer på en ting angående oppgavene knyttet til 2. dobbeltforelesning. Når du i oppgave 1 spør om hvor god notifikasjonsprosedyren er ut fra hensynet til at det er klart hvem som er legitimert; kan du forklare hva som er løsningen på dette? Jeg skjønner ikke helt f. eks etter gbl. § 29 hvordan selgeren må være legitimert. Er det at han har gjeldsbrevet i sin besittelse slik som etter gbl. § 13?

Svar: Ved enkle fordringer gir ikke et evt. gjeldsbrev noen legitimasjon. Fordringen er jo ikke knyttet til gjeldsbrevet, Men her kommer sjekken på legitimasjonen typisk etter salget av fordringen. Når jeg har kjøpt en fordring av deg og notifiserer debitor cessus, vil han nok si fra om fordringen allerede er overdratt. Slik sett bygger legitimasjonen på at debitor cessus ikke protesterer, og er ganske klar.

10

Spørsmål: Jeg leser dommene Vallerudtoppen I og II og sliter litt med å se ulikheten, ettersom resultatet i den første er at melding som inneholder bestemt beløp binder panthaver og begrenser

hans rett, mens i den andre sies det at melding med beløp vil ikke kunne begrense rettsvernet. Er forskjellen at i Vallerud I er det underliggende avtale mellom panthaver og pantsetter der det er avtalt beløp, mens i Vallerud II er det underliggende forholdet annerledes enn det meldingen inneholder?

Svar: I Vallerud I sluttet de fra at pl. § 1-4 ikke gjaldt for pant i borettslagsandeler til at første prioritet fritt kunne låne opp og skyve etterstående panthavere bak seg.

Denne retten til opplåning kan selvsagt frafalles, noe som også nevnes i Vallerud I. Et slikt frafall kan avtales mellom panthaver og pantsetter eller mellom første og andre prioritets panthavere.

I Vallerud II var det spørsmål om en enkel melding til OBOS som «registerfører» om saldo skulle anses som et slikt frafall. Svaret var nei.

Det er altså etter min mening to forskjellige rettsspørsmål HR her har tatt stilling til. Se ellers https://diskusjonsforum.uio.no/thread.jspa?threadID=381&tstart=0

11

Spørsmål: Jeg sliter med ekstinksjon etter godtroloven, og blir særlig forvirret av sammenhengen med panteloven og tidvis tinglysingsloven. Jeg har derfor noen spørsmål:

Panteloven § 1-2 (4) angir at "at en panterett får rettsvern etter denne lov, er ikke til hinder for rettsvinning etter [godtroloven] (...)". Hva betyr egentlig denne bestemmelsen? Er dette knyttet til det du snakket om i tilknytning til at pantelovens rettsvernsregler som regel bare gjaldt i forholdet til tvangskreditorene?

Godtroloven § 4 (3) sier noe om at loven ikke gjelder i forhold til den som har fått tinglyst salgspant eller utlegg etter hhv. § 3-17 eller § 5-5 (pantel.).Innebærer dette at ekstinksjon her er utelukket på bakgrunn av godtroloven?

Hvis jeg har tinglyst bilen min, vil den da kunne ekstingveres av en godtroende erverver dersom A låner den av meg og selger den til en godtroende B?

Jeg sliter litt med å forstå hvilken betydning tinglysing i løsøreregisteret egentlig har. Er det også her (som i tgl.) slik at først tinglyst har best rett?

Svar:

Ja. Bestemmelsen innebærer at når man har registret en panterett, f.eks. driftstilbehørspant (pantel. kap 3), så har matt fått en særrett som står seg (har rettsvern i) i konkurs. Men selger pantsetteren A en ting

som inngår i driftstilbehøret, kan kjøperen ekstingvere panteretten etter godtroloven. I det siste tilfelle er det besittelsen, og ikke registeringen, som er den relevante rettsvernakten. Når det gjelder f.eks. pant i fast eiendom behøver vi ikke skille, for rettsvernakten er den samme i begge henseender (tinglysing i grunnboka).

Ja, ekstinksjon etter godtroloven av registrert salgspant og utleggspant i motorvogn er utelukket. Dette er den samme regelen som står i panteloven § 3-17(3) siste punktum etc.

Din rett til bilen kan ekstingveres. Men du forutsetter at du kan tinglyse din eiendomsrett til bilen.

Det kan du ikke; tingl. § 34(1).

Tinglysing i Løsøreregisteret gir rettsvern i konkurs. Hvis en panterett, så som et salgspant, ikke er registrert, får salgspanthaveren ikke noen særrett i pantsetterens konkurs. Først tinglyst, best rett gjelder, se henvisningen til tingl. § 20 i tingl. § 34(3). § 20 får betydning f.eks. dersom det tinglyses to utlegg, men kan neppe være avgjørende i forhold mellom en rett som kan tinglyses (typisk panterett) og en som ikke kan tinglyses (typisk eiendomsrett).

12

Spørsmål: Situasjonen er B er konkursbo, formuesgodet er ikke-realregistrert løsøre og S har en annen type begrenset rettighet i løsøret som ikke er avtalepant (der rettsvern reguleres i pantel.§3-2(2)) eller eiendomsrett (rettsvernsakt: overlevering). S har for eksempel en bruksrett til løsøret selvom det kanskje er litt upraktisk. Hva må S gjøre for å få rettsvern da? Hva er rettsvernsakten i det tilfellet?

Svar: Man krever visst overlevering ved bruksrett også, se Andenæs, konkurs (2009) s. 272 med videre henvisninger.

Dette kan kanskje gå an dersom bruksretten krever overlevering, f.eks. varig bruk av en bil. Men det virker litt rart om det dreier seg om en bruk som skjer hos eieren/debitor (f.eks. rett til å bruke hans korntørkeanlegg) eller bruk som skjer leilighetsvis (rett til å bruke en bil ved behov). Slik jeg ser det, kan notoritetshensyn i høyden kreve at bruken er tiltrådt (sml. tingl. § 22 nr. 3).

Det alle er enige om at skal legges til grunn, er at en avtale alene ikke er nok til å skape en særrett i konkurs. Notoritetshensyn krever at det er noe mer eller mer objektivt; dette kan være en rettsvernakt. Men at det er greit å bruke overleveringskriteriet som «noe mer eller mer objektivt» ved løsøresalg, vil ikke nødvendigvis si at det er greit eller egnet også i andre sammenhenger.

Overleveringen er en rettsvernakt, og ikke noe mer. En kan godt tenke seg at eiendomsretten har gått over til kjøperen selv om han ikke har fått rettsvern. Det gjør det lettere å tenke seg at i noen tilfelle kan boet miste sin beslagsrett uten overlevering. Eiendomsretten kan jo gå over uavhengig av overleveringen.

Gjeldende rett er ikke klargjort i rettspraksis. Det gjør at en etter min mening bør være varsomme med å oppstille rettsvernkrav som kan komme overraskende på dem som rammes.

13

Spørsmål: Når det gjelder Vallerudtoppen I og II er jeg helt forvirret. Kan du hjelpe meg?
Eksempel på hvordan jeg forstår regelen som oppstilles i Vallerudtoppen-dommene:

1. januar: Panthaver S får rettsvern for sitt pant på f.eks 500.000 kr ved notifikasjon til OBOS.

1. februar: Utleggstaker B tar utlegg i borettslagsandelen på f.eks 600.000 kr.

1. mars: Panthaver S sier at hans krav nå er på f.eks 1 million kr, og at det, på grunn av notifikasjonen han gjorde 1. januar, skal gå foran utleggstaker Bs krav.

Jeg må da ha forstått dette helt feil? Jeg greier i alle fall ikke å tolke denne regelen ut fra det som står i panteloven § 4-3 jf § 1-4, som Høyesterett viser til.

Svar: Pantel § 1-4 fastsetter at man må angi et maksimumsbeløp for en panterett. Dette gjør det enklere for etterfølgende panthavere å vite hva de har å forholde seg til. Innenfor dette maksimumet er annenprioritetens stilling avhengig av hva som står ubetalt av gjelden pantet sikrer og de begrensingene som gjelde ri adgangen til opplåning.

Ved pant i borettslagsandeler gjaldt ikke regelen i § 1-4. Men kunne tenke seg at dette medførte at annenprioritetens stilling avhengig av hva som står ubetalt av gjelden pantet sikrer og de begrensingene som gjelde ri adgangen til opplåning, uten noe maksimum. Men i Vallerudtoppen I kan det se ut som HR går lengre en det, og sier at annenprioriteten må finne seg i all slags opplåning ("etterstående panthaver må respektere pantekravet fullt ut, ut fra det underliggende forhold mellom panthaver og pantsetter"). Dette kan synes nokså vidtrekkende, og er iallfall ikke noen nødvendig følge av at panteloven § 1-4 ikke gjelder. Men når Høyesterett har sagt det, er det vel slik.

14

Spørsmål: Jeg har et spørsmål knyttet til vern mot godtroerverv.

I boken jeg leser "Allmenn Formuerett" av Kåre Lilleholt står det at for noen typer av formuesgoder legger reglene til rette for rask men likevel trygg omsetning. F.eks kan den erververen av den yngre rett stå sterkere enn ellers. F.eks kan B i god tro vinne rett til et omsetningsgjeldsbrev selv om dokumentet er blitt fratatt den rette eier ved tyveri.

Men hvorfor kan ikke B ikke vinne rett til en stjålet løsøreting men kun dersom det er et omsetningsgjeldsbrev?

Svar: Du har helt rett i at det er en forskjell her. En tredje variant finner du i tingl § 27(2).

Det er vel ikke noe godt prinsipielt svar på disse forskjellene. Det beror på en avveiing av interessene i hvert av typetilfellene. Når det gjelder omsetningsgjeldsbrev, har det vært ansett viktig at man skal kunne stole på at man får det man betaler for, slik at gjeldsbrevene blir lett omsettelige (derav navnet), mens eieren på en andre side lett kan holde gjeldsbrevene forsvarlig innelåst; de trengs ikke å holdes tilgjengelige for å brukes. Når det gjelder løsøre, tenker en seg nok at rette eier må ha risikoen for at en som eieren har betrodd løsergjenstanden til selger den, men at det er mer urimelig at rette eier skal miste tingen ved tyveri.

15

Spørsmål: På s.660 i Falkanger står det skrevet noe om "hus på fremmed grunn".

Dersom verken S´ feste- eller eiendomsrett er tinglyst, omfatter A´s grunnbokshjemmel også bebyggelsen, jf. tgl. § 15. At B tror at A også eier huset på den festede grunnen bringer vel ikke forholdet inn under ordlyden i § 27 da man ikke har å gjøre med et "ugyldig dokument". Mitt spørsmål er da om vi bør bruke avtl. § 34 om proforma? Eller foreta en analogi av § 27 og trekke inn fra det mer- til det mindre- betraktninger osv.?

Svar: En analogi fra § 27 annet ledd må være bra - antitetisk. Her kunne rette eier av huset lett beskyttet seg, og det vil være naturlig at godtroende erverver ekstingverer hans rett.

Avtaleloven § 34 gjelder proforma DOKUMENTER - men det er det vel ikke tale om her?

16

Spørsmål: Jeg forstår ikke helt hva tgl. § 22 nr. 2 egentlig handler om. Har du mulighet til å gi meg et eksempel?

Svar: Tingl. § 22 nr. 2 lyder:

«Bestemmelsene i § 20 får ike anvendelse … På håndpantsettelse av pantobligasjon som følger reglene for omsetningsgjeldsbrev og pantsettelse av en panterett som er knyttet til et innløsningspapir som ikke er et omsetningsgjeldsbrev, samt på utlegg i panterett knyttet til slike dokumenter.»

Dette kan man ikke forventes å skjønne når man, som du, ikke har hatt panterett enda.

I alle tilfellene dreier det seg om pantsettelse av panteretter. Dette er en litt pussig konstruksjon. Men det innebærer at pantet overdras til en annen til sikkerhet for et krav, på liknende måte om du skulle lagt igjen klokka di på en restaurant til sikkerhet for at du vil komme tilbake og betale regningen etter at du har vært uten i minibanken.

§ 22 nr. 2 bestemmer at slik pantsettelse ikke trengs å tinglyses – man risikerer ikke ekstinksjon om man ikke gjør det og det stiftes enda en panterett i panteretten. En slik unntaksbestemmelse er nødvendig fordi tingl i utgangspunktet ikke bare gjelder stiftelse av rettigheter i fast eiendom, men også salg og pantsettelse av slike rettigheter.

Virkningen av regelen er at man bruker andre rettsvernsregler når panteretten først er stiftet. Panterett i pantobligasjon får f.eks. rettsvern ved overlevering, se pantel. § 4-1.

17

Spørsmål: Når det gjelder tradisjonsprinsippet er det jo slik at erverver S må sørge for å ha skaffet tingen i sin besittelse for å få vern mot A´s kreditorer. Men er det her betinget at S har ervervet tingen ved kjøp?

Og hvis ja - hvordan står da gavesalg og lignende seg i en slik situasjon? Er det nok at tingen da bare er overlevert, selv om tingen er solgt til markert underpris?

Svar: Hvis boet kan ekstingvere retten til en kjøper som har betalt, må det desto mer kunne ekstingvere an gavemottakers rett. Men boet er enda sterkere vernet mot gavemottakere - se dekningsloven §§ 7-13 og 5-2 (som ikke er pensum).

18

Spørsmål: Et spørsmål om forbehold etter tgl. § 21(3). Hvis H har solgt en eiendom til A, men det tar f. eks et helt år før A mottar skjøte og får dette tinglyst (men forutsatt at det utvilsomt har skjedd overdragelse). Hvis A etter 11 mnd. går konkurs; vil da eiendommen i sin helhet gå inn i bomassen, selv om selger H nå utsteder skjøte til A med forbehold om pant for restkjøpesummen? Hvis jeg har skjønt det riktig er det i alle fall dette som blir resultatet for utlegg da H har mulighet til å sikre seg, så lenge han fortsatt sitter med hjemmelen.

Svar: Kan selgeren ta pant for restkjøpesummen får boet eiendommen med påhefte av pant. Slik sett går eiendommen inn i boet. Men selgeren er økonomisk sikret.

I et slikt tilfelle som du beskriver må vel kunne ta pant i restkjøpesummen uten noen uttrykkelig avtale. En kunne gjort det mer, nemlig stanset overføringen helt (deknl. § 7-2), og da må man vel kunne gjøre det mindre, å ta pant.

Regelen i § 21(2) gjelder både overfor konkurs (se henvisningen i § 23) og utlegg (følger direkte av henvisingen i § 21 til § 20).

19

Spørsmål: I Sigdal- saken hadde det blitt skilt ut tomter fra en eiendom, men som ved senere funn viste seg å tilhøre naboeiendommen. I Falkanger på s.663 står det her at man var utenfor § 27 fordi "Selgeren av tomtene- eieren av gnr. 142- ikke hadde grunnbokshjemmel til dem". Her er det en brist for meg; er ikke tingen at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse fordi det her dreier seg om misvisende faktiske opplysninger? Eller er tingen at eiendommene i dommen i sin helhet lå lokalisert på gnr.143, slik at den som overdro faktisk ikke hadde hjemmelen til å overdra noe av hytteeiendommene i det hele tatt?

Hvordan stiller dette faktum seg i så fall i forhold til kursoppgave 6 hvor det var tinglyst en oppmålingsforretning som viste et større areal enn det som faktisk var avtalt mellom partene?

Svar: I Sigdal-saken lå alle hytteeiendommene på gnr. 143. Ditt siste alternativ er rett.

Det er sikker rett at grunnboka gir grunnlag for på si noe om hvem som har best rett til en bestemt rettighet, men at det den sier om rettighetens omfang eller innhold ikke tillegges rettslig troverdighet (Rt-2009-203). Dette vil kunne ha betydning i oppgaven du nevner, men var uten betydning i Sigdal- saken. Detaljene om dette tar dere på kurset.

20

Spørsmål: På kurs fikk jeg inntrykk av at unntaket fra overleveringskravet for tilvirkningskontrakter var å anse som sikker rett. Det ble begrunnet med lagmannsrettspraksis, men det fantes ikke noen autorativ kilde fra Høyesterett.

Jeg har tidligere fått inntrykk av at unntaket fra tilvirkningskontrakter egentlig er litt tvilsomt. Det kan for så vidt være gode hensyn som kan begrunne et slikt unntak, både med tanke på omsetningslivet og den relativt begrensede faren for kreditorsvik. Men med tanke på hvor strenge Høyesterett har vært i å kreve den rette rettsvernsakten gjennomført i f.eks. Dorian Grey osv., kan jeg da trygt i en praktikumsoppgave si at unntak fra overleveringskravet er sikker rett? Det er vel heller ikke samstemthet om dette i juridisk teori?

Svar: Unntaket fra overleverinskravet når det gjelder tilvirkningskontrakter er sikker rett, se f.eks. Lilleholt fotnote 648. Det kan du trygt si til eksamen. Men det passer dårlig med den mer firkantede innstillingen til rettsvernkravene i Dorian Grey.

21

Spørsmål: Jeg lurer litt på dette med grensen mellom tredjemannskonflikter og andre konflikter, som vi diskuterer livlig.

La oss si at Anne eier en tomannsbolig. Så selger hun den ene boenheten til Berit, sammen

med en forkjøpsrett på den hun selv fortsatt eier. Berit tinglyser både eiendomsretten til sin halvpart og forkjøpsretten hun har til Anne sin del.

Deretter gir Anne bort sin egen del til Per. Han tinglyser også sitt erverv. Denne disposisjonen setter Berit selvfølgelig ikke setter pris på, for hun hadde jo en forventning om at dersom Anne sin del skulle avhendes, så skulle hun ha en forkjøpsrett.

Er dette en dobbeltsuksesjonskonflikt hva gjelder forkjøpsretten, der Anne er A, Berit er S og Per er B, og som skal løses etter tinglysingsloven § 20; først registrert, best i rett? Slik at altså Berit vinner frem? Eller er denne gavedisposisjonen bare en sak mellom Berit og Per, der Berit kan gi bort hva hun vil til hvem hun vil?

Ville løsningen blitt en annen hvis disposisjonen mellom Anne og Per var et gavesalg eller et rent salg?

Svar: Forkjøpsretten er en heftelse på Annes boenhet. Hvis Anne gir bort eller selger boenheten uten å nevne heftelsen, får vi en tredjemannskonflikt mellom de to erververne av forkjøpsretten, Berit (S) og Per (B). Denne konflikten løses etter tinglysingsloven § 20, og Berit går foran, siden hun har tinglyst først. Per får da boenheten bare med påhefte av forkjøpsretten og ekstingverer ikke.

Anne har ikke rett til å selge eller gi bort boenheten i strid med forkjøpsretten, og om hun likevel gjør det, beskytter tinglysingsloven Berit.

Berits forkjøpsrett står seg mot Pers rett til heftelsesfri boenhet selv om Per har betalt penger for sin rett. Berit forkjøpsrett må desto mer stå seg om Per har fått boenheten i gave.

22

Spørsmål: Jeg lurer på hva som er forskjellen på pant, utlegg og utleggspant? Jeg har lest flere definisjoner men de glir litt i hverandre så det blir vanskelig å få tak på.

Svar: Utlegg er bare en kortform for ordet utleggspant.

Utleggspant er pant stiftet ved offentlig beslutning (panteloven kap 5). Andre panteformer er kontraktspant (panteloven kap 2-4) og legalpant (panteloven kap 6), som er stiftet ved henholdsvis kontrakt og lovbestemmelse.

Når en bare sier pant, er en enten ubestemt eller så fremgår det av sammenhengen hva man tenker på.

23

Spørsmål: Har jeg forstått det riktig at grunnbokas positive troverdighet ikke gjelder ovenfor kreditor når H har proforma gjort A til eier, selv om A har grunnbokshjemmel?

Jeg mener det er dette jeg leser i Falkanger s. 710- 711, og at det er dette som fremkommer av Rt. 1986

s. 301. Likevel blir jeg litt usikker - er det slik i praksis at dersom man tinglyser et proformaskjøte så fremkommer det av grunnboksbladet at eierskapet er proforma, eller fremstår man som rette eier? I så fall er dette unntaket en analogi av § 27 (2.)? Skjønner at avtl. § 34 gjelder ovenfor avtaleerververe.

Svar: Du har forstått dette riktig. Tvangskreditorer kan ikke påberope seg grunnbokens positive troverdighet. Dette stemmer bra med at tingl § 27 bare gjelder avtaleerververe ("Overfor den som har tinglyst en rett han har ervervet ved avtale"). Dette er parallelt med avtalel. § 34, slik du påpeker.

Det vil typisk ikke fremgå på noen måte av de tinglyste dokumentene at hjemmelshaveren ikke er rette eier. Det må man finne ut på annen måte.

24

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående foreldelse av rettsvern. Jeg lurer på hvorfor det er forskjellig tidsfrist for ulike formuesgoder når det gjelder foreldelse av rettsvern.

I tgl. § 28 er det satt til 30 år. Når det gjelder fly etter luftl. § 3-34 (3) faller virkningen av registreringen bort etter 10 år dersom heftelsen ikke skal hvile på fartøyet for alltid. For skip bortfaller virkningen av registreringen bort etter 20 år, jf. sjøl. § 30.

Er grunnen til at det er satt forskjellig tidsfrist fordi man tenker seg at de forskjellige formuesgodene har forskjellig levetid? Eller er det en mer grunnleggende foreldelsestankegang om at man tenker seg at kreditor må ha et press på seg for å gjøre opp for seg, og at man ikke skal ha krav hengende over seg i evig tid? Hvis det er sistnevnte forstår jeg fortsatt ikke hvorfor det er satt forskjellig tidsfrist.

Jeg har funnet veldig lite om dette i litteraturen og i forarbeidene. Er foreldelse av rettsvern noe som ikke er ansett som et problem? Det burde jo være like viktig som etablering av rettsvern.

Men selv om rettsvernet foreldes, så er ikke det det samme som at den underliggende fordring er foreldet. Er dette en av årsakene til at man har viet liten tid til foreldelse av rettsvern?

Svar: Formålet med foreldelse av rettsvern u grunnboken og liknende registre er først og fremst en ordning for å fjerne gammelt, uaktuelt stoff. En kan jo tinglyse på nytt dersom f.eks. et pant er slettet på grunn av foreldelse; det er antatt at etterstående panthavere ikke rykker opp.

I forhold til kreditorbeslag kan slik sletting på grunn av foreldelse være et problem. Men da kan en verne seg med å tinglyse på nytt før foreldelsen, slik at rettsvernet er kontinuerlig.

Jeg tror du har rett i at variasjonene i foreldelsesfristen i de forskjellige lovene har sammenheng med objektenes levetid. Hva man har ansett som normal kredittid på de forskjellige livsområdene kan også ha spilt en rolle, men det har jo sammenheng med levetiden. Men legg merke til at Løsøreregisteret har de samme frister som grunnboka.

Som du sier, er nok ikke foreldelse av rettsvern et stort problem i praksis. Det viktigste er at man vet hva man har å holde seg til. Og som du også har sett; den underliggende fordringen er uberørt av disse reglene.

25

Spørsmål: Jeg har et spørsmål som dukket opp da jeg så på kursoppgaven. I skjema for ekstinksjon av løsøre i konflikten med S som kjøper og B som konkursbo (dobbelsuksesjon) står det at det gjelder et overleveringskrav i kombinasjon med deknl. kap. 5. På kurs har vi alltid startet i deknl. §2-2 før vi har

gått over på overleveringskravet, hvorfor står da ikke deknl. §2-2 i skjemaet? Har jeg misforstått?

Svar: Du finner dl § 2-2 f.eks. i rute A10. Den kunne stått overalt som et utgangspunkt, men jeg har bare satt den inn der utgangspunktet ikke fravikes.

26

Spørsmål: I løsøretilfeller ved kreditorenes beslagsrett vil utgangspunktet for beslagsretten være deknl. § 2-2, og spørsmålet er om formuesgodet "tilhører skyldneren". Oppgaveteknisk vil man vurdere hvor vidt formuesgodet "tilhører" A eller S.

Vil rettsvernreglene om overlevering være supplerende for vurderingen om gjenstanden "tilhører" A eller S? I så fall vil en gjenstand som ikke er overlevert til S "tilhøre" A, jf. § 2-2. Eller vil rettsvernreglene om overlevering være et unntak fra hovedregelen i § 2-2 slik at en først kan komme til at gjenstanden "tilhører" S, men dersom overlevering ikke har skjedd så vil beslagsretten til kreditorene gå videre enn det som "tilhører" A.

Svar: Det er godt mulig å se reglene om kreditorekstinksjon (ting debitor har eid) og stansningsrett (ting debitor ikke har eid før) som presseringer av hva som "tilhører" debitor. Da blir overlevering (ved løsørekjøp) avgjørende for eiendomsrettens overgang i denne sammenhengen (nemlig kreditorenes beslagsrett).

Jeg synes imidlertid det er mer naturlig å se slike regler som mulige unntak fra deknl. § 2-2, slik bestemmelsen også uttrykkelig åpner for. Grunnen til at jeg synes dette er naturlig, er at f.eks. reglene

om kreditorekstinksjon gjelder også når eiendomsretten i alle andre henseender åpenbart har gått over. Illustrerende er "Marte i Lia", som har kjøpt og brukt en fast eiendom i 10 år uten å tinglyse, og som mister eiendommen etter tinglysingsloven § 23 når selgeren går konkurs. Her synes jeg det blir veldig rart å snakke om at eiendomsretten ikke har gått helt over. Jeg synes det er bedre å si at selgerens konkursbo ekstingverer Martes eiendomsrett.

Språkbruken her er smak og behag, og skal ikke spille noen rolle for resultatene.

27

Spørsmål: Ved anvendelsen av "interesselæren", så vil det såkalte kredittmomentet være av betydning. Jeg har to spørsmål knyttet til dette.

Utgjør kredittvurderingen et selvstendig vilkår/moment som skal drøftes sammen med "interesse"-kravet og "ferdig"-kravet - eller kan man heller se kredittvurderingen som et overordnet moment der de to nevnte krav besvarer hvor sterkt innslaget av kreditt er? Og derav komme frem til hvorvidt interesselæren kan benyttes.

Ved kredittvurderingen, hva er den egentlig gjenstanden for vurderingen? Skal det vurderes hvor sterkt innslaget av kreditt gitt til selger er med tanke på betaling av kjøpesummen før levering, eller med tanke på utnyttelse av tingen som enda ikke er overlevert til kjøperen? Eller begge?

Svar: Kreditt i forbindelse med interesselæren i løsørekjøp må vel nærmest være at kjøperen forskuddsbetaler varen for at selgeren/debitor skal få bedre likviditet, og at selgeren stoler på at han kan kreve salgsgjenstanden utlevert, slik at tilbakebetalingen ikke blir redusert til dividende. I et slikt

tilfelle vil salgsgjenstanden bli brukt som et slags pant. Alle gode grunner taler for at man må kreve overlevering for at kjøperen skal få separatistrett, jfr. håndpantregelen. Jeg vil nærmest si at vi er utenfor interesselærens virkeområde. Men selv om man bruker interesselæren, vil salgsgjenstanden i et slikt tilfelle måtte sies å være hos selgeren også i hans interesse, slik at boet kan ekstingvere.

Heller ikke i andre tilfeller vet jeg om kredittsynspunkter har noe å gi. For det første er det uklart hva som skal til for at man anses for å ha gitt kreditt, i motsetning til at man bare har en fordring. For det andre kan det at kjøperen IKKE har ment å gi kreditt selvsagt ikke hindre at hans krav på salgsgjenstanden reduseres til et dividendekrav. Mange, kanskje de fleste, konkurskreditorer har ikke ment å gi kreditt. Og for det tredje vil en kjøper som har ment å gi kreditt enten rammes av interesselæren selv eller av håndpantregelen, som beskrevet i forrige avsnitt.

Alt i alt tror jeg svaret på ditt første spørsmål er nei – kredittmomentet har ingen selvstendig betydning (selv om det ofte nevnes). Og ditt andre spørsmål avdekker på en god måte hvor uklart kredittmomentet er som vurderingstema, slik at det ville bli vanskelig å bruke selv om man skulle mene det var avgjørende.

28

Spørsmål: I en drøftelse av om en løsøregjenstand er i selgerens besittelse i kjøperens ellers selgerens interesse, og hvor man trekker inn Høyesteretts uttalelse i jernskrap- dommen om at avfallet forble på i selgerens verftsgrunn for kjøperens «regning og risiko» - hvilken risiko er det man snakker om?

Er det for eksempel kjøpsrettslig risiko - fordi tingen står klar til å hentes på hvilket som helst tidspunkt, men det er kjøperen selv som unnlater å hente den? Eller snakker man om faktisk risiko for hva som kan skje med tingen, ettersom kjøperen ikke har fysisk rådighet over den?

Vil du i det hele tatt anbefale å legge vekt på dette med kjøpers «regning og risiko» i en drøftelse på grunnlag av interesselæren?

Svar: Jeg tror ikke de som bruker dette uttrykket i forbindelse med denne dommen er veldig presise. Man kunne like gjerne sagt at selgeren hadde levert. Slik sett reflekterer uttrykket at godset (jernskrapet) ligger der i kjøpers interesse.

Du skiller mellom kjøpsrettslig risiko og faktisk risiko. Jeg er ikke sikker på at jeg får tak i dette. Jeg tenker meg at det er flere kjøpsrettslige risikospørsmål, som alle dreier seg om kjøpesummen må betales (fullt ut) om forskjellige negative faktiske forhold inntrer. En har (eksempelvis) for det første risikoen for salgsgjenstandens hendelige undergang (casusrisiko), som er spørsmålet om selgeren kan ta seg betalt selv om salgsgjenstanden går til grunne ved et uhell på et gitt tidspunkt. En har dernest mangelsrisikoen, som er spørsmålet om en feil som viser seg på et gitt tidspunkt skal regnes som en kjøpsrettslig mangel og foranledige mangelsbeføyelser. I jernskrapsdommen var nok både casusrisikoen og (iallfall i det vesentlige) mangelsrisikoen gått over da skrapet lå til avhenting, og det er dette som reflekteres når det sies at jernskrapet lå der for kjøperens regning og risiko.

Kan man tenke seg at ting ligger til avhenting i kjøpers interesse selv om det er avtalt at verken casus- eller mangelsrisikoen går over før kjøperen faktisk henter den? Jeg tror det. Det at selgeren har risiko for salgsgjenstanden, vil jo ikke si at han har en interesse i at den ikke blir hentet - tvert imot. Slik jernskrapdommen siden har blitt forstått i interesselæren, tror jeg derfor ikke det bør være avgjørende om tingen ligger for kjøpers regning og risiko.

Jeg ville ikke fintolket ku- og jernskrapdommene i en praktisk oppgave om interesselæren. Du bare

spør deg om selgeren ville hatt innvendinger om kjøperen hentet tingen, og begrunner spørsmålsstillingen med teorien.

29

Spørsmål: Hvis man står overfor et tilfelle der lånetaker blir enig med banken om å fortsette opplåningen av et lån eller ev. en gjennopplåningsrett, men så blir det i mellomtiden tatt utlegg. Da er vel utgangspunktet at det ikke kan opplånes og at utleggstaker (jf. deknl.§2-2 sammenholdt med analogi fra luftl.§3-30(1)3.pkt - om vilkårene er oppfylt og unntaket ikke kommer til anvendelse) kan beslaglegge den ledige plassen, hvis vi forutsetter at lånetaker i utgangspunktet hadde hatt mer å opplåne innenfor den avtale ramme.

Når man da skal fordele salgssummen etter et ev. tvangssalg: Er det da slik at utleggstaker skyver prioritetsrekken oppover og tar utlegg i den prioritetsplassen som havner nederst?For han kan vel ikke flytte opp og beslaglegge det som hadde vært igjen av opplåningsretten på første prioritet? Eller hvordan blir dette?

Kan man også innledningsvis vise til tvangsl.§11-21(1) før man foretar fordelingen, eller hva er best oppgaveteknisk?

Svar: Vi tenker oss en fast eiendom:

Et utlegg hindrer gjenopplåning, men får selv plassen det skal ha etter tidsprioritetsreglene. Utleggstaker beslaglegger altså ikke den ledige plassen som kunne vært brukt til gjenopplåning, men hindrer i at den brukes.

Eksempel: Første prioritet er kontraktspant 100’ nedbetalt til kr 50’, andre prioritet er kontraktspant kr. 600’ og tredje prioritet er utleggspant kr. 500’. Før tvangssalg har utleggspantet den virkningen at

førsteprioriteten ikke kan gjenopplånes. Ved tvangssalg med salgssum netto kr 600’ får førsteprioriteten kr 50’, andreprioriteten kr. 550’ (resten) og utleggstakeren får ingen ting. Legg merke til at reglen om at førsteprioriteten ikke kan gjenopplåne her bare er til fordel for andreprioriteten, enda regelen er begrunnet i utleggstakerens interesse. [Tallene her er rettet]

Nå kan det tenkes at utleggstakeren krever utlegg ikke i eiendommen, men i opplåningsretten. Dette er utradisjonelt, men opplåningsretten i forhold til andreprioriteten er vel et formuesgode så bra som noe (dekningsloven § 2-2). I så fall kommer utleggstakeren inn foran andreprioriteten med kr 50’.

Man kan godt innledningsvis vise til tvangsloven § 11-21(1), og gjerne også f.eks. tinglysingsloven § 20 og panteloven § 1-13. Det viser oversikt, og er bra om teksten ikke blir overfylt. Men jeg kan ikke tenke meg at det trekkes om disse henvisingene mangler.

30

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål i forbindelse med pant.

Er det egentlig noen rettslige forskjeller mellom adgangen til opplåningsrett og gjenopplåningsrett? Jeg forstår at det handler i det første begrepet handler om tilfeller hvor pantet ikke enda har blitt "effektivt" mellom partene, eksempel et byggelån, og det andre dreier seg om der det sikres et nytt

engasjement med bibehold av samme panteprioritet. Men har begrepene noen rettslig betydning? En av grunnene til at jeg lurer er at i luftfartsloven § 3-30(1) står det i første pkt. om at det kan skje "gjenopplåning", mens det i forbindelse med utlegg i 3. pkt. nevnes både opplånings- og gjenopplåningsrett. Er det slik at første pkt. ikke kan brukes der hvor det er tale om opplåning? (og ikke bare for gjenopplåning).

Jeg lurer også på det som står i Falkanger s.779 om opptrinnsregler for ikke- pengemessige heftelser. Det står her noe om at "en leierett vil rykke frem når en foranstående heftelse, f.eks en panterett, faller bort"- Men hva betyr egentlig dette? Er det da slik at det settes en prislapp på en ikke-pengemessig heftelse? Hvordan vil dette eksempelet være i praksis?

Svar: Opplåning og gjenopplåning går ut på ett, rettslig sett. Jeg tror at grunnen til at første gangs utbetaling (opplåning) ikke er nevnt i luftfartsloven § 3-30 første punktum er at man ikke syntes det var nødvendig å si at utgangspunktet er at man kan betale ut et lån etter avtalen.

Leieretter etc. er heftelser, men man slipper å sette prislapp på dem, for de bare fortsetter å hefte på eiendommen selv etter et tvangssalg (se nærmere tvangsloven § 11-21(2), der det også er hjemmel for visse unntak). Den som byr på eiendommen, må da selv finne ut hvilket verdiminus leieretten etc. representerer for ham. Bortfall og opptrinn betyr da bare at de som byr på tvangssalget ikke behøver å tenke på dette.

31

Spørsmål: Jeg har et spørsmål knyttet til stansingsretten etter dekn. § 7-2 som jeg har vansker med å finne klare svar på.

På kursundervisningen er det blitt fremholdt at uttrykket "overgitt" i dekn. § 7-2 første ledd første punktum må tolkes i lys av rettspraksis fra den tidligere dekningsloven (Rt-1974-879 s. 880 samt henvisningene der til tidligere praksis). Her fremgår det at man kan innfortolke to vilkår: gjenstanden må oppbevares på et oppbevaringssted som kjøperen har eksklusiv rådighet over, og som utad fremstår som hans. Hvis disse vilkårene er oppfylt, er altså gjenstanden "overgitt" kjøperen. Ifølge kursleder gjelder disse vilkårene også får någjeldende dekningslov, da dette følger av forarbeidene. Etter å ha studert forarbeidene og juridisk litteratur, er jeg ganske forvirret.

Forarbeidene til bestemmelsen er relativt vanskelige å lese, men hovedfokuset er slik jeg leser dem rettet mot forholdet til daggjeldende bestemmelse i kjøpsloven om stansingsrett. Jeg kan ikke finne noe sted noen henvisning til at de dommene jeg har referert til over fortsatt har betydning for den nåværende stansingsretten slik den kommer til uttrykk i dekn. § 7-2; jeg leser dem tvert imot slik at denne praksisen ikke lenger er like aktuell. Spørsmålene mine er etter dette følgende:

Er vilkårene som fremgår av dommen jeg referer til over fortsatt relevant for tolkningen av når ytelsen anses "overgitt" i relasjon til dekn. § 7-2? hvor fremgår isåfall dette?

Hva er forholdet mellom den någjeldende bestemmelsen om stansingsrett i kjl. § 61 (2) og dekn. § 7-2? har de samme innhold, gjelder begge to samtidig?

Svar: Jeg tror godt Rt-1974-89 kan illustrere gjeldende rett. Jeg viser til Andenæs: Konkurs som etter min mening behandler dette bra - se http://folk.uio.no/erikro/WWW/Ann/20160304094550038.pdf

Når det gjelder ditt andre spørsmål om forholdet mellom dekningsloven § 7-2 og kjl. § 61(2), viser disse klart til samme grense. Det er flere andre bestemmelser som også viser til samme grense, for eksempel kjl. § 54(4). Det er uheldig at formuleringene ikke er de samme overalt. Men jeg mener

det må dreie seg om samme grense, siden stansningsrett, hevingsforbehold etc alt er varianter av ting selgeren må gjøre for å sikre seg mot kjøperens konkurs. Dette vil bli behandlet grundigere i valgfaget JUS5860- se http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS5860/

32

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående såkalte trekantede prioritetskonflikter. Jeg har litt vanskeligheter med å forstå det Falkanger skriver om på side 686 i læreboken. Jeg forstår ikke helt hvordan salgssummen skal fordeles i slike tilfeller.

Kan du forklare hvordan jeg skal løse denne konflikten?:

En eiendom er verdt 1 million. Følgende heftelser hviler på den:

600 000 kr i form av utinglyst avtalepant

300 000 kr i form av tinglyst avtalepant. B kjenner til As panterett.

500 000 kr i form av tinglyst avtalepant. C kjenner bare til Bs panterett.

Svar: Det grunnleggende problemet med trekantede prioritetskonflikter et at tinglysingsloven er skrevet med tanke på konflikter mellom to rettighetshavere, mens vi gjerne vil ha et helhetsperspektiv. Et helhetsperspektiv er også nødvendig når kjøpesummen skal fordeles ved tvangssalg.

Trekantede prioritetskonflikter er intellektuelt utfordrende problemer, og rettskildematerialet tillater ikke sikre svar. Jeg vil advare mot å bruke for mye tid på dem. Du kan trygt prioritere ned dette temaet i studiene dine; det holder lenge at du skjønner hvilke problemer som kan oppstå og at sikre svar ikke finnes.

Jeg antar din referanse til Falkanger referer til petitavsnittet midt på s. 686. Falkanger anbefaler her at en ser bort fra godtroreglen, slik at C ekstingverer As panterett (førsteprioriteten) både til fordel for B og seg selv. Det er greit nok at B ikke skal få større rett enn han hadde grunn til å regne med pga sin onde tro. Men den onde tro må ikke tillegges så stor betydning at det skaper uorden i prioritetssystemet. Da får B heller vinne rett. At A mister sin rett, er ikke mer enn han kunne vente når han ikke har tinglyst, og om det er B eller C som har fordelen av det, er ham uvedkommende. Jeg synes dette er et godt resonnement.

Som det fremgår, går det også an å se dette på andre måter. Rettskildematerialet gir simpelthen ikke grunnlag for sikre løsninger. I noen grad er løsningene avhengige av verdipreferanser - hva er viktigst: At ondtroende ikke skal vinne frem, eller at det ikke skal bli rot i prioritetssystemet? Er det viktigst å følge lovens ordlyd eller lovens system? Kommer det en utleggstaker inn i bildet, kan det også spille en rolle hvilken vekt man legger på at en utleggstaker skal ha best mulig prioritet.

For spesielt interesserte nevner jeg Steinkjer i JV 2007.160 flg.

33

Spørsmål: Når det er tale om et konkursbo og en avtaleerverver (dobbeltsuksesjonskonflikt) og det er konflikt om en gjenstand - da er hovedregelen et krav om besittelse etter ulovfestet rett, unntaket er interesselæren. Jeg bare lurte på hvorfor denne interesselæren anses som gjeldende rett egentlig?

Svar: Interesselæren ble lansert i Brækhus/Hærem: Norsk tingsrett¸ se særlig s. 514. De hevdet at dette ville være en god regel, og antydet at den derfor også burde aksepteres som gjeldende rett.

Dette har senere fått en viss støtte, og læren er nok da «gjeldende» i en eller annen betydning av ordet. Overleveringsregelen (det er vel den du tenker på når du snakker om besittelse), som interesselæren er et unntak fra, ble til på liknende måte.

34

Spørsmål: Jeg har et lite spørsmål i forbindelse med rettsvern i tilvirkningskontrakter. Når det gjelder en entreprisekontrakt så er jo praksis at byggherren betaler entreprenøren etterhvert, da dette er en fornuftig finansieringsform. Men hvis byggherren går konkurs halvveis i byggingen av et hus, er det da slik at entreprenøren har rettsvern for det halvferdige bygget overfor selgers kreditorer?

Svar: Når det gjelder hus, er utgangspunktet at de går etter reglene om fast eiendom (selv om huset og grunnen ikke nødvendigvis eies av samme person). Dette vil si at en sikkerhetsrett til entreprenøren i utgangspunktet må tinglyses for å stå seg i grunneierens/kjøperens/bestillerens konkurs. Jeg finner støtte for dette i Rt. 1992-770 Osvold og panteloven §§ 1-1 (1) og 1-2 (2), jfr. § 2-5.

Iallfall når det gjelder materialer som er levert til grunneierens/kjøperens/bestilleren, kan det tenkes at de går etter reglene om løsøre. Da vil salgspantreglene gjelde for sikkerhetsretter, og det gjelder bare begrensede tinglysningskrav etter pantel. § 3-18. Men salgspantet og løsørekarakteren til slike materialer faller uansett bort når de er inkorporert i bygget, pantel. §§ 3-19 og 3-20. Slike synsmåter endrer derfor ikke hovedsynspunktene ovenfor om bygget.

Man kan nok tenke seg at noen bygger et hus på annenmanns eiendom og beholder eiendomsretten til det. Da har konkursboet til grunneieren ingen hjemmel til å ekstingvere retten til huset; retten til huset er ikke en rett som er utledet fra debitor/grunneieren og ekstinksjonshjemler som tinglysingsl.

§ 23 gjelder ikke. (En annen sak er at avtalen med grunneieren/debitor om rett til å ha huset stående kan ekstingveres etter tinglysingsl. § 23.) Spørsmålet blir da om entreprenøren som bygger hus kan påberope seg å være i en slik situasjon om avtalen klart bestemmer at huset skal tilhøre entreprenøren inntil det er ferdig og formelt overtatt.

Jeg kan ikke skjønne at det kan spille noen rolle om man ser dette som en hjemmelskonflikt (et eiendomsforbehold) på denne måten. Entreprenørens interesse i å forbeholde seg eiendomsrettigheten er jo uansett å sikre seg en særrett til dekning, slik at pantelovens tinglysingskrav må brukes (panteloven

§§ 1-1 (1) og 1-2 (2), jfr. § 2-5). Jeg finne støtte for dette i at eiendomsforbehold behandles som salgspant etter reglen i panteloven § 3-22 (som riktignok gjelder løsøre) og i Høyesteretts utsagn i Rt. 1992-770 på s. 773: "En avtale om eiendomsrett ville under enhver omstendighet skape problemer i forhold til panteloven, fordi det her reelt sett dreier seg om en avtalt sikkerhetsrett."

Kort sagt gjelder ikke tilvirkningsreglene ved husbygging. Her gjelder reglene for fast eiendom, som krever tinglysing for rettsvern i konkurs.

35

Spørsmål: Jeg har et lite spørsmål i forbindelse med rettsvern i tilvirkningskontrakter. Når det gjelder en entreprisekontrakt så er jo praksis at byggherren betaler entreprenøren etterhvert, da dette er en fornuftig finansieringsform. Men hvis entreprenøren går konkurs halvveis i byggingen av et hus, er det da slik at kjøperen har rettsvern for det halvferdige bygget overfor selgers kreditorer? Var det dette du mente da du på forelesning snakket om et ulovfestet unntak fra det ulovfestede tradisjonsprinsippet? og hvis kjøper ikke skal betale før bygget er ferdigstilt; vil han da få en plikt til å betale for arbeidet som er utført, men få retten til det halvferdige bygget?

Svar: I tilvirkningskontrakter, så som skipsbyggingskontrakter, gjøres det unntak fra overleveringsprinsippet. Det er nok dette som er et ulovfestet unntak fra det ulovfestede overleveringsprinsippet.

Så til dine spørsmål om entreprise. Jeg forutsetter først at du tenker seg en entreprisekontrakt om bygging av hus på bestillerens eiendom.

Forskjellen på f.eks. en skipsbyggingskontrakt og en husbyggingskontrakt er nettopp at tilvirkningen i husbyggingstilfellet skjer på bestillerens eiendom. Det skjer da levering etter hvert som huset bygges, tjenester utføres og materialer føres frem til byggeplassen. Det som da krever en begrunnelse, er om entreprenøren skulle ha en særrett i bygget. Både av denne grunn, og fordi det dreier seg om reglene for fast eiendom og ikke løsøre, er disse kontraktene forskjellige fra tilvirkningskontrakter som f.eks. skipsbygging.

Når entreprenøren går konkurs, er det da typisk ikke dynamisk tingsrettslige konflikter som reiser seg. Problemene hører typisk til temaet debitors uoppfylte kontrakter i konkurs, som behandles i dekningsloven kap. 7 og i JUS5860 konkurs- og panterett. Spørsmål er typisk om bestilleren kan nekte å betale for utført arbeid inntil entreprenøren har ferdigstilt (det kan han nok ikke) og om konkursboet kan kreve på få fullføre byggearbeidet (det kan det ikke alltid). Men dette behøver du altså egentlig ikke bekymre deg om i JUS3211.

Selv om bestilleren ikke skal betale før alt er ferdigstilt, kan avtalen deles opp ved konkurs (dekningsloven § 7-3(2). Dette vil si at betaling kan kreves for den oppfylte delen. Retten til det halvferdige bygget har bestilleren allerede.

Hvis vi så tenker oss at entreprenøren bygger et hus på sin eiendom og selger både hus og eiendom til kjøperen med levering og betaling når det er ferdig, blir situasjonen en annen. Kjøperen har ikke noen særrett til bygget eller tomten (med mindre han har tinglyst en sikrings-panterett eller en kjøpekontrakt). Om kjøperen har plikt til å betale for det halvferdige bygget er en kontrakts- og konkursrettslig problemstilling; noen slik plikt følger ikke av en dynamisk tingsrettslig analyse.

Utgangspunktet er nok at kjøperen ikke behøver å betale og overta før kontraktens vilkår er helt oppfylt.

36

Spørsmål: Kunne du forklart meg hvorfor man sier at gbl.§15 ikke er så relevant i for eksempel tredjepersonskonfliktene (dynamisk tingsrett)? Jeg ser at den regulerer debitor cessus innsigelser overfor cesjonaren, men blir ikke det en slags hjemmelsmannskonflikt? All den tid cesjonaren kan ekstingvere debitor cessus' innsigelser som han/hun kunne gjort gjeldende overfor cedenten?

Lurer litt på også hvordan dette stiller seg i forhold til gbl. § 14, som både regulerer dobbeltsuksesjons og- hjemmelsmannskonflikter (mer her er hjemmelsmannen ofte "rette kreditor"/ en tidligere cedent og ikke debitor cessus).

Svar: Gjeldsbrevloven § 15 er i hovedsak en regel om innholdet av rettigheten etter gjeldsbrevet. Den dreier seg ikke om hvem av to som skal ha retten etter gjeldsbrevet, H eller B evt. S eller B i HASB- modellen. Slik sett er dette ikke en regel om en tredjepersonskonflikt. Men regelen i § 15 fastsetter at mens alminnelige avtaletolkingsregler gjelder mellom de opprinnelige partene i gjeldsbrevet, kan en tredjepart som har fått overdratt gjeldsbrevet i god tro stole på ordlyden i gjeldsbrevet i større grad enn alminnelig avtalerett skulle tilsi. Slik sett er regelen en tredjepersonsregel. Sagt på en annen måte handler reglen i gjeldsbrevloven § 15 om ekstinksjon av innsigelser mot kravet etter gjeldsbrevet snarere enn av ekstinksjon av eiendomsretten til gjeldsbrevet.

Gjeldsbrevloven § 14, derimot, regulerer eiendomsretten til gjeldsbrevet i en konflikt mellom H eller B evt. S eller B i HASB-modellen. Men den sier ingenting om rettighetens innhold. Det gjeldsbrevet jeg er verver i god tro og ekstingverer andres rettigheter til, kan således vise seg å være verdiløst fordi det er mortifisert/ sagt maktlaust (gjeldsbrevloven § 17 og LOV-1959-12-18-1).

Gjeldsbrevloven § 14 svarer til reglene i tinglysingsloven §§ 20 og 27, som handler om rettigheten til eiendommen. Noen regel tilsvarende gjeldsbrevloven § 15 har vi knapt for fast eiendom. Også når man ekstingverer, må man ta den faste eiendommen som den er, selv om man f.eks. hadde grunn til å tro at grensene gikk annerledes eller det hørte med flere hus til eiendommen enn det gjorde, jfr. Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsnitt 36.

Jeg ser at du tenker deg debitor, som utstedte gjeldsbrevet, som H. Da blir det slik at debitor H utsteder gjeldsbrevet til kreditor A, som så selger det videre til B. Når B da krever debitor H for gjelden etter gjeldsbrevet, skaper innsigelser H gjør gjeldende mot innholdet av krevet (f.eks. at gjeldsbrevet er mortifisert) en slags HB-konflikt. Dette er greit nok. Men selv om konflikten er mellom H og B, dreier den seg ikke om B har rett til å kreve inn gjelden, men «bare» om innholdet av gjeldsforpliktelsen. HASB- modellen gir derfor ikke særlig mening her.

37

Spørsmål: Jeg har et spørsmål knyttet til overleveringskravet for løsøre.

Regelen er at for å hindre kreditorsvik og sikre notoritet må kravene til rettsvernakten være strenge - spesielt gjelder det ved løsøre hvor man IKKE har noen registreringsordning. Kravene er ulovfestet, utviklet gjennom rettspraksis. Hovedregelen er et overleveringskrav for å være sikret. MEN mitt spørsmål er hvis det *ikke* er overlevert vil da kravet uansett kunne anses å være oppfylt hvis det i det minste er leveringsklar.

Betyr det at hovedregel er overlevering? Subsidiært: må den være leveringsklar?

Svar: Du snakker om løsøre som er på vei ut av debitors formuessfære, altså en konflikt mellom en av debitors (As) suksessorer S (kjøperen) og hans konkursbo B. Det er riktig at hovedregelen er overlevering. Men regelen har flere unntak. Ett av dem er interesselæren, dvs. at overlevering ikke er nødvendig for at kjøperen S skal ha rettsvern (separatistrett) overfor konkursboet B når salgsgjenstanden er klar til avhenting (ligger hos debitor A i kjøperen S' interesse). Svaret på spørsmålet ditt er da *ja*.

Alt dette er ulovfestet, med til del svak støtte i rettspraksis. Man må bygge på litteraturen.

Det er riktig at rettspraksis har vært veldig forsiktig med å lage unntak til rettsvernsreglene («firkantdoktrinen», se f.eks. Rt-1998-268). Men denne praksisen knytter seg til registrerbare formuesgoder. Pussig nok synes man å være mer fleksibel når det gjelder ikke-registrerbart løsøre, noe nettopp interesselæren er et eksempel på.

38

Spørsmål: Jeg har lest Yousufdommen og det er noe jeg lurer på.

I avsnitt 780 står det "en pantsettelseserklæring som er så generelt og vidtrekkende formulert, vil kunne bli tolket innskrenkende når det ikke er noen rimelig og naturlig sammenheng mellom det forhold som foranlediget pantstillelsen og den senere fordring som panthaveren ønsker å bringe under pantet. Dette er imidlertid på ingen måte situasjonen her".

Hva mener Høyesterett her? Når skal en pantsettelseserklæring tolkes innskrenkende? Skal vi se på formålet med første erklæring og andre erklæring?

Svar: Jeg tror du vet at en pantsettelseserklæring er et dokument som sier at et pant man har gitt skal sikre et lån man har fått. Du finner flere eksempler på ordlyden på slike dokumenter i Yousuf-saken. For alle finner HR at formålet var å sørge for at pantet sikret kreditten som var gitt (s. 780). Jeg finner ikke spor av at HR sondret mellom første og andre erklæring i så henseende.

Spørsmålet, slik HR så det, var om erklæringene skulle tolkes innskrenkende. For en slik innskrenkende tolking kan det både anføres at pantsetteren må beskyttes mot å gi pant i nye forhold uten uttrykkelig samtykke og at panthaver får en litt for stor fordel i forhold til sekundærpanthavere. Hvor gode eller dårlige disse argumentene er, fant HR at pantsettelseserklæringene iallfall ikke i dette tilfellet skulle tolkes innskrenkende her, og at Kredittkassen faktisk hadde en avtale om pant for all kreditt de hadde avtalt. (Men prioriteten til Tromsø sparebank var bedre enn for Kredittkassens siste engasjement.)

Når det gjelder forholdet til sekundærpanthavere, er HR avvisende til å tolke pantsettelseserklæringer innskrenkende i Rt. 2000 s. 1043 Vallerudtoppen II. Her var rammen for pantsettelsen på første prioritet til og med medelt tredjemann. Desto mer må det samme gjelde om det bare er panthaver og pantsetter på første prioritet som det hevdes har avtalt at pantet bare skal hefte for et bestemt forhold. Men det kan nok fremdeles tenkes at det er mulig å argumentere for innskrenkende tolking av pantsettelseserklæringer i en tvist mellom panthaver og pantsetter, der pantsetter sier at pantet ikke skulle hefte for et nytt mellomværende.

39

Spørsmål: Jeg har et spørsmål vedrørende anvendelsesområdet til Rt. 2015 s. 1157 (Fårøya) på en eventuell eksamen i dynamisk tingsrett.

Fårøya-dommen gjelder bortfall av eiendomsrett i et sameieforhold, der bortfallsgrunnen knytter seg til forhold inter partes, ikke overfor tredjemann. Dette bør sannsynligvis kommenteres på eksamen, og også noe om hvorfor dommen likevel har relevans for ekstinksjonstilfellene. Hvordan ville du gjort det på enklest mulig måte?

Et nøkkelavsnitt, sånn jeg ser det, er særlig avsnitt 33 (og for så vidt 32 også), der Bårdsen oppsummerer gjeldende rett ved opphør av eiendomsrett på ulovfestet grunnlag. Har alt dette klar overføringsverdi til ekstinksjonstilfellene eller finnes det nyanser her som kun gjelder sameieforhold?

Svar: Jeg tror det er så enkelt som du antyder, at man her løste spørsmålene på grunnlag av forholdet mellom partene i sameiet, og derfor ikke trengte å bygge på ulovfestet ekstinksjon. Dette bekrefter det som ofte siers, at kan man finne et annet grunnlag å løse konflikten på, bruker man ikke ulovfestet ekstinksjon. Men som dommer Bårdsen fremholder i det avsnittet du viser til (avsnitt 33), er de underliggende hensynene uansett de likeartede.

40

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om kreditorekstinksjon.

I følge Rt 2015 s. 979 Borettslagsandel kunne ikke kreditor ta utlegg i den faste eiendommen til A ettersom det var H som reelt sett var eier. Kreditor kunne ikke bygge på debitors legitimasjon alene, og det kunne ikke skje ekstinksjon i tilfelle hjemmelmannskonflikt.

I Rt 1997 s. 1698 Sparebanken NOR hadde A overdratt eiendommen til sine to sønner. Overdragelsen var reell og ble gjennomført, men ikke tinglyst. Deretter tar Sparebanken utlegg i eiendommen som A fremdeles står som hjemmelshaver av. HR la til grunn at adgangen til å ta utlegg i forhold til tredjemenn , som kjøperne i dette tilfellet reguleres av rettsvernsreglene i tgl. § 20 jf. deknl. § 2-2. Ettersom de ikke hadde tinglyst kunne banken derfor ta utlegg.

Spørsmålet mitt er om den siste dommen er å anse som en dobbeltsuksesjonskonflikt, og om det er grunnen til at de kommer til det resultatet de gjør? For hvis det foreligger en hjemmelskonflikt, måtte man vel ha lagt synspunktet i Borettslagsandel til grunn?

Svar: Ja, dette har du forstått riktig.

41

Spørsmål: Mener å huske at du antydet at "ervervet ved avtale" i tingl.§27 trekker i retning av at man må ha ytt vederlag for retten, altså at det ikke omfatter gave-disposisjoner. Ser imidlertid at Falkanger skriver at det også omfatter ensidige utsagn - gaveløfter.

Kanskje jeg husker feil og du er enig med Falkanger.

Svar: Ja, ordlyden trekker i retning av en gjensidig bebyrdende avtale. Men det er reelle grunner som trekker i motsatt retning, særlig mulige innretningshensyn hos gavemottakeren. Spørsmålet er vel ikke avklart.

42

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål om opplåning og opptrinn. Hva er forskjellen på en opplåning og en gjenopplåning?

Når førsteprioritet har fått nedbetalt sin pantobligasjon, kan da pantsetter utnytte denne plassen til en helt ny kreditor eller kan han bare gjenopplåne til den gamle?

Og uansett bare opp til det beløp som er tinglyst?

Kan han bare gjenopplåne til lignende formål, slik at lånene må ha en sammenheng? Jf. Yousuf dommen.

Foreldelse: Hvis førsteprioritet foreldes og mister rettsvern så vil jo ikke det materielle forsvinne, slik at opptrinn ikke vil skje for de som allerede har pant med dårligere prioritet eller de som vet om dette pantet. Men la oss si at det kommer til en ny panthaver som ikke vet om det foreldede pantet, men bare de mellomværende panterettene.

Hva blir da situasjonen? Den nye ekstingverer jo da den foreldede obligasjonen. Men han vet jo om de mellomværende og må stå tilbake for de. Men de mellomværende må også stå tilbake for den som er foreldet?

Svar: Ofte brukes begrepene opplåning og gjenopplåning om hverandre. Gjenopplåning brukes vel helst om de tilfellene der et lån er utbetalt, nedbetalt og så utbetales på nytt. Dersom vi snakker om et lån som utbetales gradvis etter behov (rammelån, byggelån), passer bare begrepet opplåning. Uansett kan

jeg ikke se at det verken er reelle grunner eller rettskildebelegg for å skille situasjonene der lånet utbetales for første gang og der det har blitt nedbetalt for så å utbetales på nytt.

I tråd med dette kan jeg heller ikke se verken reelle grunner eller rettskilder som taler mot at opplåning skal kunne skje også etter kreditorbytte. Panteretter kan oftest overdras, også de som kan (gjen)opplånes.

Spesialitetsprinsippet for pantekravet i panteloven § 1-4, jfr. § 1-5, gjelder også ved (gjen)opplåning. Dette er en generell regel for pantekrav.

Jeg tror ikke det er noen regel om at gjenopplåning bare kanskje til det samme formålet som det første, nedbetalte lånet. Oftest vil for øvrig ikke låneformålet fremgå av pantedokumentet, slike at annenprioriteten ikke vet noe om det. I Yousuf-dommen tror jeg poenget med samme formål dreide seg om pantsettelseserklæringen: Spørsmålet var om pantsetter virkelig hadde ment og gitt uttrykk for at pantet også skulle hefte for den nye lånet, slik at det skulle regnes som enopplåning.

Foreldelsessituasjonen du nevner er vel en såkalt trekantet prioritetskonflikt. Det finnes flere varianter av dem, og løsningen er uviss. Se spørsmål/svar 32.

43

Spørsmål: Jeg har et spørsmål vedrørende forholdet mellom avtl. §34 og tgl. §27 når det gjelder tidspunktet for den gode tro.

Ved §27 må erverver være i godt tro ved tinglysning. Mens ved avtl. §34 må erverver være i god tro ved avtaleinngåelsen jf. avl.§39. Hvordan forholder disse bestemmelsene seg til hverandre? Kan man ikke bruke §27 omtrent direkte på pro forma tilfeller, og si at «et ugyldig dokument» omfatter pro forma tilfellene?

Svar: Det er ikke mer spennende enn at det er to rettsregler som overlapper hverandre, har de samme lovgrunner og stort sett fører til samme resultat. Det ville selvsagt vært kjekt om reglene var helt parallelle, men det var det visst ingen som tenkte på da de laget tinglysingsloven (som jo er den seneste av de to bestemmelsene).

Forskjellen viser seg, som du sier, om S, som har kjøpt av proformaeieren A og stolt på hans skjøte, får opplysninger om de riktige forholdene etter avtalen, men før han har tinglyst. Da ekstingverer S rette eier Hs rett etter regelen i avtaleloven, men ikke etter regelen i tinglysingsloven. Om han likevel tinglyser, blir resultatet at grunnboka blir i samsvar med de rettslige eierforholdene som er

etablert etter avtaleloven § 34. Det ville jo ikke være så ille.

Tilleggsspørsmål: Men hvis H gjør S oppmerksom på pro forma hjemmelen til A før S rekker å tinglyse, kan man da bruke annet punktum i avtl. §39? At S ikke har innrettet seg osv.?

La oss si at S ikke har rukket å flytte inn eller investere noe i eiendommen, evt solgt sitt eget hus mv.

Så selv om tgl. Er den nyeste vil avtl. §34 være lex specialis i forhold til tgl. §27? Ettersom den uttrykkelig regulerer pro forma?

Svar: Det er riktig at re integra-prinsippet i avtl. § 39 supplerer avtl. § 34, som de andre bestemmelsene i avtaleloven. Dette er en snever unntaksregel, og kan, som du sier, ikke brukes når S har innrettet seg etter viljeserklæringen.

Det er riktig at re integra-prinsippet kan medføre at S må være i god tro også etter at han har handlet med A (forutsatt at ikke selve handelen med A regnes som innretning). I et slikt tilfelle som du beskriver vil S ikke kunne ekstingvere etter avtaleloven. Har han ikke tinglyst og allerede ekstingvert etter tinglysingsloven når han kommer i ond tro, kan han heller ikke ekstingvere etter denne loven.

Jeg synes det er lite naturlig å bruke lex specialis (eller lex posterior) her. Dette er prinsipper som brukes ved motstrid mellom rettskilder. Her er det ikke snakk om motstrid, for verken avtaleloven eller tinglysingsloven fastsetter at det ikke skal kunne ekstingveres på annet grunnlag. Hvilken av lovene som i tilfelle er spesialloven kan for øvrig diskuteres.

44

Spørsmål: Jeg har et par spørsmål til angående løsøre i dobbeltsuksesjonskonflikt der S har underpant i annet enn motorvogner:

Når S har underpant i løsøre fra A og fått rettsvern ved registrering i løsøreregistret. Kan B ved avtaleerverv ekstingvere S ved å la være å sjekke løsøreregistret? Med andre ord, kan B da sies å være i god tro når registret ville ha gitt opplysninger om Ss rett jf. godtroervervsloven §1?

Og hvis B er en kreditor, må denne kreditoren alltid respektere underpantet løsøre som har fått rettsvern ved registrering i løsøreregisteret? For godtroloven gjelder jo ikke kreditorer. Kan man da si at tingen ikke "tilhører" A jf. Deknl. 2-2? Den tilhører jo A, men er pantsatt? Hvordan skal man forankre det? Kan man forankre det i utgangspunktet om først i tid best i rett? slik at eneste muligheten for et konkursbo er evt deknl. §5-7 som gjelder omstøtelse?

Svar: 1) Jeg tror ikke det kan kreves at man sjekker løsøreregisteret, se Rt-1992-492 Lafopa og Rt-1990- 59 Myra Båt. Dette forutsettes vel også i pantel. § 3-7(3). Effektiv sjekking i Løsøreregisteret ville uansett kreve at man visste hvem pantet var registrert på, og det er ikke alltid så greit, jfr. tinglysingsloven § 34 første ledd i.f.

2) Ja, kreditorer må respektere panteretter med rettsvern, og må evt. ty til omstøtelse etter dekningsloven § 5-7 eller andre regler for å få tilgang til de pantsatte formuesgodene. Jeg vil si at det er nettopp det det betyr å ha et rettsvernet pant, men pussig nok står dette ikke i klartekst i panteloven. Rettsvern for en panterett er altså vern mot senere kreditorbeslag, jfr. pantel. § 1-1(1).

45

Spørsmål: Jeg lurer litt på når man skal ty til en analogisk anvendelse av tingl.§27 og når man heller skal bygge på ulovfestet ekstinksjon? For eksempel forskjellen på når Høyesterett anvender tingl. §27 analogisk i Hopsal, men vurderer ekstinksjon på ulovfestet grunnlag i andre kjente dommer (Norske Fjellhus, Sigdal etc).

I Øyer statsallmenning uttaler de seg også om forholdet til analogisk bruk av tingl.§27 der det virker som mye av begrunnelsen for at tingl.§27 ikke ble kunne brukes analogisk var fordi Statsskog ikke hadde utstyrt grunneieren med legitimasjon, i motsetning til Hopsal-saken og proformatilfeller.

I Norske Fjellhus fremsto Norske Fjellhus som legitimert, men det var riktignok ikke på grunnlag av noen grunnbokshjemmel. Kan dette være et skille man kan bruke? At der legitimasjonen bygger på annet enn grunnbokshjemmelen så er det mer nærliggende å vurdere på ulovfestet grunnlag, imens der H er legitimert på grunn av grunnbokshjemmel så kan man heller anvende tingl.§27 analogisk der denne ikke bygger på et ugyldig dokument?

Svar: Det er lang tradisjon for å bruke analogisk anvendelse av tingl. § 27, så denne måten å argumentere på må man bruke når man kan. Det kan nok diskuteres hva det betyr å analogisere fra § 27 når det gjelder andre forhold enn ugyldige dokumenter. Selv tror jeg analogislutningene ikke har så mye mer substans enn at om man kommer til at man kan stole på grunnboka, så sier man at man har analogisert fra tgl § 27 første ledd, men kommer man til motsatt resultat, sier man at man har analogisert fra tingl. § 27 andre ledd. I den grad det er noen uttrykkelig argumentasjon, knytter den seg sjelden til likhetstrekk med § 27 første eller andre ledd.

I Sigdal-dommen syntes nok Høyesterett at det ikke var mulig å komme frem med analogislutninger. Her var det jo tinglyst på gal eiendom, så man hadde ikke ervervet en rett ved avtale med innehaveren av grunnbokhjemmelen. Det er kanskje lettere å analogisere fra «ugyldig dokument» enn fra denne delen av bestemmelsen. Slik tenkte man nok i Norske Fjellhus også. Og fordi analogi ikke var aktuelt, drøftet man ulovfestet ekstinksjon.

I Øyer statsallmenning fant Høyesterett at man var utenfor § 27 fordi det dreide seg som omfanget av retten og ikke eksistensen av den. Da ville vel heller ikke en analogi ført frem. I tillegg peker en på at det her ikke forelå noen relevant villedende legitimasjon, altså omtrent det jeg pekte på i forrige avsnitt.

Altså vurderte man ulovfestet ekstinksjon, som imidlertid ikke førte frem.

Det jeg peker på her om legitimasjon, er vel langt på vei det samme som du skriver.

46

Spørsmål: Jeg har et spørsmål hva angår Lafopa- dommen da jeg ikke helt skjønner hva den dreier seg om. Såvidt jeg har skjønt har de to partene Lafopa og Eikem fått krav på betaling fra Formo,og dette er et problem i forhold til Kredittkassen som har factoringpant i Formos fordringer. Hvordan reiser dette problemer i forhold til Elkems betaling til Lafopa og Teigen?

Svar: Lafopa-dommen finnes i Rt-1992-492.

Elkem skyldte Formo penger. Fordringen ble delvis overdratt til Lafopa og Teigen. Likevel betalte Elkem til Formo. Spørsmålet var om dette var frigjørende betaling, eller om Elkem måtte betale om

igjen.

En av grunnene Elkem anførte mot å betale om igjen var at Lafopa og Teigen uansett ikke hadde krav på grunnlag av overdragelsen, fordi fordringen på Elkem var en kundefordring som allerede var overdratt til Elkems bank etter en factoringpantavtale. Det var altså tale om en dobbeltsuksesjon av Formos krav på Elkem. Derfor blir factoringpantet relevant i saken.

47

Spørsmål: Jeg har en del spørsmål som jeg håper du kan hjelpe meg med å forstå.

Reglene i gbl § 29 (1) og (2) er regler om forholdet mellom flere retter i samme formuesgodet. Formuesgodet er kravet på yting av penger eller andre generiske formuesgoder. Hvorfor passer ikke analogien fra § 29 dersom kravet går ut på yting av bestemte formuesgoder?

Dobbeltsuksesjonskonflikt. TINGL. §§ 20 (1) og 21 (1): Hovedregelen om godtroerverv er den samme der S er utleggstaker som der S er avtaleerververver. Avtaleerververver B som registrerer sin rett først, trenger ikke å respektere eldre uregistrerte utlegg som han verken kjenner eller bør kjenne til. S sitt utlegg må dermed registreres for å ha vern mot godtroerverv jf tingl. § 20 (1). For at S skal ha vern må han registrere sitt utlegg først, men hvorfor henviser man her til tingl. § 21 (1)? Det står uttrykkelig i første punktum "dersom dette er stiftet ved rettshandel". Hvordan kan et utlegg være stiftet ved "rettshandel"?

Vederlagsfrie erverv: Hensynene for hvorvidt B kan vinne rett på grunnlag av godtroerverv for vederlagsfrie erverv er ikke helt entydige. På den ene siden vil ikke B risikere å miste vederlaget dersom han må respektere ukjente eldre retter, men med tiden kan han ha innrettet seg på ervervet og dermed lide tap om han må vike for S. Hvorfor er det slik at godtroloven er formulert slik at vederlagsfrie erverv faller utenfor jf. § 1? Noen slik reservasjon er det ikke i reglene som er knyttet til rettsregistrering.

Hjemmelsmannskonflikt: I tingl. § 22 står det at panteretter skal kunne avhendes uten registrering jf. nr.

1. Men gjelder dette kun ved dobbeltsuksesjonskonflikt og ikke i hjemmelskonflikt da det står "bestemmelsene i § 20 får ikke anvendelse"?

Salgspant: Hvorfor er det slik at denne panteretten får vern mot kreditorbeslag uten at kjøperen (pantsetteren) må gi fra seg innehavingen?

Rettsttifting i særlig rett: Hva er poenget med at håndpantrett i vanlig løsøreting kanpantsettes?

Svar: Det kan være flere hensyn for og mot her, men et av de viktigste er at gbl. § 29 ofte ville overlappe med rettsvernsreglene for det formuesgodet som overdras. I stedet for å ha egne rettsvernsregler for formuesgodet «krav på utlevering av løsøre» har en rettsvernsregler for salg eller pant i løsøret selv, f.eks. godtroloven og panteloven § 3-2. Ofte bygger disse reglene på de samme prinsippene, jfr. pantel. § 3-2(3).

Henvisningen til § 21.1 krever at den son stifter rett ved rettshandel – altså B – må være i god tro for å kunne ekstingvere. Vet B om utlegget til S, ekstingverer han ikke selv om han tinglyser først, akkurat slik som du sier. Ordet «dette» i «dersom dette er stiftet» i tgl. § 21.1 viser til det yngre rettserverv B.

Det var lenge slik at man ikke tenkte gaveerververe hadde behov for å ekstingvere. Men godtrolovens forarbeider nevner uttrykkelig at gavemottakere kanskje kan ekstingvere på ulovfestet grunnlag.

Meningen må opplagt være at når en panterett kan overdras uten registrering, så kan men heller ikke stole på at den som er oppført i grunnboka som panthaver virkelig er panthaveren. Å bruke § 27 i forbindelse med «grunnbokshjemmelen» til panteretten ville derfor bli helt meningsløst. Grunnene til at bare § 20 er nevnt, kan være flere. Selv peker jeg gjerne på at de som skrev tinglysingsloven ikke skrev § 27 som en generell regel om hjemmelskonflikter, men som en generell regel om ugyldighet.

Den tradisjonelle begrunnelsen for ikke å begrense pantsettelsesadgangen ved håndpantregelen her er at debitor blir tilført et formuesgode, så dette ikke går ut over de andre kreditorene (Rt-2000-1360 Lena maskin). Det er nok ikke helt sant – kreditorene fratas muligheten til å være med å dele verdien av salgspantgjenstanden. Eller kan man peke på at det er tradisjon for dette og en ønsker å styrke varehandelen.

En panterett er et formuesgode, og en tenker seg da at den må kunne pantsettes i like stor grad som andre formuesgoder. Men det er ikke en teknikk som er mye brukt eller har mye for seg.

48

Spørsmål: Hva er forholdet mellom Deknl. 2-2 flg, og tvangsloven kap 7, der det tas et utlegg? §§ 7-13 og 7-14 i tvangsloven regulerer jo også hva det kan tas utlegg i?

Svar: Kap 7 bestemmer hvordan det skal tas utlegg, mens kap. 2 bestemmer hva det kan tas utlegg i.

Bestemmelsene i §§ 7-13 og 7-14 er bare ment som bevisregler dersom det er tvil om en gjenstand tilhører debitor eller en tredjeperson. Det er ikke meningen at man skal kunne ta beslag i beslagsfrie aktiva selv om de er i debitors besittelse, på tross av at ordlyden i § 7-13 kunne tyde på dette. Jeg synes det er god støtte for et slikt syn i alminnelige synspunkter på hvordan man harmoniserer lovbestemmelser ved tilsynelatende motstrid og i § 7-1 ("Utlegg kan tas i ethvert formuesgode som tilhører saksøkte og som det etter dekningsloven kapittel 2 kan tas beslag i").

49

Spørsmål: 1) Lurer på hva som er hjemmelen for vindikasjonskrav i penger? Dersom A stjeler penger fra H for å betale det han skylte B. Hva ville grunnlaget for ekstingsjon hos B være? Evt grunnlaget for vindikasjon hos H? Er penger løsøre?

2) Og ved H-A-B konflikt ang løsøre, der B er a's kreditor, hva menes med sonderingen mellom A som mellommann og A som egenandeler?

Svar: Her er vi nok på kanten av pensum.

Man har sjelden følt noe behov for å begrunne at en kan få domstolenes hjelp til å ta tilbake (vindisere) det en eier. Ubi rem meam invenio, ibi eam vindico (der jeg finner tingen min krever jeg den tilbake), sa man i romerretten, og det siteres undertiden enda. Det man har følt måtte begrunnes, er at eieren skulle nektes å ta tingen tilbake (ekstinksjon). Et eksempel på regler som kan gi ekstinksjon hjemmelsmannskonflikter er godtroloven.

Penger regnes ikke som løsøre f.eks. etter godtroloven med mindre det dreier seg om en myntsamling eller andre tilfeller der penger ikke er betalingsmidler. Det er egne, ulovfestede regler for penger som betalingsmidler (Lilleholt, Allmenn formuerett s. 308 fg.). Da penger som betalingsmidler er fungible (det spiler ingen rolle hvilke penger man betaler med), har disse lite fokus i dynamisk tingsrett.

Hvis A stjeler penger fra H for å betale det han skyldte B, vil man vanligvis ikke kunne kreve pengene tilbake fra B, se Lilleholt s. 313-4.

Ved salg grossist-detaljist-forbruker kjøper detaljisten av grossisten, blir eier og selger videre til forbrukeren. Da sier vi at han er egenhandler. I slike tilfeller kan grossisten ikke ta salgspant (pantel.

§ 3-15).

Alternativt kan en tenke seg at detaljisten bare er fullmektig for grossisten, slik at salget formelt sett foregår direkte fra grossisten til forbrukeren. Da er detaljisten mellommann. I slike tilfeller eier ikke detaljisten salgsgjenstanden på noe tidspunkt, og konkursboet hans kan ikke beslaglegge den (dekningsl.

§ 2-2). For grossisten gir dette et vern mot detaljistens konkurs han ikke ville oppnådd om detaljisten var egenhandler, siden grossisten ikke hadde kunnet ta salgspant da.

Ofte brukes en annen variant av mellommannstilfelene enn fullmakt, nemlig kommisjon.

50

Spørsmål: Etter å ha lest meg opp på reglene for ulovfestet ekstinksjon i fast eiendom får jeg ikke helt tak på sikringsaktsvilkåret. Eksisterer det et slikt vilkår ved ulovfestet ekstinksjon? Og i såfall, hva vil disse sikringsaktene typisk være når de B handler av typisk selv heller ikke har grunnbokshjemmel?

Svar: Siden ekstinksjonsreglene ved ulovfestet ekstinksjon (pr. definisjon) ikke er lovfestet, er det ikke egnet til forundring at reglene om sikringsakt heller ikke er det. En må følge de vanlige reglene, som for fast eiendoms vedkommende betyr tinglysing. Tinglysingen gir naturligvis ikke sikring mot evt. senere ulovfestet ekstinksjon. Og selv om man ikke har sikret seg, kan det tenkes at en også i en eventuell senere konflikt kan påberope seg de samme synspunkter som ga grunnlag for ulovfestet ekstinksjon i første omgang.

De alminnelige reglene om sikringsakt i fast eiendom krever vanligvis at det er et dokument å tinglyse. Ved ulovfestet ekstinksjon kan dette være en dom som avgjør spørsmålet om ekstinksjon. Reglen i tingl.

§ 38a kan også brukes, men den krever 20 års brukstid.

Det kan være at reglene om hevdserverv kan bukes analogisk. Hevdserverv er beskyttet uten tinglysing, se tingl. § 21 andre ledd. I Gangenes-saken (Rt-1996-918) ble hevdsreglene ikke brukt analogisk.

I det klare tilfelle av ulovfestet ekstinksjon vi har, Sigdal-saken (Rt-1992-352), var ervervet allerede tinglyst, men på gal eiendom. Etter det jeg kan se av grunnboken på nett har en ikke ryddet opp i grunnboka etter dommen. En har vel ansett en ytterligere sikringsakt som

unødvendig.

Dersom det hadde blitt ekstingvert i Norske Fjellhus-saken (Rt-1986-1210) hadde det vært behov for en sikringsakt. Det er kanskje en av grunnene til at det ikke ble ekstinksjon?

I Fårøya-dommen (Rt-2015-1157), som er en dom om sameie enn ulovfestet ekstinksjon, ble dommen visstnok tinglyst på eiendommen.

51

Spørsmål: 1) Jeg lurer på en ting i forbindelse med kreditorers beslagsrett. Dersom A i frykt for kreditorbeslag har latt sin venn B stå som proforma eier for eiendommen inntil videre; vil kreditorene da kunne ta beslag når det åpnes konkurs hos A? Selv om A ikke har hjemmelen?

2) Men hvis A faktisk overdrar eiendommen til sin venn B i frykt for kreditorbeslag, men ikke proforma (altså et ønske om at den heller skal gå til ham enn til et konkursbo)- da vil vel ikke eiendommen gå inn i konkursboet?

Svar: 1) Ja, konkursboet til A kan beslaglegge det A eier, også det som han har overlatt til B pro forma. Om A har hjemmelen spiller ingen rolle. Men praktisk sett er det selvsagt vanskeligere for konkursboet å beslaglegge en eiendom som A ikke står som hjemmelshaver til, særlig om pro forma-eieren B er et selskap i Panama eller liknende ... Det er bare prinsippene om dette som er pensum.

2) Dette er spørsmål som behandles i JUS5860 Konkurs- og panterett. Et reelt salg må i utgangspunktet respekteres av boet dersom det har rettsvern. Men salg og andre disposisjoner som er uheldige for boet kan "omstøtes" etter de særlige ugyldighetsreglene dekningsloven kap. 5. Da vil boet kunne ta eiendommen tilbake. Er eiendommen solgt til reell verdi og har vederlaget tilflytt boet vil imidlertid boet være like godt tjent med bare å beholde vederlaget.

52

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående luftl. § 3-29 (1) siste pkt. om opptrinnsrett. I bestemmelsen heter at "bortfall av rettsvernet etter § 3-34 ansees ikke som innfrielse". Innfrielse er vilkåret for at opptrinn kan skje, og det er derfor nærliggende å slutte til at det derfor ikke skjer opptrinn. Hva blir den konkrete konsekvensen av at rettsvernet foreldes for panthaver og pantsetter?

Falkanger skriver på s. 776 flg. at både etterstående omsetningerververe og kreditorer må stå tilbake for pantet med foreldet rettvern. I praksis vil dermed enten 1) det foranstående pantet bestå, og beholde prioritet uavhengig av foreldelse. Hva er da betydningen av rettsvern, hvis ikke foreldelse av rettsvernet medfører at pantet mister sin prioritet? Eller 2) det oppstår en "ledig plass". Kan pantsetter fritt benytte denne plassen til å stifte nytt pant til fortrengsel for etterstående panthavere?

Svar: Falkanger & Falkanger tillegger bortfall av tinglysing mindre vekt enn vanlig, noe de også selv skriver (s. 778 fjerde avsnitt). Men selv F&F synes ikke å hevde at rettsvernet for en panterett i konkurs generelt er i behold selv om rettsvernet er foreldet; Rt 1930 s. 1120 er et unntak. Også de tillegger altså foreldelse av rettsvern en viss betydning.

Skoghøy s. 206-8 er ganske uenig med F&F, og vil tillate opprykk i mye større utstrekning.

Legg merke til at foreldelse av rettsvernet bare kan være relevant i forhold til etterstående tvangskreditorer utfra publisitetshensyn, og ikke notoritetshensyn.

Om noen ikke rykker opp, vil det si at man kan reetablere det tidligere rettsvernet og låne opp denne prioriteten etter vanlige regler. Om den foranstående prioriteten ikke kan fylles på nytt eller ikke er fylt på nytt når eiendommen setters til tvangssalg eller eieren går konkurs, oppstår det ikke en tom prioritet. Da dekkes rettighetshaverne først, og resten går til eieren ved tvangssalg og ellers til konkursboet.

Høyesterett har liten sans for pant i egen ting (Rt-1998-268 Dorian Grey s.274-5). Dette er annerledes ved omstøtelse (ugyldighet i konkurs etter dekningsloven kap. 5); den skjer etter siker rett til fordel for konkursboet og konkursboet beslaglegger plassen i prioritetsrekkefølgen den omstøtte panteretten hadde.

53

Spørsmål: Jeg forstår ikke helt sammenhengen i det Falkanger skriver på henholdsvis side 774 (om konfusjon) og s. 777 (Særlig om utleggshaverens og konkursboets stilling). Først sies det at konfusjon i utg gjør at etterstående rykker opp. på s. 777 står det derimot at "hvor kontraktspanthaveren ikke rykker opp, fordi det foreligger, avkall, ugyldighet, omstøtelse eller konfusjon er det klart at en kreditor kan legge beslag på vedkommende ledige plass".

Rykker kontraktspanthaver opp ved konfusjon eller ikke?

Svar: Gjeldende rett er ikke klar her. Men Falkanger & Falkangers tekst henger sammen. Utsagnet på s.77 gjelder de tilfeller «kontraktspanthaveren ikke rykker opp, fordi det foreligger … konfusjon». Hvilke konfusjonstilfeller dette er, har F&F redegjort for på s. 774.

54

Spørsmål: Jeg har et 50/50 tingsrett/selskapsrettslig spørsmål, som jeg håper du kan svare på.

Jeg lurer på om godtroende tredjemann kan påberope ugyldig avtale etter regelen om myndighetsoverskridelse i asl. § 6-33? Rent ordlydsmessig virker det som at kun selskapet kan påberope ugyldighet (jf. ordlyden «disposisjonen ikke bindende for selskapet», og «selskapet godtgjør»). Regelen skal jo ivareta hensynet til selskapet, som i utgangspunktet er bundet av avtaler der en representant har gått utover sin rett, men er innenfor sin legitimasjon. Slikt sett burde jo kun selskapet kunne påberope seg asl. § 6-33?

Svar: Jeg synes ikke ordlyden gir mye veiledning her. Spørsmålet her er parallelt med vanlig fullmaktsoverskridelse, og ordlyden i f.eks. avtalel. § 11 er nokså lik.

Vanligvis vil enten selskapet påberope seg ugyldigheten eller ratihabere. Men man får satt det på spissen f.eks. om det er for sent å ratihabere: Den som handler for selskapet har utøvet en opsjon uten fullmakt for å rekke det innen en frist. I slike tilfeller kan hensynet til å unngå spekulasjon fra selskapets side (slik at de ratihaberer om markedet går deres vei, men ikke ellers) tilsi at også tredjemann må kunne påberope seg kompetansemangelen. Men det kan vel også tenkes tilfeller der det anses som flisespikkeri av tredjemann å bygge på kompetansemangelen. I slike tilfeller vil en vel gjerne si at den som handlet på vegne av selskapet hadde toleransefullmakt eller noe slikt.

55

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i forbindelse med verdipapirer. Boken legger til grunn at et verdipapir er synonymt med omsetningsgjeldsbrev. Slike verdipapirer vil få vern mot ekstinksjon fra avtaleerververe etter gbl. §§ 14 og 15. Men har jeg forstått det riktig at når det gjelder spørsmålet om vern mot kreditorer, så vil ikke disse bestemmelsene gi vern, men da må det kreves overlevering? Altså at det slikt sett blir samme system som i godtroloven hvor de bestemmelsene bare gir vern mot senere ekstinksjon fra avtaleerverver?

Svar: Det er riktig - i en suksesjonskonflikt (SB-konflikt) kan andre erverver B ekstingvere om S ikke har fått dokumentet overlevert, uansett om B er omsetningserverver eller tvangskreditor. Er B omsetningserverver, bygger dette på gbl. § 14, mens om B er tvangskreditor, må dette bygge på ulovfestet rett.

Gjeldsbrevloven § 15 er primært en regel om forpliktelsens innhold.

56

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i forbindelse med avtale om salgspant etter § 3-22(2). Slik jeg forstår det vil inngåelse av en slik type avtale som foreskrevet i § 3-22(2) medføre at dette er å anse som en avtale om salg og salgspant. En forutsetning er at det må være meningen at leieren "skal bli eier av tingen etter å ha betalt et visst antall leieterminer". Forstår jeg det riktig ved at vedkommende her ikke får eiendomsretten før samtlige avdrag er betalt? Altså slik at hans kreditorer

f. eks ikke kan ta beslag i eks. bilen før alle avdragene er betalt, slik at den da først "tilhører" skyldneren, jf. deknl. § 2-2? Eller blir man eier umiddelbart etter at en slik kontrakt er inngått? (Altså selv om det gjenstår en rekke avdrag)

Svar: Nei, her har lovgiveren vært mer spenstig. Man har tenkt seg at om en får en løsøregjenstand og betaler på den i avdrag, er det de likegyldig om man kaller avdragene leie eller delbetalinger. Så derfor bestemmer § 3-22 andre ledd første punktum (det er bare det vi snakker om) at slike leieavtaler skal behandles som salgspantavtaler. Det må vel bety at erververens ("kjøperens") kreditorer kan beslaglegge tingen allerede ved levering, men slik at kravet på restkjøpesummen er siket ved salgspant. Sånn sett går eiendomsretten over allerede ved levering til "kjøperen", selv om partenes uttrykkelige forutsetning var at den ikke skulle går over før hele kjøpesummen var betalt.

Grepet likner litt på det i § 3-22 første ledd.

57

Spørsmål: Lurer på begrunnelsen i Rt-2015-979.

Saken er at hjemmelshaver H (skyldner) er registrert i grunnboken. Broren A er imidlertid reell eier, og H har aldri vært eier. Det er altså snakk om en hjemmelsmannskonflikt, hvor spørsmålet er om kreditor B kan ta beslag i leiligheten, siden H er registrert i grunnboken. Resultatet blir at B ikke kan ta beslag, da det er det reelle eierforhold som er avgjørende.

Er det begrunnet i deknl § 2-2 fordi det er en hjemmelskonflikt? Skjønner heller ikke hensynet bak resultatet i dommen, da H tydeligvis kan overføre en rekke formuesgoder som kreditor ikke får mulighet til å ta dekning i.

Svar: Ja, sånn er det. Det er (nesten) ikke kreditorekstinksjonsregler som gjelder i hjemmelskonflikter. Man tenker seg at det ikke er like stort behov for dette her som i suksesjonskonflikter. Uttalelsene fra HR bygger her på at skyldneren aldri har vært eier, og at det derfor er en hjemmelskonflikt.

Hvis skyldneren, som du foreslår, overfører formuesgoder for at kreditorene ikke skal få tak i dem (eller av andre grunner), er det suksesjonskonflikter, der det finnes ekstinksjonsregler. Tar du valgfaget JUS5860 Konkurs- og panterett, vil du lære mer om dette og om «omstøtelsesreglene» som supplerer ekstinksjonsreglene i konkurs.

Bokstavene du bruker er ikke standard. Jeg vil si at broren/rette eier er H, skyldneren A og utleggstakeren B. Hvem som er registrert i grunnboken spiller ingen rolle ved kreditorekstinksjon; heller ikke slik at A blir H av den grunn. Her betyr hjemmelsmann «rette eier», og ikke «grunnbokshjemmelshaver». Forvirrende, ikke sant?

58

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående selskapsrettslig ugyldighet og kollisjon av rettigheter i formuesgoder.

Jeg ser for meg følgende problemstilling: B erverver ved avtale en rett i et formuesgode fra selskap A, og det hefter en selskaprettslig ugyldighetsgrunn ved den underliggende beslutningen i selskapet som selskapet ikke gjør gjeldende.

Kan denne ugyldigheten gjøres gjeldende av H eller S når disse har kolliderende retter i samme formuesgode som B ved gyldig adgang kan ekstingvere?

Svar: Regelen er at man ikke bruker ekstinksjonsreglene om man kan løse problemet med ugyldighet. Det er simpelthen ikke noen konflikt mellom to som påstår at de er eier av en ting dersom den enes atkomst er ugyldig.

Dette gjelder i prinsippet også selskapsrettslige ugyldighetsregler. Men det kan hende reglene er av en slik art at det bare er selskapet som kan påberope seg dem, iallfall under noen omstendigheter. Og det kan tenkes at selskapets passivitet må tolkes som gyldig ratihabisjon. I slike tilfeller vil ikke den tredjemannen som påberoper seg ugyldighet komme noen vei. Det konkurrerende ervervet er jo da gyldig i forhold til ham.

I [spørsmål/svar 54] har jeg skrevet litt om selskapsrettslig ugyldighet som tredjemann kan og ikke kan påberope seg.

I eksempelet ditt er B første erverver, og det er S som påberoper seg ekstinksjon av Bs rett (vanligvis brukes bokstavene omvendt). Spørsmålet blir om Bs erverv fra selskapet A er ugyldig på en måte som S kan påberope seg. Er det slik, vinner S frem som eneste suksessor, uten å påberope seg ekstinksjon.

Eksempelet ditt med H går på samme måte. Her tenker du at selskapet A har solgt noe som H eier til B, men at det hefter en selskapsrettslig ugyldighetsgrunn ved Bs erverv som H kan påberope seg. Vi kan tenke oss at B påberoper seg tinglysingsloven § 27. Da vil det kanskje være lettest for H å si at uansett om vilkårene i § 27 ellers er til stede, så har B pga ugyldigheten ikke «en rett han har ervervet ved avtale», og kan av den grunn ikke ekstingvere etter bestemmelsen.

59

Spørsmål: Har et spørsmål i tilknytning til godtroerverv av et formuesgode som er beslaglagt av kreditorene. La oss tenkte oss følgende situasjoner, for enkelhetsskyld omsetning av løsøre: I situasjonen A-S-B der konkursboet er B, vil S tape dersom han ikke har fått overlevert tingen senest samme dag som konkurs inntrer (la oss se bort fra unntakene). Kreditor B ekstingverer dermed S sin egentlige eiendomsrett som var først i tid. Men hva hvis kreditor er S, og omsetningerververen er B. Jeg antar at man da i realiteten står ovenfor en H-A-B konflikt der konkursboet er H. Men i denne situasjonen kan vel S ekstingvere etter etter ekstl. § 1 gitt at vilkårene er oppfylt?

Skaper ikke dette et rart skille/"glipp" i lovgivningen? Hvis man er så uheldig å være S i forhold til kreditor kan man tape sin rett hvis man ikke har skaffet rettsvern før beslagtidspunktet, men dersom man er B i forhold til kreditor så kan man ekstingvere så lenge man er i god tro og har fått tingen i hende? Eller er det slik at rettsvernreglene ved kreditorbeslag også kan få anvendelse der godtroende B erverver etter kreditor?

Svar: Det du spør om, er hvilket vern tvangskreditorer som første erverver har mot senere godtroerverv. I f.eks. skjemaet for fast eiendom er dette rutene f3 og g3 om den som vil ekstingvere er en kjøper.

Tvangskreditoren er S og den som vil ekstingvere er B. Det er tvangskreditoren er første erverver gjør ikke dette til en H-A-B-konflikt; her er jeg altså uenig med den antakelse.

Hvis vi ser på S som utleggstaker i fast eiendom, gjelder tinglysingsloven § 20. Hvis kjøperen B har tinglyst sitt erverv uvitende om et tidligere, utinglyst utleggspant, ekstingverer han denne om tinglysingen skjer senest dagen før utleggspantet. Den vanlige regelen om at man kan stole på grunnboka gjelder, og det er ingen glipp i lovgivningen.

Hvis vi så tenker oss at konkursboet S har beslaglagt As eiendom, er A uberettiget til å forføye over den (konkursloven §§ 100). Men sett at A likevel selger til B, og B får tinglyst. Da står salget seg ikke i As konkurs etter hovedregelen i tinglysingsl. § 23: Kjøpet er ikke tinglyst senest dagen før konkursåpning (for selve salget skjedde jo etter forutsetningene etter den tid). Dette er et alvorlig hull i grunnbokas troverdighet, som imidlertid ikke spiller så stor rolle, fordi konkursen oftest fort blir avmerket i grunnboka (utenom i proformatilfellene). Også her er kjøperens stilling nokså lik enten han er første eller andre erverver.

Når det gjelder løsøre, vil utleggstakeren S bare være beskyttet mot godtroerverv fra Bs side om han hindrer at B får besittelsen i og tro, godtroloven gjelder på vanlig måte selv om utleggstakeren har fått rettsvern (pantel. § 1-3(4) med et unntak for motorvogner i pantel § 5-5). Også her er kjøperen trygg om han får besittelsen i god tro, enten han er første eller andre erverver (med unntak av motorvognsalg). Er kjøperen første erverver, hindrer besittelsen etterfølgende utlegg, og er kjøperen andre erverver, gir besittelsen grunnlag for ekstinksjon av utlegget. Utleggstaker kan beskytte seg med å få fratatt besittelsen fra skyldneren (tvangsl § 7-20 andre ledd).

Hvis konkursdebitor selger en løsøregjenstand fra konkursbeslaget, gjelder også godtroloven. Man kunne tenke seg at konkursl.§ 100 slo igjennom, men det er antatt at godtroloven går foran. Også slik sett kan man altså være trygg om man får besittelse i godt tro enten man er første eller andre erverver.

Alt i alt synes jeg systemet henger godt sammen her. Problemet er fast eiendom i konkurs som andre enn debitor har grunnbokshjemmelen til. Men i disse tilfellene kan en ikke være sikker om man er første erverver heller; det kan jo være at den virkelige eieren av eiendommen man kjøper

går konkurs samme dag eller dagen etter man tinglyser. I tilfelle får man kanskje ikke vite om dette før lang tid senere.

60

Spørsmål: Jeg ser på tingl. § 20 (2) 1 pkt. Grunnen er vel at man ønsker å tilgodese kreditor i en slik situasjon, stemmer det ikke?

Svar: Ja, det er riktig at regelen om at utleggsforretninger går foran frivillige rettsstiftelser tinglyst samme dag (dagen før-regelen), er begrunnet med et ønske om å tilgodese tvangskreditorene.

Regelen likner på den i tingl § 23. (Men legg merke til at tinglysing av konkursen ikke er nødvendig.)

Reglen er opprettholdt etter endringene i tinglysingsloven i forbindelse med elektronisk tinglysing (https://lovdata.no/LTI/lov/2014-06-20-45), selv om man da går over til klokkeslettprioritet. Dette viser at begrunnelsen for reglen er å tilgodese tvangskreditorene, for ved klokkeslettprioritet hadde det vært mulig å avgjøre hvilken av to rettsstiftelser som var innkommet først også om de kommer inn samme dag. Dette er ikke mulig ved datoprioritet, som vi har i dag. Hadde tinglysingsreformen fjernet regelen om at utleggstakere går foran frivillige rettsstiftelser samme dag, hadde det vært nærliggende å slutte at formålet med dagen før-regelen bare var å sikre at utleggstakere med tinglyst rett ikke skulle bli fortrengt av etterfølgende frivillige rettsstiftelser.

Fordelen dagen før-regelen gir tvangskreditorer er helt marginal, og har mest symbolverdi. Det kan være det ikke er lurt å komplisere systemet med slike symboler.

61

Spørsmål: Jeg har en del spørsmål jeg lurer på, håper du kan forklare meg.

Tingl. § 27: Hva menes med "ugyldig dokument" i tingl. § 27? Er proforma noe å anse som "ugyldig dokument"? Eller refererer dette til de svake ugyldighetsgrunnene i avtl. §§ 29-34.

Avtl. § 34: Avtl. § 34 gjelder generelt og kan anvendes på fast eiendom men hva er forskjellen på avtl. § 34 og tingl. § 27?

Tingl. § 27: Tingl. § 20 tar ikke forbehold for formkrav. Hva slags rolle har tingl. § 17 i forhold til § 20 da, f.eks at et tinglyst pantedokument er bare undertegnet av ett vitne?

Svar: Proforma er en relevant ugyldighetsgrunn etter § 27. Både ugyldighetsgrunner som er nevnt i avtaleloven og de som ikke er det er relevante; likeledes både sterke og svake ugyldighetsgrunner.

Det er overlapp mellom virkeområdene for avtl. § 34 og tingl. § 27. Mens § 34 knytter seg til overdragelsen av f.eks. et hjemmelsdokument, knytter tingl. § 27 til tinglysningen. Begge regler leder til at godtroende erverver vinner frem,.

Et skjøte som mangler en vitnepåtegning blir ikke tinglyst med mindre det skjer en feil, se tingl. § 7, og kan da heller ikke gi grunnlag for ekstinksjon etter § 20.

Tilleggspørsmål: Tilbake til tingl. § 27 "ugyldig dokument" - dette refererer altså både til

proformasituasjoner og både sterke og svake ugyldighetsgrunner. Så det vil si at dersom det foreligger proforma så kan den som har tinglyst sin rett uansett vinne rett? Kan ikke proforma være beskyttelsesverdig? Eller er svaret opplagt at den som tinglyser vil *uansett alltid* vinne rett dersom det er tale om proforma/svake/sterke ugyldighetsgrunner?

Svar: Ja, en erverver i god tro vinner alltid rett overfor den virkelige eier som har overlatt eiendommen til en annen pro forma i § 27-tilfellene. I prinsippet er det etter min mening greit nok at den som utstyrer en annen med legitimasjon selv er nærmest til å bære risikoen når tredjemann blir lurt. Men man kunne tenkt seg mellomløsninger, f.eks. at rette eier kunne få eiendommen tilbake mot erstatning om tredjemann ikke hadde innrettet seg.

Regelen er tvilsom i en del tilfeller, f.eks. når ektefeller har sameie i en eiendom, men bare den ene (typisk mannen) står som hjemmelshaver (Rt-1991-352 Hopsdal). Her har den som ikke har tinglyst sin rett (typisk kvinnen) ikke forsøkt å dekke til de virkelige forhold, og har sågar ofte fått sin rett ved rettssystemets hjelp (husmorsameie). Da virker det inkonsekvent at denne retten skal gå tapt pga. ekstinksjon. Kanskje man nå burde bruke regelen i tingl § 21 andre ledd om at lovbestemte rettigheter står seg uten tinglysing, iallfall når det ekteskapelige sameie bygget på regler som ekteskapsloven § 31 (https://lovdata.no/pro/NL/lov/1991-07-04-47/§31) (men se Rt-1996-918 Gangenes).

Du nevner også andre svake ugyldighetsgrunner og sterke ugyldighetsgrunner. Her er avveiningene annerledes. Generelt er det større grunn til å beskytte rette eier mot ekstinksjon ved ikke-villet ugyldighet enn ved pro forma. Lovgiveren har i noen grad tatt konsekvensen av dette og tillater ikke ekstinksjon når grunnbokshjemmelen er overført på en måte rette eier ikke kan verge seg mot, se tingl § 27 andre ledd.

62

Spørsmål: Jeg lurer på hvordan kravet til spesialitet kan oppfylles ved salgspant. Jeg løste en eksamensoppgave (Høst 2014 dag 2 - utsatt prøve JUR3000) der det var inntatt en klausul om salgspant i de alminnelige salgs- og leveringsbetingelser med følgende ordlyd: "Lillevik Rør AS har salgspant i leverte produkter inntil disse i sin helhet er betalt av kunden. Leveransen skal inntil den er fullt ut betalt, være tydelig merket med leverandørens navn."

Jeg ser ikke helt hvordan dette kan oppfylle kravet til spesialitet i panteretten etter pantel. § 3-17 (4) ("særskilt nevne de ting som panteretten skal omfatte og den kjøpesum (...) den skal sikre"). Jeg tenker at det må virke mot reglenes hensikt dersom man gjør salgspantavtalen avhengig av andre dokumenter (bestillingsbekreftelser etc). I Rt. 2012-422 som riktignok gjaldt salgspant i registrerte motorvogn var det ikke tilstrekkelig at summen fremgikk av lånedokumenter. Samtidig er det vel ganske vanlig i praksis å ha slike klausuler i sine leveringsbetingelser og det må i så fall bety at ingen av dem faktisk har gyldig salgspant (da hadde man vel endret praksis).

Jeg ser at sensorveiledning ikke tar dette opp en gang men bare drøfter spørsmålet om det er en "avtale" når slike betingelser ensidig legges ved en bestillingsbekreftelse. Verken Knoph eller Falkanger går nærmere inn på spesialitetsprinsippet for salgspant heller så jeg hadde satt veldig pris på en oppklaring. På forhånd mange takk!

Svar: Oppgaven finnes på http://www.uio.no/…/emn…/jus/jus/JUR3000/oppgaver/index.html.

Du har rett i at pantel. § 3-17(4) setter krav til pantavtalen og i at Rt. 2012-422 presiserer at dette gjelder for hvert enkelt pantobjekt og for den tinglyste pantavtalen (når den må tinglyses). Men det er ingenting her som tyder på at regelen er brutt. Det er ikke noe forbud mot at kjøpesummen

fremgår på et annet ark (salgsbekreftelsen) enn selve salgspantklausulen (standardvilkårene). Det er nok derfor dette ikke er nevnt i sensorveiledningen.

Det er en god regel å holde seg til de spørsmålene oppgaven legger opp til. Men uansett at dette ikke er nevnt i sensorveiledningen ville det i dette tilfellet det være helt fint og kanskje endog et pluss om man peker på at det ikke fremgår klart at reglene i § 3-17(4) er fulgt. Det er for øvrig en rekke andre regler det heller ikke fremgår at er fulgt, uten at man kan eller skal nevne alle disse, da relevant faktum ikke er nevnt.

63

Spørsmål: Hei, jeg har noen spørsmål angående de særlige problemstillinger knyttet til ekstinksjon hvor B er kreditor i en hjemmelskonflikt.

Bull oppstiller blant annet "vindikasjon av penger" og "sondringen mellom A som mellommann og A som egenhandler" som spesialtilfeller i materialet du har lagt ut.

Slik jeg forstår det har H vindikasjonsadgang i forholdet til kreditor B så lenge pengene kan individualiseres. Hvor det har skjedd en slik sammenblanding av midler at dette ikke lenger er mulig kan man se det slik at kreditor B har ekstingvert H sin rett til pengene. I så fall er dette et unntak fra utgangspunktet om at kreditor H ikke kan få større rett enn A. Kan man også trekke inn Rt. 1993 s. 679 her? Jeg synes imidlertid ikke dette var helt lett å få tak på i pensum, og vil gjerne høre ditt syn på saken.

Vedrørende skillet mellom egenhandler og mellommenn har ikke merket meg særlige diskusjoner i pensum eller domssamlingen. Uten nærmere kjennskap antar jeg Bull sikter til at formuesgodet "tilhører" en egenhandler A, men ikke mellommann A jfr. deknl. § 2-2. Er dette en riktig forståelse?

Svar: Jeg skrev en del om vindikasjon av penger og egenhandler/mellommann i spørsmål/svar 49. Siden dette er på kanten av pensum, og siden jeg tror du får svar på spørsmålene dine om dette der, nøyer jeg meg med det.

Når A overdrar Hs penger til B, og H ikke kan kreve dem tilbake, er jeg enig i at en kunne kalle det en slags ekstinksjon. Men snarere enn at eiendomsretten er tapt, tenker en seg vel at eiendomsretten i pengene har gått i oppløsning. H har med andre ord ikke lenger (med visse unntak) noen eiendomsrett å gjøre gjeldende når pengene har gått inn i Bs økonomi.

64

Spørsmål: Har nettopp hatt en kollokvie hvor vi repeterte noen av oppgavene fra kurs. I tilknytning til oppg. 10 Vegstripesaka hvor kommunen kjøper en del av skogen for å bygge ut vei, men legger planen på is uten at eiendommen blir fradelt. En del av samme eiendom blir senere skilt ut, solgt x2 og tinglyst. 12 år senere oppstår det konflikt når kommunen likevel vil bygge ut vei.

Et synspunkt var da at tinglysningsloven ikke kom til anvendelse fordi grunnboka ikke gir uttrykk for faktiske opplysninger (areal), men jeg skjønner ikke hvorfor dette blir relevant i denne saken når kommunens eiendom ikke er fradelt eller tinglyst? De tvistes jo ikke om grenser slik tilfelle var i eks. Sigdal, så betyr det at tinglysningsloven ikke kommer til anvendelse med mindre det tvistes om en eiendom som har et eget blad i grunnboken?

Svar: Jeg kan gjerne si noe om denne problemstillingen, men kursoppgaven vil jeg ikke gi noen fasit på.

Læren om at grunnboka ikke sier noe om det geografiske omfanget av rettigheter har støtte i Rt-2009- 203 Øyer statsallmenning avsnitt 36. Når man stoler på grunnboka, kjøper man med andre ord katta i sekken. Men vet at man får noe (sekken), men egentlig ikke hva som er i den (hvor stor eiendommen er). Men det siste kan man ofte få et inntrykk av ved befaring – men terrenget, gjerder og likende kan være villedende.

Synspunktet i Øyer har mye for seg når en erverver mener å ha kjøpt også noe av naboens eiendom. Men da holder det lenge å si at erververen ikke kan vinne frem allerede fordi han ikke har tinglyst på riktig eiendom.

Skillet mellom eksistensen av en rettighet og omfanget av den er uansett ikke klart. I tilfellet du nevner synes jeg for min del det er vel så naturlig å si at veistripen ble solgt to ganger som at det er en grensetvist. Slik vil det nok alltid være når man ikke kommer innpå det som er registrert som naboeiendom. Kanskje kunne en si at synpunktet om at grunnboka ikke sier noe om omfanget av rettigheter gjelder tingl § 27 og analogier fra den, men ikke § 20?

Problemet her oppstår fordi rettigheter må registreres på en bestemt grunnboksenhet (eiendom), og ikke på en bestemt geografisk posisjon, i grunnboka. Det er den som tinglyser som har risikoen for at det tinglyses på rett grunnboksenhet; i Sigdal var det jo dette som var problemet.

65

Spørsmål: I relasjon til kravet om aktsom god tro i godtroloven § 1: kreves det ta man sjekker løsøreregisteret? Dersom undersøkelse i reg. ville gitt info som tilsa at avhednder muligens ikke var rette eier - da kan jo ikke mottaker være i god tro??

Svar: Nei, det er jeg temmelig sikker på at ikke kan kreves, selv om man kanskje kunne finne noe i det registeret som ville vekket mistanke. Man kan argumentere for dette på forskjellige måter:

Bestemmelser som panteloven § 3-17(3) om at man ikke kan ekstingvere rettigheter registrert i Løsøreregisteret selv om man er i god tro ville vært temmelig meningsløse om man måtte sjekke Løsøreregisteret for å være i god tro.

Det kreves vanligvis ingen aktivitetsplikt for å komme i god tro. Aktivitetsplikten utløses først når man har grunn til å ane ugler i mosen.

Høyesterett har stil små undersøkelseskrav i f.eks. Rt-1992-492 Lafopa (se om dette innleggene mine 5. og 6.mai - https://www.facebook.com/groups/785054121600234/search/…).

For de fleste konkurrerende rettigheter (bl.a. eierforhold) gir Løsøreregisteret ingen pålitelig informasjon (tingl. § 34).

66

Spørsmål: Høyesterett kommer til at det ikke foreligger noen tredjepersonskonflikt i Rt-2001-1580 Slåtto Husbygg. Retten tar derfor ikke stilling til ekstinksjonsspørsmålet. Jeg lurer på hva som ville vært det rettslige grunnlaget for ekstinksjon under forutsetning av at det forelå en tredjepersonskonflikt.

Jeg ser i ankepartenes anførsel at det anføres som sikker rett at godtroende tredjeperson ekstingverer penger som er betalt. Stemmer det?

Svar: Utgangspunktet om at godtroende tredjeperson ekstingverer retten til penger som er betalt fremgår bl.a. av Rt-1993-679 på side 683. Grunnlaget for regelen er nok dels at det er viktig at man skal kunne stole på at penger ikke kan kreves tilbake, slik at penger skal kunne fungere som betalingsmiddel. Dels er nok begrunnelsen også at penger er fungible – når pengene går inn i mottakerens økonomi, er pengene ikke lenger noen bestemte gjenstander man kan ha en eiendomsrett i, og har man ikke eiendomsrett, har man ikke vindikasjonskrav.

67

Spørsmål: Tgl. § 22 sier bare at § 20 ikke får anvendelse, men jeg ser at Falkanger på s.652 skriver at det må være åpenbart at heller ikke § 27 kan få anvendelse dersom et av alternativene i § 22 er oppfylt. (Se note 1607).

Jeg sliter med å finne rettslig grunnlag for denne påstanden, og hvorfor dette er åpenbart.

Svar: Jeg har ikke Falkanger & Falkangers bok for hånden, men jeg er nok enig med dem i resultatet. Jeg tenker meg at den beste begrunnelsen for synspunktet er at § 20 inneholder den alminnelige regelen om at man kan stole på grunnboka, mens § 27 bare er en spesialregel om ugyldighet. Men om man sier at § 20 bare gjelder suksesjonskonflikter og § 27 gjelder alle hjemmelskonflikter (direkte eller pr. analogi), må man forklare hvorfor § 22 bare henviser til § 20.

Jeg holder meg i det følgende til § 22 nr. 1 om overdragelse av panterett.

Jeg synes, som F&F, at det må være nokså åpenbart at dersom A overdrar en panterett, og dette ikke trengs å registreres i grunnboka iht § 20, så kan A ikke lenger anses for å ha grunnbokshjemmelen til panteretten etter § 27, jfr, § 14 tredje ledd. Selv om A fortsatt står som panthaver i grunnboka, vet man jo at det er noen andre som nå kan være blitt panthaveren uten at det fremgår av grunnboken. Da må det være nokså åpenbart at § 22 nr. 1 må være et unntak ikke bare fra § 20, men også fra § 27. En som senere kjøper panteretten av A, kan ikke stole på den legitimasjonen grunnboka gir ham.

Poenget med § 22 nr. 1 er nok at man skal bruke gjeldsbrevlovens legitimasjonsregler når pantet er tinglyst. Dreier det seg om en negotiabel pantobligasjon, vil en kjøper B se at A ikke lenger er legitimert etter gjeldsbrevloven § 14 dersom A har gitt fra seg obligasjonen til første kjøper S. Grunnboka er irrelevant.

68

Spørsmål: Dersom man får en oppgave der stansningsretten blir aktuell (H selger til A, A har ikke betalt, tingen er på vei til A, A går konkurs):

Bør man først innom deknl. § 2-2 og stille spørsmål om tingen nå «tilhører» A? Og si som Falkanger (s. 711) at deknl. § 2-2 ikke regulerer hvor langt tingen må være kommet for at den skal sies å «tilhøre» A, men at dette reguleres av reglene om stansningsrett. Og så gå løypa via deknl. § 7-7 jfr. § 7-3 til § 7-2, hvor spørsmålet til slutt blir om tingen er «overgitt» til A?

Grunnen til at jeg ble usikker om man først bør innom deknl. § 2-2 er at dette ikke er nevnt i sensorveiledningen til JUR3000 H14 dag 2 (her

http://www.uio.no/…/oppgaver/h14/sensorveiledning- jur3000p-…). Her går Haaskjold bare rett inn i deknl. § 7-7 og videre til spørsmålet om tingen er «overgitt».

Svar: Dekningsloven kap. 7 presiserer beslagsregelen etter § 2-2 når det som tilhører debitor er en rett etter en ikke helt oppfylt kontrakt. Det er selvsagt flott om man sier det i en besvarelse. Men det går bra å gå rett på kap. 7 også.

Jeg ville ikke bekymret meg mye om sensorveiledningen i denne sammenhengen. Den er skrevet for sensorene, og tar ikke med alle ting kandidatene kan eller bør ha med i besvarelsen.

Jeg har ikke Falkangers & Falkangers bok for hånden nå. Men generelt kan stansingsretten både forstås som en presisering av § 2-2. og som en regel om at boet undertiden ikke kan ta beslag selv om tingen i alle andre sammenhenger tilhører debitor. Ofte blir fremstillingen klarest om man velger én av vinklingene og holder seg til den. Hvilken vinkling man velger, er smak og behag. Tar man et eksplisitt valg mellom vinklingene, er det selvsagt utmerket.

Selv synes jeg det gir best klarhet å si at når kjøperen sender et skip for å hente salgsgjenstanden, som leveres i selgers havn, så tilhører gjenstanden kjøperen fra den kjøpsrettslige leveringen.

Dersom selgeren stanser forsendelsen på vei til kjøperens sted med hjemmel i stansingsretten, tenker jeg meg dette som et unntak fra den beslagsretten boet ellers ville hatt. Men dette er som sagt smak og behag.

69

Spørsmål: I en eksamensoppgave (Oppgave 1, del 1) fra høsten 2013 er det tale om overdragelse av en fordring, og erververen skal altså få betalt når kjøperen av den aktuelle eiendommen som fordringen springer ut av, mottar tinglyst skjøte. Det skal her tas stilling til hvorvidt reglene om enkle fordringer i gjeldsbrevsloven, eller tinglysingslovens regler kommer til anvendelse, men i sensorveiledningen er det ikke kommentert hvordan dette skal avgjøres.

Jeg tenker at det kanskje er tinglysingslovens regler som kommer til anvendelse, blant annet ut fra tanken om at anvendelse av gbl. regler kan medføre en omgåelse av dokumentavgiften mv.? Kan du veilede litt her?

Svar: Jeg er enig i at sensorveiledningen reiser, men ikke drøfter, spørsmålet om hvilket regelsett som kommer til anvendelse for overdragelsene.

Det første man må gjøre, er å klargjøre hvilke rettigheter det dreier seg om. Hvis dette er rettigheter i fast eiendom (jfr. tingl. § 12), følger det motsetningsvis av tingl. § 22 nr. 1 at også overdragelser av rettighetene følger rettsvernreglene for fast eiendom; hadde det ikke vært slik, hadde unntaket ikke vært nødvendig. Det samme følger også forutsetningsvis av tingl.§ 14 tredje ledd.

Hvis det ikke dreier seg om rettigheter i fast eiendom, bruker en nok gjeldsbrevlovens regler for enkle krav analogisk om en ikke har holdepunkt for annet. Gjeldsbrevloven gir her rettsvern ved notifikasjon av debitor cessus, men reglene for fast eiendom som kjent gir rettsvern ved tinglysing.

Den aktuelle konflikten i oppgaven dreier seg om boet eller Vater har best rett til Pengelensgt 10. Dette følger åpenbart tinglysingslovens regler. Verken Vater eller andre har tinglyst rett i eiendommen. Da følger det av tingl. § 23 og Rt-2008-586 Fagutleie at rettigheten til Vater ikke står seg i konkursboet. Boet vinner frem. (Sensorveiledningen drøfter her Rt-1999-247 Bygg & Trelast,

som nok uansett ikke kan gjelde konkursbeslag, bare utlegg. Den dreier seg jo om en tolking av tvangsfullbyrdelsesl. § 7-14).

Overdragelsen fra Marte til Vater er bare forvirrende her, og det er ikke meningen at man skal drøfte det.

Marte overdrar to ting til Vater. For det første overdrar hun kravet på kjøpesummen Vold skal betale. Dette har ikke direkte noe med eiendommen å gjøre, og overdragelsen får rettsvern ved notifikasjon av debitor cessus (Vold). Overdragelsen står seg altså i konkursen til Marte. Men det hjelper lite, for Vold kommer ikke til å betale så lenge han ikke får eiendommen.

For det andre overdrar Marte sin rett i Pengelensgt 10 til Vater. Dette er åpenbart en rett i fast eiendom. Dette er slik også om en ser det Marte gjør som en overdragelse av sin rett på Peder Ås. Her vil altså boet nå frem, siden ingenting er tinglyst.

Jeg tror ikke omgåelsessynspunkter i forhold til dokumentavgiftsreglene spiller noen rolle her.

70

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i forbindelse med interesselæren. På kurs gikk vi jo gjennom denne buksesaken, og det ble et spørsmål om det var i kjøpers interesse at disse 1000 buksene var i selgers besittelse på konkurstidspunktet. Da gikk vi inn i spørsmålet om interesse, men la her inn et underspørsmål knyttet til hvorvidt påsyingen av merket "Street Wear" var en del av hovedforpliktelsen. Vi kom til at det var en del av hovedforpliktelsen, og manglende bearbeidelse på tidspunktet for konkursåpning, innebar da at rettsvern ikke var sikret. Men jeg synes det var litt rart å ta spørsmålet om bearbeidelsen var en del av hovedforpliktelsen under selve spørsmålet om interesse. Kan man i stedet dele dette opp og spørre først om det var i kjøpers interesse (besvare dette bekreftende på grunnlag av at han understreket at han ikke ville få de levert før 1. august, da han her ville lansere buksen i butikken), og deretter stille opp nytt spørsmål om hvorvidt dette var en del av hovedforpliktelsen?

Svar: Jeg husker ikke denne kursoppgaven, og har med vilje latt være å slå den opp, fordi jeg ilke ønsker å gi noe som kan minne om en fasit til kursoppgavene. Men jeg kan si noe generelt om interesselæren på bakgrunn av det du skriver:

Hvis selgeren ikke er ferdig med det han skal gjøre, og varene derfor ikke er klare til levering eller avhenting, ligger de ikke der bare i kjøpers interesse. Jeg tror derfor ikke det er noe vunnet ved først å spørre om varene lå der i kjøperens interesse, og dernest om selgerens forpliktelser var oppfylt.

Du bruker terminologien hovedforpliktelse. Jeg vet ikke om sondringen hovedforpliktelse/biforpliktelse har mye å gi her. Spørsmålet er om varene er klare til levering/avhenting. Men frafaller kjøperen kontraktsmessige krav, typisk annet enn hovedforpliktelsen, blir varene kanskje derved klare til levering, og kjøperen får separatistrett.

Tilleggsspørsmål: Jeg har et spørsmål i tilknytning til spørsmålet du har lagt ut på facebook-gruppen angående interesselæren og oppgaven fra kurset om bukser som skulle påsys et merke.

Slik jeg har forstått det, er det vanlig i juridisk teori er det vanlig å skille mellom to unntak fra hovedregelen om overlevering av løsøre ved kreditorekstinksjon; interesselæren på den ene siden og tilvirkningskontrakter på den andre siden, ettersom den rettslige begrunnelsen for unntakene er noe forskjellig.

Dersom det aktuelle løsøret er bukser som skal påsys et merke (slik som oppgaven) eller for eksempel sykler som skal ha en spesiell lakk med reklame på, bør man da anvende interesselæren eller unntaket for tilvirkningskontrakter? I pensum brukes bygging av fast eiendom og skip som eksempler på tilvirkningskontrakter (altså store kontrakter). Hva med f.eks. generiske sykler som etter bestilling skal ha en spesiell lakk med reklame (og som vanskelig kan videreselges til andre)? Er dette å regne som et tilvirkningskjøp, slik at man anvender unntaket for tilvirkningskontrakter ved spørsmålet om rettsvern? Bør man gå inn på en drøftelse av hvilket unntak som kommer til anvendelse?

Svar: Poenget med interesselære-unnataket fra overleveringsregelen er at varen er «så godt som levert». Poenget med tilvirkningsunntaket er at det kan være en hensiktsmessig og nødvendig måte å ordne finansieringen i byggeperioden på, f.eks. slik at kjøperen/bestilleren betaler underveis mot sikkerhet i bygget. Hensynene er altså, som du også sier, helt forskjellige i de to tilfellene.

Utfra begrunnelsen gjelder ikke tilvirkingsunntaket alle tilvirkningskontrakter. Det må dreie seg om tilvirkningskontrakter av noen størrelse der bestilleren faktisk har finansiert tilvirkningen helt eller delvis. Men grensedragningen er dessverre ikke klargjort i gjeldende rett. Eksemplene du nevner om merker på bukser og lakkering av sykler synes å falle godt utenfor.

Oftest vil faktum bare ligge an til å drøfte én av lærene, og en kan trygt regne med at det vil bli gitt tydelige signaler i oppgaven dersom en forventes å skulle drøfte begge. I tilfelle vil det nok være mest aktuelt med et skip eller liknende som hevdes å være klart til avhenting eller, subsidiært, å komme under tilvirkningsunntaket. Her som ellers gjelder at en må se på hva partene anfører, hva man har faktum til å drøfte og hva som kan volde noen tvil når man avgjør hva som skal drøftes.

71

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i forbindelse med pant og særlig fordelingen av pantet ved realisasjon. Hvis det er tre personer som har pant i en eiendom, A og B er kontraktspanthavere, mens C er en utleggstaker.

Etterhvert som panthaver A sin fordring nedbetales ønsker han å foreta gjenopplåning. I forhold til kontraktspanthaver B vil det være i orden (forutsatt at det ikke er illojalt å opplåne), men her vil han vel få et problem i forhold til et utlegg C. Vil utleggstaker C her hoppe inn på den ledige plassen (forutsatt at B står prioritetsmessig etter A), eller vil B hoppe frem i køen og C komme inn etter B?

Svar: Rekkefølgen i køen endres ikke selv om det er ledig plass på en prioritet. Når vi sider at etterfølgende prioriteter har opptrinnsrett, er det dette det innebærer. Når utleggstaker C tar utlegg etter kontraktspanthaverne A og B, kommer han altså på tredje plass, selv om f eks. pant A har et større maksimumsbeløp etter panteloven § 1-4 enn den aktuelle gjelden pantet skal sikre ("ledig plass").

Du har rett i at pant A kan utnyttes til gjenopplåning før utleggstaker C kommer inn, men ikke etterpå. Akkurat når skjæringspunktet er, diskuteres. C kommer inn på beste ledige prioritet - som altså forstås som prioriteten etter B - uansett om det har vært opplåning eller ikke på første prioritet (A).

Dette gjelder om det formuesgodet det søkes utlegg i er f.eks. en fast eiendom. Men noen av oss har tenkt at C i stedet for å søke utlegg i eiendommen, kan søke utlegg i et annet formuesgode: Gjenopplåningsretten i forhold til B. Da vil utleggstaker C komme foran B (så langt det er ledig prioritet), uten at panthaver B blir dårligere stilt enn om A hadde lånt opp og uten at panthaver A

blir dårligere stilt enn om utlegget C hadde kommet etter B. Foreløpig er dette ikke prøvd i praksis.

72

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om vurderingstemaet i "interesselæren". På kurs og i en artikkel skrevet av Borgar Høgetveit Berg (JV-1999-1) er vurderingstemaet spesifisert som om det kan sies at tingen "utelukkende" er hos selger i kjøpers interesse. I artikkelen er dette forklart slik; "Merk at det ikkje dreier seg om motstridande interesser - har seljaren interesse, stor eller liten, er dette nok til å la kreditor vinne; kjøparen kan såleis berre ha vern utan overlevering der dette utelukkande er i hans interesse".

På forelesning og i pensum er ikke dette vurderingstemaet brukt så vidt jeg kan se. Er det riktig å legge "utelukkende" til grunn for vurderingen?

Svar: Jeg kan ikke se at det er rettkildebelegg for å være så absolutt, men prinsippet er riktig. Et grensetilfelle: Skal siste del av kjøpesummen betales kontant ved levering, har for så vidt selgeren en (tilbakeholds)interesse i tingen. Jeg kan imidlertid ikke se hvorfor interesselæren ikke skulle kunne anvendes likevel. Men gjenstanden må være klar til avhenting etter kjøperens bestemmelse.

73

Spørsmål: I en oppgave vi har hatt på kurs er det spørsmål knyttet til pant, og den ene partens anførsel er at den mener at dens skattekrav må gå foran andre panterettigheter. Dette ble aldri tatt opp på kurset, og jeg lurer på om det er en henvisning til panteloven § 6-1? Hvilken betydning har dette i så fall?

Svar: Dette dreier seg nok om oppgaven om "Solgløtt".

Det er ingen generell regel om at pant for skattekrav går foran andre panteretter. Unntaket for legalpanteretter for visse avgifter har du sett. USIKREDE skattekrav har imidlertid en viss fortrinnsrett over andre usikrede krav i konkurs, se dekningsl. kap. 9. Dette siste er ikke pensum.

74

Spørsmål: Tgl §21 (3): Rettsstiftelse som skjer gjennem forbehold ved avhendelse eller annen eiendomsovergang, går uten hensyn til § 20 foran rettserhverv som utledes fra den nye eier såfremt forbeholdet enten fremgår av den nye eiers hjemmelsdokument eller innføres i dagboken senest samme dag som dette.

Avhl. §5-3(4): Seljaren kan ikkje heve etter at skøyte er tinglyst eller gitt kjøparen, eller kjøparen har overteke bruken av eigedomen,. Hevingsretten står og ved lag om seljaren har teke atterhald om det, eller kjøparen ikkje held fast ved avtala.

Et hjemmelsdokument, omfatter det bare skjøter?

Når et skjøte innehar et forbehold, er det da ubetinget? for et skjøte må jo være ubetinget for å tinglyses jf. tgl. §14(2).

Svar: Et hjemmelsdokument er et dokument som skal overføre grunnbokshjemmelen til den rettigheten det dreier seg om. Dreier det seg om hjemmelen til en hel eiendom, kalles det

tradisjonelt skjøte. Skjøte er nå formbundet, se tinglysingsforskriften § 2 (https://lovdata.no/pro/SF/forskrift/1995-11 03-875/§2 og http://www.kartverket.no/eiendom/tinglyse-eierskifte/skjote/). Hadde det ikke vært for denne forskriften, kunne hjemmelsdokumentet vært laget f.eks. i form av en påtegning på kjøpekontrakten om at alle vilkår var oppfylt.

Hjemmelsdokumentet må være en ubetinget eiendomsovergang. Et dokument som sier at X er eier om han tar oppvasken i to uker fremover eller om han ikke eier selskaper i Panama gir altså ikke grunnlag for overføring av grunnbokshjemmelen. Men det er ikke noe i veien for at det knyttes vilkår (forbehold) til overgangen, f.eks. pant for restkjøpesummen. Dette er forutsatt i tingl § 21(3). Så lenge meningen er å overføre eiendomsrett og grunnbokshjemmel, spiller det ingen rolle at det er heftelser i form av vilkår/ forbehold. De fleste som har eiendomsrett har jo også heftelser på eiendommen sin, uten at de blir mindre eiere av den grunn.

Avhendingslova § 5-3 gjelder den obligasjonsrettslige siden av slike vilkår. Vilkår om hevingsrett eller pant for restkjøpesummen må tas før skjøte er tinglyst eller gitt kjøperen eller kjøperen har overtatt bruken av eiendommen. Jeg klarer meg fint med bare å lese dettesom en positivrettslig lovregel.

Andre vil knytte det til noe de kaller eiendomsrettens overgang, og si at når skjøte er tinglyst eller gitt kjøperen eller kjøperen har overtatt bruken av eiendommen, så har eiendomsretten gått over, og da er det for sent å ta forbehold som innebærer at man holder tilbake noe av den.

Tingl. § 21(3) sier noe om prioriteten til slike forbehold. De må klart nok tinglyses etter de

alminnelige reglene, bl.a for å stå seg i kjøperens konkurs. Dette er forutsatt i tingl. § 23. Tingl. § 21(3) fastsetter at man fraviker de vanlige prioritetsreglene her om forbeholdet tinglyses senest samtidig med skjøtet: Forbehold ved eiendomsovergang får uansett tidsprioritet foran heftelser som skriver seg fra den nye eieren (kjøperen). Hvis heftelser som skriver seg fra den nye eieren er frivillige rettsstiftelser, må selgeren ha samtykket til slike heftelser etter tingl § 13(1), siden kjøperen forutsetningsvis ikke har fått grunnbokshjemmel enda. Noe tilsvarende gjelder ved konkurs: Tinglysingen behøver ikke skje dagen før konkursåpning, men kan skje senere så lenge tinglysingen skjer senest samtidig med skjøtet.

Før avhendingslova var det vanlig å regne den obligasjonsrettslige fristen for å ta forbehold til tinglysingen av skjøtet, altså likt med den tingsrettslige fristen i tingl § 21(3). Slik tror jeg ikke det kan være lenger.

Tilleggsspørsmål: Det står i Falkanger at der H tar et forbehold ved sin avhendelse til A (salgspant, bruksrett mv.) så kan det sees på som både en dobbeltsuksesjonskonflikt og en hjemmelmannskonflikt i forhold til B.

Så står det at der det er salgspant er det mest nærliggende å se det som en dobbeltsuksesjonskonflikt, og motsatt der det gjelder bruksrett. Dette vil jo ha betydning ved kreditorbeslag.

I en dobbeltsuksesjonskonflikt vil jo H(nå S) måtte ha rettsvern for sin bruksrett eller panterett for å ikke bli eksitingvert av kreditorene, men ikke i en hjemmelmannskonflikt?

Hvis man ser det som en hjemmelsmannskonflikt, vil man da si at A har en slags pro forma hjemmel for denne bruksretten eller panteretten?

Svar: Jeg tenker som Falkanger & Falkanger s. 691 fg. at man ikke behøver å ta stilling til om dette dreier seg om suksesjonskonflikter eller hjemmelskonflikter, fordi det uansett kan leses ut av tinglysingsloven at det kreves tinglysing.

Sondringen mellom hjemmels- og suksesjonskonflikter er mest aktuell ved kreditorekstinksjon. Her følger det f.eks. av tingl. § 23 at det også kreves tinglysing i § 21(3)-tilfellene, om enn ikke dagen før konkursen. Hvis dette er hjemmelskonflikter, har vi da her et eksempel på at det kreves en rettsvernakt også ved en hjemmelskonflikt. Da har vi et unntak fra hovedregelen i dekningsloven § 2-2, og de som hevder at det aldri er krav om rettsvernakt i hjemmelskonflikter har tatt feil.

Proforma-synspunktet du lanserer skjønner jeg ikke helt. Hvis H har tatt forbehold om pant for restkjøpesummen, men ikke tinglyst, er nok A legitimert som eier uten heftelser. Dette blir kanskje en slags pro forma. Etter hovedregelen i dekningsl. § 2-2 skulle da konkursboet til A da uansett ikke kunne beslaglegge mer enn han eier, dvs. eiendommen med påhefte av pant. Men siden panteretten må være tinglyst for å stå seg i konkurs (det følger både av tingl § 23 og av panteloven), følger man nettopp ikke denne hovedregelen. I disse tilfellene kan konkursboet til A ekstingvere panteretten og slik sett beslaglegge mer enn det A eier. Tilsvarende gjelder for andre forbeholdte rettigheter en pant, f.eks. en bruksrett.

Husk at sondringen mellom hjemmels- og suksesjonskonflikter ikke er klar, og bare et hjelpemiddel for tanken. Selv om det kanskje er slik at det oftest er størst behov for regler om kreditorekstinksjon i suksesjonskonflikter, er det ikke gitt at man aldri trenger det i hjemmelskonflikter.

Tilleggsspørsmål: Jeg har et lite spørsmål i tilknytning til det siste du la ut på siden. Bare for å være sikker på at jeg har forstått deg riktig: mener du at avhl.§5-3(4)s skjæringstidspunkt ("etter at skjøte er tinglyst", "eller gitt til kjøperen" eller "kjøperen har overtatt bruken") gjelder fremfor skjæringstidspunktet i tingl.§21(3). Avhl regulerer direkte bare hevingsforbehold, men skal man ved forbehold om restkjøpesum også anvende "overtatt bruken" som står i avhl og ikke "kun" de tidspunktene som står i tingl.§21(3)? Det vil da si at et forbehold om restkjøpesum ikke står seg dersom kjøper har overtatt bruken?

Svar: Ja, jeg mener skjæringspunktet i avhendingsl. § 5-3(4) er helt generelt. Slik oppfattes også det tilsvarende skjæringspunktet i kjl. § 54(4), se pantel. § 3-22, enda også kjøpsloven bare nevner heving. Dette er nok samme grense som i dekningsl. §§ 7-2 og 7-7(2), men som altså er presisert i avhendingsl. § 5-3(4). For kjøperen som ikke betaler, er det like ille om han må gi fra seg eiendommen som et ledd i et hevingsoppgjør eller fordi pant for restkjøpesummen realiseres. Også for hans konkursbo er det vel de samme hensyn som gjør seg gjeldende.

75

Spørsmål: I hvilken grad kan godtroende avtaleerverver B ekstingvere kreditor S sin posisjon ved enkle krav?

Gbl. § 29 første ledd syntes å være formulert for de situasjonene der mottakeren kjøper kravet før kreditorene kommer på banen, og annet ledd regulerer jo bare avtaleerververe. Betyr det at man faller tilbake på prinsippet i gbl. § 25, slik at løsningen tilsvarer tingl. § 23?

Svar: Her tror jeg at jeg bare kan vise til spørsmål/svar 78.

76

Spørsmål: I Rt. 2015 s. 979 er det et utdrag fra lagmansrettsdommen ankeutvalget tar stilling til. Der henviser lagmannsretten til Rt. 1999 s. 247, og sier at tilfellet i Rt. 2015 s. 979 er tilsvarende.

Ankeutvalget kommer jo til at lagmannsrettens forståelse er uriktig, ettersom kreditor ikke kan ta beslag i formuesgoder bare fordi de er registert som debitors (kreditor kan ikke bygge på debitors legitimasjon alene). Det er jo greit nok. Men det jeg ikke forstår er hva lagmannsretten mener når den sammenligner tvisten med Rt. 1999 s.247.

Slik jeg forstår lagmannsretten ser de på saken de står overfor som en dobbelsuksesjonskonflikt hvor A har tinglyst, utleggstaker har tinglyst og B ikke har tinglyst. Sånn jeg forstår Rt. 1999 s.247 gjaldt den et tilfelle hvor verken overdragelsen til A eller til B var tinglyst, og hvor spørsmålet var om manglende tinglysning hos A gjorde at B ikke måtte tinglyse for å ha rettsvern mot As kreditorer.

Hvilken parallell mellom sakene er det lagmannsretten sikter til som jeg har oversett?

Svar: Lagmannsrettens kjennelse finnes i sin helhet på https://lovdata.no/LGSIV/avgjorelse/lg-2015- 70826.

Det var tatt utlegg hos den som i kjennelsen kalles A, og som hadde grunnbokshjemmelen til eiendommen. Men den reelle eieren var den som i dommen var kalt «B». Det er tvil om den som blir kalt «B» er S eller H i HASB-modellen. I HASB-modellen er utleggstakeren B.

Det fremgår ikke klart om den som blir kalt «B» har utledet sin rett fra A, og derfor er S i HASB-modellen, eller om A aldri har eid leiligheten, slik at den som blir kalt «B» er en H i HASB-modellen. Det er mulig tingsrettsdommen ville kastet lys over dette, men den er ikke offentliggjort.

Høyesterett opphever lagmannsrettens dom på grunn av denne uklarheten. Siden reglene er forskjellige om den som blir kalt «B» er H eller S, måtte lagmannsrettens dom oppheves når den ikke var klar på dette punktet. Er den som blir kalt «B» en H, kan utleggstakeren ikke ekstingvere. Er den som blir kalt «B» en S, kan utleggstakeren ekstingvere om S ikke har tinglyst ervervet sitt.

Siden lagmannsrettens dom blir opphevet på grunn av uklarhet, er det kanskje ingen grunn til å spekulere i hva de egentlig mente. Men det at de har brukt Rt-1999-247 Bygg & Trelast, som gjaldt en SB- konflikt, kan kanskje tyde på at de uten begrunnelse har ansett dette som en SB-konflikt eller ikke har sett at det gjelder forskjellige regler i SB-konflikter og HB-konflikter.

Det er fire ytterlige komplikasjoner her. For det første må en huske på at tvfl. §§ 7-13 ikke hindrer ekstinksjon; man kan ta utlegg for å kunne ekstingvere. For det andre gjaldt Rt-1999-247 et tilfelle der debitor A ikke hadde grunnbokshjemmel, men A jo her har grunnbokshjemmel; Rt-1999-247 var mao en avgjørelse om tvfl. § 7-14 og ikke § 7-13. Avgjørelsen er allerede av den grunn irrelevant. Og for det tredje er nok avgjørelsen i Rt-1999-247 feil; den har blitt sterkt kritisert og er nærmest satt til side i Rt- 2008-586 Fagutleie. Og endelig ble resultatet i Rt-1999-247 at utleggstakeren ikke ekstingverte, altså motsatt av det resultatet lagmannsretten kommer til.

En dårlig dag på jobben for lagmannsretten.

77

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. ekstinksjonslovens § 2 nummer 2, og reaksjonskravet i § 3.

Bestemmelsen krever at rette eier fremmer sitt krav "uten ugrunnet opphold etter at eieren har fått slik viten at han kunne gjøre kravet gjeldende eller burde ha skaffet seg slik viten".

Likevel leser jeg av UNIDROITs konvensjon om stjålne eller ulovlig utførte kulturgjenstander, kapittel II nummer 3 at "Ethvert krav om restitusjon skal fremmes innen tre år fra tidspunktet da den som fremmer kravet, fikk kjennskap til hvor kulturgjenstanden befant seg og hvem som hadde den i sin besittelse, og under alle omstendigheter innen femti år fra tyveriet fant sted."

Betyr dette at kravet i loven skal tolkes som 3 år, med en foreldelsesfrist på 50 år?

Svar: Her har man overoppfylt konvensjonens krav til beskyttelse av kunstverker, se Ot.prp.nr.75 (1999- 2000) s. 5:

"Utkastet til endringer i godtroervervloven og hevdsloven er formet slik at det ikke vil gjelde noen ytterste søksmåls- eller foreldelsesfrist på 50 år, 75 år eller lengre tidsrom. Dersom en kulturgjenstand er stjålet, ulovlig utgravd eller lignende, vil den berettigedes vindikasjonskrav etter lovutkastet bli absolutt, forutsatt at vedkommende overholder tre-års fristen i utkastet § 5 nr. 3. Det kan dessuten ikke vinnes hevd til tingen. Dermed gis de hensyn som ligger bak konvensjonens kapittel II klar prioritet fremfor hensynet til godtroende erververs innrettelse som kunne talt for en adgang til å kunne hevde etter henholdsvis 50 eller 75 år eller lengre tid."

78

Spørsmål: Jeg ville satt stor pris på litt oppklaring rundt ekstinksjon etter gbl. § 29 (1).

Spørsmålet er om omsetningserverver B kan ekstingvere et utlegg fra S i et enkelt krav jfr. gbl. § 29 (1) jfr. pl. § 5-7.

Gbl. § 29 (1) har slik jeg ser det en noe uklar ordlyd. Etter en innskrenkende fortolkning kan den forstås slik at den bare regulerer kreditorekstinksjon. Jeg forstår Hagstrøm (s. 903) slik, i så fall blir det ikke ekstinksjon jfr. gbl. § 25.

I skjemaet for enkle fordringer 2 E er det imidlertid henvist til gbl. § 29 (1) og pl. § 5-7.

Jeg forstår ditt skjema slik at omsetningserverver kan ekstingvere kreditors utlegg dersom utleggstaker ikke har notifisert skyldneren og dermed skaffet rettsvern jfr. gbl. § 29 (1) jfr. pl. § 5-7.

Har jeg forstått deg (og Hagstrøm) riktig her, slik at dette er to mulige tolkninger av spørsmålet?

Må mann i så fall innfortolke et godtrokrav i § 29 (1) hvor ekstingverende part er omsetningserverver? Og er det dette som er begrunnelsen for din henvisning til KKl § 100 jfr. 29 (1) i konkurs?

Svar: Jeg er klar over Hagstrøms syn (med tilslutning i Villars-Dahs kommentarutgave) , men mener nok de beste grunner taler for å kreve notifikasjon i tråd med gbl § 29, selv om den åpenbart ikke er skrevet med sikte på akkurat vårt tilfelle. Panteloven § 5-7(5) viser ikke til § 29, og dette svekker kanskje lovgrunnlaget ytterligere.

Slik tenker jeg: Jeg tror vi er enige om at om debitor cessus må kunne betale til den opprinnelige kreditor K1 selv om utleggstakeren U har tatt utlegg i gjeldsbrevet, dersom debitor cessus ikke vet om dette.

Debitor cessus «kjøper» da kravet fra kreditor, og kreditor er slik sett legitimert.

Så tenker vi oss at den opprinnelige kreditor K1 ikke «selger» til debitor cessus, men til en annen, K2. Burde resultatet da bli annerledes? Eller mister utleggstakeren sin rett først når debitor cessus betaler til K2? Jeg kan vanskelig se noen reelle grunner for dette siste.

Notifikasjon av debitor cessus er nødvendig for å få rettsvern etter panteloven. Det betyr at utlegget er nokså verdiløst før det har fått rettsvern. Hvorfor skulle det da beskyttes mot K2?

Rettsvern etter panteloven beskytter mot godtroerverv (med et unntak som ikke gjelder her (§ 1-2(4)). Hvorfor skulle utleggstaker da være beskyttet også uten rettsvernakt mot konkurrerende erverv?

I konkurs er rettskildebilde litt annerledes, og bl.a hovedregelen i kkl § 100 bør nok føre til motsatt resultat her.

Jeg ser nå at det er noen lovhenvisninger i skjemaet som ikke er oppdatert, så som leddnummereringen i pl § 5-7. Det skal jeg få fikset på.

Tilleggsspørsmål: Jeg har et lite spørsmål i tilknytning til det du skrev:

"Rettsvern etter panteloven beskytter mot godtroerverv (med et unntak som ikke gjelder her (§ 1-2(4)). Hvorfor skulle utleggstaker da være beskyttet også uten rettsvernakt mot konkurrerende erverv?"

Jeg trodde det var slik det står i lovkommentaren til pantel.§1-2(4):

«Rettsvernsreglene i panteloven vil etter lex spesialis-prinsippet være subsidiær i forhold til reglene i lov juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løsøre (godtroervervsloveneller ekstl.) Skal pantelovens rettsvernsregler slå igjennom overfor godtroervervsloven, må det normalt være uttrykkelig hjemmel for det, se f.eks. § 3-17 tredje ledd og § 5-5, jf. note 334 til § 3-8.»

Siden det ikke er uttrykkelig hjemmel for annet i pantel.§5-7 (som var den bestemmelsen du skrev i tilknytning til) vil vel ikke rettsvern, her ved notifikasjon, være beskyttet overfor godtroerverv? Eller er det upraktisk her nettopp fordi ekstinksjon etter godtroloven krever bla. overlevering. En godtroende omsetningserverver vil da ikke være beskyttet, jf. tradisjonsprinsippet, da overlevering ikke gir rettsvern for en enkel fordring.

Svar: Panteloven § 1-2(4) tar vel utgangspunkt i at rettsvern etter panteloven både gir rettsvern overfor tvangskreditorer og omsetningserververe. Men det gjøres et unntak: Rettsvernet etter panteloven hindrer ikke godtroerverv av LØSØRE.

Unntaket for løsøre gjelder ikke enkle fordringer. Jeg tenker meg da at hovedregelen gjelder: Rettsvern etter panteloven både gir rettsvern overfor tvangskreditorer og omsetningserververe.

En kan likevel tenke seg at rettsvern etter panteloven ikke er nødvendig for å oppnå vern overfor omsetningserververe. Selv om panteloven gir rettsvern, vil det ikke nødvendigvis si at en IKKE har rettsvern om pantelovens rettsvernregler IKKE er tilfredsstilt. Det er dette min andre setning i sitatet dreier seg om; jeg synes dette ville være en sær og unaturlig lesning. Men dette

har ikke noe med unntaket for godtroloven å gjøre.

Kommentar: Hva er grunnlaget for at godtroende DC kan betale til K1 med frigjørende virkning, der U har har tatt utlegg i gjeldsbrevet uten å gi melding til DC? Jeg er enig i at dette er en god løsning, men det forutsetter vel at man legger gbl. § 27 litt på strekk, ettersom det er lite naturlig å si at U har "avhendt" gjeldsbrevet?

Svar: Jeg ville bygget på pantel § 5-7(5) og (6).

Kommentar: Er det ikke naturlig å se det slik at DC (i hvert fall i en eller annen forstand) ekstingverer U sitt krav på betaling, på grunnlag av K1 sin legitimasjon og egen god tro? De bestemmelsene i panteloven gir rettsvern overfor andre kreditorer, men er de også selvstendige ekstinksjonshjemler?

Svar: Jo, slik kan man godt se det. Når det gjelder pantelovens bestemmelser, er § 5-7(6) klart nok avgrenset til rettsvern ift.andre kreditorer. Men §5-7(5) gir bl.a. gbl § 27 tilsvarende anvendelse.

Kommentar: Da gir det mening. Når pantel. § 5-7 (5) gir gbl. § 27 "tilsvarende" anvendelse innebærer dette at bestemmelsen i § 27 - som i utgangspunktene kun gir hjemmel for å ekstingvere en avtaleerververs innsigelse - nå også gir grunnlag for å ekstingvere en kreditorinnsigelse..

Svar: Ja!

79

Spørsmål: Jeg lurer på om du kan si noe om hva som ligger i "melding om pantsettelsen" i pantel. § 4-5 (1)? Må f.eks debitor cessus vite hvem panthaver er, eller holder det å vite at fordringen er pantsatt?

Når det gjelder hensynet til notoritet tenker jeg at skyldneren enklere vil kunne unndra et pengekrav fra konkursbo dersom han bare har informert debitor cessus om pantsettelsen og i ettertid finner en som er villig til å opptre som panthaver.

Svar: Tradisjonelt har notoritetshensyn først og fremst dreid seg om tidsnotoritet (å sikre at disposisjonen virkelig ble gjort før konkursen(), og ikke så mye om disposisjonens innhold (slik at man f.eks. ikke trenger tinglyse hvor stort lån som faktisk er utbetalt). Jeg tenker meg derfor at notoritetshensyn er godt ivaretatt ved at debitor cessus får melding om pantsetting uten angivelse av panthavers navn. Men en slik melding kan jo være et bevismoment i retning av at det dreier seg om en transaksjon man bare har funnet på. Skjønt finner man først på en transaksjon, klarer man vel å finne (på) en panthaver også.

Det jeg ville sett på her, er om kreditor som pantsetter kravet blir fratatt rådigheten over det, jfr. håndpantregelen for løsøre i panteloven § 3-2. Det blir han – debitor cessus kan ikke lenger betale med frigjørende virkning til ham, og om han pantsetter kravet en gang til vil debitor cessus rope varsko når han blir notifisert. Så jeg tenker meg at en notifikasjon uten angivelse av panthavers navn må være tilstrekkelig for at pantet skal få rettsvern. Mothensynet er først og fremst at det kan bli litt rot og at debitor cessus har et rimelig krav på å få vite hvem han skal betale til når den tiden kommer, med dette er ikke av særlig pantrettslig/konkursrettslig relevans.

Tilleggsspørsmål: Dersom det dreier seg om pantsettelse av et enkelt pengekrav betyr det at debitor cessus ved innfrielse før evt. konkurs må betale til panthaver? Panthavers krav på fordringen gjør seg jo egentlig ikke gjeldende før hans krav mot pantsetteren misligholdes?

Og ved en evt. konkurs vil vel konkursboet kreve at fordringen innfris for så å utbetale pengene til panthaveren?

Svar: Dette er pensum først påJUS5860 konkurs- og panterett, men jeg skjønner godt at du lurer.

Pantelovens hovedregel er at debitor cessus skal innfri til panthaver, se pantel. §§4-6 fg. I praksis avtales det imidlertid oftest at pantsetteren skal fortsette å ta i mot betaling inntil panthaveren bestemmer noe annet («tiltrer pantet»).

Konkursboet har ikke noen spesiell rett til å si opp låneavtaler. Uansett vil panthaver ha tiltrådt pantet i en slik situasjon, kreve inn betaling ved forfall og betale et eventuelt overskudd til pantsetterens bo.

80

Spørsmål: Kan en utleggstaker ekstingvere et bobeslag?

Skjønner jo egentlig at det ikke går, men hva er hjemmelen? Skal man her også bruke deknl. §5-8? eller vil det ikke være noen flere utleggstakere igjen etter at boet er åpnet, alle er med i dividende i boet?

Må konkursbo i noen tilfeller tinglyse? etter tgl. §23 så må de jo ikke det,

Svar: Når et konkursbo er første erverver, og en utleggstaker er andre erverver, kunne en godt brukt deknl. § 5-8 for å si at utlegget ikke står seg mot konkursen. Men bedre er det nok å vise til deknl.§ 6-7, som fastsetter at det overhodet ikke kan tas utlegg i disse tilfellene. (Vi er her f.eks. i rute G5 i skjemaet for fast eiendom http://folk.uio.no/…/WWW/disposisj…/tredjemannsvern/fast.doc).

Et eksempel på at konkursåpning må registreres før konkursboet kan ekstingvere er verdipapirregisterloven § 7-1 https://lovdata.no/NL/lov/2002-07-05-64/§7-1. Ved konkursåpning registreres konkursen samme kveld i alle rettighetsregistre om konkursdebitor står oppført som eier (men altså ikke ved pro forma).

81

Spørsmål: Når en aksje blir «avhendet» jf. asl. §4-13, gjelder dette bare salg og gave? Eller gjelder det også pantsettelse?

Når ordlyden ikke uttrykkelig omfatter pant, slik den gjør i gbl kap. ll og godtrol. skal man da innfortolke eller utelukke pant?

Svar: "Avhende" vil jeg normalt forså slik at det også omfatter pant, som jo er en betinget avhendelse (du kan selge tinge min om jeg ikke betaler'). Slik oppfatter jeg også aksejel § 4-13, der det til og med sår "m.v." i overskriften. Unntaket er gjeldsbrevloven kap. III om enkle fordringer, som man ikke kunne pantsette på det tidspunktet loven ble skrevet.

82

Spørsmål: Regulerer panteloven kun rettsvern? slik at det for eksempel i en dobbeltsuksesjonskonflik der det tvistes om panterett til et enkelt krav, så vil man bruke gbl.§29(2) som ekstinksjonshjemmel

analogisk (siden det kun står "avhendt" og ikke "eige eller pant" som står i gbl.§14) og at man kun viser til pantel.§4-5 som svarer overens med gbl.§29(2), men som kun gir uttrykk for hvordan en omsetningserverver får rettsvern for sitt pant i enkle pengekrav og at man ikke bruker denne som grunnlag for ekstinksjon?

Svar: Vi har to typer rettsvern, rettsvern i forhold til tvangskreditorer (der manglende rettsvern gjør at tvangskreditorene kan ekstingvere på grunnlag av notoritetshensyn) og rettsvern i forhold til omsetningserververe (der f.eks. en kjøper kan ekstingvere på grunnlag av legitimasjonshensyn).

I begge tilfeller skiller vi mellom hjemmelskonflikter og (dobbelt)suksesjonskonflikter. Her snakker jeg, som deg, bare om suksesjonskonflikter.

Rettsvern i panteloven betyr alltid iallfall rettsvern i forhold til tvangskreditorer. Har man ikke rettsvern i forhold til tvangskreditorer, har men ikke en særrett til dekning, og da heller ikke en panterett (slik dette er definert i panteloven § 1-1). I de fleste tilfeller gir rettsvernakten som er foreskrevet i disse tilfellene også rettsvern i forhold til omsetningserververe, og da betyr 'rettsvern' i panteloven rettsvern i begge sammenhenger. Dette gjelder f.eks. tinglysing i grunnboka (pantel. § 2-5) og notifikasjon av debitor cessus (pantel. § 4-5). Man behøver ikke da også å henvise til tinglysingsloven og gjeldsbrevloven, men man kan gjøre det.

I noen tilfeller sier panteloven uttrykkelig at rettsvernakten den foreskriver for å få vern i forhold til tvangskreditorer ikke gjelder i forhold til omsetningserververe. Dette gjelder f.eks. pantel. §§ 1-2(4) og 5- 7(6). Når intet er sagt, kan en gå ut fra at rettsvernakten er den samme både i forhold til tvangskreditorer og omsetningserververe.

Tilleggsspørsmål: Takk for svar, men jeg vet ikke om jeg uttrykte spørsmålet mitt klart nok; jeg lurer fortsatt på om det er slik at panteloven kun foreskriver hvordan man kan få rettsvern? Slik at hjemler for ekstinksjon må finnes i for eksempel gbl, tingl, godtrol osv.

Svar: Å, sånn. Jeg har alltid tenkt meg at ekstinksjonsregelen ligger i ordet rettsvern: Har man bare rettsvern når man har registrert, etc., så mangler man vern når man ikke har registrert. Og når man mangler vern, kan andre ekstingvere ens rett. Men du har rett i at panteloven mangler en uttrykkelig bestemmelse om følgene av manglende rettsvern, både i forhold til omsetningerververe og tvangskreditorer. Det kunne kanskje vært kjekt å ha en regel som tingl. § 20. Har man det, kan man jo bruke den. Men ofte har man ikke det, som f.eks. når det gjelder salgspant i løsøre.

83

Spørsmål: Jeg synes ikke Øyer Statsallmenning er helt enkel å forstå seg på. Saken gjaldt spørsmål om eirene av gårdsbruk hadde eiendomsrett eller bare bruksrett til særskilt matrikulerte setre. HR legger til grunn at man ikke kunne anvende tgl. § 27 ettersom det ikke var tale om "privatrettslig ugyldighet" mellom A og B. Det ble vist til at "når det ikke kan vises til at overdrageren var legitimert gjennom et ugyldig dokument der rette eier var part, er det ingen plass for ekstinksjon etter tgl. § 27". Det var derfor sikkert grunnlag for å konkludere med at det ikke kunne skje ekstinksjon etter tgl. § 27.

Hvis man ser denne i sammenheng med eksempelvis Norske Fjellhus - blir jeg litt forvirret over anvendelsen av tgl. § 27. HR la her til grunn at et vilkår for ekstinktivt erverv i medhold av tgl. er at rettsstiftelsen skriver seg fra den som har grunnbokshjemmel. Norske fritidshus (A) hadde ikke grunnbokshjemmel til hytta, det hadde (H). Man kunne derfor ikke bruke tgl. § 27 direkte. HR gikk videre inn på en drøftelse av mulig ekstinksjon på ulovfestet grunnlag.

Så spørsmålet mitt er: hva er grunnen til at man ikke gikk inn på en drøftelse av mulig ekstinksjon på ulovfestet grunnlag i Øyer Statsalmenning. Var det fordi verken A eller B hadde grunnbokshjemmel?

Svar: Det er nok en drøftelse av ulovfestet ekstinksjon i avsnitt 40, bare kjempekort. Det man la vekt på, er at de som påberopte seg ekstinksjon ikke hadde investert i eiendommene (i tillit til rettsposisjonen de trodde de hadde).

Tilleggsspørsmål 83a: Jeg har et spørsmål til Øyer statsallmenning – Rt. 2009 s. 203 – og tenkte det kanskje var hensiktsmessig å plassere det under her, av hensyn til at overnevnte spørsmål omhandler dommen. Mitt spørsmål knytter seg til avsnitt 39. Førstvoterende uttaler først at det ikke er grunnlag for analogisk anvendelse (av § 27 første ledd), hvor han deretter uttaler: "Dette skil seg frå ... der det mellom ektemakar har vore nytta heimel som ikkje har vore dekkande for det reelle eigartilhøvet".

Slik jeg leser Utgård, ligger det noe annet i dette alternativ enn hvor ektemaken er legitimert pro forma, siden proforma er det andre (i realiten første) eksempelet som angis. Proforma blir jo tradisjonelt betraktet som et av typetilfellene hvor tingl. § 27 første ledd kan anvendes analogisk. Spørsmålet er hva som ligger i Utgårds andre alternativ. Det kan kanskje reises spørsmål om han sikter til Husmorssameiene, men det bryter jo med tidligere HR-praksis som har valgt å henføre disse konflikter til §§ 20-21.

Svar: Husmorsameie skiller seg fra klassiske stråmannstilfeller ved at det ofte ikke ligger noen veldig bevisst tanke bak at grunnboka ikke stemmer med de virkelige eierforhold i husmorsameietilfellene. Det ligger nok ikke mer enn det i at førstvoterende nevner husmorsameie særskilt. Poenget i sammenhengen her er neppe å utvikle terminologien på dette punktet, eller redegjøre for rettspraksis om husmorsameie. Det at man ikke anvender tingl. § 27 i f.eks. Rt-1996- 918 Gangenes, vil for øvrig ikke nødvendigvis si at bestemmelsen aldri an anvendes i husmorsameietilfeller.

Kommentar: Ok, takk. Men hvis vi dveler litt ved husmorssameiene. Jeg vet at man skal vakte seg mot å argumentere ut fra analysemodeller, men akkurat for husmorssameiene kan det jo ha ulike rettslige konsekvenser hva man velger å betrakte det som. Tilfellene kan henføres til begge.

Høyesterett har valgt å henføre det til §§ 20-21 i Gangenes. Andre typesituasjoner har så vidt meg bekjent ikke vært oppe i HR. Men av hensyn til forutsigbarhet og klarhet hva gjelder hvilke regler som skal anvendes, må det vel antas at HR også i andre tilfeller vil ty til § 20 ev. + § 21? Eventuelt i hvilke typetilfeller ville det vært nærliggende å ty til § 27? Spørsmålet er av særlig interesse ved kreditorbeslagstilfellene, hvor utfallet vil kan bli vidt forskjellig. Ofte vil det ekstinksjon her ramme hardt, men rimelighetsbetraktninger er det jo etter "firkantdoktrinen" mindre rom for. Men det kan kanskje være større rom for rimelighetsbetraktninger i avgjørelsen av hvilke rettsregler man skal bygge løsningen på, fremfor å søke å begrunne unntak fra disse regler i rimelighetsbetraktninger?

Svar: Vi er nå veldig fjernt fra Øyer Statsallmenning. Men husmorsameie kan jo også diskuteres.

Du spør når en kunne tenkes å bruke § 27 i husmorsameietilfellene. Jeg synes det ville være nærliggende om en er nær 27 annet ledd-tilfellene, f.eks. når mannen truer med vold når kona vil formalisere sin husmorsameieandel i grunnboka. Denne muligheten ser da også HR på i Gangenes.

Spørsmålet om dette analyseres som en hjemmelskonflikt eller en suksesjonskonflikt har for øvrig begrenset betydning. § 20 og § 27 første ledd leder begge til at en godtroende erverver kan stole på grunnboka, og ved kreditorbeslag presumeres en slags husmorsameie etter tvfl. § 7-13 tredje ledd. Ofte er det for øvrig en blanding; mannen har arvet tomten, mens kona og mannen sammen har

bygget huset ved hver sin type innsats i ekteskapet.

Det mest interessante spørsmålet er om en etter hvert kan regne husmorsameie som en lovbestemt rettighet, jfr. tingl § 20 andre ledd. Dette hadde visst HR ikke sans for i Gangenes. Men husmorsameieregelen er tross alt lovfestet i ekteskapl. § 31.

84

Spørsmål: Jeg sitter med eksamen fra høst 2013II

(http://www.uio.no/…/jus/jus/JUS3211/oppgaver/h13/jus3211.pdf).

Eieren av en fordring har avhendet denne til to nye kreditorer. Hun har videre gitt beskjed til debitor cessus om begge to kreditorene samtidig. Gbl §29 (2) regulerer jo ikke denne situasjonen, og sensorveiledningen har lagt til grunn at hovedregelen om først i tid, best i rett kommer til anvendelse. Men, jeg mener å ha lært at dersom debitor cessus får melding om begge samtidig så kan man bruke prinsippet i tgl. §20 (2) analogisk, og si at fordringen inngår i et sameie mellom dem?

Er dette helt feil?

I denne oppgaven så var ikke innholdet i «meldingen» tilfredsstilt, ettersom det ikke ble nevnt navn på de nye kreditorene. Hvis det ble nevnt navn, ville det da blitt likedeling? I gbl. §29 (2) står det ikke noe om hvem som må gi «skyldneren» melding, det kommer vel derfor på det samme om det er cedent eller cesjonar?

Svar: Jeg synes fint det går an å argumentere for at tingl. § 20(2) får anvendelse om to fordringsoverdragelser får rettsvern samtidig, og at sensorveiledningen er litt bastant i avvisningen av denne muligheten. En annen sak er at tingl. § 20(2) ikke er en særlig god regel, og at jeg derfor selv ikke ville gått inn for å analogisere fra denne. Jeg er på reise, og har derfor ikke fått sjekket litteraturen.

Siden det snart er eksamen, nevner jeg at jeg som sensor (og andre sensorer) ville rettet en besvarelse utfra en liknende tankegang uansett sensorveiledningen om tingl § 20(2) først nevnes.

Meldingen etter gbl. § 29 kan gis av enten cedenten eller cesjonaren; det følger av ordlyden. Jeg har skrevet litt om tilsvarende meldinger etter pantel. § 4-5 i spørsmål/svar 82.

85

Spørsmål: Jeg har to spørsmål om pant, salgspant og fast eiendom. Det er mulig dette har blitt svart på tidligere i Facebook-gruppen, men det begynner å bli veldig mange spørsmål der.

Slik jeg forstår det, kan salgspant bare stiftes i løsøre, jf. panteloven § 3-14. Det kan ikke stiftes salgspant i realregistrertbart løsøre etter § 3-15. Jeg kan ikke se at det står noe om fast eiendom i disse bestemmelsene. Jeg har forsøkt å google litt om salgspant, og det beskrives hver gang som noe som kan stiftes i løsøre.

Det jeg lurer på, er betydningen av tgl. § 21 (3) i et slikt tilfelle. Vil man ikke ved avhendelse av fast eiendom ofte ta et forbehold om for eksempel heving dersom kjøpesummen ikke betales?, sml. avhl. § 5-3 (4). Får man lov til å avtale en slik panterett? Er det en sammenheng mellom

disse bestemmelsene? Eller blander jeg kanskje terminologien her - altså at man godt kan stifte pant som sikkerhet for kjøpesum ved salg av fast eiendom, men at man bare ikke kaller det salgspant?

Ved avtalepant i løsøre, skaffes rettsvern ved å overta besittelsen, jf. panteloven § 3-2. Er ikke dette veldig upraktisk, for eksempel der man har kjøpt en bil på kreditt med avdragsbetaling? Jeg mener å ha lest om en adgang til underpant også i slike tilfeller, men finner ikke dette igjen. § 3-8 gjelder jo bare for næringsdrivende. Vet du eventuelt om det rettslige grunnlaget for dette?

Svar: Det er bare å spørre, så kan jeg heller henvise til et tidligere svar om det passer og jeg husker det. Ellers finnes det er søkefunksjon på Facebooksiden.

Termen salgspant bruker man i loven bare om salgspant i løsøre. Men i fast eiendom kan man jo ta underpant for alt, også for selgerens krav på kjøpesummen. Slik sett kan man godt avtale salgspant også for fast eiendom. Og du har rett i at dette til og med fremgår indirekte av loven, fordi det er særskilt prioritetsregel for bl.a. slike krav i tingl. § 21(3). Og du har rett i at et hevingsforbehold etter avhendingsl. § 5-3(4) er et slags salgspant i fast eiendom, sml. pantel. § 3-22(1).

Salgspant i fasteiendom er enklere enn ved løsøre, fordi håndpantregelen ikke gjelder for fast eiendom (se nedenfor).

Ja, håndpant etter pantel. § 3-2 er upraktisk - og det er meningen! Men vil gjerne hinder ikke-næringsdrivende å pantsette alt de eier, for å begrense kredittilgangen, kanalisere kredittilgangen til næringsdrivende og sikre at det blir noe \n formuesgoder igjen til usikrede krediterer (f.eks. skattekreditorene). Men akkurat for eksempelet du nevner - kjøp av bil på kreditt med avbetaling - er salgspantreglene et unntak fra begrensningene i håndpantregelen. Men pga. håndpantregelen man kan ikke pantsette bilen man alt har kjøpt for å få penger til en sydentur.

Tilleggsspørsmål: Et salgspant vil få rettsvern etter bestemmelsen i pantel. § 3-17. Dette innebærer at man er beskyttet mot at andre gjør gjeldende (og vinner) kolliderende rett - slik jeg har forstått det.

I Myra-båt-dommen uttales det at man har rettsvern etter § 3-17 "dersom ikke panteretten blir ekstingvert". Deretter begynner man på en drøftelse av godtrol. §1. Dette er veldig merkelig (for meg). Er ikke hele poenget med rettsvern at salgspantet da IKKE kan ekstingveres - rettsvernet er beskyttelse mot senere ekstinksjon? Eller vil bestemmelsen i § 3-17 kun beskytte panthaver mot andre kreditorer, men ikke være rettsvernsakt mot godtroende erververe? Hvis ja, hvordan skal man forstå dette utfra lovteksten?

Dette foranlediger vel også spørsmålet om det er forskjellige rettsvernsakter overfor hhv. kreditorer og godtroende omsetningserververe. Jeg tenker at det ikke er umulig fordi det jo er forskjellige hensyn som tilsier ekstinksjon fra kreditorer og avtaleerververe. Men som en generell regel: Når man har tinglyst eiendomsrett i fast eiendom eller begrenset rettighet i fast eiendom, er man da beskyttet mot begge grupper? Og når man har besittelsen over et løsøre, er man da beskyttet mot begge grupper? Slik jeg forstår det er det ofte sammenfall her, men er det tilfeller der det ikke er det? Er det bare unntaksvis at det ikke er sammenfall? Og er pantel. § 3-17 et av disse tilfellene?

Svar: Rettsvern etter panteloven betyr rettsvern i konkurs. Ofte vil den samme rettsvernakten også gi beskyttelse mot omsetningserververe. Men slik er det ikke ved løsøre, se pantel § 1-2(4).

Se nærmere spørsmål/svar 82.

86

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om deknl.§7-7(2) 2. punktum - «Den annen part har krav på dividende av pengeytelsen som skal tilbakeføres på grunn av heving.»

Hvis det er 10 kreditorer, og kravet mitt er på 1 000 kr, mens konkursboet til sammen er på 10 000 kr

hva blir da regnestykket? Etter ordlyden forstår jeg det som at det blir 1 000 kr/ 10 = 100 kr. Blir ikke dette lite praktisk da det kan være flere fordringshavere som har ulike krav.

Svar: Hvordan man beregner dividende er ikke pensum til JUS3211, men kommer i valgfaget JUS5860 Konkurs- og panterett. Poenget nå er at om debitor skal levere/betale tilbake et lån på 1 000 kr., reduseres kravet forholdsmessig med de andre kravene i boet til dividende, så man kanskje bare får 10

%. Andre måter å si det samme på er at man ikke har separatistrett eller ikke har rettsvern i konkurs for tilbakebetalingskravet.

Mens man med løsøre kan få separatistrett ved forbehold om salgspant, kan man ikke ta tilsvarende forbehold når man låner penger til debitor. Det mangler hjemmel, og tankegangen er nok at pengelånet går inn i debitors økonomi, og at det derfor ikke er noe spesielt man kan kreve separatistrett i.

Når det gjelder regnestykket ditt, mangler opplysninger om hvor store krav det til sammen er i boet. Hvis konkursboet har 10 000 kr, mens kravene til sammen er på 20 000 kr, blir dividenden på 10 000/20 000 = 1/2 = 50 %. Har du et krav på 1 000 kr i dette boet (altså en del av de samlede kravene på kr. 20 000), får du 50 % av dette, dvs. kr. 500. Tankegangen er at alle boets midler skal fordeles på kreditorene etter størrelsen på fordringene.

87

Spørsmål: Jeg har to spørsmål jeg lurer på, håper du kan forklare meg.

Tingl. § 27: Hvor langt rekker undersøkelsesplikten etter tingl. § 27? Kravet er aktsom god tro. Skal man i tillegg til grunnboken sjekke de underliggende forholdene også, om omstendigheter rundt skjøtet var i orden?

Tingl. § 27: Hva menes med "falsk" eller "forfalsket" i denne sammenheng?

Svar: Undersøkelsesplikten inntrer først dersom det er en spesiell grunn til å gjøre undersøkelser. Utgangspunktet er at man kan stole på grunnboken. Så om man ikke vet noe mer enn det som står i grunnboken, og det at man ikke ha fått vite noe mer i seg selv ikke er påfallende, trenger man ikke sjekke noe mer.

Et falsk dokument (typisk et skjøte) er et som tilsynelatende er undertegnet av H, men som ikke har hans underskrift. Skurken kan f.eks. ha laget en underskrift som likner. Et forfalsket dokument er typisk et som

er utstedt av H, men som senere er endret. H har f.eks. undertegnet skjøte på gnr 40 bnr 40, men så endres dette til gnr 30 bnr 50. I begge disse tilfellene har H behov for beskyttelse etter tingl § 27 andre ledd.

88

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående dobbeltsuksesjonskonflikt mellom to panthavere. S har salgspant i A sin båt, mens B har avtalepant i A sin båt og også har fått den overlevert. S sitt rettsvern følger reglene i pantel. § 3-17 (2) mens B har rettsvern etter pantel. § 3-1. Haaskjold mener at B her kan ekstingvere etter godtroerverv (§ 1) og overleveringskravet må knyttes til pantel. § 3-1. Jeg vet at man kan ekstingvere panteretter etter godtroervervsloven (pantel. § 1-2 (4)) men jeg ser ikke hvordan man kommer seg inn i godtroervervsloven all den tid B bare har et panterett og ikke har kjøpt båten?

Svar: At også en panthaver kan ekstingvere etter godtroloven, fremgår uttrykkelig av § 1 første ledd andre punktum: «Det samme gjelder ved annen avhending mot vederlag, hva enten det er til eie, bruk eller pant.»

89

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om rekkevidden av deknl. § 2-2 kontra rettsvernsreglene.

H låner en sykkel til A. A selger så sykkelen videre til S. S er fullstendig klar over at H har lånt sykkelen til A, og at A dermed ikke var berettiget til å selge ham sykkelen. Han kan derfor ikke vinne rett etter godtroervervloven § 1.

S sitter likevel med sykkelen hos seg når As kreditor B tar utlegg. Jfr. dekln. § 2-2 kan kreditor B ta utlegg i det som tilhører A på beslagstiden. Utgangspunktet for vurderingen av hva som tilhører A er de reelle eierforholdene, jfr. Bygland. Unntak for dette må finnes i rettsvernsreglene. Vilkåret for rettsvern for løsøre er besittelse, jfr. ulovfestet rett (og bl.a. pantel. § 3-2).

Det er på det rene at S i dette tilfellet ikke er reelle eier, da han er i ond tro. Samtidig har han rettsvern, da han har fått overlevert sykkelen til seg.

Sensorveiledningen til Jus3211 vår2014 og ser helt bort fra at S i dette tilfellet ikke er reelle eier. Den legger avgjørende vekt på at S har fått rettsvern, og konkluderer at kreditor ikke kan ta utlegg.

Stemmer dette, da S åpenbart ikke er reelle eier?

Slik jeg har forstått rettsvernsreglene fungerer de som kreditorenes utvidede beslagsrett – kreditorene kan ta utlegg i ting som ikke lenger tilhører A, men der S ikke har skaffet seg rettsvern. Slik jeg forstår sensorveiledningen innskrenkes kreditorenes beslagsrett i dette tilfellet. Dette fordi det tilsynelatende ikke tas utgangspunkt i de reelle eierforhold, men legges avgjørende vekt på at S har skaffet seg rettsvern for noe A reelt sett eier. Ergo sies det at A er reell eier, men ettersom S har skaffet seg rettsvern kan kreditorene ikke ta beslag.

Så vidt jeg har forstått av pensum er overlevering kun et moment i vurderingen av de reelle eierforholdene, og ikke alene avgjørende.

Svar:

Oppgave Vår 2014: http://www.uio.no/…/JUS…/oppgaver/v14/jur3000pd1-jus3211.pdf.

Sensorveiledningen: http://www.uio.no/…/op…/v14/sensorveiledning-jus3211-v14.pdf (s-10-11; Elg mot Syd).

Jeg forstår deg slik at faktum i oppgaven du viser til ikke spiller noen rolle i spørsmålet ditt, men at det i begge varianter dreier seg om en situasjon der A eier en gjenstand, overleverer den til en kjøper S som ikke ekstingverer As rett, og at As kreditor B så tar utlegg i gjenstanden. Om det dreier seg om sykler eller mynter, om det har vært ett eller flere mellomledd i omsetningen til S og hvorfor S ikke ekstingverer er irrelevant.

En må her skille mellom beslag i gjenstanden og beslag i As vindikasjonskrav.

Sensorveiledningen du viser til drøfter det første. Gjenstanden er overlevert til S, og er ikke lenger blant de formuesgodene som kan beslaglegges hos A. Regelen som er anvendt, er den alminnelige, ulovfestede regelen om at kjøpere må få gjenstanden overlevert for å få rettsvern mot selgerens kreditorer. (Det er denne regelen som har interesselæren som unntak. Selv om det er et overleveringskrav, er dette begrunnet med notoritetshensyn, og har ingenting med godtroloven å gjøre.)

Hadde S vært pro forma eier, ville overleveringen ikke spilt noen rolle. Boet beslaglegger gjenstanden der den er. Men når gjenstanden er solgt, kan man neppe gjøre det så enkelt. Da eier jo S gjenstanden til den eventuelt vindiseres.

B har imidlertid den andre muligheten nevnt ovenfor: Å ta utlegg i As vindikasjonskrav mot S. Da vil B kunne få fatt på gjenstanden og ta dekning i den etter reglene i tvangsfullbyrdelsesl. § 10-14. I oppgaven du nevner er det ikke fremsatt et slikt krav, og det er derfor heller ikke drøftet i sensorveiledningen.

90

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i tilknytning til kreditorekstinksjon av vanlig løsøre.

Jeg tenker meg følgende situasjon: A «selger» sin dyre sykkel til S proforma i frykt for at kreditor B skal beslaglegge sykkelen. Da kreditor B kommer for å beslaglegge sykkelen, er den allerede levert til S.

Rettsvernsreglene for kreditorekstinksjon for vanlig løsøre er basert på ulovfestet rett. Hovedregelen er at løsøret må være overlevert for å få rettsvern. Hvordan stiller dette seg hvor avtalen mellom A og S er proforma? Må kreditor B respektere overføringen fra A til S som er proforma? Hvis ikke, hvor hjemler man det, når løsøret er levert og rettsvernsakten er gjennomført?

Svar: Hvis en ville si at proformakjøperen S fikk rettsvern ved overlevering for sin avtale med A, ville alt han fikk (retts)vern for være at han ikke hadde noen rett mot A eller kreditorene hans. Det er ikke mye å ha rettsvern for! Rettsvernreglene ville derfor ikke hjelpe S noen ting her.

En vanligere måte å se dette på er at man bare bruker rettsvernreglene dersom konflikten ikke kan løses på annen måte. Her har S ikke noen gyldig rett. Avtalen mellom A og S er ugyldig som salgsavtale fordi den ikke er ment å overføre noen eierrett til S. Så da løser vi konflikten mellom S og kreditor B ved å vise til dette og trekker ikke inn rettsvernreglene i det hele tatt.

Kommentar: Kunne man også sagt at sykkelen fremdeles "tilhører" A etter deknl paragraf 2-2 (jf reelle eierforhold) og at kreditor derfor kan beslaglegge den?

Svar: Ja, dette er en utmerket måte å se det på.

Tilleggsspørsmål: I et tidligere spørsmål snakket du om at overføringen gir rettsvern overfor As kreditorer til tross for at A har et vindikasjonskrav. Finnes det andre unntak enn proforma, for når rettsvernet ikke har betydning? Gjelder det samme for eksempel ved alminnelig ugyldighet ved salget fra A til B?

Svar: Det er nok spørsmål/svar 89 du tenker på.

Fordelen med et rettsvernkrav som det som gjelder for at en kjøper skal få rettsvern mot selgerens kreditorer, er at om tingen ikke er overlevert, kan kreditorene normalt beslaglegge salgsgjenstanden

(med mindre et unntak, så som interesselærer, gjelder). Men overleveringskravet innebærer ikke at salgsgjenstanden er tapt for kreditorene om den er overlevert. Man må bare da spørre etter særskilt grunnlag utover kreditorbeslaget for å få den tilbakeført til debitors formuessfære og kreditorbeslaget.

Slik sett får man ved overlevering ikke et absolutt «rettsvern» for eiendomsretten til gjenstanden. Det er retten etter overføringsavtalen som får rettsvern. Og rettsvernet er ikke bedre enn overføringsavtalen

Ugyldighet i overføringsavtalen kan være et grunnlag for tilbakeføring. Jeg tenker meg at også når det gjelder annen ugyldighet enn pro forma kan det være situasjoner der det er naturlig å la kreditorene som tar beslag se helt bort fra overlevering til tredjemann. Dette gjelder f.eks. om en gjenstand åpenbart er stjålet. I andre tilfeller vil det være naturlig å si at tredjemann er blitt eier, selv om tingen kan kreves tilbake. Dette gjelder f.eks. om avtalen hevedes å være ugyldig fordi den er urimelig etter avtalel. § 36.

Det som «tilhører» debitor A er da et vindikasjonskrav, og ikke gjenstanden selv.

Det er sikkert noen som vil ha problemer med et eiendomsretten hopper frem og tilbake slik. Da får en bruke en annen terminologi. For min del synes jeg der et unaturlig å si at en som har hatt en ting som sin egen, kanskje i flere år, skal anses som aldri å ha eid tingen dersom den senere blir vindisert. På den andre siden må man kunne se helt bort fra overføring fra A til S ved tyveri eller pro forma; her synes det mest hensiktsmessig å se overføringen som en nullitet.

91

Spørsmål: Jeg lurer på forholdet mellom godtroerverv og fullmakter etter avtaleloven.

Etter avtalelovens regler vil en fullmektig som «opptrer i fullmaktgiverens navn og innenfor fullmaktens grense» stifte rett og plikt umiddelbart for fullmaktsgiveren, jf. avtl. § 10 (1). Det samme gjelder ved stillingsfullmakter etter avtl. § 10 (2) hvis stilingen har slik rett etter lov og sedvane og den som innehar stillingen handler innenfor denne grensen.

Altså vil ikke fullmaktsgiveren bli bundet hvis fullmektigen går utenfor rammene av fullmakten. Hvis derimot fullmektigen har handlet innenfor fullmakten, men ikke i henhold til intern instruks for fullmakten, vil fullmaktsgiveren bli bundet hvis medkontrahenten var i god tro, jf. avtl. § 11 (1). Jeg forstår det da sånn at § 10 (1) ikke gjør det avgjørende om medkontrahenten var i god tro, ettersom dette bare nevnes ved brudd på intern instruks - handler fullmektigen utenfor rammen av fullmakten bindes aldri fullmaktsgiveren.

Hvordan stiller dette seg i forhold til godtrol. § 1 (1)? Eks: Der en fullmektig ikke opptrer som

en fullmektig overfor en medkontrahent, men som privatperson og har fullmaktsgiverens løsøre i sin besittelse som han har tatt ved underslag?

Svar: Det ser ut som om du har forstått fullmaktsreglene riktig.

Hvis Hs fullmektig A har misbrukt den muligheten besittelsen gir ham og solgt til B, og fullmaktsreglene ikke hjelper B, kan B påberope seg godtroloven. A mangler jo rett til å råde over gjenstanden. Men kan B påberope seg fullmaktsreglene f.eks. etter reglene om stillingsfullmakt (avtalel. § 10), er det nok minst like bra å gjøre det som å påberope seg ekstinksjonsreglene.

Hvis A ikke har fått besittelsen fra H, men stjeler en gjenstand på jobben, kan heller ikke godtroloven hjelpe B (godtrol. § 2(1)). Om grensen mellom tyveri og underslag, sml. straffel. 2005 §§ 321 og 324.

92

Spørsmål: Spørsmål 1: Lena-Maskin-dommen ble nevnt flere ganger på forelesning. Den omhandler et panterettslig tema. Men panterett er likevel et tema vi kun skal ha "kjennskap til" etter

læringsplanmålene. Så jeg lurer på hvorfor denne dommen ble viet så stor plass under forelesningene? Er redd for å ha gått glipp av noe viktig der.

Spørsmål 2: spørsmål knyttet til Rt. 2015 s. 979 (Borettslagsandel). jeg forstod faktum slik at det var en dobbelsukesjonskonflikt, med følgende oppsett: debitor som registrert eier (A), denne rette eier

(S) og utleggstaker (B). spørsmålet var om utleggstaker hadde ekstingvert rette eiers rett. Forutsetning for å bruke dobbelsuksesjonsmodellen er at begge (S og B) utleder sin rett fra A. Her var det slik at rette eier ikke hadde utleder sin rett fra debitor, A, slik at modellen ikke kommer til anvendelse. Så langt henger jeg med. Men i avsnitt 16 sies det at "kreditorene kan ikke bygge på debitors legitimasjon alene, og det kan da ikke skje noen ekstinksjon i tilfelle hjemmelsmannskonflikt". Jeg forstår ikke innholdet i denne uttalelsen og sammenhengen med dommen som jo handler om dobbelsuksesjon. Kan du forklare det?

Spørsmål 3: spørsmål om bortfall av panterett uten betaling ved avkall - i sammenheng med opptrinnsrett. på s. 773 uttaler Falkanger seg om pantefordringer uten personlig ansvar: hvis kreditor ettergir den personlige fordringer (lånet) vil man ved tolkning ofte komme frem til at også der tilknyttede pantet også faller bort. Der avkallet tar sikte på å begunstige debitor skal etterstående rettighet ikke får opptrinnsrett, da denne vil få hele fordelen. Hvis debitor har personlig ansvar, vil et "avkall, også med den refleksvirkning at de etterstående rykker opp, bety at hans gjeldsbyrde er redusert: Pantet vil nå kanskje gi dekning fullt ut. Hvis debitor er konkurs, og pantet er utilstrekkelig, vil opprykk innebære at de krav som meldes som dividendekrav, blir mindre. Hovedregelen bør derfor være at ettergivelse leder til opprykk". Jeg forstår ikke innholdet i dette sitatet. Hva skjer med pantet i det kravet som ettergis, og hvorfor blir dividendekravene mindre?

Spørsmål 4: jeg vil få bekreftet om jeg har forstått opplegget i opplåningsdrøftelsen etter Yousuf- dommen riktig:

-utgangspunktet er tingl. § 20 + § 21 - som angir hovedregelen for prioritet

-unntak følger av ulovfestede regler om opplåningsrett.

-her kan jeg etter faktum enten bruke luftl. § 3-30, osv. eller Yousuf-dommen.

-Yousuf-dommen:

-det oppstilles en lojalitetsplikt. spørsmålet er om du har en "bestemt interesse i å utvide sitt engasjement"

-hvis svaret er nei, må vi vurdere om det er illojalt å opplåne. følgende momenter er av betydning:

-forutsetning av opplåning skjer på basis av eldre kontraktakt

-den som krever opplåning har ingen undersøkelsesplikt

-den som krever opplåning må ha faktisk kunnskap om det mellomliggende kravet, uaktsomhet alene er ikke nok.

-hvis jeg da kommer til at illojalt = kan opplåning ikke skje.

Spørsmål 5: spørsmål om tingl. § 27. Hvis følgende rekkefølge foreligger: HH-H-A-B. Hvem skal B`s god tro-vurdering foretas i forhold til. Må B være i god tro om at overføringen HH-H ikke er ugyldig, eller at forholdet H-A ikke er ugyldig?

Svar: 1) Lena maskin er en konflikt mellom et utinglyst salgspant og et motorvognpant, altså en typisk dynamisk-tingsrettslig konflikt. Selv om panterett ikke er pensum, må vi kunne håndtere konflikter mellom to panteretter, på samme måte som vi kan håndtere konflikter mellom to kjøp selv om kjøpsrett ikke er pensum.

Der viktigste poenget i Lena Maskin i vår sammenheng er at det utinglyste salgspantet sto seg fordi motorvognpantet ble tolket slik at det ikke var konflikt. Man løste altså konflikten ved tolking i stedet for å bruke f.eks. ekstinksjonsregler.

Se hva jeg har skrevet om dette i spørsmål/svar 76.

Falkangers poeng er at selv om panthaverne rykker opp, blir det en fordel for debitor. La oss si at pantet er verd 350 og det er tre panteretter, hver på 200. Hvis pantet blir realisert, vil det være 250 igjen for debitor å betale. Hvis førsteprioriteten blir ettergitt og de andre rykker opp, vil det bli 50 igjen til debitor å betale. Altså får debitor en fordel selv om panthaverne rykker opp, og derfor kan de rykke opp selv om poenget med ettergivelsen var å gi debitor en fordel.

Hvis debitor lånte opp første prioritet, ville han også fått en fordel. Men Falkanger anbefaler likevel opprykk.

Den fordelen debitor får, vil tilfalle konkursboet hans om han er konkurs. Dette gir seg utslag i økt dividende, dvs. økt utbetaling til de usikrede kreditorene fra konkursboet. Kravene i boet reduseres jo med 250-50=200, så da blir det mer på hver av de usikrede kreditorene, og debitor får betalt mer av gjelden sin.

Jo, dette høres rimelig riktig ut. Det med undersøkelsesplikten er ganske uklart, særlig når det gjelder etterstående utlegg, men iallfall i den sammenhengen sa jo HR at det ikke var noen undersøkelsesplikt. Når det gjelder førsteprioritetens aktsomhet, holder det etter dommen med at den er blitt gjort kjent med den mellomkommende heftelsen «på en tilstrekkelig klarmåte».

Det man skal vurdere, er om As grunnbokshjemmel skyldes et ugyldig dokument. Hjemmelen

skyldes et ugyldig dokument om enten overføringen HH-H eller H-A er ugyldig. Da må B være i god tro om begge disse forholdene. Men har A allerede ekstingvert HHs innsigelse da han kjøpte fra H, kan HH ikke gjøre denne innsigelsen gjeldende på nytt nå. Da ville jo A hatt liten glede av ekstinksjonen.

93

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om kreditorbeslag. Det følger jo av deknl. § 2-2 at fordringshaverne kan ta beslag i ethvert formuesgode som "tilhører skyldneren på beslagstiden". Det jeg lurer på er: hvis A og B har inngått en avtale om at A skal selge et basseng til B, og skal sette det opp for ham. A leverer det til B sin eiendom, men de avtaler at kjøpesummen skal gjøres opp når det er satt opp, og B skal først bli eier på dette tidspunktet. Hvis B går konkurs før bassenget er montert (men det ligger på eiendommen til B), vil kreditorene til B da være avskåret i bassenget fordi han etter avtalen ikke har blitt eier ennå?

Svar: Konkursboets beslagsrett er ikke pensum, men det kan være greit å vite noe om det i forbindelse med reglene om ekstinksjon. Dette er omtrent på samme måten som at det er greit å vite litt om kjøp når man skal vurdere en kjøpers adgang til å ekstingvere.

Jeg tenker meg at det som er levert enten er et ferdig basseng av typen boblebad, som bare skal plasseres på bakken og koples til vann og strøm eller fliser og betong til et basseng som skal graves i hagen. I begge tilfeller er det avgjørende for boets beslagsrett til det leverte at det faktisk er levert. Etter den tid er det for sent å utøve stansingsrett (deknl. § 7-2), å ta salgspant (pantel. § 3-17) eller ta hevingsforbehold (kjl. § 54(4) jfr. panteloven § 3-22(1)) i det som er levert (boblebadet/flisene/betongen).

Etter levering kan selgeren ikke kreve tingen tilbake (deknl. § 7-7(2)).

Det er to måter å se dette på når det gjelder forholdet til deknl. § 2-2. Den ene er at deknl. § 7-2 etc presiserer når eiendomsretten går over etter deknl. § 2-2. Den andre er at stansingsretten gjør et innhugg i boets beslagsrett - det kan stanses på tross av regelen i deknl.§ 2-2. Begge synsmåter er kurante.

Ikke i noe tilfelle vil partenes avtale være avgjørende for når eiendomsretten går over i et slikt tilfelle. Dels kan selger og kjøper ikke lage en slik avtale til fortrengsel for bets (tredjemanns) rett. Og dels må man bruke pantelovens regler om salgspant, stansingsretten eller liknende for å sikre seg en særrett i konkursboet (pantel. § 1-2(2)).

Tilleggsspørsmål: Hvorfor er det uten betydning at partene har avtalt at eiendomsretten ikke skal gå over før på tidspunkt X - og tidspunkt X inntrer etter konkursen? Hvorfor vil ikke tvangskreditor måtte forholde seg til dette? Jeg trodde det var de reelle eierforholdene som måtte legges til grunn, jf. Bygland

- og siden dette må være en hjemmelsmannskonflikt der A er H og B

er A vil vel ikke kreditor (nå B) kunne ekstingvere?

Dersom B i dette eksempelet var en som bare satt med tingen for A - ville jo ikke B's kreditor kunne ekstingvert, jf. ovennevnte rettslige utgangspunkt? Er det slik at stansingsretten modifiserer dette utgangspunktet i kjøp/salg-situasjoner?

Svar: Vi tenker oss at kjøperen går konkurs 1. desember. Da er en gjenstand levert på kreditt med

forfall

24. desember. Selgeren og kjøperen har avtalt at eiendomsretten først skal gå over 15. desember.

Hvis eiendomsretten til selgeren skal ha noen realitet, må han vel kunne ta tingen tilbake så lenge eiendomsretten ikke har gått over. Men dette ville være i strid med deknl. § 7-7(2) om det ikke er tatt gyldig forbehold. Hva som er gyldig forbehold, fastsettes av salgspantreglene iht. pantel. §§ 3-17 og 3-22. En oppnår med andre ord ikke noe mer eller annet ved å avtale noe om eiendomsrettens overgang enn ved en avtale om salgspant. Det er altså rettsvernreglene som innskrenker avtalefriheten når det gjelder eiendomsrettens overgang.

Mange føler seg bedre om man kaller dette en suksesjonskonflikt, siden det er rettsvernsregler og kreditorekstinksjon her, og tenker seg derfor at salgspanteretten er noe kjøperen gir selgeren i forbindelse med overleveringen. Alternativ er det et sjeldent eksempel på rettsvernsregler og kreditorekstinksjon i en hjemmelskonflikt; lovgiveren gjør hva den vil uten hensyn til lærebøkene på fakultetet.

Du har rett i at om "kjøperen" A bare satt med tingen som fullmektig for "selgeren" H, ville As konkursbo B ikke kunne beslaglegge den. Det er bare salgsliknende situasjoner som omfattes av pantel. § 3-22. Men A vil ofte ikke betale med mindre han får eiendomsrett; og da er noe av poenget for H borte. Og med rette eller urette regner man med at om H får betaling og A oppfører seg som en eier (reelt er eier), så vil konkursboet B kunne avdekke at dette ikke er et fullmaktsforhold, men et salg. Da tenker man seg at ekstinksjonsregler ikke er nødvendig for at konkursboet B skal kunne beslaglegge tingen.

94

Spørsmål: Hvis vi tenker oss følgende dobbeltsuksesjonskonflikt:

A gir pant i sin faste eiendom til S. Samme som dette tinglyses tar B utlegg. B vinner da rett til eiendommen jf. tingl. § 20 (2). *Men* underveis overdrar S sin panterett til en tredjeperson. Denne vil da få rettsvern etter gbl. § 14 jf. tingl. § 22 nr. 1.

Vil tredjepersonens rett da også har blitt ekstingvert? Eller kan konflikten ses på som en hjemmelsmann med B som "ny hjemmelsmann", og tredjepersonen som ekstingverende part?

Finnes det konflikter som løses av to forskjellige rettsvernsregelsett, og hvordan løses i såfall disse?

Svar: Ja, dette er to forskjellige konflikter. Retten til eiendommen reguleres av tingl., mens retten til pantobligasjonen reguleres av gbl. Etter gbl. § 14 får S' kjøper en ubeheftet rett i pantobligsjonen - som imidlertid ikke er noe verd.

95

Spørsmål: Jeg stopper litt opp ved tgl. § 23.

Dersom det blir åpnet konkurs hos selgeren, har kjøper bare rettsvern for eiendomsretten hvis grunnbokshjemmel ikke er overført senest dagen før konkursåpningen. Lilleholt mener at det ikke er unntak fra disse reglene. Likevel kommer Høyesterett i Rt. 2012 s. 335 til i avsnitt 72 at «Jeg finner det uten videre klart at en begrensning av obligasjonen til kun å sikre mot hjemmelshavers rettslige disposisjoner, ikke er rettslig holdbar. Så sant vilkårene i tgl. § 23 er oppfylt, må

forpliktelser som faller inn under det obligasjonen i henhold til kontrakten skal dekke, ha rettsvern i hjemmelshavers konkursbo.»

Slik jeg tolker Høyesterett, må panteerklæringen tolkes, med potensiell virkning at eiendomsretten for kjøper har rettsvern. Dette finner jeg betenkt, med særlig vekt på notoritetshensynet, jf. Rt. 1998 s. 268, jf. Rt. 1997 s. 1050. Samtidig er kjøper beskyttet av tgl. § 35, slik at jeg ikke ser noen hensyn som gjør kjøper særlig beskyttelsesverdig. Det oppleves for meg som om Høyesterett noe ukritisk i Sandum- dommen uttaler seg uten å basere redegjørelsen på det relevante hensyn - notoritet (i så fall heller legitimasjon og omsetningslivets interesser, men dette er irrelevant for kreditor).

Men så sier Høyesterett i Rt. 2013 s. 1541 i avsnitt 40 «Tinglysning gir kjøper rettsvern for sitt kjøp, jf. tgl.

§ 20 og § 23. Arrangementet med tinglysning av urådighetserklæring og sikringsobligasjon sikrer derimot ikke kjøper fullt ut mot selgers enkeltforfølgende kreditorer og konkursbo. Megleransvaret gir heller ikke like god sikkerhet som tinglyst skjøte.»

Er uttalelsen til Høyesterett i Rt. 2013 s. 1541 i så måte en moderasjon av uttalelsen i Rt. 2012 s. 335? Selv om mindretallet i Tuengen Allé i avsnitt 58 synes å potensielt åpne døren litt på gløtt igjen?

Fra dine forelesninger, hvis jeg ikke husker feil, støttet du deg til at kjøper vil være beskyttet. På hvilket grunnlag baseres det på?

Svar: Tingl. § 23 (og andre ekstinksjonsregler basert på notoritetshensynet) sikrer først og fremst bevis for NÅR disposisjonen ble foretatt (tidsnotoritet), og ikke nødvendigvis bevis for disposisjonens INNHOLD. Slik er det f.eks. med et vanlig pantedokument. Der fremgår det overhodet ikke hvor stort lån som er utbetalt. Det er derfor ikke til å undres over at det samme gjelder f.eks. for sikringsobligasjoner. Jeg tror derfor ikke de dommene du viser til er at uttrykk for noen utvikling.

Jeg er enig i at det kan synes inkonsekvent at man har strenge og firkantede regler for tidsnotoritet når reglene om innholdsnotoritet er så lite utviklet.

96

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ift prioritetsrekkefølge av panteretter. Hvordan stiller det seg

hvis: A får pant for 100', men glemmer å tinglyse B får annenprioritetspant for 300', tinglyser

men kjenner til A C får tredjeprioritetspant for 200', tinglyser etter B Pantet blir solgt for 350'

Vil da C ekstingvere A, og få bedre rett, selvom C var klar over at han var i prioritet bak B? Likevel burde vel B få bedre rett enn C, selvom han viste om A.

Hvis man tenker seg et annet eksempel hvor C er utleggstaker, og tar utlegg for 200'. Da ville vel hensynet til kreditor veie tyngst slik at utleggstakeren vil ekstingvere As utinglyste panterettighet. Spørsmålet er om dette blir likt ved tre panterettigheter også.

Svar: Jeg har skrevet litt om dette i spørsmål/svar 32.

97

Spørsmål: Jeg sliter litt med å forstå helt hva som er relevant for oss i Rt.2013 s. 1541 Tuengen Alle`. Er det sentrale knyttet til det de sier i avsn. 40 om at arragement med urådighetserklæring og sikringsobligasjon ikke sikrer kjøper fullt ut (fordi man ikke får selve eiendommen, men bare pengene dersom selger skulle gå konkurs)?

Det jeg ikke helt forstår er dette de sier med når man kan senest kan deponere, og allikevel ha rettigheten i behold som kjøper. Kunne du gitt litt nærmere forklaring?

Svar: Det er flere grunner til å lese dommer. Det er ikke alltid det viktigste er å kunne ekstrahere en rettssetning eller prejudikat. Det kan være like viktig å lese dommer for å se hva som foregår i praksis og hvordan domstolene forholder seg til det. Senere i livet kan en ikke regne med at noen peker ut det relevante i dommene.

Når det gjelder Rt. 2013 s. 1541 Tuengen Allé er poenget i vår sammenheng ikke tolkingen av bustadoppføringsloven , men det som sies om hjemmelsovergang ved fast eiendom. Kan hjemmelsoverføringen sies å være tilstrekkelig fullført til å utløse rettsvirkningene etter bustadoppføringsloven knytet til hjemmelsoverføring når skjøte er overlevert, men ikke tinglyst? Flertallet mener tinglysing utgjør er en viktig forskjell for kjøperen (avsnitt 40): Selgerens konkursbo er ikke bundet til å gi fra seg eiendommen (uansett om kjøperen er økonomisk sikret).

Forskjellen på flertallets og mindretallets syn kommer klarest frem i avsnitt 58: "Jeg finner det for min del ikke nødvendig å ta stilling til hvorvidt mellomkommende kreditorforfølgning mot selgeren

kan skape risiko for at kjøperen ikke får den realytelse han har betalt for, og at dette derfor skulle begrunne at rettsvernstidspunktet."

98

Spørsmål: Bør overlevering som rettsvernakt mot kreditorbeslag i løsøre, der S har fått løsøre i gave begrunnes i ulovfestet rett eller deknl. § 7-13?

Kan man si at "fullbyrdet" i § 7-13 er en henvisning til rettsvernakten for det aktuelle formuesgodet, slik at bestemmelsen uansett må suppleres og har liten selvstendig betydning?

Svar: Dette har vi ikke gått gjennom – jeg regner det som JUS5860-stoff.

Den regelen om gaver som likner mest på overleveringsregelen for kjøp er dekningsloven § 5-2. Overleveringen må her være skjedd et år før konkursåpningen. Det er riktig at «fullbyrdet» her og i deknl. § 7-13 betyr overlevert i forbindelse med løsøre.

Dekningsloven § 7-13 sier at om gavetransaksjonen ikke har vern mot konkurskreditorene, skal det ikke en gang betales dividende av gaveløftet. Regelen bygger på et slags bristende forutsetnings-synspunkt: Det kan umulig ha vært skyldnerens mening å gi bort ting når han ikke har midler selv.

99

Spørsmål: H utsteder en pantobligasjon som gir sikkerhet i Hs eiendom til A. A frempantsetter pantobligasjonen til B og sender pantedokumentet til B.

Hva må B gjøre for å få rettsvern for sin erverv? Etter gbl. § 14 («avhendes .. til pant») synes rettsvernsakten utelukkende å være overlevering («får det i hende»). I pantel. § 2-5 (2) kreves det for rettsvern imidlertid både overlevering og notifikasjon (jf. henvsningen til § 4-2).

Krever rettsvern for (frem-) panteretten kun overlevering, eller også notifikasjon?

Svar: En negotiabel pantobligasjon som reguleres av gbl. 14, pantsettes etter panteloven av regelen i § 4-1. I begge tilfeller er rettsvernkravet overlevering. Det er en dobbelt regulering, men reglene er like. Legg merke til at pantel. § 2-5(2) viser til enten § 4-1 eller § 4-2.

Et innløsningspapir er et enkelt gjeldsbrev med en klausul om at det bare betales mot at gjeldsbrevet leveres tilbake. Det er ikke negotiabelt, og gbl. § 14 gjelder ikke. At det pantsettes etter pantel. § 4-2, som krever både overlevering og notifikasjon, står da ikke i motstrid med gbl. § 14.

100

Spørsmål: Jeg prøver å se sammenhengen mellom Sandum-dommen og Tuengen dommen.

Jeg synes dommene har mange likhetstrekk, så derfor lurer jeg på om man kan si at Tuengen fraviker Sandum. Eller er det mer en presisering?

Sandum avsn. 72: "Så sant vilkåret i tgl. § 23 er oppfylt, må forpliktelser som faller inn under det obligasjonen i henhold til kontrakten skal dekke, ha rettsvern i hjemmelshavers konkursbo." Lurer på om dette er fraveket i Tuengen, for i avsn 40 står det: "Arrangementet med tinglysning av urådighetserklæring og sikringsobligasjon sikrer derimot ikke kjøper fullt ut mot selgers enkeltforfølgende kreditor og konkursbo."

Svar: Jeg tror ikke det er noen motsetning her. Begge dommene er forenelige med at sikringsobligasjonen kan formuleres slik at den dekker kjøperens tap. Poenget i avsn. 40 i Tuengen er at man ikke nødvendigvis kan velge å få naturaloppfyllelse fra at konkursbo som et alternativ, jfr. avsnitt 58. Dette spørsmålet tok man ikke stilling til i Sandum.

101

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål i faget dynamisk tingsrett som jeg håpet du kunne hjelpe meg med å forstå.

Situasjonen er at Peder har tatt to lån i banken. Han har lånt 1 mill fra bank X og 500 000 fra bank Y. Bank X og Y har tatt pant i eiendommen til Peder og pantet er tinglyst, med Bank X som foranstående. Peder nedbetaler lånet fra bank X til 500 000. Utgangspunktet er at Peder kan gjenopplåne fra bank A, så lenge ingen av unntakene kommer til anvendelse (definitiv betaling og illojalitet). Spørsmålet mitt er: Vil kun et gjenopplån fra bank X på 500 000 være mulig å få prioritet foran pantet til Bank Y? Dersom det for eksempel gis lån på 800 000 fra bank X, vil det for det overstigende 300 000 opprettes et eget pant som tinglyses og dermed kommer på tredje prioritet?

Jeg gjorde oppgave 34 i oppgavesamlingen til Haaskjold, og i veiledningen til oppgave 34 står det at som hovedregel må avtaleerverver ved godtroekstinksjon etter tgl. § 27 være i aktsom god tro på tinglysingstidspunktet. Men fra dette er det gjort en (bortgjemt) unntak i avtl. § 34 for de tilfeller hvor As legitimasjon i en hjemmelsmannskonflikt har bakgrunn i et proforma-dokument. I slike tilfeller ekstingveres innsigelsen til H allerede ved avtaleinngåelsen mellom A og B. Jeg er usikker på om dette stemmer, fordi jeg kan ikke huske at dette er blitt nevnt på forelesning eller

kursundervisning, og jeg er usikker på om jeg forstår veiledningen til Haaskjold riktig. Kunne du fortalt meg om dette er riktig?

Vi står overfor følgende konflikt: Peder har gått konkurs. Konkursboet tar beslag i hans eiendom, men bo-behandlingen er ikke ferdig. Peder selger boligen til Marte. Kan denne konflikten ses på som en hjemmelsmannskonflikt, slik at konkursbo er H, Peder er A og Marte er B? Eller vil konflikt være en dobbelsuksesjonskonflikt hvor Peder er A, konkursbo er S og Marte er B? Fordi Marte ikke vil ha kunne tinglyse sitt erverv før konkursboåpningen etter tgl. § 23 (1) vil hun ikke ha rettsvern og hennes rett vil dermed være tapt. Kan du forklare hvilket konflikttype eksemplet kan karakteriseres som, og hvorfor?

Jeg løste en oppgave i oppgavesamlingen til Haaskjold (oppgave 40) og i veiledningen sto det at "Etter hovedregelen som er ulovfestet, legger utleggstakeren beslag på den til enhver tid beste prioritet". Betyr dette at dersom det er tinglyst to avtalepant i en eiendom, og det plutselig kommer en utleggstaker og tar utlegg, vil denne gjennom tinglysning automatisk hoppe opp havne på toppen som med første prioritet? Hva er begrunnelsen for dette?

Svar:

Jeg antar at når du skriver bank A et sted, er det feilskrift for bank X.

Hvis Peder låner kr 800 000 i tillegg til restlånet på kr 500 000 fra bank X, kommer han over det jeg antar er maksimumsbeløpet på kr. 1 000 000 etter pantel. § 1-4. Lenger bak enn dette beløpet behøver B ikke finne seg i å bli skjøvet tilbake. Fordelingen ved en evt. realisasjon blir da i rekkefølge:

Bank X kr 1 000 000

Bank Y kr 500 000

Bank X kr. 300 000

Det er riktig som du sier Haaskjold /Skjerdal skriver. Jeg har skrevet om dette i spørsmål/svar 43.

Dette er en dobbeltsuksesjon med konkursboet som første erverver S og Marte er andreerverver

Peder er A. I skjemaet for fast eiendom er dette rute G3 -

http://folk.uio.no/…/WWW/disposisj…/tredjemannsvern/fast.doc.

Denne formuleringen er bare litt knapp - det ville være riktigere å si at utleggstakeren legger beslag på beste LEDIGE prioritet. Man følger mao. Regelen i tingl. § 20.

Tilleggsspørsmål: Er en prioritet ledig hvis det står en panthaver på plassen som ikke har tinglyst?

Svar: Nei, rekkefølgen på tinglysingen gjelder på vanlig måte, jfr. tingl. § 20. Så om B har tinglyst etter A, som ikke har tinglyst, og C så tinglyser utlegg, går B foran C.

102

Spørsmål: Hvor forankrer man regelen om at kreditor B kan tinglyse sin rettsstiftelse uavhengig av om A har grunnbokshjemmel eller ikke? Jeg ser at det henvises til tgl. § 13 i boka, men jeg klarer ikke å lese det ut av den bestemmelsen, og lurer på om det finnes noe mer/annet jeg har oversett?

Svar: Man tolker § 13 første ledd antitetisk - kreditorbeslag er ikke rettshandel.

103

Spørsmål: Har et lite spørsmål helt på tampen, som jeg håper du har anledning til å svare på; H –

A – B H selger et omsetningsgjeldsbrev til A.

A gir B pant i omsetningsgjeldsbrevet. B får overlevert gjeldsbrevet.

Senere viser det seg at salgsavtalen mellom H og A var ugyldig, som betyr at A ikke hadde noen rett til å rå over omsetningsgjeldsbrevet. B visste at avtalen var ugyldig før han fikk pant i gjeldsbrevet.

Hvilke vilkår må være oppfylt for at Bs erverv skal ha rettsvern?

Pantel. § 4-1 jfr. § 3-2 annet ledd. Håndpant får rettsvern ved at pantet overleveres til panthaveren. Eneste vilkår som oppstilles er at pantet er overlevert til panthaveren. Ergo, dersom omsetningsgjeldsbrevet er overlevert til B har han/hun sikret seg rettsvern. H kan ikke ekstingvere.

Gbl. § 14. Når legitimasjonshaveren A avhender omsetningsgjeldsbrevet til B «til pant», gjør det ingenting at avtalen med H er ugyldig, dersom B har overtatt brevet, og B var i god tro.

Det stilles dermed et krav om god tro, i tillegg til overlevering som rettsvernsakt.

Mitt spørsmål er, hvilken bestemmelse skal anvendes? Kreves det også god tro for rettsvern av pant jfr. gbl. § 14, eller er det tilstrekkelig med overlevering jfr. pantel §§ 1-4 og 3-2?

Svar: Dette er egentlig to konflikter.

B s ekstinksjon av Hs innsigelse om ugyldighet reguleres ganske riktig av gbl. §m14, og B ekstingverer ikke fordi han ikke er i god tro.

Når det gjelder rettsvernet for panteretten (som vi nå vet er verdiløs, fordi B ikke ekstingverer) må vi se det slik at B er første erverver og As kreditor B2 er andre erverver i en dobbeltsuksesjonskonflikt. Her gjelder pantel. § 4-1. Siden B er første erverver og skal sikre seg snarere enn å ekstingvere, er god tro irrelevant.

104

Spørsmål: A overdrar sitt piano proforma til S. Hensikten med overdragelsen er å unngå kreditorforfølgelse. S får overlevert pianoet slik at han har rettsvern mot utlegg og konkurs fra A sine kreditorer.

Er det rettsvernsreglene som gjelder i dette tilfellet, slik at kreditorene ikke kan ta beslag fordi tingen er overlevert til S.

Eller gjelder deknl 2-2 der spørsmålet blir om pianoet "tilhører" skyldneren og at det er de reelle eierforholdene som gjelder?

Svar: Når S bare er eier pro forma, har han ingen rett. Om denne retten er (retts)vernet overfor kreditorene spiller ingen rolle, null ganger en er null. Så det er § 2-2 som er

avgjørende her - utleggstakerne til A kan ta beslag i pianoet.

En annen måte å si dette på er at en bruker ugyldighetsreglene før en evt. bruker rettsvernreglene. Rettsvernreglene regulerer forhodet mellom gyldige rettigheter. Pro forma er en ugyldighetsgrunn.

105

Spørsmål: Jeg har et metodisk spørsmål vedrørende lovhenvisninger i en oppgave om hevingsrett ved løsørekjøp.

Kjøpslovens 54(4) betinger et forbehold som leder oss i pl. 3-22(1) jf. 3-17. Samtidig som jeg forstår "utgangspunktet" på en eller annen måte må være kjl. 63 som henviser til deknl. kap 7, da 7-9.

Har du mulighet til å forklare "veien" igjennom disse lovbestemmelsene?

Svar: Dekningsloven §§ 7-2 og 7-9 henviser til den samme grensen som kjøpsloven § 54 og panteloven § 3-17, nemlig overtakelsen av gjenstanden. Er gjenstanden overtatt av konkursboet før konkursen, går

den inn i konkursboet. Er det tatt hevingsforbehold (=tilbakeleveringsforbehold) eller salgspant, eller er gjenstanden overlever etter konkursåpning, går den ikke inn i konkursboet.

For den som handler med konkursskyldneren er det viktig at gjenstanden ikke går inn i konkursboet. Går gjenstanden inn, blir hans krav på vederlag eller tilbakelevering redusert til dividende (en brøkdel av kravet). Kan han ta gjenstanden tilbake eller realisere den som pant, har han gjenstandens verdi i behold.

Jeg forstår kjøpsloven § 63 som en rent informativ bestemmelse, og ikke en bestemmelse om at kjøpslovens regler ikke gjelder i konkurs. Krav etter kjøpsloven kan altså i utgangspunktet gjøres gjeldende både i og utenfor konkurs, men i konkurs kan en altså risikere at konkursboet bare oppfyller med dividende av kravet.

Tilleggsspørsmål: Jeg forstår! For sikkerhets skyld: vil en henvisning til deknl. være overflødig ettersom kjl. 54(4) jf. videre panteloven dekker utgangspunktene for vurdering av denne grensen?

Svar: Her er det nok lurt med doble henvisninger for å vise at du har oversikten.

106

Spørsmål: Jeg studerer ved UiO og skal ha eksamen i dynamisk tingsrett og selskapsrett i desember. Har allerede satt meg godt inn i faget, men jeg har et spørsmål når det kommer til det å skrive oppgaver i dynamisk tingsrett.

Ettersom jussen er ganske spredt over flere lover, og det naturlige ved oppgaveskriving vel er å begynne i de store prinsippene, blir det kanskje noe utradisjonell måte å skrive juss på. Jeg kan tenke meg, etter å ha forsøkt å skrive en oppgave, at en praktikum lett kan gli over til å bli noe teoretisk.

Særlig hvis man drar inn hensyn bak reglene osv. Så mitt spørsmål er; har du, eller noen av faglærerne, en mønsterbesvarelse/A besvarelse jeg kunne brukt som inspirasjon for hvordan man

skal legge opp en praktikum i dynamisk tingsrett? Evt tips jeg kan dra nytte av?

Ting jeg lurer på er typisk: om jeg skal skrive en oppgave der tingl § 20 løser tvisten. Skal jeg begynne med å si at ved spørsmål om godtroekstinksjon er utgangspunktet at en ikke kan få bedre rett en han har. Og så si at § 20 fastslår dette ift fast eiendom. Og så gå over på unntak i § 21. Eller skal jeg bare gå rett på lovtekst, og forklare § 20, og så § 21. Ser du problemstillingen? Skal jeg gidde å gå innom prinsipper, evt hensyn, når jeg skriver en praktikum?

Svar: Så fint at du er i gang allerede. Jeg skal finne en mønsterbesvarelse (det var en i Stud.Jur. for ikke så lenge siden tror jeg). [Samlingen til JSU er utsolgt, og finnes visst ikke på biblioteket.]

Du trenger nok å ta med slike korte observasjoner som du nevner, selv om du skriver om en lovtekst som den i tinglysingsloven. Tgl § 20 fastslår for øvrig ikke 'først i tid, best i rett', men unntaket 'først tinglyst, best rett', så der har du en god illustrasjon på hvorfor dette er viktig.

Jeg har tenkt å legge inn litt skriveveiledning i forelesningene mine.

Tilleggsspørsmål: Angående eksemplet; Ja, ser at § 20 egentlig også blir et unntak fra hovedregelen om først i tid, best i rett. Om A kjøpte først, men B tinglyser først, blir det jo et unntak fra hovedregelen. Og så har man unntaket fra unntaket igjen i § 21, dersom han var i ond tro.

Så konklusjon så langt; begynn i de overordnede prinsippene, så gå ned til lovtekst og hovedregel der, og så eventuelle unntak. Enig?

Svar: Ja!

107

Spørsmål: Spørsmålet gjelder tgl. §§ 25 og 27. § 27 er jo en ekstinksjonsregel, men så er det slik at tingslysningsfeil ikke er vernet etter denne bestemmelsen. Likevel kan B (i HABS-modellen) ha et visst vern etter § 25. I pensumboken på s. 689 star det at dersom B får medhold etter denne bestemmelsen, så må H respektere eiendomsovergangen (hvis det er det det er tale om) til B. Jeg lurer da på hva som ligger i dette "må respektere"? Hva blir forskjellen på ekstinksjon etter § 27 og vern etter § 25?

Svar: Jeg er på reise, og har ikke tilgang til pensum. Men la oss likevel begynne å nøste.

Hvorfor sider du at tinglysingsfeil ikke er vernet etter § 27? Den som ekstingverer behøver selvsagt ikke vern mot tinglysingsfeil, men den som mister eiendommen sin kan meget vel være vernet av erstatningsregelen i § 35.

Er situasjonen du tenker på at B stoler på det grunnboken sier om hvem som har grunnbokshjemmel og dette er feil, men at feilen skyldes en tinglysingsglipp og ikke at hjemmelsdokumentet er ugyldig? En kan f.eks. tenke seg at As hjemmel skyldes at man på tinglysingen har forvekslet H og en annen, A, og at en overføring fra A til B deretter blir tinglyst. Da vil Hs hjemmelsdokument ikke være tinglyst eller være tinglyst på uriktig måte, og § 25 kan få anvendelse. Dette innebærer ganske riktig at selv om B ikke kan påberope seg § 27, så kan han vinne frem over H etter § 25. Resultatet blir det samme som om B hadde ekstingvert Hs rett etter § 27.

108

Spørsmål: Har et spørsmål ang en oversikt i dynamisk tingsrett av Henrik Bull du har lagt ut . Under godtroerverv, hjemmelmannskonflikt skriver han at utg er tingl § 27. Men dersom A overfører pant, eller pantsetter pant, til B, så skal man bruke gbl. Han nevner her § 15-17. Men de gjelder vel kun for omsetningsgjeldsbrev der H er debitor av pantebrevet. Er det ikke på sin plass å nevne § 14 også, som gjelder der H er eier av pantebrevet?

Mulig dette bare en liten detalj, men nå trodde jeg jeg hadde forstått dette ift gbl, og ble plutselig litt usikker.

Svar: Ja, godt sett. Tror tanken i skjemaet er at denne posten bare dreier seg om konflikter om hjemmelen til eiendommen, ikke konflikter om hjemmelen til gjeldsbrevet. Da blir det i og for seg riktig som det står.

109

Spørsmål: 1) Jeg lurer på om du kan forklare hva et avhendelsesforbehold er, og hvorfor man da kan plassere konflikten i begge konfliktkategoriene (hjemmelsmanns- og dobbelsuksesjonskonflikt)?

Eksempel på en oppgave: Bruktbil AS solgte en bil på kreditt til Olav, men forbeholdt seg panterett i bilen for restkjøpesummen. Før bilen var fullt nedbetalt , solgte Olav bilen til Siri. Ettersom Olav nå ikke lenger hadde noe interesse i bilen, misligholdt han sine kredittforpliktelser. Da Bruktbil AS kom for å hente bilen, protesterte Siri.

2) I fasiten står det at dette er et avhendelsesforbehold, og kan plasseres i begge kategoriene - hvorfor er det slik i denne oppgaven?

Svar: Kan oppgaven og fasiten du nevner være hentet fra Haaskjolds og Skjerdals utmerkede oppgavesamling?

Terminologien avhendelsesforbehold stammer fra den tiden man tenkte seg at eiendomsretten var noe som eksisterte uavhengig av tingen eiendomsretten gjaldt og uavhengig av hvilke eierbeføyelser det var

tale om å utøve. De var det naturlig å si at en selger kunne levere salgsgjenstanden, men (ved å si dette) kunne holde tilbake eiendomsretten. Når eiendomsretten var holdt tilbake, betyde det for eksempel at kjøperens konkursbo ikke kunne beslaglegge salgsgjenstanden - boet kunne jo da (som nå) bare beslaglegge det som debitor eier. Det å holde tilbake eiendomsretten ved salg, ble kalt eiendomsforbehold eller avhendelsesforbehold.

For selgeren hadde forbeholdet den fordelen at om kjøperen ikke kunne betale, kinne han ta gjenstanden tilbake og unngå tap. Hadde han ikke tatt forbehold, ville konkursboet ta gjenstanden og selgeren måtte nøye seg med det konkursboet kunne betale i dividende.

Selgeren er her H, kjøperen A og kjøperens konkursbo B i HASB-modellen. Konstruksjonen tilsier at konkursboets beslagsrett er en HB-konflikt.

Siden har man tenkt at det H får ved avhendingsforbeholdet, mer riktig kan betegnes som en særrett i As konkurs. Dette likner på et kontraktspant A har gitt H; det er pant fordi det er en særrett og må

være kontraktspant fordi ingen av de andre kategoriene av pant (utleggspant, legalpant) passer. En har derfor tenkt seg at A må samtykke til at H får en særrett.

Men når A har samtykket, er særretten utledet fra ham. Da blir selgeren H i egenskap av rettighetshaver til særretten nærmest en S i HASB-figuren. Derfor er det vanlig nå å si at en H som har tatt avhendelsesforbehold "egentlig" er en S.

Det går nok an å se selgeren med avhendingsforbehold både som en S og som en H. Uansett gjelder rettsvernreglene i panteloven § 3-17 jfr. 3-22. Mange synes det skaper best orden i systemet og kalle selgeren med avhendingsforbehold en S, siden det jo gjelder rettsvernregler her, og vi vanligvis bare har rettsvernregler i SB-konflikter når det gjelder kreditorekstinksjon.

110

Spørsmål: I Rt-1996-918 Gangenes heter det:

«Etter [tinglysingsloven] § 21 annet ledd har tinglysing ingen betydning for "lovbestemte rettigheter". Det er ingen lovbestemt rettighet en her står overfor - skifteloven inneholder ingen uttrykkelig bestemmelse som regulerer pantsettelse under et felleseieskifte. § 21 annet ledd tar sikte på rettigheter av en annen karakter.»

Men kan ekteskapsloven §31 tredje ledd gi en slik lovbestemt retighetsom har vern uten tinglysing? Bestemmelsen lyder:

«Ved vurderingen av hvem som har ervervet eiendeler som har tjent til ektefellenes felles personlige bruk, som felles bolig og vanlig innbo, skal det legges vekt på en ektefelles arbeid i hjemmet.»

Kommentar: Jeg stemte egentlig på at man i Gangenes har oversett dette, men lurer på om det kan ha hatt betydning for Gangenes-saken at (den nye) ekteskapsloven er fra 1991 med ikrafttredelse fra 1993? Det var vel ikke en lovbestemt rettighet før dette tidspunktet, det fulgte bare av ulovfestet rett.

Saksforholdet er fra før 90-tallet, selv om HRs dom kom i 96.

Svar: Godt poeng. Men hadde de tenkt på det, hadde de nok nevnt bestemmelsen enten den kom til anvendelse eller ikke.

Kommentar: Problemstillingen er tatt opp i NOU 1987:30 Innstilling til ny ekteskapslov - del II. På side 102.

Der står det blant annet "At en ektefelle kan få en sameierett etter at eiendommen er ervervet av den annen, eller at andelsforholdet etter dette tidspunkt kan endres, reiser enkelte spørsmål om forholdet til heftelser på eiendommen. Prinsippet må være at en ektefelles sameierett ikke kan fortrenge en tidligere stiftet heftelse. Anvendelsen av prinsippet kan imidlertid reise praktiske problemer. Disse vil imidlertid

være begrenset til heftelser som ikke begge ektefeller er ansvarlig for, og utvalget forutsetter at de i praksis ikke vil være så vesentlige at de tilsier noen annen løsning av sameiespørsmålet."

Jeg blir ikke helt klok på nøyaktig hva dette vil si, men prinsippet skal i hvert fall være at heftelser på eiendommen må respekteres. Ot. prp. nr.28 (1990-1991) går ikke nærmere inn på dette. Der skrives

det bare at departementet er enige med utvalget.

Kommentar til kommentar: Dette er vel ikke samme problemstilling? Her drøftes om ektefellen kan ekstingvere en tidligere stiftet heftelse.

I Gangenes-saken er spørsmålet om panthaveren ekstingverer den allerede oppståtte sameieretten til ektefellen

111

Spørsmål: Rettsregistrering er en måte å skaffe seg rettsvern mot rettighetsinnsigelser, typisk tinglyse erverv av bolig. Slo opp i grunnboka på leiligheten jeg leier, leiligheten er en del av en aksjeselskapsbolig. Kan slike leiligheter rettsregistreres? I så fall hvor?

Svar: Aksjeleiligheter eies av et boligaksjeselskap på samme måte som borettslagsleiligheter eies av et borettslag. Det er i begge tilfeller boretten og andelen i eierselskapet som kan pantsettes, selges etc, og som det er i forbindelse med slike disposisjoner det er aktuelt å registrere rettigheter som du nevner.

Aksjeleiligheter følger ikke rettighetsregistreringssystemet for borettslagsleiligheter, se borettsloven

§ 1-4, som ikke viser til borettsloven kap. 6. Det er imidlertid en egen rettsvernbestemmelse for pant i panteloven § 4-3, som baserer seg på notifikasjon til boligselskapet. Noe tilsvarende gjelder ved overdragelse etter aksjeloven § 4-13. Vedtektene bestemmer gjerne at borett og aksje må være på samme hånd.

Den som har leiligheten kan ha ytt et lån (innskudd) til boligselskapet. Innskuddsbeviset (gjeldsbrevet) kan ikke forbli i pantsetterens besittelse ved pantsettelse (panteloven § 4-3), visstnok uansett hvilke rettsvernregler som gjelder for innskuddsbeviset.

112

Spørsmål: I ditt skjema om hensyn som ligger ute på nettet virker det som du mener at publisitetshensynet alene begrunner ekstinksjon mellom to utleggstakere i en dobbeltsuksesjon. Kunne du forklare dette nærmere? Feks gjennom tingl § 20?

Svar: Det er skjemaet på http://folk.uio.no/…/disposisjon…/tredjemannsvern/hensyn.doc du mener?

Jeg har vel tenkt at her kan det verken dreie seg om legitimasjonshensyn (det dreier seg jo om kreditorer, og aller er enige om at legitimasjonshensyn er irrelevante i den sammenhengen) eller notoritetshensyn (utleggene er jo tatt av offentlig myndighet). Da er det vel ikke annet enn publisitetshensyn igjen. Og det kan være greit å vite om andre utleggstakere, slik at en ikke risikerer å få utlegg i eiendom X, som allerede noen har tatt utlegg i, snarere enn i eiendom Y, som er ubeheftet. Er man rask til å tinglyse er sjansen for at dette skjer liten med en regel som tinglysingsloven § 20.

Jeg er den første til å innrømme at grensen mellom slike publisitetshensyn og legitimasjonshensyn ikke er klar.

Tilleggsspørsmål: Ja, det er klart ikke legitimasjonshensyn bak regelen. Men at begge utleggene er tatt av offentlig myndighet forandrer vel ikke at det avgjørende i en slik konflikt er

registreringstidpunktet (tinglysning om det er fast eiendom), og dermed må jo også notoritet være det styrende hensyn?

Det virker som du mener at mellom utleggstaker og noe annet, er det notoritet som begrunner regelen, men mellom to utleggstakere, er det publisitet alene. Men det avgjørende i §20 er jo når utlegget er tinglyst (når det er notorisk/etterviselig), og ikke når andre har sett/kan se at det er tinglyst (publisitet)? Forstår du hvorfor det skurrer for meg?

For meg virker det som publisitet er en ekstra sikringsmekanisme, men ikke noe mer.

Svar: Mens ditt forrige spørsmål dreide seg om rute e4, dreier dette seg om rutene b4, c4 og d4. Her er ikke alltid de rettighetene som ekstingveres notoriske; det går an å lyve om at de er eldre enn utlegget. I rute e4 vil man alltid kunne vite sikkert når det første utlegget er tatt.

Legg merke til at det er arten av det andre ervervet (B i HASB; her linje 4 i det store skjemaet) som bestemmer om det er notoritetshensyn eller legitimasjonshensyn som gjelder. Men gjelder notoritetshensyn, er det det første ervervet som må gjøres notorisk ved registrering.

Publisitetshensyn gjør deg også til en viss grad gjeldende i rutene b4, c4 og d4. Det kan være viktig for potensielle utleggstakere å vite at det er tatt pant, slik at de eventuelt kan kreve konkurs og omstøtelse i stedet for å ta utlegg. Dette har nok også vært med å forme ekstinksjonsreglene.

Jeg er enig i at publisitet er et hensyn av helt underordnet karakter i forhold til notoritet og publisitet.

113

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tingl. § 27 annet ledd. Knut Kaasen sier det er sikker rett at ved uriktig innføring i dagboken vil ikke B ekstingvere rett, og at dette følger av § 27 annet ledd.

Det jeg lurer på er hvor han henter dette fra? Analogi? Forarbeider? Har ikke funnet noe om det i litteraturen. Sånn jeg forstår han mener han situasjonen der det er gjort en feil ved selve dagboksføringen (dagbokført bruksnummer 1 der det skulle vært 11), og dermed tinglyser feil bruksnummer.

Svar: As uriktige hjemmel til bnr. 1 skyldes ikke ut ugyldig dokument, men uriktig grunnboksføring (på grunn av feil dagbosføring). Spørsmålet blir da om en B (i HASB-modellen) som erverver fra A i god tro, ekstingverer rette eier Hs rett.

Tgl § 27 gjelder ikke direkte; det er ikke tale om et ugyldig dokument. Skal man analogisere fra § 27, må vel resultatet bli at den B som har kjøpt fra A i god tro IKKE vinner frem på bekostning av rette eier H, fordi dette likner mest på annet ledd-tilfellene, som rette eier H ikke kan verne seg mot.

Tilfellet likner på Rt. 2009 s. 203 Øyer statsalmenning.

Bedre enn å analogisere fra § 27 må et være å bygge på § 25 om (andre sider ved) uriktig grunnboksføring. Denne bestemmelsen forutsetter at når grunnboken rettes etter § 18, er utgangspunktet at rettigheter som ikke ville blitt tinglyst om grunnboken hadde vært riktig, mangler rettsvern. Hele poenget med § 25 er jo å gjøre unntak fra dette utgangspunktet. Dette utgangspunktet må gjelde også i vårt tilfelle, selv om nok verken § 25 eller andre regler fraviker det. Dette innebærer at B ikke ekstingverer Hs rett.

En refleksjon er at mange slike tilfeller kan unngås om tinglysingen rutinemessig varsler rette eier H

når grunnbokshjemmelen overføres til en annen.

114

Spørsmål: Dette er et ganske grunnleggende og sikkert enkelt spørsmål. Vi har kollokviert det, men er usikre på svaret.

Hvorfor skilles det mellom hjemmelmannskonflikt (tgl. § 20 og 21) og suksesjonskonflikt (tgl. § 27)? Reglene er forskjellige, men er hensynene bak forskjellige? Er det det at det er så ulike konflikttyper at det å formulere regler som skulle favnet om begge ville blitt upresist?

Svaret på hvorfor vi skiller mellom godtroerverv og kreditorekstinksjon er hensynene bak; hensyn til sikker omsetning og vern mot kreditorsvik - finnes det et like lettfattelig svar på skillet mellom de to konflikttypene?

Svar: Dere har sett rett: Hensynene er ikke prinsipielt forskjellige i hjemmels- og dobbeltsuksesjonskonflikter når det er snakk om at en omsetningserverver skal ekstingvere. I begge konflikttypene gjelder utgangspunktet om at den som har stilt på grunnboken i god tro skal vinne rett, om nødvendig ved ekstinksjon.

Dette kunne godt vært uttrykt i én regel. For meg gir det mening å se tgl. § 20 som hovedregelen for begge konflikttyper, og tgl. § 27 som en spesialbestemmelse om ugyldighet, der hovedregelen gjentas i første ledd. Men mange synes det gir best mening å se tgl. § 20 som en regel som bare gjelder dobbeltsuksesjon, og tgl. § 27 første ledd med analogier som hovedregelen for hjemmelskonflikter.

I tgl. § 27 andre ledd er det et unntak fra utgangspunktet om at den som har stilt på grunnboken i god tro skal vinne rett. Dette unntaket gjelder bare ved hjemmelskonflikter, fordi det er snakk om tilfeller der A i HASB-modellen har fått grunnbokshjemmelen ved et ugyldig dokument. Men det betyr ikke at unntaket er der FORDI det er tale om en hjemmelskonflikt. Dette er altså ikke nødvendigvis uttrykk for noen prinsipiell forskjell på hjemmels- og suksesjonskonflikter.

Det finnes også noen andre unntak fra utgangspunktet om at den som har stilt på grunnboken i god tro skal vinne rett. Flere av dem, om ikke alle, gjelder både i hjemmelsmanns- og suksesjonskonflikter. Dette gjelder f.eks. regelen om at hevd står seg uten tinglysing (tgl. § 21 andre ledd). Har jeg hevdet, har jeg vern både mot dem som utleder sin rett fra A som har grunnbokshjemmelen, og rette eier H.

Særlig i forbindelse med § 27 diskuteres det ofte om det er grunn til på frirettslig grunnlag å gjøre unntak fra utgangspunktet om at den som har stilt på grunnboken i god tro skal vinne rett. Jeg kan ikke se at det det å lage frirettslige unntak er eller burde være lettere ved hjemmels- enn ved suksesjonskonflikter. I praksis har man vel ikke laget noen slike unntak.

Vernet av "eiendomsretten" står sterkt. Det kan derfor være at man er mer tilbøyelig til å beskytte en H, som gjerne har eid eiendommen en stund, enn en S, som kanskje nettopp har ervervet den. Slik sett kan det for noen være en forskjell i hensynene i hjemmels- og suksesjonskonflikter. Jeg tenker meg at det er slikt tankegods som gjør at hus på fremmed eiendom etter forarbeidene ikke ekstingveres av den som kjøper eiendommen, på tross av ordlyden i tgl. § 15 første ledd. Men her er tankegangen så uklar at det er ikke godt å si hva som er bakgrunnen.

Hensynene er altså etter min mening de samme både i hjemmels- og dobbeltsuksesjonskonflikter når det gjelder legitimasjonserverv.

115

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ift tingl § 27:

Om avtalen mellom H og A gjelder overdragelse av pant i fast eiendom; skal en alltid bruke reglene i gbl? Selvom dokumentet det er pantsatt på ikke er et gjeldsbrev (altså analogisk gjennom sirkustelt/factoring finans)? Selv om ordlyden "rett" i § 27 åpner for at den kan brukes på andre begrensede rettigheter?

Svar: Utgangspunktet er at når en panterett eller en annen rett er tinglyst i grunnboken, må overdragelse av retten og andre rettsstiftelse i den også tinglyses for å få rettsvern. Unntak fra dette finner vi i tgl. § 22. Her bestemmes det i nr. 1 at tinglysingskravet i § 20 ikke gjelder overdragelse av panterett.

Poenget er, som du sier, at gjeldsbrevlovens regler skal gjelde. Hvis A overdrar retten etter et pantegjeldsbrev til S, får S rettsvern mot en senere erverver B ved få gjeldsbrevet i hende om det er negotiabelt (gjeldsbrevl. § 14) og ellers ved notifikasjon av en tredjemann, nemlig skyldneren etter gjeldsbrevet (gjeldsbrevl. § 29).

Når A har overdratt gjeldsbrevet til S, vil han fremdeles stå i grunnboka som eier av panteretten. Men slik regelen i § 22 er, er det opplagt at en ikke kan stole på dette; rettigheten kan jo være overført uten tinglysing. Derfor må nok også hjemmelskonflikter løses f.eks. etter gjeldsbrevl. § 14, og ikke f.eks. etter tinglysingsloven § 27. For enkle gjeldsbrev er det ikke noen ekstinksjonshjemmel for hjemmelskonflikter, bortsett fra §§ 27-28 om betalingslegitimasjon.

Sagt på en annen måte sier § 22 nr. 1 at en ikke behøver å tinglyse overdragelser av panteretter i det hele tatt. Det ville da også være nokså meningsløst om en måtte tinglyse for å beskytte seg mot ekstinksjon etter § 27 når en ikke trenger å gjøre det for å beskyte seg mot ekstinksjon etter § 20.

Grunnen til at dette ser så rotete ut i tinglysingsloven, er nok at tinglysingslovens forfattere tenkte seg § 20 som den alminnelige regelen både for dobbeltsuksesjons- og hjemmelstilfeller, mens § 27 var en særregel for ugyldighet. Leser man loven på den måten, er forholder mellom § 22 nr. 1 og § 27 uproblematisk.

Så til spørsmålet ditt: Jeg er enig i at tinglysingsl. § 27 kan brukes på begrensede rettigheter. Og jeg er enig i at § 22 nr. 1 om at tinglysing er irrelevant for overdragelse av panterettigheter er anvendelig også om panteretten ikke er knyttet til et gjeldsbrev, men f.eks. er et slikt pantedokument som er standard ved tinglysing nå ("pant for det jeg måtte skylde til enhver tid opp til kr x"). Resultatet av dette og det som er sagt ovenfor er at en alltid skal bruke gjeldsbrevloven (evt. analogisk), og ikke tinglysingsloven § 27. Men jeg skjønner ikke helt den konkrete situasjonen du har i tankene.

116

Spørsmål: Si at registerføreren i kartverket tinglyser en panterett på feil bnr. Da er regelen at en likevel ikke kan bygge på grunnbokens troverdighet; H beholder eiendommen. I såfall bruker man jo bare utgangspunktet om at A ikke kan overføre større rett en han har.

Også ved andre typer feil ved tinglysningen, feks en tvist om rettighetens omfang. Om H og A avtaler at A skal kjøpe en skog, men de tinglyser en eiendom som tilsvarer skog og en åker (forutsetter at H

også eide åkeren). Det er altså ikke samsvar mellom avtalen og tinglysningen. Om en godtroende B da kjøper skogen med åkeren av A er regelen at dette også faller utenfor tingl § 27, og at utgangspunktet står seg: A kan ikke overføre større rett enn han har.

Til sist har vi de tilfellene der det er feil i faktiske forhold, som oppmålingsforretning i matrikkelen. Om en grense er feil innført i matrikkelen, er dette et faktisk forhold uten rettsvern ovenfor tredjemann, og derfor står også her hovedregelen: A kan ikke overføre en grense han ikke har.

I f.eks. tilfelle i avsnitt to kan jo H klandres for at feil rettighet er tinglyst, det samme kan hende i tilfelle i avsnitt 3. Men her er det altså ingen regler som gir B ekstinksjonsgrunnlag?

Svar: Jeg forstår det slik at du inviterer til kommentarer til det du har skrevet.

I det første avsnittet tror jeg du underforstår at konflikten er mellom H i HASB-modellen og en godtroende B, som har ervervet den eiendommen A ikke skulle hatt hjemmel til, fra A. Jeg er enig i resultatet. Den regelen du viser til for resultatet kan være tgl. § 27 eller § 25. I dette tilfellet har A strengt tatt ikke en gang forsøkt å overføre større rett enn han har.

Det andre avsnittet forstår jeg slik at H og A bare har ment at en del av en eiendom (skogen) skal overdras, mens dette på tinglysingen har blitt oppfattet som om hele eiendommen (skogen pluss åkeren) er blitt overdratt. Hvis vi ser bort fra spørsmålet om dokumentet skulle vært avvist fra tinglysing (tgl § 12a), er dette et spørsmål om feil grunnboksføring. Det som er tinglyst, er jo bare den retten dokumentet gir uttrykk for (se f.eks. tgl. § 20). Dette reguleres av tgl. § 25. Her er utgangspunktet, som du sier, vindikasjon, men en domstol kan likevel på visse vilkår bestemme at B skal ekstingvere.

Også i det tredje avsnittet har du sett mye rett. Om man kaller en grense et faktisk forhold eller et rettslig forhold, er uten betydning. Poenget er at grunnboka ikke gir legitimasjon for grenser etter Rt. 2009 s. 203 Øyer statsalmenning. Iallfall må dette gjelde når man kommer inn på naboeiendommen. Men da er det kanskje like greit å si at ervervet ikke er tinglyst på riktig eiendom. Hvis man ikke er inne på naboeiendommen, likner dette spørsmålet til forveksling det i ditt andre avsnitt.

Når det gjelder din sluttbemerkning, skjønner jeg ikke hvorfor du mener H kan klandres for tinglysingsfeilen i ditt avsnitt to. At H kan klandres for at målebrevet er feil (ditt avsnitt tre), er vel heller ikke det normale. Men generelt gjelder det uansett ikke en regel om at avgjør slik tvister etter skyldregler når man har et registersystem. Skyld er lite praktisk, og det er mye å tape på å innføre skjønnsmessige skyldavveininger.

Tilleggsspørsmål: Til din kommentar på avsnitt 1: Ja, det er underforstått. Nei, A har ikke forsøkt, men om vi på eksamen skal grunngi svaret vårt med en rettsregel må det vel være at A ikke kan overføre en større rett enn han har?

Svar: Kan du ikke bare si at det ikke er noe grunnlag for ekstinksjon, og vise til først i tid, best i rett?

Tilleggsspørsmål: Kommentar avsnitt 2 og 3: Du har forstått mine eksempler helt rett. Jeg ser at falkanger ikke nevner matrikulert seter ift eksemplet i avsnitt 3, mens lilleholt og du i din mail bruker det som inntekt for at grunnboka ikke gir legitimasjon for eiendomsgrenser. Kan dommen brukes direkte i slike tilfeller på eksamen?

Svar: Ja, bruk dommen.

Tilleggsspørsmål: Til din sluttkommentar: Jeg er helt enig i at skyld som sådan ikke har noe her å gjøre, men fra et hensynsperspektiv er det vel klart at Hs skyld for urett legitimasjon hos A er et hensyn som kommer ofte inn i reglene om godtroerverv. Min tanke var da; når uklarheten i eksempel 2 skyldes at A og H ikke har tinglyst det de egentlig mente, burde ikke A bøtes og B vinnerett?

Svar: Hvis A og H har tinglyst det de egentlig mente, kan en B stole på grunnboka etter tingl. § 27 første ledd eller en analogi til denne bestemmelsen. Så ja, her vinner B rett. Men det gjelder uansett om H, A eller begge er å klandre.

117

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tvangsl. § 7-13.

I Rt. 1995 s. 1122 (Bauer) og Rt. 2008 s. 1025 (Media 1) synes Høyesterett å anse bestemmelsen som en presumsjonsregel. I sistnevnte dom opphevet også Høyesterett lagmannsrettens dom fordi retten hadde oversett at rettsvernsregelen i tgl. § 20 går foran presumsjonsregelen i tvangsl. § 7-13 (1).

Kanskje litt dumt spørsmål, men jeg synes ikke helt å få greip på akkurat hva bestemmelsen er en presumsjon på.

Svar: Bestemmelsen er en presumsjon på at den som har besittelsen eller registerhjemmelen også er eier. I disse sakene ble resultatet at debitor, som var registrert som eier, og så ble ansett som eier.

Kreditorene kunne jo beslaglegge eiendommen. Så det som var spesielt, var at presumsjon ikke kunne motbevises på grunn av § 20.

Tilleggsspørsmål: Hvordan blir koblingen til deknl. 2-2, jf. tvangsl. 7-1 (2)? Dersom tingl. 20 skal gå foran presumsjonen i tvangsl. 7-13 (1), innebærer ikke det at de reelle eierforholdene ikke blir avgjørende for beslagsretten?

Svar: Stemmer. Ekstinksjonsreglene er et unntak fra dekningsloven 2-2. Boet kan da ta mer enn debitor eier, nemlig ting han har eid, men som han ikke lenger eier.

118

Spørsmål: Når det gjelder pant vedrørende hjemmelmannskonflikter der B er omsetningserverver så skiller Falkanger mellom omsetningsgjeldsbrev og enkle gjeldsbrev. Ved omsetningsgjelsbrev står det at man skal anvende Gbl. §§ 15-17 dersom H var eier av eiendommen, altså A har fått en panterett i Hs eiendom og der A har fått overført panteretten fra H til seg skal man anvende Gbl. § 14. Jeg lurer på hvorfor man har et slikt skillet? Skjønner heller ikke helt forskjellen, og hvorfor man anvender de ulike bestemmelsene i de nevnte tilfellene?

Svar: Jeg tror du har diskusjonen i Falkanger & Falkanger (8. utg 2016) s. 692-3 i tankene.

Det som står i boka gir mening for meg, men jeg liker å tenke på det slik at gjeldsbrevl. § 14 gjelder retten TIL dokumentet (hvilket krav det nå enn måtte inneholde), mens gjeldsbrevl. §§ 15&17 gjelder retten ETTER dokumentet, altså innholdet i kravet. Bare når kravet gjøres gjeldende mot pantsetteren/utstederen/debitor cessus/eieren av eiendommen) blir §§ 15&17 aktuelle. I alle andre tilfellet er det bare (retten til) dokumentet (retten til en gang å gjøre kravet gjeldende mot

pantsetteren/utstederen/debitor cessus/eieren av eiendommen) som omsettes, og dette reguleres av § 14.

119

Spørsmål: Dette gjelder spørsmål om overdragelse av panterett og spesielt hva som nevnes på side 652 i læreboken til Falkanger. Dette gjelder kun tilfellene hvor A har en panterett som overføres til B.

Her sies det kun at overdragelse av panterett ikke omfattes av tgl. § 27, og at hjemmelsspørsmålet ved slike konflikter løses av tgl. § 22 nr. 1. Etter fotnote 1607 forstår jeg det slik at grunnen til dette at det må være åpenbart at det samme gjelder for § 27.

Slik jeg ser det er det allerede klart at § 27 ikke kan benyttes for overdragelse av pant ettersom § 27 gjelder for "en rett han har erverved ved avtale med innehaveren av grunnbokshjemmel". Ved overdragelse av panterett er det vel ikke tale om noe grunnbokshjemmel? og det burde vel allerede være klart at § 27 ikke kan benyttes i disse tilfellene?

Svar: Reglene om grunnbokshjemmel anvendes tilsvarende for begrensede rettigheter som panteretter, se tingl § 14 tredje ledd. Derfor vil § 27 i utgangspunktet kunne brukes på overdragelse (erverv) av en panterett.

Jeg har ellers kommentert forholdet mellom tingl. §§ 22 nr. 1 og 27 på spørsmål/svar 115.

120

Spørsmål: Det står i Falkanger at det ikke er nødvendig å gripe til tgl § 27 i proforma-tilfellene ved hjemmelsmannskonflikt, fordi B er særskilt vernet gjennom spesialbestemmelsen i avtl § 34?

Men på kurs har vi lært at vi skal benytte tgl. § 27 analogisk i slike tilfeller, slik at bestemmelsen også gjelder ved slike tilfeller? Skal man bruke tgl § 27 eller avtl. § 34?

Svar: Det er ikke verre enn at det er to lovbestemmelser som fører til (iallfall praktisk talt) samme resultat. Det vil oftest være naturlig å påpeke akkurat dette i en eksamensbesvarelse.

Det er kjekt, men kanskje litt uvant, at det ikke er motstrid mellom rettskildene ...

Tilleggsspørsmål: Min kursholder mente det var best å bruke tgl. 27 analogisk (uten at jeg husker hvorfor). Men er det ikke rettskildemessig bedre å bruke en bestemmelse som får direkte anvendelse (som avtl. 34)?

Svar: Hvis As grunnbokshjemmel skyldes et dokument som er ugyldig etter den underforståtte hovedregelen i avtalel. § 34 (proforma), får vel tingl. § 27 første ledd direkte anvendelse. Det blir

altså ikke snakk om noen analogi. Uansett mener jeg begge bestemmelsene kan brukes og bør brukes. Men her er det visst rom for mange meninger.

Kommentar: Dette skjønte jeg ikke helt. Hvis H overdrar en eiendom til A proforma (skjøte utstedes og tinglyses- A får grunnbokshjemmel), og A selger videre til B, kan jeg ikke skjønne at

tingl.

§ 27 (1) får direkte anvendelse. As grunnbokshjemmel skyldes vel ikke et ugyldig dokument (da proforma ikke er ugyldig i seg selv)?

Svar på kommentar: Jeg tenker meg at hjemmelsDOKUMENTET er ugyldig på grunn av proforma, siden det ikke kan gjøres gjeldende mellom partene H og A. Men partene H og A har forutsetningsvis en gyldig avtale seg imellom om at hjemmelsdokumenet ikke skal gjelde.

Kommentar: Merker at jeg sliter litt med å henge med her nå:) Mener du at i proformatilfeller så er skjøte ugyldig (fordi det ikke får rettsvirkning mellom A og H), slik at tingl. § 27 kan brukes direkte? I så fall så skjønner jeg ikke hva Falkanger mener når han sier at disse ikke vil være ugyldige (selv om de ikke får rettsvirkning mellom A og H), slik at bestemmelsen ikke kan brukes direkte.

Svar på kommentar: Jeg skal gjerne kommentere hva Falkanger & Falkanger sier, men nøyaktig hvilket utsagn er det du sikter til? Har du en sidehenvisning?

Kommentar: S. 682 om "proforma".

Svar på kommentar: F&Fs resonnement her er at avtalen om overføringen av grunnbokshjemmelen er gyldig, selv om det som (oftest) er uttrykt i avtalen om overføringen av eiendomsretten ikke er det. For min del synes jeg det er naturlig å si at overføringen av grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument når dokumentet ikke kan gjøres gjeldende etter sitt vesentlige innhold. A kan vel typisk ikke en gang kreve å få overført grunnbokshjemmelen etter dokumentet om H og A skulle bli uenige før hjemmelen er overført til A.

Kommentar på svar på kommentars: Okei, så hvis man ser det slik, kan tingl. § 27 brukes direkte i proformatilfeller. Takk for svar!

Kommentar: Etter tingl. § 27 (1) er avgjørende tidspunkt for god tro "innføringen i dagboken", mens god tro etter avtl. § 34 retter seg vel mot tidspunktet for avtaleinngåelsen? Vil ikke det tale for å anvende tingl. § 27 analogisk ved proformatilfeller isteden for en direkte anvendelse av avtl. § 34?

Svar: Forskjeller mellom tgl § 34 og avtalel. § 34 er ikke til hinder for at de begge oftest kan brukes på samme faktum. Men om B mister sin gode tro etter avtaleinngåelsen, men før tinglysingen, kan det være at han bare kan påberope seg avtalel. § 34. I et slikt tilfelle vil vel § 27 ikke kunne brukes analogisk heller; at den gode tro må vatre helt frem til tinglysingen er vel et kjernepunkt, som man ikke kan analogisere seg bort fra. Og varer den gode tro helt frem til tinglysingen, kan bestemmelsen brukes etter ordlyden, og en trenger ikke bruke den analogisk.

Kommentar: Dersom B mister sin gode tro mellom avtaleinngåelsen og tinglysningen; kan det argumenteres med at avtl 34 ikke kan benyttes ut fra "lex specialis"- tankegang? Lovgiver har lagd egne

regler om rettsvern ved kjøp av fast eiendom. Burde man ikke forholde seg til dem fremfor å gripe fatt i en generell(og gammel) bestemmelse?

Svar på kommentar: Det er ikke godt å si hva som er lex specialis av disse to bestemmelsene; de er spesielle hver på sin måte. Og noen stor forskjell på alderen er det heller ikke, særlig ikke ettersom prinsippene nok er eldre enn lovene. Uansett vet jeg ikke om det er riktig å bruke slike motstridsprinsipper når reglene ikke er i egentlig motstrid.

121

Spørsmål: Har jeg forstått det riktig at når det gjelder prioritet av f eks pant eller lignende i fast eiendom anvender man først prinsippet først i tid best i rett, også ser man om det foreligger rettsvern etter tgl § 20 siden det er snakk om en suksesjonskonflikt? Og da er det avgjørende hvem som har tinglyst først? Og hvis de har tinglyst samtidig, må man tolke ordet likestillet? (forutsatt at det ikke er snakk om utlegg) For å se hvor mye partene skal få hver /hvor mye de blir prioritert?

Og hvis det er tale om utlegg skal man gå til Tgl § 20(2). Og hvis de er innført samme dag, så går det eldste foran?

Hvis det er frivillig pant og utlegg i en eiendom, går utlegget automatisk foran, eller bare hvis de er innført samme dag, jf. § 20(2)?

Også lurer jeg på om det er andre regler vi skal kunne om prioritet? F eks etter gjeldsbrevloven, eller godtroloven?

Svar: Jeg kan ikke skjønne annet enn at du har forstått de reglene du nevner riktig. Utlegg følger vanlige prioritetsregler, og går ikke alltid foran, bortsett fra når utlegg er tinglyst samme dag som en frivillig rettsstiftelse (tgl § 20(2), som du nevner). At "utleggs- og arrestforretninger [går] foran annet rettserhverv" gjelder altså bare i forhold til rettserverv tinglyst samme dag.

Hvis det er flere utlegg som er tinglyst samme dag, går det eldste foran. Her er jo tidsprioriteten godt dokumentert fra utleggsprotokollene. To kantraktspant som tinglyses samme dag, blir derimot likestilt.

Det finnes en del unntak og presiseringer. Det viktigste er kanskje tgl § 21(1) om god tro,

Du skal kunne de tilsvarende regler for andre formuesgoder også. Læringskravene sier at du bl.a. skal kunne "Reglene om løsning av rettighetskollisjoner, herunder legitimasjonsreglene i gjeldsbrevloven." Reglene om at pant i løsøre i utgangspunktet bare får rettsvern ved overlevering (håndpantregelen i pantel §§ 3-1 og 3-2) innebærer f.eks. at den panthaveren som først har fått tingen overlevert, har best rett/prioritet (fr. pantel. § 1-3).

122

Spørsmål: 1)Når det gjelder prioritetsspørsmålet i fast eiendom så tar man utgangspunkt i tgl. § 20(1) - men hvis ingen har tinglyst og det ene er et utlegg, har det noe å si da? I så fall hvor er det hjemlet hend? Går utlegget foran en eventuell panterett?

Når det gjelder opplåning blir det et unntak fra utgangspunktet? Og hvis man har tinglyst et beløp, kan man opplåne på det da eller må man tinglyse på nytt? Hvis man f eks tinglyser 1 million kroner, og neste mann tinglyser 500 000 som har prioritet etter den som tinglyste først, kan den som tinglyste først benytte seg av opplåning som går foran den som tinglyste de 500 000?

Når det gjelder opplåning bruker man Yousef dommen som rettslig grunnlag eller luftsfartslovens bestemmelser? Kan man eventuelt velge? Og hvorfor bruke det ene eller andre?

Svar: 1) Hvis ingen ekstingverer etter § 20, gjelder først i tid, best i rett. Men om utleggstakeren er sist i tid, kan han tinglyse og ekstingvere kontraktspanteretten selv om han vet om den; !§ 21(1)

gjelder ikke for ham.

Både kontrakts- og utleggspant må være tinglyst for så stå seg i en etterfølgende konkurs hos pantsetter/debitor (tingl § 23 og dekningsl. § 5-8). Det er også andre grunner til at en utinglyst panterett ikke er mye verd.

Retten til opplåning synes jeg det er naturlig å se på som utgangspunktet, som er begrenset av plikten til å være lojal overfor etterstående panthavere og ikke forringe etterfølgende utleggstakeres stilling unødig.

Retten til opplåning gjelder bare tomme prioriteter. Har man tinglyst med et maksimum på kr. 1 mill etter pantel § 1-4, kan man ikke låne opp over dette. Og er lånet før opplåning på 1 mill, er det ingen ledig plass å låne opp på. Men er det første lånet noe nedbetalt, er det en ledig plass innenfor 1 mill som kan brukes til opplåning.

Luftfartsloven gjelder luftfartsregisteret, ellers brukes Yousuf-dommen (Rt-1994-775). Men luftfartsloven er en god huskeliste og kan peke på problemer og løsninger der Yousuf-dommen ikke gir svar.

123

Spørsmål: Når det gjelder prioritet og løsøret, bruker man bare håndpantreglen i pantel. § 3-2, hvis det er tale om pant da selvfølgelig? Og disse kan man bruke selv om det ene prioritetskravet er pant og det andre er utlegg? Eller så må man ved løsøret bare bruke de " alminnelige reglene" som godtroloven og interesslæren når det dreier seg om prioritet?? Eller blir det litt kunstig siden da er det snakk om å ekstingvere hele gjenstanden og ikke en del av den , hvis man kan si det sånn?

Svar: Du spør om et kontraktspant og et utleggspant i løsøre. Her gjelder i utgangspunktet først i tid, best i rett (pantel. § 1-13). Når løsøregjenstanden selges, får da den med best prioritet dekning først, og deretter den med dårligere prioritet.

Rettsvernreglene kan endre på rekkefølgen. La oss si at begge pantene i vårt tilfelle får rettsvern ved overlevering (pantel. § 3-2 og 5-6). Da går den panteretten foran som først har fått gjennomført overleveringen. Dersom kontraktspanthaveren har fått gjennomført overleveringen først og ikke vet om utlegget, kan han ekstingvere utlegget etter godtroloven (hvis det er i strid med avtalen at det er et pant på andre prioritet). Ellers vil den panthaveren X som ikke har fått rettsvern først, si fra til den som besitter løsøret at han også må passe på det for X. X får da pant på andre prioritet.

Noe tilsvarende gjelder om utlegget alternativt får rettsvern ved tinglysing i Løsøreregisteret (pantel.

§ 5-6). Da må man sammenlikne tinglysingstidspunktet og overleveringstidspunktet for å fastsette prioriteten. Det nytter ikke å bruke tingl § 20, jfr § 34 når bare den ene av de to rettighetene kan tinglyses i Løsøreregisteret. Ved tinglysing av utlegget i Løsøreregisteret kan kontraktspanthaveren også ved overlevering i god tro etter tinglysingen ekstingvere utleggstakerens rett, jfr. godtroloven og pantel. § 1-2(4).

Panterettene må ha rettsvern for å stå seg i konkursen til pantsettere/debitor. Interesselæren gjelder ikke for pant, bare transaksjoner som kjøp. Pantelovens rettsvernregler tas på ordet.

124

Spørsmål: Jeg løser oppgaver i tredjemannsvern boken av Erlend Haaskjold. I oppgave 33 i 4 utgave dreier det seg om en umyndig som selger sin eiendom til en godtroende tredjemann.

I fasiten står det at eiendommene til umyndige skal tinglyses jf umyndiggjørelsesloven paragraf 14 og at etter en slik tinglysning vil da en medkontrahent ikke være i aktsom god tro. Men denne bestemmelsen er nå opphevet.

Hvordan skal en slik tvist løses nå?

Svar: Ta utgangspunkt i vergemålsloven §§ 61 og 77 og se om du finner det ut.

125

Spørsmål: Dersom man får et lån av banken som gradvis blir utbetalt innenfor pantesummen, er det opplåning uavhengig av det underliggende forhold? Eller er det kun opplåning dersom partene ikke har en avtale om at alle pengene under lånavtalen skal utbetales, slik at det blir en frivillig utbetaling hver gang?

Svar: Er det en tom prioritetsplass som blir fylt, er det opplåning i den forstand at f.eks. lojalitetsregelen i Yousuf-dommen gjelder. Om panthaver og pantsetter på første prioritet har en forhåndsavtale om opplåning, spiller ingen rolle i så måte. For annenprioritets panthaver spiller det jo ingen rolle hvorfor det lånes opp; problemet hans er AT det lånes opp.

126

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til faget dynamisk tingsrett. Jeg trodde i utgangspunktet at sikringsakt og rettsvernakt var det samme, men jeg ser at det flere steder behandles som to forskjellige akter. I Norsk Lovkommentar til ekstl. § 1 står følgende: "Bestemmelsen inneholder de nærmere kravene til godtroerverv av løsøre: Legitimasjon, rettsvernsakt, sikringsakt og god tro." Her behandles det altså som to ulike akter. Hva er forskjellen mellom en rettsvernakt og en sikringsakt?

Svar: Noen vil gjerne sondre mellom rettsvernakt og sikringsakt, men man klarer seg etter mitt syn lenge med begrepet rettsvernakt for begge deler.

Tenk deg at en løsøregjenstand blir solgt av A til S og deretter av A til B. Etter godtroloven blir resultatet ofte at den som har fått tingen overlevert først vinner rett. Overleveringen til S er en rettsvernakt. fordi den verner S' ervervede rett. Overleveringen til B er en sikringsakt, fordi den er et vilkår for at B skal ekstingvere. Overleveringen får altså forskjellig betegnelse avhengig av om den innebærer ekstinksjon eller ikke.

På tidspunktet for overleveringen vet man ofte ikke om det er en sikringsakt eller en rettsvernakt. Det samme gjelder andre "akter".

Lilleholt s. 322 skriver, i tråd med det som er sagt ovenfor:

«Rettsvernakt» bli i denne framstillinga nytta om ei handling eller eit tiltak som kan gje vern mot at retten må vike for seinare godtruerverv og kreditorbeslag (registrering, fråtaking av innehaving, notifikasjon). «Rettsvernakt» blir dermed noko anna enn «Sikringsakt», som er ei handling eller eit tiltak som er eit vilkår for godtruerverv eller kreditorekstinksjon (også registrering, fråtaking eller

notifikasjon, men ikkje alltid heilt samanfallande med rettsvernakt).

«Sikringsakt» blir i denne framstillinga nytta om ei handling eller eit tiltak som er eit vilkår for godtruerverv eller kreditorekstinksjon (registrering, fråtaking eller notifikasjon). «Sikringsakt» blir dermed noko anna enn «rettsvernakt», som er ei handling eller eit tiltak som kan gje vern mot at retten må vike for seinare godtruerverv eller kreditorbeslag.

127

Spørsmål: Opplåningsretten (og for så vidt gjenopplåning) avhenger av hvem etterstående rettighetshaver er. Jeg har et par spørsmål om dette.

Først et par forutsetninger:

- Foranstående rettighetshaver er avtaleerverver (avtalepant)
- Formuesgode fast eiendom
- Etterstående (og mellomkommende) er utleggstaker

Spørsmål om hovedregelen

Slik jeg har forstått det er hovedregelen at en mellomkommende utleggstager har opptrinnsrett, som avskjærer muligheten for gjenopplåning. Hjemmelen for dette er usikkert, enten sedvanebasert (med henvisning til Rt. 1940 s. 211 Advokat Saltnæsdommen) eller analogi av luftfartslovens § 3-30 (1) tredje punktum, gjennom NOU 1982: 17.

Her lurer jeg på om det er en forutsetning for å bruke hovedregelen, spesielt med hjemmel i sedvane, at foranstående har fått kunnskap (enten ved egen undersøkelse eller varsling fra utleggstaker). Da vi gjennomgikk dette på kurs var det aldri nevnt. Falkanger, som fan av analogislutninger fra luftfl. §3- 30, synes å stenge for muligheten til opplåning dersom man har kunnskap om det (og unntaket om versio in rem ikke kommer til anvendelse). I Advokat Saltnæsdommen var det også kunnskapen til advokaten som satte en sperre for hans panterett.

Altså skal man tolke dette antitetisk, betyr det at når man ikke har kunnskap om det mellomkommende utlegget, har man likevel opplåningsretten i behold? (Etterfulgt av dels et rettskildemessig spørsmål om undersøkelsesplikt for panthaver (sedvane) eller varslingsplikt for utleggstager (luftl. §3-30), og dels drøftelse av om dette er oppfylt). Eller vil fortsatt utgangspunktet om at utleggstaker alltid skal ha den best ledige prioritet trumfe dette, også når den foranstående ikke har kunnskap?

Yosuf på utleggstakere?

I tillegg lurer jeg på om det er anledning til å bruke illojalitetsbetraktningene fra Yosufdommen også når etterstående er utleggstaker? Gode grunner taler for dette; HR bruker "konkurrende rettighetshavere" - noe som både kan være avtalepanthaver og utleggstakere. I tillegg synes lojalitetsprinsippet å ha like stor aktualitet, om ikke større, fordi en utleggstaker har behov for beskyttelse av hensyn til beslagsrettens effektivitet. Argumentet mot er jo at det i dommen kun var tale om avtalepanthavere.

Svar: Hvis jeg skulle velge meg én rettskilde som belegg for at etterfølgende utlegg begrenser opplåningsadgangen, måtte det være NOU 1982: 17 s. 142:

«Utgangspunktet er utvilsomt at en utleggstager skal ha den best ledige prioritet til enhver tid. Det tilsier at etter hvert som A's obligasjon nedbetales, rykker utleggstageren opp. Dette må gjelde selv om debitor og A allerede ved utferdigelsen av pantobligasjonen var enige om at pantobligasjonen skulle sikre også fremtidige mellomværender.»

Dette ble bare forarbeider til luftfartsloven, men utsagnet om gjeldende rett er generelt.

Jeg foretrekker dette fremfor Rt-1940-211, fordi den er nokså gammel og kronglete. Og jeg foretrekker dette fremfor analogier fra luftfartsloven fordi analogier alltid vil være verdistyrte; man behøver jo aldri analogisere.

Utleggstakeren på etterstående prioritet må ha minst samme beskyttelse mot opplåning som en kontraktspanthaver på etterfølgende prioritet. Jeg er altså enig i at iallfall lojalitetsplikten i Yousuf- dommen må komme etterfølgende utleggstakere til gode. Men det er uklart hvilke undersøkelser, om noen, foranstående panthaver må gjøre for å kunne låne opp med prioritet foran utlegget. Også her ville jeg holdt meg til NOU 1982: 17, denne gang s. 150:

«Har A fått underretning om utlegget — eller mer tilfeldig fått rede på at utleggsforretning er holdt — er det klart at A bør holde seg unna. Han bør ikke kunne sikre seg plass foran utlegget når opplåningen i tid kommer etter utlegget (med en reservasjon som omtales nedenfor). Hvorvidt utlegget er tinglyst eller ei, spiller ingen rolle i denne sammenheng.

Diskusjonen i dag gjelder om A kan pålegges noen undersøkelsesplikt (i den forstand at om A ikke oppfyller plikten, får han ikke prioritet foran utlegget). En undersøkelsesplikt kan i høyden innebære at A må undersøke i tinglysingsregistrene om det forefinnes mellomkommende utlegg. Den alminnelige holdning har vært at A har en slik plikt, men at praktiske hensyn må begrense pliktens utstrekning. Har A f. eks. en ny pantattest som ikke angir noe utlegg, må A kunne stole på den og være med på opplåning. Det skal ikke være nødvendig å ta kontakt med tinglysingskontoret på ny umiddelbart før opplåning for å forvisse seg om at det heller ikke i de aller siste dager er kommet noe utlegg. Men er det gått «lang tid», hevdes det at A er pliktig til å foreta undersøkelse. Hva som menes med «lang tid», er det imidlertid vanskelig å få presisert. Det tilføyes at når disse spørsmål har vært drøftet, har det særlig vært med sikte på første gangs opplåning under en pantobligasjon; men resonnementene har like stor betydning i forhold til den annen opplåning som her has for øye.»

Dette innebærer at man har en begrenset undersøkelsesplikt.

128

Spørsmål: 1. Hva er forskjell på opplåning og gjenopplåning?

Hvis man tinglyser pant i forbindelse med opplåning f eks på 200 000 , og man kun bruker 100. 000 kr i starten. Så kommer det en utleggstaker og krever et beløp. Får utleggstakeren eller pantehaveren prioritet hvis pantehaveren bruker de resterende 100.000 etter at utleggstakeren har krevd utlegg?

Panthaveren har jo allerede tinglyst et beløp på 200.000?

Hvis pantehaveren bare har tinglyst 100.000 kr og deretter kommer det en utleggstaker da får han opptrinnsrett? Med mindre pantehaveren tinglyser 100 000 kr til før utleggstakeren fremmer sitt krav? Må utleggstakeren ha tinglyst, eller spiller det ingen rolle?

Jeg skjønner heller ikke når man anvender unntaket i kreditorbeslagstilfellene ved opplåning (som

enten kan være sedvanebasert eller følge en analogi ved luftsfartsloven). For hvis en pantehaveren har tinglyst vil jo han ha første prioritet, jf. tgl. §20.

Og hvis låne betales litt ned og han deretter opplåner, og tinglyser vil han vel være foran utleggstaker dersom han tinglyser før utleggstaker?

Kommer unntaket inn hvis utleggstaker ikke har tinglyst, men har fremmet utlegget før pantehaveren tinglyser? Er det da man ser på unntakene; f eks i luftsfartsloven om pantehaver fikk varsling eller kjente til?

Svar: 1. Rettslig sett er det neppe noen forskjell på opplåning og gjenopplåning - opplåningsadgangen med forbehold om lojalitet som uttrykt bl.a. i Yousuf-dommen gjelder i begge tilfeller. Man kan imidlertid snakke om GJENopplåning når den ledige prioriteten som sikrer opplåningen en gang har sikret (en del av) et annet lån, som f.eks. har blitt (delvis) nedbetalt.

Det er alminnelig enighet om at tinglyst utlegg på senere prioriteter hindrer opplåning med mindre det er nødvendig for å beskytte førsteprioriteten mot tap. etc. Se spørsmål/svar 127 om hjemmelen for dette.

Hvis panthaveren har gitt et lån på 100 000 og maksimum etter pantel. § 1-4 også er 100 000 er det ingen tom prioritet å bruke til opplåning, så det spille ringen rolle om det kommer en utleggstaker etter. Det kan uansett ikke opplånes.

Hvis kontraktspanthaveren tinglyser et pant for 100 000 til, avgjøres prioriteten etter de alminnelige reglene i tingl. § 20 (men se nedenfor i 4). Utleggstakeren må tinglyse for å sikre seg prioritet. Strengt tatt er det her ikke tale om opplåning av en tom prioritet, men et nytt pantelån.

Det du peker på, er at det nok er en viss motstrid mellom det å si at X har første prioritet og best rett og det att X ikke kan opplåne av hensyn til Y på andre prioritet. Men Høyesterett har altså i Yousuf-dommen sagt at X skal være lojal mot Y og begrense opplåning, snarere enn å si at Y skal være lojal mot X og ikke hindre opplåning.

Man får rendyrket eksempel om X på førte prioritet har tinglyst en uttrykkelig klausul om at han har rett til å låne opp. Da må det vel være slik at Y på andre prioritet må finne seg at X låner opp. Dette følger av tingl. § 20, og en kunne også si at opplåning ved en slik klausul ikke kan være illojalt. Men av en eller annen grunn er slike klausuler ikke vanlige. Og da hindrer lojalitetsregelen i Yousuf-dommen ofte opplåning.

Du reiser så spørsmålet om X på første prioritet må være i aktsom god tro mht. eksistensen av en ikke tinglyst, etterfølgende panterett ved opplåningen, på liknende måte som X må være i god tro ved den opprinnelige tinglysingen mht. eldre, ikke tinglyste rettigheter (tingl. § 21(1). Man kunne godt ha brukt tingl § 21(1) analogisk her. Men når Høyesterett og litteraturen på mer frisetting grunnlag heller spør etter lojalitet og undersøkelsesplikt, får en holde seg til det. Det ville ikke gi noe ekstra å legge inn en godtrovurdering i tillegg.

129

Spørsmål: Når det gjelder asl. § 4-13 som er rettsvernsregelen ved uregistrerte aksjer. Er det slik at ved asl. § 4-13(3)så må man også først se på deknl § 2-2 om det tilhører skyldneren på beslagstiden, slik som ved gbl. § 29(1), og deretter hvis det ikke gjør det gå i asl. § 4-13 for å se om vedkommende har rettsvern?

Og blir det slik ved asl. § 4-13(3) at kreditorene kan ta beslag i aksjene til den som overdrar disse(avhenderen?) hvis enten den som overdrar aksjene eller avhenderen har gitt medling til selskapet?

Og hvorfor er det slik at kreditorene kan ta beslag hvis erververen ha gitt melding til selskapet? Hvis erververen har betalt penger for aksjene så vil jo han tape på at kreditorene kan ta beslag? Får han evt. et erstatningskrav overfor avhenderen da?

Selskapet blir det "skyldneren" slik som i gbl. § 29(1)? Så da kan kreditorene få det de krever av aksjer fra selskapet, som da er skyldneren? Da taper evt. bare erveren på aksjekjøpet hvis han har kjøpt aksjene da? For han blir jo på en måte ikke skyldneren, siden pengene for aksjene går inn i selskapet, og da er det jo selskapet som må gi ut pengene til kreditorene?

Hvordan blir modellen da? Blir A(avhender) S(selskapet) og B(kreditor)? Hvor kommer erverver inn da? Blir det en del av S, fordi det er jo selskapet som er skyldner og skal gi pengene/aksjene og ikke erverver? Eller blir det A(avhender) S(erverver) og B(kreditor)? Men hvor kommer skyldneren da? Det er jo den personen som skal betale?

Svar: Forholdet mellom dekningsl. § 2-2 og rettsvernreglene er det samme for alle rettsvernreglene: Boet B kan enten argumentere for at

A eier tingen eller A har eid den, og at hans suksessor S mangler rettsvern. I begge tilfeller må boet vise at A har vært eier en gang.

Asl. § 4-13(3) sier at kreditorene til A kan ta beslag i aksjene til den som overdrar disse (A, "avhenderen") hvis VERKEN den som overdrar aksjene (A) eller ERVERVEREN S har gitt melding til selskapet. Dette er akkurat motsatt av slik du gjenga regelen, så da faller vel problemet i det tredje avsnittet ditt bort.

Det er riktig at et aksjeselskap har en liknende rolle som debitor cessus ved salg av enkle gjeldsbrev. Erververen av aksjene/gjeldsbrevet (S) er den som kan gjøre krav gjeldende overfor aksjeselskapet eller debitor cessus, f.eks. hhv. stemme på generalforsamling eller motta betaling av gjelden. Hvis kreditor B ekstingverer S' rett, vil det være B som kan gjøre slike krav gjeldende.

130

Spørsmål: I Rt. 2008 s. 586 avsnitt 34 fremhever førstvoterende at tingl. § 23 gjelder «alle rettsstiftelser som kan tinglyses uavhengig av om debitor er hjemmelshaver». På bakgrunn av dommens resultat må vel dette også gjelde uavhengig av om konkursdebitor i det hele tatt har vært hjemmelshaver.

Hvilke konsekvenser får dette dersom man ser for seg en lang rekke med erververe av en eiendom hvor ingen tinglyser skjøtet, men hvor alle i stedet benytter sikringsobligasjon, urådighetserklæring, fullmakt og blancoskjøte?

La oss si at en eiendom blir solgt fra hjemmelshaver H til A, fra A til B, fra B til C, fra C til D og til slutt fra D til E. H har hele tiden grunnbokshjemmelen. Slik jeg forstår dommen, kan kreditorene til hver og en av disse ekstingvere E´s rett til eiendommen (så lenge E ikke tinglyser dagen før konkursåpning, selvfølgelig). Både H, A, B, C og D har på et eller annet tidspunkt vært eiere, selv om bare H har hatt grunnbokshjemmel.

Jeg synes dette er en merkelig løsning, men jeg har kanskje forstått det feil? Det kan jo til enhver tid

bare være én eier av eiendommen, med mindre det er tale om sameie. Det fremstår derfor som kunstig at alle erververnes kreditorer på samme tidspunkt - når E har ervervet eiendommen - har samme mulighet til å ekstingvere til fordel for sin debitors konkursbo.

Svar: Det er riktig at Fagutleie-dommen, som du nevner, tillater ekstinksjon etter § 23 av alt som debitor har vært eier av, helt uavhengig av grunnbokshjemmel.

Det som beskytter mot kreditorekstinksjon i eksempelet ditt er sikringsobligasjonene, som er tinglyst og har rettsvern. Konstruksjonen verner ikke mot konkursbeslag av boet til tidligere eier om boet er villig til å dekke kravet under sikringsobligasjonen. Dette gjelder på samme måte enten eiendommen er omsatt en eller flere ganger.

Er eiendommen omsatt flere ganger, kan det, som du sier, være mange bo som kan gjøre beslag gjeldende. Dette betyr ikke at det er mange bo som regnes som eiere. Grunnlaget for bobeslagene er jo ikke at eiendommen tilhører vedkommende bos debitor, men ekstinksjon.

Dersom f.eks. H går konkurs, vil nye sikringsobligasjonene som tinglyses på eiendommen ikke være tinglyst senest dagen før konkursåpning i dette boet. En må derfor deretter passe på å enten overdra den gamle obligasjonen eller benytte seg av den såkalte "ombyttingslæren". Dette kan være et problem om man ønsker maksimumsbeløpet på sikringsobligasjonen økt fordi eiendomsprisene har steget.

Tilleggsspørsmål: Jeg lurer litt på en slags sondring mellom Bygg og trelast- dommen og Fagutleie-dommen. Jeg skjønner at Bygg og trelast gjaldt utlegg, og ikke konkurs - men slik jeg har skjønt det, kommer man i Bygg og trelast frem til at det avgjørende for at utleggstaker skal kunne ta dekning i fast eiendom, uavhengig av grunnbokshjemmel, er hva man kan legge til grunn som det reelle eierforholdet. Altså; i de tilfeller skyldneren ikke har grunnbokshjemmel, må det reelle eierforholdet legges til grunn. Det blir jo ikke det samme når det gjelder konkurs, dersom konkursboet kan beslaglegge en eiendom så lenge den på et tidspunkt har vært konkursdebitors eiendom. Altså slik jeg forstår det som er skrevet ovenfor, og Fagutleie- dommen, så kan en eiendom ha blitt overdratt fra H til A til B og så til C, men konkursboet til A kan når som helst beslaglegge eiendommen så lenge hjemmelen aldri har blitt overført fra H til noen av partene. Stemmer det? Da legger man jo ikke det reelle eierforholdet til grunn slik som ved utlegg.

Svar: Jeg har forsøkt å abstrahere problemet du skisserer slik: En eiendom er solgt fra A til S, som har solgt videre til C. S og C har ikke tinglyst. Kan As kreditor B beslaglegge eiendommen? Spiller det noen rolle om B er et konkursbo eller en utleggstaker?

Det er her to forskjellige måter B kan argumentere på:

For det første kan B argumentere med at A fremdeles er reell eier. S og C fikk f.eks. bare eiendommen overdratt til seg pro forma. I slike tilfeller kan B beslaglegge eiendommen etter dekningsloven § 2-2 og tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-1 fg. Det spiller ingen rolle om B er konkursbo eller utleggstaker.

For det andre kan B argumentere med at selv om A IKKE er reell eier, har S og C ikke fått rettsvern for sine erverv. B kan da ekstingvere S og Cs rett, og kan beslaglegge eiendommen på det grunnlaget. Er B et konkursbo, er ekstinksjonshjemmelen tingl. § 23. Er B en utleggstaker, er ekstinksjonshjemmelen tingl. § 20.

I det siste tilfellet er det imidlertid en forskjell på utlegg og konkurs. Mens konkursboet etter § 23 beslaglegger og ekstingverer uten videre ved konkursåpningen, skjer dette i to trinn for

utleggstakeren: Først må han ta utlegg etter tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-1 fg., og deretter må dette utlegget tinglyses.

Først ved tinglysingen skjer ekstinksjonen.

Problemet med denne totrinnsordningen er at etter f.eks. tvangsfullbyrdelsesl. § 7-14 får en ikke tatt utlegg for å kunne ekstingvere. Etter denne bestemmelsen kan en B bare få utlegg dersom A er reell eier, og det er han jo etter forutsetningene ikke. Oppfatningen er da at tvangsfullbyrdelsesl. § 7-14 må tolkes innskrenkende, slik at den tillater at en tar utlegg for å kunne ekstingvere. Oppfatningen er i strid med Bygg og trelast-kjennelsen, men i tråd med flere kjennelser i tilknytning til det tilsvarende spørsmålet ift. tvangsfullbyrdelsesl. § 7-13(1), såsom Sparebanken NOR.

Etter dette blir Bs stilling i forhold til S og C den samme enten B er utleggstaker eller konkursbo. (Rutene d5 og d6 i http://l.facebook.com/l.php?u=http%3A%2F%2Ffolk.uio.no%2Ferikro%2FWWW%2Fdisposisjoner%2 Ftredjemannsvern%2Ffast.doc&h=CAQGxKAc9.)

Fagutleie-dommen støtter nok dette, men det sies strengt tatt ikke uttrykkelig. Poenget i fagutleie var ellers om tingl. § 23 gjelder selv om A ikke har eller har hatt grunnbokshjemmel, men har vært reell eier. Det gjør den, fastsatte dommen. Heller ikke ekstinksjon etter tingl § 20 krever at A har eller har hatt grunnbokshjemmel, jfr. det som er sagt ovenfor. (Jfr. tingl. § 13 (som ikke nevner utlegg blant de tilfellene der grunnbokshjemmel kreves) og tvangsfullbyrdelsesl. § 7-20(1).) I disse tilfellene har A vært reell eier, men er det ikke lenger, så en må bruke ekstinksjonsreglene (og ikke dekningsl. § 2-2) for å vinne frem.

Legg merke til at i situasjonen som er beskrevet i forrige avsnitt kan C tinglyse i god tro, helt uvitende om at det er en tidligere reell eier A som allerede er konkurs. Etter vanlig rettsoppfatning går As kreditor B likevel foran når B er et konkursbo og tingl. § 23 gjelder. Dette er et alvorlig skår i grunnbokas troverdighet. Et utlegg kan ekstingveres av godtroende erverver etter reglen i tingl. § 20 også si slike tilfeller. (Rutene f3 og g3 i skjemaet http://l.facebook.com/l.php?u=http%3A%2F%2Ffolk.uio.no%2Ferikro%2FWWW%2Fdisposisjoner%2Ftredjemannsvern%2Ffast.doc&h=CAQGxKAc9.)

131

Spørsmål: Jeg får ikke helt tak på hvilken panteregler vi skal bruke, og i hvilken tilfeller de kommer inn. Når det gjelder pant i fast eiendom og hvem som har prioritet, da anvender man tgl § 20?

Mens ved vanlig løsøret så må man skille mellom håndpant og salgspant? Siden her er jo rettsvernreglene ulike? Skal man da først si hvordan pant det er , og deretter gå inn på rettsvernsreglene?

Gjelder pantel §3-2 (håndpant) både i kreditorbeslagstilfellene og avtaletilfellene? Og salgspant i § 3-14, gjelder det kun avtaletilfeller, og ikke ved kreditorbeslag? Er det noen andre panteregler vi må kunne? Og i så fall hvilken?

Hvis man for eksempel har et utlegg som ble stiftet først i en løsøregjenstand , og deretter pant. Da blir utleggstaker S og panthaver B, må man da anvende interesselæren siden utleggstaker er S? Men hvis det hadde blitt motsatt slik at panthaver var S, da må man jo se på om panthaver har skaffet seg rettsvern, kan det da enten være håndpantreglene eller salgspant? Hvordan avgjør man det?

Svar: 1) Ja. Prioritet og rettsvern følger de samme reglene. Forskjellen gjelder hva som skjer når en

rettighet går foran en annen. Hvis f.eks. en panterett går foran en annen panterett, blir begge stående, men på forskjellig prioritet. Hvis det er en eiendomsrett som går foran, kan panteretten ikke bli stående, selv på lavere prioritet. Ingen vil vel ha en eiendom der det hefter en panterett! I hvilke tilfeller resultatet av at en rettighet går foran en annen blir ekstinksjon av den svakeste retten og når den svakere retten blir stående på lavere prioritet fremgår av skjemaet på

http://folk.uio.no/…/disposisj…/tredjemannsvern/virkning.doc.

Utgangspunktet er tidspunktet for avtalen (panteloven § 1-13). Dette kan fravikes ved rettsvernregler. Rettsvernsregelen som er mest aktuell ved løsøre er godtroloven. Håndpant går altså foran salgspant ved konflikt, fordi panthaveren får besittelsen ved håndpant, men ikke ved salgspant.

Pantel. § 3-2, som alle rettsvernreglene i panteloven, gjelder først og fremst rettsvern i konkurs. Poenget med en panterett er jo å sikre en særrett i konkurs (pantel. § 1-1(1)). Men i mange tilfeller gir den samme rettsvernakten "tilfeldigvis" også rettsvern overfor godtroende omsetningserververe. Så når panthaveren tar et håndpant i besittelse, vil det være umulig for pantsetteren å (selge den samme gjenstanden og) gi besittelsen til noen andre. Derfor vil håndpanthaveren i praksis også være beskyttet mot omsetningserververe.

Salgspant er på samme måte som håndpant en særrett i konkurs, og rettsvernreglene i pantel. § 3- 17 gjelder rettsvern i konkurs. Skulle kjøperen (pantsetteren) av gjenstanden som er salgspantsatt finne på å selge den (i strid med pantel § 3-16), følger det av pantel. § 1-2(4) at panthaverens rettsvern ikke gir beskyttelse mot (godtroende) omsetningserververe. En vil nødig gjøre unntak fra godtroloven.

Dette er nok de viktigste pantereglene. I tillegg bør du kunne rettsvernreglene for pant i fordringer. Det kreves bare "kunnskap" om panteformene.

Du spør om et utlegg med etterfølgende kontraktspart i vanlig løsøre. Utleggspantet har (i eksempelet her) rettsvern ved registrering i Løsøreregisteret (pantel. § 5-6). Dette gir ikke rettsvern mot godtroende omsetningserververe (pantel. § 1-2(4)). Hvis den etterfølgende kontraktspanthaveren får det pantsatte løsøret overlevert til seg i god tro (=ikke visste eller burde vist om utlegget), kan kontraktspanthaveren altså ekstingvere etter godtroloven. Dette vil f.eks. kunne skje om kontraktspanthaveren er en håndpanthaver.

Interesselæren kommer ikke inn her. Den gjelder kjøpers vern i selgers konkurs når kjøper er første erverver og konkursboet andre erverver. I ditt eksempel dreier det seg om et utlegg, og utleggstakeren er første erverver. I skjemaet for løsøre (http://folk.uio.no/…/…/disposisjoner/tredjemannsvern/los.doc) er interesselæren i rute c10 , mens ditt problem er i rute j3.

Tilleggsspørsmål: Jeg skjønner ikke helt spørsmål 1, hvorfor kan man ikke få en eiendom med pant? Hvis pantehaveren var først, så må vel de kunne ha sin panterett i behold forutsatt at pantehaveren har tinglyst først??

Svar: Hvis du kjøper en eiendom og det etterpå kommer frem at det var stiftet en panterett X i eiendommen før kjøpet, vil du naturligvis føle deg snytt. Her hjelper selvsagt tinglysingsloven § 20 – du ekstingverer panteretten. Men sett nå at panthaveren foreslo at panteretten kunne fortsette å hefte, bare med prioritet etter din eiendomsrett. Ville du vært fornøyd med det? Klart ikke, for du har kjøpt en heftelsesfri eiendom, og det ville da hefte noe ved den selv om prioriteten var lavere enn din eiendomsrett. Derfor er regelen at når en eiendomsrett går foran en panterett, faller panteretten helt bort som heftelse i eiendommen, og blir ikke stående på lavere prioritet.

Hadde du fått en panterett, derimot, ville det vært OK om den første panteretten X fortsatte å hefte på eiendommen, men med lavere prioritet. Det ville jo ikke sjenere deg nevneverdig. Derfor er regelen at når en panterett går foran en annen panterett X, faller ikke panteretten X helt bort som heftelse i eiendommen, men blir stående på lavere prioritet.

Det er også andre synsmåter som støtter dette resultatet, så som at det er uklart hva en utinglyst panterett er verd og hva det ville innebære å ha en panterett med lavere prioritet enn en eiendomsrett.

132

Spørsmål: Har forstått det slik at reelt eierskap til en ihendehaverobligasjon, ubetinget kan ekstingveres dersom gjeldsbrevet omsettes, og endelig mottaker er i god tro, jf. gbl. §§ 11, 14.

Men hvordan virker plikten til å registrere brevet i Vprl. § 2-1, (2) inn på dette?

Er det slik at eierskap til en ihendehaverobligasjon, som "dukker opp" fra gammelt av og derfor ikke er registrert, kan ekstingveres dersom den som finner brevet selger det til godtroende med-kontrahent?

Svar: Ja, om obligasjonen faktisk ikke er registrert og omsettes må gjeldsbrevloven gjelde. (Men foreldelsesinnsigelsen kan gjøres gjeldende av debitor cessus, se gjeldsbrevloven § 17.)

133

Spørsmål: Slik jeg har forstått läget: Etter dekningslovens § 2-2 kan kreditor ta beslag i det som "tilhører skyldneren på beslagstiden". Eiendomsretten til et formuesgode går over fra en kjøper til en selger når avtalen bestemmer at eiendomsretten går over. Men som du sier, behøver man ofte ikke å ta standpunkt til om eiendomsretten har gått over gjennom avtaletolkning, da man har andre regler som avgjør beslagsretten på annet grunnlag. I en konflikt mellom konkursboet og konkursdebitors hjemmelsmann kan man i stedet vurdere om hjemmelsmannen har sin stansingsrett i behold. I en konflikt mellom en omsetningserverver og konkursboet, kan man i stedet ta stilling til om ervervet har rettsvern.

Derfor kan det se ut til at en ren vurdering av om avtalen mellom kjøper og selger skal forstås slik at eiendomsretten har gått over blir noe utvasket av andre regler.

I så fall blir spørsmålet mitt: Går det an å oppstille en presumsjon angående når eiendomsretten går over i et avtaleforhold? Her har jeg hørt mange forslag: (1) ved betaling av kjøpesummen, (2) ved risikoens overgang, (3) når kjøper har fått en overveiende del(altså mer enn 50%) av de rettslige beføyelser som samlet sett utgjør det negativt avgrensede begrepet "eiendomsrett". Vil du si at noen av disse kan være fornuftige?

Svar: Jeg er enig i at stansingsrett og rettsvernregler er praktisk viktigere enn eiendomsrettens overgang.

Vi har ingen faste regler for når eiendomsretten går over i forskjellige sammenhenger for det tilfellet at partene ikke har noen klar intensjon om det. Behovet for slike presumsjonsregler har antakelige vært ansett som lite. Og siden eiendomsrettens overgang i en gitt sammenheng gjelder for og mot alle, og derfor angår tredjemanns rettsstilling, er det mer naturlig å legge vekt på reelle

hensyn enn på en presumsjonsregel om overgangstidspunktet er uklart.

Et eksempel på hvordan en slik presumsjonsregel kunne se ut finner du i den engelske kjøpsloven § 18 ("Rules for ascertaining intention"),se http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54.

Av og til må man nok avgjøre om eiendomsretten har gått over selv om det ikke skjer noen ytre forandring. Det mest praktiske er kanskje når den som erverver eiendomsretten allerede har gjenstanden i sin besittelse og bruker den som sin egen på annet grunnlag enn eiendomsrett; en kjøper har f.eks. fått varen på prøve. Dette kan tenkes både ved ting på vei inn i boet (stansingsrett) og på vei ut av boet (rettsvern).

I et slikt tilfelle ville jeg (når det gjelder løsøre) si at eiendomsretten har gått over når salgsavtalen er endelig om ikke en senere leveringstid er avtalt. At kjøpesummen ikke er betalt, spiler vel ingen rolle; det er ganske normalt at boet kan beslaglegge gjenstander som ikke er betalt. Risikoen for salgsgjenstandens hendelige undergang og mangler vil normalt gå over ved levring, men skulle salgsavtalen unntaksvis ha en annen regulering, spiller vel dette ingen rolle så lenge det er tale om et reelt salg.

134

Spørsmål: Jeg lurer på forholdet mellom tgl. § 27 og avtl. § 34.

Kan tgl. § 27 tolkes analogisk eller utvidende til også å gjelde proformatilfeller, jf. avtl. § 34, til tross for at det ikke passer ordlyden "ugyldig dokument?

Er avtl. § 34 en selvstendig ekstinksjonshjemmel hvor tidspunktet for god tro-vurderingen er ved avtaleinngåelsen og ikke ved tinglysning? Sistnevnte mener jeg å forstå fra Haaskjold sitt løsningsforslag på s. 245 i oppgavesamlingen "Tredjemannsvern". Spørsmålet er altså om avtl. § 34 er en selvstendig hjemmel for ekstinksjon, og i så fall om det gjelder for rettigheter i fast eiendom også?

Svar: 1) Hovedregelen er at man kan stole på grunnboka, enten etter tingl, § 20, tingl. § 27 første ledd eller tingl § 27 første ledd analogisk. Dette gjelder også når grunnbokshjemmelen skyldes et proforma – dokument.

Man kan hevde at et profoma-dokument er gyldig, og i så fall kan man ikke bruke tingl § 27 direkte. Men mye kunne jo tyde på at et profoma-dokument er ugyldig. Skulle stråmannen forsøke å håndheve sine rettigheter etter proforma-avtalen, vil han således ikke kunne det. Og avtalel. § 34 står tross alt i ugyldighetskapitlet i avtaleloven. Men vil man ikke bruke tingl. § 27 direkte, er det kurant å bruke den analogisk.

Det kan ikke være tvil om at tredjemann kan stole på grunnboka i slike tilfeller. Lovgiverens avveininger kommer klart frem i avtalel. § 34 og i tingl. § 27 andre ledd (som er fjernt fra proformatilfellene).

2) Det er riktig at tidspunktet fr ekstinksjonen er forskjellig i avtalel. § 34 og tingl. § 27. Jeg synes det passer med ordlyden og reelle hensyn at avtalel. § 34 er en selvstendig hjemmel for ekstinksjon, som også gjelder rettigheter i fast eiendom.

135

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål som alle knytter seg til ekstinksjon av fast eiendom på ulovfestet grunnlag.

Hva er egentlig forskjellen på analogisk anvendelse av tingl. § 27 og ekstinksjon på ulovfestet grunnlag? Og i hvilke tilfeller bør man velge hva? Har fått inntrykket av at man kaller det «analogisk bruk av § 27» dersom feks. grunnbokshjemmelen ikke skyldes «ugyldig dokument», sånn som i Rt. 1991 s. 352 (Hopsdal), men hvor bestemmelsen ellers passer. Dersom A derimot ikke har grunnbokshjemmel (Sigdal), bør man ty til den ulovfestede læren. Enig?

Må det stilles opp som vilkår for ekstinksjon på ulovfestet grunnlag at den godtroende erververen B har foretatt en sikringsakt? Dette vil vel i så fall by på praktiske problemer ved Ss tinglysning av fast eiendom, ettersom innehaveren av grunnbokshjemmelen (H) må medvirke til tinglysningen, jf.tingl. § 13 (1).

Til sist har jeg et spørsmål ang. dommen inntatt i Rt. 2015 s. 1157 (Fårøya). I avsnitt 32 sondrer førstvoterende mellom bortfall av tredjemanns rett (ekstinksjon) og bortfall mellom partene. Begge disse omtales under paraplybegrepet «opphør av eiendomsrett på ulovfestet grunnlag». Er dette ett og samme rettsgrunnlag som benyttes i ulike sammenhenger - og med varierende innhold - eller er det ulike og selvstendige rettsgrunnlag som må holdes fraskilt? Etter min mening virker sistnevnte forståelse fornuftig, selv om vurderingstemaet langt på vei er det samme («sterke grunner»). Det passer for eksempel ikke å oppstille et krav om sikringsakt i en tvist mellom sameiere, jf. spørsmålet ovenfor, mens det kan være naturlig hvor vi har å gjøre med en tredjemannskonflikt. Hva tenker du om dette?

Svar: 1. Enig. Begge deler er frirettslige betraktinger, men ulovfestet ekstinksjon bruker man vel helst når det ikke kan analogiseres fra tingl. § 27, f.eks. etter slike betraktinger som en finner i Rt.

2009 s. 203 Øyer statsalmenning avsnitt 39.

Ja. Det er vel ingen grunn til å beskytte en part som ikke en gang har sikret seg slik tinglysingsloven legger opp til. Rettepraksis passer bra med et slikt synspunkt.

Ja, enig.

Kommentar: Det var ikke jeg som stilte spørsmålet, men jeg tillater meg likevel å stille et oppfølgingsspørsmål. "Sterke grunner" taler for at jeg skal få lov til å stille et oppfølgingsspørsmål.

Til 2: Dersom man først aksepterer ekstinksjon på ulovfestet grunnlag, må vilkårene i så fall være nogenlunde de samme som på lovfestet grunnlag. Et sentralt vilkår være om din hjemmelsmann var legitimert. Men problemet er at er selgeren ikke er rettslig legitimert(gjennom å være innehaver av grunnbokshjemmelen). Hadde han vært det, hadde man vel ikke å behøvd å måtte ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Legitimasjonen må vel i så fall bygge på de faktiske omstendigheter som medfører at det er sterke grunner som taler for at en kjøper burde få lov til å stole på denne legitimasjonen.

Kan man ikke si at en eventuell sikringsakt på ulovfestet grunnlag, må være egnet til å frata selger denne (faktiske) legitimasjonen?

Hvis du først sier at det er "ingen grunn til å beskytte en part som ikke en gang har sikret seg

slik tinglysningsloven legger opp til"; Avfeier man ikke i så fall ekstinksjon på ulovfestet grunnlag?

Svar på kommentar: Jeg synes Sigdal-dommen er et godt eksempel på et tilfelle der erververen hadde tinglyst, men det likevel var behov for ulovfestet ekstinksjon.

Kommentar på svar på kommentar: Så man må tinglyse selv om grunnbokshjemmelen man tinglyser ikke omfatter det omstridte området? Altså gjøre et verdig forsøk på å tinglyse det omstridte området?

Svar på kommentar på svar på kommentar: Ja, jeg tror det. Men når man tinglyser vet man jo ikke at man tinglyser på gal eiendom.

136

Spørsmål: 1. Rettsvern for rettigheter i motorvogn: Slike rettigheter knytter seg jo til ikke-realregisterbart løsøre. Er det da bare overlevering som gir rettsvern mot etterfølgende kreditorer, i tråd med den ulovfestede regelen, til tross for at motorvognen er registert i Løsøreregisterets motorvognregister?

De lege ferenda: Hvorfor gir ikke vegtrafikklovens motorvognregister (eierregister?) rettsvern for rettigheter i motorvognene? Og hva er egentlig forskjellen mellom dette og Løsørets motorvognregister?

Kreditorekstinksjon i fast eiendom vs. i løsøre: Tgl. § 20 sier "først tinglyst, best i rett". Etter dette må kreditor selv tinglyse for å få ekstingvere S sin rett. Etter løsørereglen virker det ikke som at kreditor må foreta noe som helst, så lenge S ikke har fått rettsvern for sitt erverv (overlevering). Stemmer det?

Svar: 1. Ja. Vi er her i rute d6 i det generelle, tomme skjemaet fra https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212 . I løsøreskjemaet er vi i rute c10. S har kjøpt en bil fra A, og spørsmålet er om S' rett står seg overfor As konkursbo B. Her gjelder det vanlige overleveringskravet (med unntak av bl.a. interesselæren). Løsøreregisteret er irrelevant, siden salget ikke kan registreres der (tingl. § 34).

Man kunne selvsagt gitt veimyndighetenes registrering rettslig troverdighet ved å legge til ekstinksjonsregler i vegtrafikkloven. Men da måtte registreringsrutinene være rettet inn mot dette, så en har foretrukket å gjøre det enklere. Veimyndighetene registrerer eierforhold til bilen, mens Løsøreregisteret IKKE registrerer eierforhold, men f.eks. visse former for pant (tingl. § 34).

Du spør om utleggstaker som andre erverver. Er en løsørekjøper S trygg overfor selgeren As utleggstaker B dersom S får tingen overlevert etter beslutningen om utlegg, men før utleggstakeren har sikret seg etter pantel § 5-6? Vi er her i rute d5 i det generelle, tomme skjemaet og i rute c9 i løsøreskjemaet.

Spørsmålet er ikke egentlig avklart. Selv kan jeg ikke se noen tungtveiende hensyn som taler for at utleggstaker B selv må få rettsvern før han kan ekstingvere. At regelen er annerledes i tinglysingsloven for utlegg etter § 20 (men ikke for konkurs etter § 23) er ingen indikasjon på at det er en velbegrunnet regel som bør generaliseres.

137

Spørsmål: I "Dynamisk tingsrett til eksamen" står det (på s. 89) at panteloven som utgangspunkt kun gir rettsvern mot kreditorer. Stemmer det? Og i så fall, hvor fremkommer det og hvorfor er det sånn?

Svar: Dette fremkommer uttrykkelig i panteloven § 1-2(4) når det gjelder løsøre. I andre tilfeller er det typisk slik at rettsvernakten er den samme for rettsvern mot tvangskreditorer og mot godtroerververe. Dette gjelder f.eks. pant i fast eiendom (panteloven § 2-5 og tingl. § 20). Da vil rettsvern overfor tvagskreditorer også gi rettsvern overfor godtroerververe. Men prinsipielt er pant en særrett i konkurs (pantel. § 1- 1(1), og rettsvern for pant er følgelig rettsvern overfor tvangskreditorer.

138

Spørsmål: Hvorfor er kreditors gode tro irrelevant for kreditorekstinksjon? Jeg syns å huske at begrunnelsen var at det ble rettsteknisk vanskelig (flere kreditorer, forening av god tro), men at det også var en annen begrunnelse som Kaasen nevner i sine forelesninger. Finnes det "et annet hensyn" også?

Svar: En tvangskreditor har bare rett til dekning i det dom debitor eier (dekningsloven § 2-2), og ikke det han tror debitor eier, selv om han er i aldri så god tro om det. En synes det ville være galt om andre skulle dekke debitors gjeld ved at deres eiendeler gikk til hans kreditorer.

Når kan tvangskreditorene av og til ekstingvere og beslaglegge mer enn det debitor eier, f.eks. tingl §

23. Men det er for å hindre kreditorsvik, og bygger på notoritetshensyn. Heller ikke her er det tvangskreditorenes gode tro som skal beskyttes, og god tro om hva debitor eier er irrelevant.

Er det en stor gruppe kreditorer i et konkursbo, kunne det nok vært vanskelig å anvende en godtroregel om man hadde hatt en. Men jeg synes ikke det kan være et avgjørende argument mot en slik regel. Ved godtroerverv klarer man jo å anvende en godtroregel f.eks. selv om et er Norsk Hydro som ekstingverer. Det må være andre grunner til at man forkaster en godtroregel ved kreditorekstinksjon, slik jeg har forsøkt å forklare ovenfor.

139

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. interesselæren.

Hvorvidt det er ytt kreditt, anses det som et selvstendig vilkår eller som et moment i vurderingen av om tingen står hos selger i kjøpers interesse?

Kreditt, må det tolkes som betaling generelt eller ligger det i begrepet at det må foreligge en usikret kredittytelse (lån)?

Svar: Hvis noen har villet yter kreditt til debitor, må de normalt finne seg i bare å få tilbakebetaling i form av dividende (ikke separatistrett). Men det omvendte gjelder ikke: Selv om man ikke har ytt kreditt, kan det meget vel tenkes at det kravet en har på debitor blir redusert til dividende.

I forbindelse med interesselæren vil kjøperen S kunne sies å ha ytt kreditt til selgeren A om S har

forskuddsbetalt salgsgjenstanden uten å hente den for å gi selgeren A en fordel. I et slikt tilfelle forblir vel ikke gjenstanden hos selgeren A i kjøpenes (S') interesse, og kjøperens (S') rett til tingen reduseres til dividende om selgeren A går konkurs pga manglende overlevering.

Jeg tenker meg da at svarene på spørsmålene dine må bli slik:

At det er ytt kreditt, er et selvstendig vilkår i den forstand at det gir boet beslagsrett. At det ikke er ytt kreditt, er ikke en gang et moment i vurderingen.

Kreditt i denne sammenheng innebærer at man har villet gi debitor/selgeren en fordel laget ved forskjeller i ytelsestidspunkter. Hvis kreditten er sikret f.eks. ved pant, er spørsmålet om beslagsrett ikke så interessant; da får jo kjøperen uansett ta ut verdien av boet ubeskåret (separatisttrett).

140

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål til eksamen i jus3111, høst 2012.

Kan det tenkes at tgl § 27 (2) kan anvendes analogisk dersom det er tale om en sterk ugyldighetsgrunn som ikke er opplistet i bestemmelsen?

Sensorveiledningen utelukker en slik mulighet, men slik jeg leser Rt. 1996 s. 918 (Gangenes) stenger ikke Høyesterett for dette selv om de kom til at det ikke kunne skje i denne Gangenes. Begrunnelsen er at ugyldighetsgrunnen der var i en "helt annen gate" enn det § 27 (2) gir anvisning på.

Det foreligger en H-A-B konflikt hvor A har betinget seg "eiendomsforbehold" i fast eiendom for restkjøpesummen,som H mener han har krav på. Spørsmålet blir om H kan få restkjøpesummen ved restitusjon som virkning av ugyldighet? Dette beror på om forbeholdet innebar en overføring til B eller om det aldri ble overført fra A. Er det riktig tenkt?

I sensorveiledningen står det :

"Her er retten kalt “eiendomsforbehold” og arvingene hevder at eiendomsretten til eiendommen som følge av det aldri er gått over fra Ås til Holm. Avtalerettslig er et slikt forbehold uproblematisk. I fast eiendom kan det imidlertid ikke oppnås rettsvern for et “eiendomsforbehold, jf også panteloven

§ 2-1. Fra undervisningen vil kandidatene være kjent med at et ‘eiendomsforbehold” i panteretten for å M rettsvern må ses som en avtalt panterett, slik at eiendomsretten fullt ut overføres til erververen, og at partene så avtaler og tinglyser en panterett."

Jeg forstår ikke helt resonnementet. Jeg trodde at man først må undersøkt om dette er et gyldig pant. Under forutsetning av at det er gyldig, så vil man måtte drøfte om den delen av eiendomsretten det er tatt forbehold for, er gått over til B (også tilbake til A) eller om den forblir hos A? Eller kan man bare legge til grunn at førstnevnte løsning er riktig? Basert på denne bestemmelsens plassering i tgl.

Og hva er egentlig forskjellen på salgspant og eiendomsforbehold?

Svar: 1) Det kan tenkes analogier fra tingl. § 27 andre ledd. Det må I tilfelle dreise seg om forhold som rette eier H ikke kan verge seg mot, på samme måte som de opplistede tilfellene. Men når man er innenfor bestemmelses kjerneområde, klassisk ugyldighet, skal det nok en del til. Det er jo nettopp dette lovgiveren har hatt oppmerksomheten rettet mot. Lovgiveren har jo nettopp villet gå

opp en grense.

2) Eiendomsforbehold I løsøre følger reglene for salgspant, se pantel. § 3-22. For fast eiendom gjelder tinglysingsloven, og der hare en ikke en tilsvarende terminologi. Der bruker en de vanlige reglene om prioritet og rettsvern med den særlige prioritetsregelen i tingl § 21 tredje ledd om forbehold ved avhendelse, f.eks. eiendomsforbehold. Skulle noen ha avtalt "salgspant" i fast eiendom, må det ganske sikkert oppfattes som er forbehold ved avhendelse, som § 21 tredje ledd gjelder for.

Jeg er her helt på linje med sensorveiledningen. Retten etter et eiendomsforbehold må ha rettsvern på samme måte som pant.

Hvis man først har et gyldig og tinglyst pant, spiller det ingen rolle om "den delen av eiendomsretten det er tatt forbehold for, er gått over til B (også tilbake til A) eller om den forblir hos A" (der A er selgeren og B er kjøperen). Reglene er de samme. Slik sett er eiendomsforbehold og salgspant også det samme når det gjelder fast eiendom.

141

Spørsmål: Jeg har et spørsmål knyttet til eksamensoppgaven for JUS3211 gitt våren 2016. I oppgaven hadde Jon Lund, gjennom ulovfestet ekstinksjon, stiftet en ferdselsrett i eiendommen til Birger Bust. Eiendommen ble så overdratt fra Bust til Eplehaven AS (som det forutsettes at ikke ekstingverte ferdselsretten), og deretter ble den overdratt fra Eplehaven AS til Lillevik Eiendomsutvikling AS. Det oppstod tvist mellom sistnevnte selskap og Lund.

Sensorveiledningen legger uten videre til grunn at dette er en dobbeltsuksesjonskonflikt som reguleres av tingl. §§ 20 jf. 21. Ettersom Lund og Eiendomsutvikling ikke utleder sine rettigheter fra samme rettighetshaver, har jeg derimot vanskelig for å se hvordan det her er tale om en dobbeltsuksesjonskonflikt. Jeg mener det er mer riktig å se det slik at Eplehaven overfører en rett de aldri har hatt (eiendommen uten ferdselsrett), og at det er tale om en hjemmelmannskonflikt mellom opprinnelige rettighetshaver Lund og senere erverver Eiendomsutvikling.

Jeg lurte på om du kunne være så vennlig å forklare meg om det er jeg eller sensorveiledningen som tar feil, og eventuelt hvorfor dette er en dobbeltsuksesjonskonflikt.

Svar: Joda, denne konflikten kan godt løses som en hjemmelskonflikt. Spørsmålet ble drøftet ganske mye på sensormøtet, og det var enighet om at løsning etter reglene om hjemmelskonflikter kunne være like bra som løsning etter reglene om dobbeltsuksesjonskonflikter. En kunne like lett (eller vanskelig) få

karakteren A med begge tilnærmingsmåtene. Ved å diskuterte valg av tilnærmingsmåte kunne kandidatene briljere. Sensorveiledningen fikk altså ikke full tilslutning her.

Selv har jeg stor sans for å si at når det gjelder ferdselsretten, har Eplehage (A i HASB-modellen) aldri eid denne. Da blir konflikten om ferdselsretten en konflikt mellom H (Lund) og B (Lillevik Eiendom); altså en hjemmelsmannskonflikt:

H - A - B

Når forfatteren av sensorveiledningen tenker seg dette som en dobbeltsuksesjonskonflikt, kan dette ha flere grunner. Han kan ha tenkt seg Bust som A, Lund som S, Eplehave som B1 og Lillevik Eiendom som B2 (suksessor til B1), slik:

S/

A - B1 - B2

Legg merke til at Eplehave er A i den forrige figuren, men B1 i denne.

Forfatteren av sensorveiledningen ser altså bort fra mulig ekstinksjon hos B1, for det vet vi ikke noe om. Han ser på konflikten mellom B2 og H. Det at B2 ikke skal behøve å vurdere B1s erverv, passer bra med synspunktet at B2 skal kunne stole på grunnboken om han er i god tro. (En annen sak er at om B2 ikke kan ekstingvere på selvstendig grunnlag, kan han påberope seg at B1 har ekstingvert, og at han (B2) bare overtar B1s ubeheftede eiendomsrett. Dette vet vi ingenting om etter oppgavens faktum, og skal derfor ikke drøftes, men poenget kan selvsagt nevnes på samme måte som jeg nevner det her.)

Det som kan innvendes mot denne analysen, er vel at hjemmelskonflikter svært ofte kan omdefineres til dobbeltsuksesjonskonflikter på denne måten. Lilleholt: Godtruerverv og kreditorvern (3. utg. 1999) s. 158 synes å foretrekke å analysere dette som en dobbeltsuksesjonskonflikt. Han har forresten tegnet dette på en tredje måte, forskjellig fra de to figurene ovenfor. Boken er tilgjengelig på nett, eller den kan lånes på biblioteket.

Uansett om man ser dette som en hjemmels- eller suksesjonskonflikt, er hovedregelen at B kan stole på grunnboka (ekstingvere). Unntaket som kan komme til anvendelse, er unntaket for de tilfeller B ikke er i god tro. Jeg tror alle i vårens eksamen fant frem til denne problemstillingen og fikk drøftet den, og da var mye gjort.

Lovgrunnlaget for denne drøftelsen i dobbeltsuksesjonskonflikter er tingl. §§ 20 og 21 første ledd.

I hjemmelskonflikter har en tradisjonelt brukt tingl. § 27 som lovgrunnlag. Da må hovedregelen om at B kan stole på grunnboken om han er i god tro etableres ved analogi fra tingl. § 27 første ledd. Jeg vet ikke om noe tilfelle der man ikke analogiserer slik.

Som noen vil huske fra forelesningene mine, synes jeg dette med analogisering fra tingl. § 27 første ledd er ganske krøkkete. Jeg anbefaler å se tingl § 27 som en spesialregel for ugyldighetstilfeller (og det er det ikke tale om her), og forankre den alminnelige regelen om at en B i god tro kan stole på grunnboken i § 20 også i hjemmelskonflikt-tilfellene.

Legg merke til at de spesielle problemene en gjerne knytter til hjemmelskonflikter ikke reises i denne oppgaven, slik at sondringen mellom hjemmels- og dobbeltsuksesjonskonflikter ikke får betydning. Det kan således ikke være tale om å bruke tingl. § 27 andre ledd eller analogier fra denne bestemmelsen.

For fullstendighets skyld minner jeg at selv om iallfall hovedreglene for ekstinksjon er de samme for hjemmelsmanns- og dobbeltsuksesjonstilfeller ved godtroerverv, er sondringen viktig ved kreditorekstinksjon. Tvangskreditorer kan (iallfall stort sett) bare ekstingvere i dobbeltsuksesjonskonflikter, men ikke i hjemmelskonflikter. Oppgaven her reiser ikke spørsmål om kreditorekstinksjon.

142

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål ang. kreditorekstinksjon (B er utleggstaker):

I en dobbeltsuksesjonskonflikt vedr. fast eiendom vil utleggstaker (B) kunne vinne rett over

(ekstingvere) S dersom S ikke tinglyser sitt erverv, jf. deknl. § 2-2, jf. tgl. § 20 (2). Dette vil gjelde uansett om det etter tvangsl. § 7-13 (1) kan sannsynliggjøres at S er den reelle eier, jf. blant annet Bauer-dommen. Er det da slik at utleggtakers beslagsrett forankres i deknl. § 2-2 til tross forat eiendommen ikke faktisk "tilhører" debitor (A)? Altså at siden erverver (S) ikke har sørget for å skaffe seg rettsvern, anses eiendommen for å tilhøre debitor (A) etter deknl. § 2-2? Eller forankres utleggstakers beslagsrett i tgl. § 20 (2) (under den forutsetning at neste spørsmål besvares bekreftende)?

Er det riktig å tolke ordlyden i tgl. § 20 (2) dithen at det er et krav for utleggstaker å tinglyse sitt utlegg for å kunne ekstingvere?

Dersom forrige spørsmål besvares bekreftende; hva blir situasjonen der hvor verken S eller B tinglyser?

Svar: 1. Ved kreditorekstinksjon kan kreditorene beslaglegge MER enn de debitor eier, og reglene om kreditorekstinksjon er således et unntak fra dekningsloven § 2-2. Dette gjelder også i de tilfellene du nevner. En kan således godt si at beslagsretten forankres i tingl. § 20.

Ja, det synes å være enighet om at ordlyden må tas på ordet her.

Jeg tror du tenker deg at S er kjøper av og B er utleggstaker i fast eiendom. Hvis ingen tinglyser, ekstingverer ingen, og S vinner frem etter regelen om først i tid, best i rett. Men B kan når som helt tinglyse, og vipper da S av pinnen om S ikke får tinglyst først.

143

Spørsmål: 1) Når S er konkursbo eller utleggstaker i en suksejonskonflikt og B er avtaleerverver. Hvilke regler gjelder i dette tilfellet? Blir løsningen den samme som når både S og B er avtaleerververe? Altså man bruker utgangspunktet først i tid best i rett, og ekstinksjonsreglene som følger de ulike formuesgodene?

Kan tinglysningsloven § 27 anvendes analogisk hvor kjøper hever avtalen?

Deknl § 7-7 (2); må man ta gyldig hevingsforbehold ved pengeytelser eller man kan heve uten forbeholdet for pengeytelser. Virker som bestemmelsen kan tolkes i begge retninger når man leser ordlyden.

Deknl § 7-7(2) viser jo til gyldig forbehold - da er det mer naturlig å anvende § 21(3) ved fast eiendom (selv om den gjelder for suksesjonskonflikt) når man skal slå fast om forbeholdet har rettsvern? Ikke pantel § 3-17? Den er vel mest naturlig ved løsøret?

Svar: 1) Vi er her i rute f3 eller g3 i det generelle, tomme skjemaet på

https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212 . Tvangskreditorene er første er ververe, men kan miste sin rett ved ekstinksjon. Konkursboet H har f.eks. beslaglagt debitor As bil, men han ser sitt snitt til å selge den til en godtroende erverver B, som får besittelsen. B kan her ekstingvere etter godtroloven, på tross av konkursloven § 100. Unntaket er tingl. § 23, som etter ordlyden beskytter konkursboet også i disse tilfellene.

Ja, første ledd kan anvendes analogisk. Når godtroende erverver B kan vinne rett selv om selgeren A bare hadde grunnbokshjemmelen etter et ugyldig dokument, må han vel desto mer kunne vinne rett om A hadde grunnbokshjemmelen etter et dokument som var gyldig, men der H senere har hevet.

Dekningsloven § 7-7(2) lyder:

"Har den annen part før åpning av gjeldsforhandling eller konkurs helt eller delvis levert sin ytelse, kan vedkommende for den leverte del bare heve dersom det er tatt gyldig forbehold om tilbakeføring av ytelsen eller dersom ytelsen var en pengeytelse. Den annen part har bare krav på dividende av pengeytelse som skal tilbakeføres på grunn av heving."

Bestemmelsen innrømmer en pengelångiver en hevingsrett (første punktum). Men dette hjelper pengelångiveren lite. Selv om han kan heve, har han nemlig ikke krav på tilbakebetaling av alle pengene, men bare dividende av dem. Dette gjelder også om det er tatt forbehold. En tenker seg at når en pengelångiver har betalt ut lånet, er det ikke lenger en bestemt gjenstand långiveren kan ta tilbake (pengene går inn i debitors store pengebinge), og da er retten til långiveren ikke av en slik art at han kan få en særrett i forhold til de andre kreditorene.

Ja, enig.

144

Spørsmål: Har et spørsmål angående tilleggskrav om renter etter panteloven § 1-5 (1) b. Spørsmålet er på bakgrunn av oppgave 406 i Haaskjolds oppgavesamling.

Dersom det ikke er avtalt rentesats i avtalegrunnlaget for panteretten, hvilke regler må man falle tilbake på for å beregne rentekravet?

Dersom pantsetter og panthaver overfor et konkursbo påberoper seg et særlig høyt rentekrav som ikke kan påvises i et avtalegrunnlag, vil § 1-5 (1) b medføre at man må legge til grunn det rentekravet panthaver påberoper seg, eller vil rentekravet bli beregnet på annet grunnlag?

Svar: Her er vi vel utenfor pensum.

Det etterstående panthaver må funne seg i å stå tilbake for etter tingl § 20, er "det rettserverv som dokumentet gir uttrykk for". En skulle da tro at rentesats mv. måtte fremgå av det som er tinglyst. Men slik tolkes ikke bestemmelsen. Innenfor de grensene panteloven § 1-4 setter, er det interne og utinglyste forholdet mellom pantsetter og panthaver på første prioritet avgjørende. Dette gjelder også rentesats, og det er denne interne rentesatsen som brukes til å regne ut hvor mye førsteprioriteten kan kreve dekket utover § 1-4-grensen etter bestemmelsen i § 1-5.

Se om dette Brækhus, pant avsnitt 223.1 (https://bibsys-

almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/UBO:d…)

Forutberegnelighet til annenprioriteten er altså liten. Før tinglyste man ofte pro forma pantobligasjoner på første prioritet, som kunne være direkte villedende når det gjaldt rentesats, nedbetalingstid mv. Nå tinglyses typisk bare et pantedokument, som er taust om slikt.

Førsteprioritets panthaver må vise at han har et krav. Det er bare krav hjemlet i avtalen etterstående panthavere må finne seg i. Men samarbeider panthaver og pantsetter på første prioritet, kan de legge frem en endringsavtale som skyver annenprioriteten bakover. Dette gjelder også om annenprioriteten er utleggstaker. I norsk rett er en ganske opptatt av notoritet om når en forpliktelse er stiftet, men mindre opptatt av notoritet om dens innhold.

145

Spørsmål: Jeg lurte på hva slags tanker du har rundt spørsmål b) i oppgave 70 i oppgavesamlingen til Haaskjold. Gjelder unntakene i ekstl. § 2 også ved dobbeltsuksesjonskonflikter?

Jeg ser for meg at der B i utgangspunktet vil ekstingvere S' rett som følge av at ekstinksjonsvilkårene er oppfylt etter § 1, så vil museet uansett ha sine hjemmelsmannsinnsigelser i behold og ekstinksjon av museets rett vil i siste omgang være utelukket jf. § 2 (2).

Hva har det i så fall å si om unntakene i ekstl. § 2 kommer til anvendelse ved dobbeltsuksesjon? Og til slutt; Hvordan ville du løst disse problemstillingene i en praktikumsoppgave?

Svar: I en praktikum ville jeg nok tatt utgangspunkt i ordlyden i loven. Den gjelder også dobbeltsuksesjon. Og jeg kan ikke skjønne hvilken fornuftig interesse som ivaretas ved at kjøperen ekstingverer her; det kan i verste fall komplisere vindikasjonen til museet.

146

Spørsmål: I sensorveiledningen til jur3000 høst 2014 dag 2.

Anvendes deknl. § 7-7 og 7-2 for selgers hevingsrett/stansingsrett. Kunne man anvendt kjl. §§ 61, 54

(4) istedet? Siden det følger av deknl. § 7-1 at kapittelet kun kommer til anvendelse hvis ikke det følger av andre lovbestemmelser. I denne saken var det tale om to næringsdrivende og da er vel kjøpsloven aktuell?

Hva er forholdet mellom deknl. og kjl når det gjelder selgers hevings/stansingsrett? Bør man i en eksamensoppgave vise til begge?

Svar: Dette er en oppgave med konkursrettslige problemstillinger utenfor pensum.

Forholdet mellom dekningsloven og kjøpsloven når det gjelder stansingsrett er at de peker på den samme grensen. Det er bare fint å vise til begge lovene, men dekningsloven holder.

Av og til er spesiallovgivningen mer presis enn dekningsloven. Et eksempel er avhendingslova § 5-3(4). Da må man selvsagt bruke den.

Det følger av dette at jeg tenker meg at kjøpsl. § 63 og avhendingsl. § 6-3 er rene henvisningsbestemmelser, og ikke sier noe om at spesiallovgivningen gjelder før insolvens og dekningsloven etter.

147

Spørsmål: Jeg kan ikke se dette spørsmålet har blitt behandlet før. Men ut i fra forelesningsnotatene og materialet fra manuduksjoner i panterett er jeg usikker hva som er riktig når det gjelder Yousuf- dommen:

Det kan gjennopplånes til fortrengsel for etterstående avtalepanthavere, forutsatt panthavere ikke har kunnskap om etterstående panthavers tilsagte prioritet. I et slikt tilfelle vil det ikke kunne gjennopplånes ut fra panthaverens lojalitetsplikt. Et unntak må gjøres i de tilfeller der panthaveren

har en ”bestemt interesse” i å utvide sitt engasjement, fordi han eksempelvis løper risiko å lide tap.

Det kan gjennopplånes til fortrengsel for etterstående avtalepanthavere, forutsatt panthaveren har en ”bestemt interesse” i å utvide sitt engasjement. Opplåning uten en slik interesse vil være illojal overfor etterstående avtalepanthaver. Illojalitet forutsetter også at panthaveren har kunnskap om etterstående panthavers tilsagte prioritet.

Spørsmålet mitt knytter seg altså til om ”bestemte interesse i å utvide sitt engasjement” er a) et unntak fra at opplåning må være lojal overfor etterstående panthaver eller b) et vilkår for at opplåning overfor etterstående skal anses å være lojal. Under sistnevnte synsvinkel synes opplåningsretten å bli snevrere enn under førstnevnte.

Svar: I Yousuf-dommen Rt-1994-775 sier HR:

«Dersom den foranstående panthaver ikke har en bestemt interesse i å utvide sitt engasjement under pantet, vil det være i strid med det lojalitetsprinsipp som må gjelde mellom konkurrerende panthaver er tilsagt.»

Dette er vel nærmest ditt alternativ b). Antakelig glir vurderingen av hva som er en «bestemt interesse» over i lojalitetsvurderingen; førsteprioritetens (bestemte) interesse er jo den ene siden av denne interesseavveiningen.

148

Spørsmål: 1) I forelesningen mandag 3. oktober skjønner jeg det du sier som at om en selger selger en fast eiendom, med en urådighetserklæring selger skriver under på, så vil kjøperen være vernet fra selgerens videre disposisjoner over eiendommen. MEN kjøper vil ikke være vernet fra selgers konkursbo.

Det stemmer etter Tinglysningsloven 23, som gjelder hvordan en avtale om erverv av fast eiendom kan stå seg i selgers konkurs: den faste eiendommen må tinglyses på kjøper. Hvordan stemmer det med Bygland?

Kunne du skrevet noe om forholdet mellom Tinglysningsloven 23 og dekningsloven 2-2?

Jeg trodde det var sånn at konkursbo og utleggstaker ikke kunne beslaglegge annet enn det skyldneren faktisk eier jf. firkantdoktrinen.

Det vil ikke stemme så godt overens med at konkursboet kan beslaglegge en eiendom som en kjøper har kjøpt samt fått en urådighetserklæring fra selger? Hvem er da reell eier?

Gjelder stansningsrett ovenfor konkurs og utlegg?

Svar: 1) Når urådighetserklæringer ikke gir vern mot tvangskreditorer, der det fordi de bare begrenser debitors rådighet og vilje. Tvangskreditorer beslaglegger uten hensyn til om debitor vil det eller ikke.

Ekstinksjonsregler som tingl § 23 gir tvangskreditorene STØRRE rett en debitor. Når de ekstingverer tredjemanns rett, beslaglegger de noe debitor ikke eier.

Firkantdoktrinen gjelder ikke dekningsloven § 2-2, men ekstinksjonsreglene. Den sier at kreditorene kan ekstingvere selv om de vet at det i det konkrete tilfelle ikke er snakk om kreditorsvik på tross av

at det er faren for kreditorsvik som begrunner reglene om kreditorekstinksjon.

Se ovenfor under 2). Kjøperen er reell eier, men selgerens konkursbo ekstingverer eiendomsretten hans. Ja.

149

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål vedr. analogi etter tgl. § 27

Første ledd synes å gi beskyttelse for den som har innrettet seg etter grunnboka Annet ledd synes å gi beskyttelse for den som reelt sett er eier

Vil det innebære noen forskjell om man analogiserer etter første eller annet ledd?

Hvordan bør man her fremgå metodisk? Bør man først vurdere legitimasjon, dernest om det bør gjøres unntak? Eller bør man vurdere dette som to sider av samme sak: Nemlig om legitimasjons-hensynet (hensynet til 3. mann) i et konkret tilfelle holdt opp mot rette eiers mulighet for å sikre notoritet tilsier at reelle eier bør være beskyttet eller ikke.

Kan det tenkes konkrete tilfeller der bare første eller annet ledd av bestemmelsen errelevant?

Svar: 1) Første ledd i tingl. § 27 er den alminnelige regelen om at man kan stole på grunnboka. Andre ledd er noen unntak fra dette.

Direkte gjelder paragrafen bare ugyldighet. Men ditt spørsmål dreier seg om analogier fra paragrafen, for eksempel husmorens utinglyste rett ved husmorsameie. Hvordan står husmorens (Hs) rett seg i forhold til tredjemann S, som kjøper eiendommen av mannen A i god tro (=uvitende om husmorens utinglyste rett)?

Om man synes dette likner mest på første ledd og analogiserer fra dette, vinner tredjemann, som har stolt på grunnboka, frem. Om man synes dette likner mest på andre ledd og analogiserer fra dette, vinner husmoren frem. Det spiller altså avgjørende rolle hvilket ledd man analogiserer fra.

I Rt-1991-352 er det analogisert fra første ledd. Andre ledd gjelder forhold som rette eier H (husmoren) ikke kan verge seg mot.

Metodisk slår man nå i utgangspunktet fast att man kan stole på grunnboka når det gjelder rettsstiftelser i fast eiendom. Spørsmålet blir om det er grunnlag for å gjøre unntak fra denne regelen etter analogi fra andre ledd. Dette svarer vel til ditt første alternativ.

Det kan neppe tenkes konkrete tilfeller der bare første eller annet ledd av bestemmelsen er relevant.

Tilleggsspørsmål: 1) Du skriver "husmorsameie" som regnet under tgl. § 27 (analogi). I Hopsdal forutsetter vel retten at eiendommen er kjøpt sammen i og med de henviser til § 27 analogisk (selv om tomten var mannens for så vidt) (Formuesgode på vei ut av konas formuessfære). Derimot; i Gangenes hvor det var snakk om opparbeidet etter mønster fra husmordommen, da er det dobbeltsuksesjon og § 20 jf. § 21 (fordi både panthaver og kona utleder rett fra mannen).

"Teorien" sier at kona må tinglyse sitt husmorsameie for å forhindre ekstinksjon av godtroende omsetningserverver (jf. Gangenes).

Dersom man legger til grunn at et husmorsameie medfører dobbeltsuksesjon, da vinner godtroende omsetningserverver alltid rett. Derimot, hvis man regner husmorsameie under § 27 analogisk, da er det jo mulig at godtroende omsetningserverver Ikke vinner rett?

2) Hvorfor skal man skille mellom analogisk anvendelse av § 27 første og annet ledd? Vil det ikke bero på en helhetsvurdering/ interesseavveining?

Svar: 1) Jeg var egentlig ikke så opptatt av sondringen mellom dobbeltsuksesjonskonflikter og hjemmelskonflikter i svaret mitt. Et husmorsameie vil være en hjemmelskonflikt dersom ektefellene har anskaffet eiendommen sammen, men en dobbeltsuksesjonskonflikt dersom husmoren har opparbeidet seg eiendomsrett etter hvert. I begge tilfeller er nok reglen at en kjøper av eiendommen kan stole på grunnboka og ekstingvere husmorens rett.

2) Resultatet av analogisk anvendelse av § 27 første og andre ledd er motsatt. Derfor må man skille. Husk at analogisk anvendelse har med resultatet å gjøre, ikke bare vurderingstemaet.

150

Spørsmål: Jeg har et spørsmål vedrørende oppgaven som ble gitt høsten 2013/som fakultetsoppgave i JUS 3212 i år.

Marte (A), Vater AS (S), Martes konkursbo (B). (Marte har forøvrig ikke grunnbokshjemmelen til villaen, den har Peder Ås, som hun kjøpte villaen av (proformaavtale fordi Marte ønsker å unngå å måtte betale avgifter).

Det jeg stusser over er at både sensorveiledningen fra eksamen/gjennomgangen av fakultetsoppgaven ser ut til å hoppe over et trinn (slik jeg tolker spørsmålet.). Omfanget av kreditors beslagsrett vurderes i forholdet mellom Peder og Marte, men ikke i forholdet mellom Marte og Vater AS.

Hovedspørsmål: Om Martes konkursbo kan ta beslag i eiendommen, eller om Vater kan gjøre sin rett til villaen gjeldende.

Spørsmålet er om eiendommen tilhører Marte eller Vater etter deknl. § 2-2.

Dette beror jo i førsteomgang på en vurdering av forholdet mellom Marte og Peder. Har Marte overtatt villaen? Jeg har kommet til at den er overtatt av henne, pga. rettslig og faktisk utøvelse av rådighet, og at den dermed "tilhører" henne i dekningslovens forstand.

Så langt henger jeg med: eiendommen tilhører Marte i forholdet til Peder.

Så går sensorveiledningen rett over til en vurdering av spørsmålet om Vater AS har rettsvern.

Her kommer mitt spørsmål: Burde ikke det videre oppsettet være (les: At en ikke går rett på rettsvernspørsmålet, men):

Konkursåpningen var 07.06. Vater AS overtok villaen fire dager før, 03.06.

Spørsmålet blir om det finnes unntak fra utgangspunktet i dekningsloven § 2-2, nærmere bestemt om Pengelensgata I likevel "tilhørte" Marte i dekningslovens forstand.

Spørsmålet blir om Vater har rettsvern for sitt erverv, jf. tingl. § 23, evt. rettsvern etter reglene

reglene for enkle pengekrav.

Svar: Her som ellers vil rettsvernreglene gjøre en vidløftig drøftelse av eiendomsrettens overgang til debitors suksessorer overflødig.

Tilleggsspørsmål: Men spørsmålet tas opp inngående vedr. spm Peder Ås-Marte. Er det kun fordi at hvis villaen ikke tilhører Marte i det forholdet, vil i alle fall ikke Vater AS kunne vinne frem?

Svar: Peder selger til Marte, og er altså Martes hjemmelsmann. Her har vi ingen ekstinksjonsregler som kan erstatte drøftelsen av eiendomsrettens overgang. Derfor må vi drøfte denne overgangen.

151

Spørsmål: 1) Når det gjelder feil i oppmålingen, og det foreligger en H-A-B konflikt.

Altså A har solgt en eiendom han ikke har rett til til B. Når man anvender tgl § 27 , skal man si at man ikke har grunnbokshjemmel til det(slik som i Sigdal) eller faller det på vilkåret om ugyldig dokument? For den rammer jo ikke feil i oppmålingen, verken etter ordlyden eller analogisk. Hvorfor sa de ikke noe om sistnevnte i Sigdal?

Skal man både si at vilkåret til at A har grunnbokshjemmelen ikke er oppfylt og at rettsvirkningen bare omfatter ugyldige dokumenter, og ikke feil i oppmålingen?

Også lurte vi på om man må drøfte om man kan anvende ulovfestet ekstinksjon ved andre tilfeller enn der A ikke har grunnbokshjemmel eller det ikke foreligger et ugyldig dokument? Er det andre tilfeller man kan benytte seg av regelen på?

Og når det gjelder feil i oppmålingen ser jeg i notatene mine at dette både kan falle inn under hjemmelmannskonflikt og suksesjonskonflikt? Kan ikke skjønne at det kan falle inn under suksesjon? Hva er begrunnelsen for dette?

Svar: 1) Tinglysingsloven § 27 kan ikke brukes ved oppmålingsfeil, se Rt. 2009 s. 203 Øyer statsalmenning avsnitt 36. Man må i tilfelle bruke ulovfestet ekstinksjon. Det var vel ikke naturlig å si noe om dette i Sigdal, siden det der ikke var en oppmålingsfeil. [Den siste setningen under 1 skjønner jeg ikke.]

Jeg forstår spørsmålet som et spørsmål om det kan tenkes ulovfestet ekstinksjon selv om A ikke har grunnbokshjemmel eller det foreligger et ugyldig dokument. Svaret er ja, og Sigdaldommen er et eksempel på dette. I en eksamensoppgave vil jeg tror det blir gitt et klart signal om det dersom ulovfestet ekstinksjon skal drøftes.

Feil i oppmålingen kan være aktuelt i en dobbeltsuksesjonskonflikt f,eks. dersom S har fått utskilt ut en tomt fra As eiendom, og den er målt opp som mindre enn det den skulle være etter rettsforholdet mellom A og S. Når A senere selger sin eiendom til B, tror B han får den delen av S eiendom som ligger mellom grensen slik den ble trukket og slik den skulle være.

Tilleggsspørsmål: Men det jeg ikke forstår helt er om feil i oppmålingen bare drøftes/tas opp under om det er ugyldig dokument. Kan man ta det opp når det gjelder grunnbokshjemmelen? Altså hvis man eier et bruksnummer så er det et areal man trodde hørte inn under sitt bruksnummer som tilhører et annet bruksnummer. Har man grunnbokshjemmel da? Dette arealet hører jo inn under et annet bruksnummer? Eller vil ikke slike feil rammes av grunnboken siden det er en faktisk feil?

Svar: Når innehaveren av grunnbokshjemmelen må samtykke til tinglysing etter tingl. § 13, dreier det seg om den som står oppført som hjemmelshaver på den eiendommen man ber om å få tinglyse på. Ingen undersøker noe om den eiendommen - og derfor grunnbokshjemmelen - er relevant. Ber jeg om å tinglyst en fiskerett, får jeg det, selv om alle kan se på kartet og i virkeligheten at den eiendommen jeg tinglyser på ikke omfatter verken sjø, vann, bekk, eller elv. Oppmålingsfeil er irrelevante og kommer ikke frem på dette stadiet.

Man har altså grunnbokshjemmel også ved oppmålingsfeil, fordi grunnbokshjemmel ikke sier noe om hvilke rettigheter og herligheter som finnes på eiendommen.

Det er først senere oppmålingsfeilene viser seg. Vannet lå på en annen eiendom, så man har tinglyst fiskerettigheten på feil eiendom.

Tinglysing på feil eiendom er i utgangspunktet ikke bedre enn å ikke tinglyse i det hele tatt. God tro hjelper ikke, fordi tinglysingslovens regler om god tro ikke gjelder hvordan eiendommen faktisk er. Skal man hjelpe kjøperen, må de være ved ulovfestet ekstinksjon.

152

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående analogi etter tgl §27 (2). Du sier på forelesning at lovgiver har vært streng ved utvalget av hvilke tilfeller som er listet opp i tgl §27 (2). Som et eksempel nevner du en umyndiggjort person, feks på grunn av at vedkommende er senil, ikke vil faller inn under unntaket.

Men som du sier videre er ikke listen i annet ledd uttømmende, og det avgjørende vil være hva H kan verge seg mot. Slik jeg ser det er det vanskelig å se hvordan en senil person skal ha hatt mulighet til å beskytte seg mot A i et slikt tilfelle. Kan du forklare nærmere hvordan du vil vurdere umyndigjørelse i forhold til unntaket i tgl §27 (2) (ved analogi).

Svar: Jeg mener ugyldighet pga at løftegiveren er fratatt rettslig handleevne (=umyndiggjort) på grunn av senilitet ikke kan regnes som et slikt tilfelle tingl § 27 annet ledd omfatter, fordi det står uttrykkelig at det bare er avtaler som er ugyldige *på grunn av mindreårighet* som omfattes. En antitese fra annet ledd er da mer nærliggende enn en analogi. Analogier kan imidlertid brukes når antiteser ikke er nærliggende. Det er typisk når en er utenfor de klassiske ugyldighetsgrunner, men har større teoretisk enn praktisk interesse.

Tilleggsspørsmål: Hvis jeg har forstått det riktig så kan man tolke bestemmelsen antitetisk i et tilfelle der løftegiver er fratatt rettslig handleevne, og begrunnelsen for dette må ligge i nettopp at vedkommende ikke hadde anledning til å beskytte seg. Dersom det er tilfelle vil H kunne vindisere den faste eiendommen tilbake?

Svar: Tingl § 27 andre ledd er de tilfellene A har fått grunnbokshjemmel fra H på grunn av et ugyldig dokument, og B, som kjøper fra A i god tro, ikke vinner rette overfor H. B kan altså ikke stole på grunnboken. Når man tolker bestemmelsen antitetisk, vil det si at hovedregelen om at B kan stole på grunnboken gjelder, og H taper.

Jeg forsøkte å argumenter for at når H er fratatt rettslig handleevne på grunn av senilitet, vinner B frem. Du sier at "begrunnelsen for dette må ligge i nettopp at vedkommende [H] ikke hadde anledning til å beskytte seg". Men da har du vel sett bort fra at H i dette tilfellet IKKE vinner frem?

Man kan mislike denne regelen. Men de som er fratatt rettslig handleevne er ofte godt beskyttet ved at dette tinglyses, se vergemålsloven nr. 9/2010 § 77.

153

Spørsmål: Jeg har bare et raskt spørsmål for å få bekreftet at jeg forstår det riktig: Salgspant og utleggspant i biler kan ikke ekstingveres gjennom godtroerverv, jf. ekstl. § 4 nr.2. Selve eiendomsretten til bilen kan derimot ekstingveres gjennom godtroerverv. Det betyr at en godtroerververver kan sitte igjen med en bil men påheftet pant?

Svar: Ja, dette har du forstått riktig.

154

Spørsmål: Når det gjelder et ugyldig dokument så omfatter dette etter Rt. 2009 s. 203 privatrettslig ugyldighet. Men er det bare ugyldighet som rammes av avtalelovensregler? Kan det for eksempel rammes av ordlyden hvis man har tatt et forbehold om en veirett , og så er dette ikke tatt inn i As grunnbokshjemmel, så A selger da en ubeheftet eiendom til B. Vil det også være et ugyldig dokument mellom H og A? For da selger han jo noe han ikke har rett på. For det tinglyste dokumentet er jo feil. Eller blir det mer riktig å ikke se på det som et ugyldig dokument slik at B ikke kan ekstingvere?

Oppgave 11 i kurshefte omhandler jo en leierett , og her har jo uansett ikke A grunnbokshjemmelen og da blir det jo ikke tale om en ugyldig rettsvirkning. Men hvis A har grunnbokshjemmelen til en leierett, da vil vel dette være et ugyldig dokument selv om det ikke rammes av reglene i avtaleloven? Men dette eksempelet er kanskje litt utenkelig siden B da som regel ikke vil være i god tro.

Jeg lurer også på om tgl § 21(3) kan benyttes som et unntak fra tgl § 27 når det gjelder forbehold. Men da må jo forbeholdet fremgå av eiers nye hjemmelsdokument eller innføres i dagboken senest samme dag som dette – da vil jo egentlig B aldri kunne være i god tro? Så da vel lite poeng å knytte dette unntaket til tgl § 27?

Svar: Hovedregelen er at man kan stole på grunnboka. Dette kan bygge på tingl § 20, § 27 første ledd eller § 27 første ledd analogisk. Et forbehold ved avhendelse som ikke er kommet til uttrykk i det tinglyste dokumentet kan da ekstingveres enten en regner dette som en ugyldighetsgrunn eller ikke. (At unntakene i § 27 andre ledd IKKE kommer til anvendelse her, er vel klart.)

155

Spørsmål: Falkanger forutsetter at tgl. §22 også gjelder som et "unntak" fra tgl. §27.
Hva er begrunnelsen for dette?

Svar: Hvis unntakene i § 22 ikke gjeldt i hjemmelskonflikter kunne en vel ikke la være å tinglyse, slik regelen forutsetter. Grunnen til at dette ser så rotete ut i tinglysingsloven, er nok at tinglysingslovens forfattere tenkte seg § 20 som den alminnelige regelen både for dobbeltsuksesjons- og hjemmelstilfeller, mens § 27 var en særregel for ugyldighet. Leser man loven på den måten, er forholdet mellom § 22 og § 27 uproblematisk.

156

Spørsmål: Jeg har forstått det slik at tgl. § 27 ikke gjelder - verken direkte eller analogisk - ved oppmålingsfeil av eiendommen, jf. Øyer statsallmenning. Er dette fordi A ikke har grunnbokshjemmel og dermed ikke har blitt utstyrt av H med legitimasjon overfor medkontrahenten B? Hvis ja; Hvorfor vil ikke A ha grunnbokshjemmel? Jeg klarer ikke helt å skjønne

hvordan dette skjer i praksis.

Svar: Nei, grunnen til at § 27 ikke gjelder ved oppmålingsfeil, er at tinglysningssystemet bare gjelder rettighetenes eksistens og ikke dens innhold, se Rt. 2009 s. 203 Øyer Statsallmenning avsnitt 36. Skillet mellom en rettighets eksistens og dens innhold er ikke aldeles klart.

157

Spørsmål: Kan man også bygge på en analogi etter tgl. 27 første ledd der det ikke er tinglyst overgang, men der H har overgitt blancoskjøte, eller gitt et skriftlig samtykke om at A kan råde over eiendommen sml. Tgl. 13. Eller det A på annen måte er legitimert, men ikke med grunnbokshjemmel.

Svar: Nei, det skal mye til, se Rt-1986-1210 Norske Fjellhus.

158

Spørsmål: På forelesning onsdag 21. oktober viste du til dommene Bauer, Sparebanken NOR, First Securities, Bygg og Trelast og Fagutleie hva gjelder forholdet mellom tgl. § 20 (2)/tgl. § 23 og tvangsl. §§ 7-13 og 7-14. Slik jeg har forstått det, er ikke tvangsl. §§ 7-13 og 7-14 til hinder for kreditorekstinksjon i de tilfelle S er reell eier, men ikke har sørget for rettsvern (enten etter tgl. § 20 eller tgl. § 23 - alt etter om det er utlegg/konkurs).

Spørsmålet mitt er hva som er sammenhengen mellom disse dommene og den såkalte "firkantdoktrinen" som du også viser til under samme forelesning den 21. oktober. Jeg spør i forbindelse med fakultetsoppgaven i dynamisk tingsrett, hvor det i en dobbeltsuksesjonskonflikt var S som var reell eier av eiendommen, men S hadde ikke tinglyst og hadde således ikke rettsvern for sitt erverv. Saken gjaldt et tilfelle hvor A hadde gått konkurs. Dermed kunne konkursboet ta beslag i eiendommen, jf. tgl. § 23.

I min oppgavebesvarelse viste jeg til "firkantdoktrinen" som hjemmel for at tgl. § 23 måtte tas på ordet (altså at S under enhver omstendighet må tinglyse sitt erverv for å få rettsvern). Som kommentar fikk jeg at det i og for seg var riktig, men at det var mer riktig å vise til Bauer-dommen ++. Det er jeg enig i. Men jeg har litt vanskeligheter med å forstå sammenhengen mellom disse dommene, og når det feks ville vært mer naturlig å bruke HRs uttalelser i Dorian Gray, Huseby-Flatås og Momentum.

Svar: Firkantdoktrinen er læren om at As kreditor B kan ekstingvere selv om de vet at det i det konkrete tilfellet ikke kan være tale om kreditorsvik fra første erverver S, fordi det er åpenbart at S virkelig fikk retten sin før kreditorbeslaget til B. Dette er slik enda begrunnelsen for reglene om kreditorekstinksjon er faren for slikt kreditorsvik.

Problemet med tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13(1) er om utlegg)kreditor B kan få utlegg i en fast eiendom som debitor A ikke lenger eier for så å kunne ekstingvere første erverver S' rett ved å tinglyse utlegget, jfr. tinglysingsloven § 20. Det kan han. Tilsvarende gjelder ved andre formuesgoder.

Begge deler angår altså dobbeltsuksesjon (S-B-konflikter) der andre erverver B er kreditor. Det at det dreier seg om dobbeltsuksesjon, har sammenheng med at det er ved dobbeltsuksesjon vi (stort sett) finner regler om kreditorekstinksjon.

Poenget med tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 er at denne bestemmelsen IKKE gjelder i

dobbeltsuksesjonstilfeller. I dobbeltsuksesjonstilfeller vil firkantdoktrinen være aktuell om kreditor B vet om S' erverv og at S har ervervet før ham, men likevel vil ekstingvere.

Tilleggsspørsmål: Jeg forstår ikke helt hvorfor du skriver på slutten her at tvangl. § 7-13 ikke gjelder for dobbelsuksesjonskonflikter. Du har skrevet ovenfor at den angår dobbelsuksesjon?

Svar: Tvfl. § 7-13 bestemmer at kreditor bare kan ta beslag i det debitor eier. Ved dobbeltfunksjon kan imidlertid kreditor også ta utlegg i ting debitor ikke lenger eier, for å kunne ekstingvere, jfr. ovenfor. Da gjelder vel ikke bestemmelsen i § 7-13? Det er forskjell på om en bestemmelse reiser et problem i en sammenheng og om den "gjelder".

159

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål vedr. fastleggelsen av prioritetsrekkefølgen for panteretter. For fast eiendom, har jeg tenkt slik (i dobbeltsuksesjonskonflikter): B er avtaleerverver: Utgangspunkt: først i tid, best i rett

Unntak: først tinglyst, best rett, tgl. § 20, jf. § 21 (1) B er utleggstaker:

Utgangspunkt: utleggstakers panterett går foran alle rettsstiftelser såfremt de ikke har rettsvern, jf. deknl. § 2-2

Unntak: først tinglyst, best rett, tgl. § 20 (2) Er dette riktig?

Hvordan fastlegges prioriteten for panteretter i løsøre? Utgangspunktet vil være først i tid, best i rett, jf. pantel. § 1-13. Unntak er rettsvernsreglene. Hvilke rettsvernsregler gjelder når B er avtaleerverver vs. når B er utleggstaker, og hvilke regler gjelder for ulike typer løsøre?

Svar: 1. Nei. Også når det gjelde kreditorbeslag er utgangspunktet først i tid, best i rett.

2. Jeg kan dessverre ikke fremstille alle rettsvernreglene for løsøre her, og viser til pensum og skjemaet for løsøre på https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212.

Tilleggsspørsmål: Kan en underpanthaver B ved godtroerverv ekstingvere underpanthaver Ss panterett i feks As driftstilbehør, når B har tinglyst i god tro i løsøreregisteret, og S ikke har tinglyst sin panterett?

Dette er jo ikke mulig etter godtroloven, jf kravet om "overlevering". Er et mulig grunnlag tgl §34(1), jf (3) som sier at "reglene i tgl §20, 21 ... får tilsvarende anvendelse"?

Svar: Ja, forutsatt at begge panterettene har registering i Løsøreregisteret som rettsvernakt.

160

Spørsmål: Dette er egentlig et spørsmål som omhandler både selskapsrett og dynamisk tingsrett. Spørsmålet gjelder den første problemstillingen i Høst 2015. Her er spørsmålet om det er inngått en gyldig avtale mellom Storevik Legesenter AS og Glade Barn AS.

I den saken er det Vik Parkering AS som påberoper at avtalen mellom Storevik Legesenter AS og Glade Barn AS er ugyldig.

Spørsmålet mitt er: Vik Parkering AS kan vel ikke påberoper ugyldighet i en avtale de ikke er en del av? Jeg tenkte at så lenge Glade Barn AS selv ikke hevder at avtalen er ugyldig, så vil den jo være gyldig jf. f.eks. avtalefrihet. Eller er det slik at man i eksamensoppgaver må drøfte om avtalen generelt er ugyldige med bakgrunn i f.eks. asl. 6-32, jf. 6-33 uten at riktig part påberoper seg det?

Skjønner at man må drøfte ugyldighet med tanke på om det foreligger en rettighetskollisjon, men før jeg hadde lest sensorveiledningen tenkte jeg at Storevik Legesenter AS selvsagt hadde en rett, da Glade Barn AS ikke anfører at avtalen er ugyldig.

Svar: Hvem som påberoper seg ugyldighet er et utmerket poeng å ta opp, men som veldig få av kandidatene tok opp i vedkommende eksamen.

Det er riktig at det er avtalepartene og selskapet som disponer over ugyldighetsinnsigelser. Men i tinglysingssammenheng kan partenes syn på ugyldighet og senere ratihabisjon neppe være avgjørende for tredjemanns rettsstilling. Tinglysingsloven § 27 tredje ledd (som gjelder ugildhet generelt, og ikke bare i hjemmelskonflikter) synes å bygge på en slik forutsetning. Det ville også være uheldig for en konkurrerende erverver B om et tidligere, ugyldig erverv av S vilkårlig kunne blitt reparert av S og B med den virkningen at B mistet retten sin.

Det er ingen grunn til å ta opp slike ugyldighetsspørsmål uten at oppgaven legger opp til det, som her.

161

Spørsmål: Vi tenker oss at A har solgt en eiendom til S, men S ikke har fått rettsvern for ervervet. S er da reell eier, men A har grunnbokshjemmelen. Hva skjer om S og A blir slått konkurs samtidig?

Hvilke kreditorer tar beslag i eiendommen?

Vi har diskutert det litt og mener det virker rimeligst at S' kreditorer får ta beslag, men vi er usikre på hvordan vi skal løse det i forhold til deknl. §2-2 og rettsvernsreglene.

Svar: Selv om S er reell eier, kan konkursboet til A (som vi kan kalle B) ekstingvere etter tingl § 23. Dette er en helt vanlig SB-konflikt. Det eneste spesielle er om konkursboet til S behøver å respektere vindikasjonskravet fra B. De fleste vil svare ja på det, men dette er uansett et konkursrettslig spørsmål som faller langt utenfor pensum i dynamisk tingsrett.

Legg merke til at det ikke spiller noen rolle hvem som har grunnbokshjemmelen så lenge S ikke har tinglyst ervervet.

162

Spørsmål: Er det alltid slik at H i hjemmelsmannskonflikten er den som i dagboken står som hjemmelshaver?

Tenker meg situasjonen i eksamensoppgaven gitt vår2016; dersom man ser Jon som H, Eplehaven som A og Eiendomsutvikling som B. I dette tilfellet er jo ikke Jon hjemmelshaver ettersom bruksretten ikke er tinglyst? Eller skal man tolke H som den som opprinnelig har rettigheten?

Svar: H i HASB-modellen er H rette eier av en rettighet i en eiendom eller en hel eiendom. Hvem som er den registrerte eieren - hvem som har grunnbokshjemmelen - er noe helt annet. Ofte er det nok A i HASB-modellen som er registrert eier/har grunnbokshjemmelen.

163

Spørsmål: 1) Jeg har først et spm. knyttet til eksamensoppgaven i våres, og det svaret du skrev i forbindelse med spørsmål/svar 141.

Jeg synes det er mest naturlig å anse konflikten som en hjemmelskonflikt, og derfor bruke § 27. Men det er jo ikke noe ugyldig dokument(?). Slike jeg forstår det du skrev på Facebook mener du at istedenfor å bruke § 27 analogisk bør man bruke § 20 og 21? Hvorfor? Og hvordan kan jeg begrunne dette på eksamen? Er det selvsagt at man i det hele tatt skal kunne ekstingvere ved å bruke den analogisk? I Falkanger synes jeg det virker som det skal mye til før man kan bruke den analogisk.

Og et spm. om noe annet:

Bruker man bare alle de vanlige reglene i tgl, godtroloven, gbl, vps der S er en panthaver (kontraktspanthaver og utleggstaker) og B er omsetningserverer? Man trekker ikke inn noen av reglene i pantel. (Med unntak av salgspant i motorvogn)?

Isåfall: er det bare ved fast eiendom at panthaver/utleggstager kan få rettsvern overfor B fordi de kan tinglyse?

Skjønner ikke helt hva du mener i skjemaet for løsøre i felt 2d og e, når du skriver "rettsvern jf pl 1- 2".

Svar: 1) Grunnen til at det er naturlig å forankre utgangspunktet om at b kan stole på grunnboken i § 20 er, som du selv observerer, at tingl § 27 egentlig bare gjelder ugyldige dokumenter. Det er teorien som har funnet på at den skal tjene som hovedregel for alle hjemmelskonflikter; det står ingenting om dette i loven. Slik kan du begrunne dette, både på eksamen og i det virkelige liv.

Henvis gjerne til meg.

Hvis man skal bruke § 27, må man altså bruke tingl § 27 første ledd analogisk om man skal la B stole på grunnboka også i tilfeller der grunnbokshjemmelen til hans selger A ikke skyldes et ugyldig dokument, men simpelthen at As hjemmelsmann H ikke har tinglyst. Jeg blir gal i hodet av å forsøke å sammenlikne ugyldighet og ikke-tinglysing for å se om det likner så mye at man kan analogisere fra bestemmelsen; det er som å sammenlikne epler og lyspærer. Men likevel kan det vel ikke være slik at det i utgangspunktet BARE er ved ugyldige dokumenter B kan stole på grunnboka? Etter rettspraksis synes iallfall hovedregelen å være at B kan stole på grunnboka dersom man er innenfor anvendelsesområdet til § 27 og unntakene i § 27 andre ledd ikke får anvendelse, se f.eks. Rt-1991-352 Hopsdal.

Det er så viselig innrettet at de rettsvernakter panteloven foreskriver for å få rettsvern overfor kreditorer, oftest er de samme rettsvernaktene som de andre reglene du nevner foreskriver for å få rettsvern overfor omsetningserververe. Også en panthaver kan nyte godt av disse reglene.

Skjemaet for løsøre på https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212 rute 2d og 2e gjelder tilfelle der en gjenstand først blir pantsatt til , og så kjøpt av B. Her gjelder først i tid med med mindre det ekstingveres etter godtroloven. Men jeg syntes det var viktig også å peke på at pantavtalen kunne være "ugyldig" etter pantel § 1-2. I så fall vinner kjøperen B frem uavhengig av besittelse og god tro.

Tilleggsspørsmål: 1) Hvordan skal man trekke grensen for i hvilke tilfeller B ikke kan ekstingvere fra H da? Kan man si at han ALLTID skal kunne stole på det som står i grunnboken, men med unntak av tilfellene i § 27 (2), og kanskje i noen tilfeller som kan ligne på de grunnene som er angitt der?

Innebærer det at man egentlig ikke trenger å trekke så klare grenser for hva som kan anses som et «ugyldig dokument» i § 27 (1)?

2) Er forskjellen mellom å bruke § 27 analogisk/bruke § 20 og ulovfestet ekstinksjon at man bruker sistnevnte i tilfeller der B ikke har stolt på grunnboken, men på den faktiske legitimasjonen, og § 27 analogisk/§20 der han har stolt på grunnboken?

Svar: 1) Ja, langt på vei. Men det finnes noen unntak fra regelen om at man kan stole på grunnboken som ligger i et noe annet plan, f.eks. regelen om at grunnboken ikke gir legitimasjon når det gjelder grenser for fast eiendom og regelen basert på en forarbeidsuttalelse om at utinglyst rett til hus på fremmed grunn ikke ekstingveres på tross av § 15.

2) Hvis B ikke har stilt på grunnboken, er det ikke grunnlag for analogi fra tinglysingsloven (vi er for langt unna) og det er neppe grunnlag for ulovfestet ekstinksjon heller, se Norske Fjellhus-dommen. Hvis man har bygd på legitimasjonen i grunnboken, men likevel ikke ekstingverer, kan det bli tale om ulovfestet ekstinksjon, jfr. Sigdal-dommen. Analogier kaller vi gjerne når man har et tilfelle som ikke er regulert i loven, men der de same hensyn gjør seg gjeldende som det tilfellet som er lovregulert.

Tilleggsspørmål: 1. Kan man da ikke si at ved feil faktiske opplysninger (feks. feil angivelse av grenser eller der det er tinglyst en eiendomsrett men det foreligger egentlig bare en leierett for A) er utgangspunktet fortsatt at man skal kunne stole på grunnbokens troverdighet, men fordi disse tilfellene ligner på § 27 (2) kan man analogisere fra denne (fordi det er forhold H vanskelig kan verne seg mot)?

Men hva blir forskjellen mellom analogisk anvendelse og ulovfestet dersom A må ha grunnbokshjemmelen, da kan man jo bare bruke analogi og si at man kan stole på grunnbokens positive troverdighet (hvis man følger ditt syn om at § 27 utgjør et alm prinsipp som gjelder også der det ikke foreligger et ugyldig dokument)?

Dersom en eiendom/rett i eiendom overføres uten at det foreligger noen som helst avtale mellom H og A, kan det derfor aldri skje noen ulovfestet ekstinksjon for B fordi A MÅ ha grunnbokshjemmelen?

Svar: 1. Tingl § 27 andre ledd dreier seg om tilfeller der rette eier har mistet kontrollen over eiendommen på grunn av forhold han absolutt ikke kan råd med, f.eks. grov tvang. Jeg synes ikke dette likner på tilfeller der en kjøper har tatt feil av eiendommens utstrekning, og ville derfor ikke kunne bruke § 27 andre ledd analogisk i disse tilfellene.

I Sigdal-dommen kunne § 27 eller analogi fra denne ikke brukes fordi det var tinglyst på gal eiendom. Derfor måtte man bruke ulovfestet ekstinksjon.

Nei, jeg kan ikke se for meg ulovfestet ekstinksjon i slike tilfeller.

164

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om ekstinksjon når S er avtaleerverver og kjøper et omsetningsgjeldsbrev av A, og B er utleggstaker.

I oversiktstabellen dine over rettsvernsregler skriver du at det er panteloven § 5-7 som blir riktig da, og at B etter den kan ekstingvere S sin rett her. Jeg lurer på hvorfor det er riktig regel. Gjelder ikke panteloven rettsvern overfor andre kreditorer? Jeg skjønner ikke at pantel. § 5-7 gir noen

ekstinksjonsregel.

Jeg trodde riktig svar måtte være at det gjelder et ulovfestet overleveringskrav(+interesselæren) for at S skal få rettsvern her. Dersom S ikke har fått gjeldsbrevet overlevert så kan B ekstingvere på grunn av hensynet til notoritet. Slik blir vel ihvertfall regelen hvis B hadde vært konkursbo her.

Svar: Du er vel i rute c4 i skjemaet for negotiable gjeldsbrev på

https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212. Her har jeg foreslått at utleggstakeren B ikke skal ekstingvere første erverver/kjøperen S' rett før B selv har fått rettsvern. Dette vil si at kjøperen S vinner frem om tingene skjer i denne rekkefølgen:

Kjøperen S kjøper et negotiabelt gjeldsbrev

Utleggstakeren B får utlegg

Kjøperen S får overlevert gjeldsbrevet Utleggstakeren B forsøker å få rettsvern for utlegget

Det er klart at rene notoritetshensyn kunne tale for at utleggstakeren B kunne ekstingvere kjøperen S' rett til et omsetningsgjeldsbrev i debitor/selgeren As besittelse også før utleggstakeren B selv har fått rettsvern. Man kunne tenke seg at når utlegg var besluttet, men før rettsvernakten var gjennomført, bestemte debitor/selgeren A seg for en skinnmanøver: Å overlevere gjeldsbrevet til kjøperen "S" etter en avtale inngått etter utlegget, men før utlegget hadde fått rettsvern, og feilaktig hevde at kjøperen av gjeldsbrevet var første erverver. En regel om at utleggstakeren ekstingverte allerede ved beslutningen om utlegg ville hindre dette om de sanne forhold kom for dagen.

Det er flere grunner til at jeg likevel ikke anbefaler en slik regel:

Tinglysingsloven § 20 lar utleggstakeren ekstingvere først når han selv har fått rettsvern, og det er naturlig å bruke samme regel her.

Regelen ville uansett være lite effektiv, fordi en A som ville unndra gjeldsbrevet fra kreditorene kunne selge det og overlevere det etter at utlegget var begjært, men før det var tatt, og han kunne (i mange tilfeller) lyve om når overføringen var skjedd. Regelen ville ramme de som ikke tenker på kreditorunndragelse i det hele tatt.

Utleggstakerens rett kunne uansett lett ekstingveres etter gjeldsbrevl. § 14 med mindre han har fått gjeldsbrevet i hende (= fått rettsvern etter § 5-7(1).

Jeg ville nok tenke på samme måte når det gjelder løsøre og utlegg.

Konkurs er enklere - her er det ingen rettsvernakt som følger etter konkursbeslaget i og med åpningen av konkursen, og det er ikke noe alternativ til å la ekstinksjonen skje ved konkursåpning.

Tilleggsspørsmål: Et lite oppfølgingsspørsmål! For i et svar du har gitt tidligere virker det som at du argumenterer for det motsatte av det som svares over. Her er det tidligere svaret:

«3. Du spør om utleggstaker som andre erverver. Er en løsørekjøper S trygg overfor selgeren As utleggstaker B dersom S får tingen overlevert etter beslutningen om utlegg, men før utleggstakeren har sikret seg etter pantel § 5-6? Vi er her i rute d5 i det generelle, tomme skjemaet og i rute c9 i løsøreskjemaet. Spørsmålet er ikke egentlig avklart. Selv kan jeg ikke se noen tungtveiende hensyn som taler for at utleggstaker B selv må få rettsvern før han kan ekstingvere. At regelen er annerledes

i tinglysingsloven for utlegg etter § 20 (men ikke for konkurs etter § 23) er ingen indikasjon på at det er en velbegrunnet regel som bør generaliseres.»

Er det særlige forskjeller mellom omsetningsgjeldsbrev og løsøre som begrunner måten du svarer? For meg virker det som at begge svarene knytter seg til mer generelle betraktninger om notoritet.

Svar: Bra sett. Ja, jeg har nok avveid interessene i dette uavklarte spørsmålet forskjellig i de to tilfellene. Så da må dere bestemme hvilket svar dere synes er best. Jeg tror fremdeles begge er forsvarlige. Skulle jeg velge, ville jeg holde fast ved det siste svaret (at utleggstaker bare ekstingverer når han selv har fått rettsvern).

Rettighetene til verdipapirer er mer knyttet til besittelsen enn rettigheter til løsøre. Det kan tale for at utleggstaker iallfall når det gjelder verdipapirer ikke skal vinne rett før han selv har fått besittelsen (pantel. § 5-7(1)). Men utleggstaker kan jo i disse tilfellene også få rettsvern ved tinglysing (pantel. § 5- 7(6)).

165

Spørsmål: 1) I "Myra Båt" uttaler HR i tredje avsnitt at "Et salgspant vil ha rettsvern overfor senere kjøpere, i dette tilfelle Myra Båt, i henhold til pantel. § 3-17(2), dersom ikke panteretten blir ekstingvert". Jeg trodde hele poenget med rettsvern var at man ikke kunne ekstingvere?

I forlengelsen av dette, hva vil det si "å ha rettsvern" etter § 3-17(2)? Og hvordan kan jeg vite hva "rettsvern" gir vern mot etter ulike bestemmelser som bruker betegnelsen?

2) Har det betydning for tolkningen av § 3-17 (2) at det i § 3-17 (3) understrekes at man får rettsvern mot erverv etter godtrol.? Vil det si at man ikke får samme vern for tilfeller som favnes av annet ledd?

Svar: 1) I panteloven er en opptatt av rettsvern overfor kreditorer; poenget med en panterett er jo å ha en særrett overfor dem (pantel. § 1-1(1)). Om man også får rettsvern overfor omsetningserververe, er det en ekstra bonus. Når det gjelder fast eiendom er det slik, siden tinglysning gir rettsvern i begge henseender. Når det gjelder løsøre er det ofte ikke slik, siden rettsvern for pantet ofte oppnås ved tinglysing i løsøreregisteret, mens rettsvern overfor omsetningserververe etter godtroloven normalt krever overlevering.

§ 3-17(2) og alle bestemmelsene I panteloven gjelder rettsvern overfor tvangskreditorer (konkursboet til pantsetteren) dersom det sikke står noe annet. Om rettsvernaktene også gir rettsvern overfor omsetningserververe, må evt. følge av andre bestemmelser (f eks. tingl § 20 i eksempelet om fast eiendom ovenfor).

2) Ja, jfr. pantel. § 1-2(4).

166

Spørsmål: Hjemmelshaver H selger sin eiendom til A. H forbeholder seg en ferdselsrett til eiendommen. Dette avtales og gjennomføres også etter at A har tinglyst. H tinglyser derimot ikke slik tgl. § 21 tredje ledd anviser. A selger sin eiendom videre til godtroende B. B får skjøtet overlevert, men tinglyser ikke.

Spørsmål 1: Kan H (nå) tinglyse sitt "forbehold" om ferdselsrett?

Spørsmål 2: Dersom ferdselsrett regnes som "rettshandel" jf. § 13, da må H som utgangspunkt ha samtykke fra hjemmelshaver. Hvordan stiller dette seg i tilknytning til spørsmål 1?

Svar: 1) Ja. Hovedregelen i § 20 om først tinglyst, best rett gjelder som vanlig, og tinglyser H før B er det Hs rett som står seg best. Tinglysingsloven § 21 trede ledd er et unntak fra disse prioritetsreglene til fordel for H, men H trenger ikke å påberope seg dette unntaket her, siden B ikke har tinglyst.

2) For at H skal få tinglyst etter at A har fått grunnbokshjemmelen, må A undertegne på dokumentet. Tinglyses ferdselsretten som et forbehold ved anvendelse, kan H selv undertegne som hjemmelshaver. I eksempelet ditt ovenfor kan altså H risikere at A legger vanskeligheter i veien for tinglysingen.

167

Spørsmål: Vi har et spørsmål til oppgave 35 i oppgavesamlingen til Haaskjold/Skjerdal. I oppgaven har H solgt til A, og A har solgt videre til B. B har tinglyst, men på grunn av feil hos Kartverket har ervervet blitt tinglyst på feil eiendom (nr. 2 i stedet for nr. 1). Deretter går H konkurs og boet vil beslaglegge eiendommen.

Spørsmålet vårt dreier seg om konsekvensen av at Kartverket tinglyser feil, i vårt tilfelle på feil nummer.

Etter utgangspunktet i § 23 vil Bs rett stå seg overfor boet dersom det er tinglyst senest dagen før konkursåpning. I vår sak er det tinglyst, men på feil eiendom, slik at vilkårene i 23 ikke er oppfylt og B taper.

Dette vil kunne føre til et svært urimelig resultat for B, som har sendt inn tinglysning på nr. 1, men kartverket har rotet og tinglyst på nr. 2. B har altså gjort det som kan kreves av han.

Hva blir konsekvensen av slik feil tinglysning? Kan det være aktuelt å anvende § 27 analogisk (fordi det ikke er tale om et ugyldig dokument) eller eventuelt drøfte ulovfestet ekstinksjon for å avhjelpe denne urimeligheten?

Svar: Jeg har ikke oppgavesamlingen og den fasit for hånden nå, men svarer utfra fremstillingen i spørsmålet. Jeg oppfatter det slik at problemet er et spørsmål om at om en erverver S som har tinglyst, men der dokumentet er grunnboksført på gal eiendom ved en tinglysingsfeil, er vernet i selgerens etterfølgende konkurs. Ulikt tegningen deres blir selgeren/debitor A, kjøperen S og konkursboet B.

Tinglysingsfeil er regulert av tingl § 25. Denne angår i utgangspunktet stillingen til godtroende erververe, og ikke kreditorekstinksjon, som her. Men bestemmelsen forutsetter at et dokument skal regnes som tinglyst selv om det "er anmerket i grunnboken på uriktig måte eller ikke er anmerket 2 uker etter at det ble ført inn i dagboken". Ellers hadde jo ikke unntaksreglene i bestemmelsen vært nødvendige.

Hvis dette gjelder ved godtroerverv, må det desto mer gjelder ved kreditorekstinksjon. Notoriteten er godt sikret på tross av tinglysingsfeilen; det er klart utfra det som er dagbokført at S virkelig er første erverver. Og at man ikke kan finne dokumentet ved å slå opp i grunnboken, er irrelevant overfor kredtiren B, som etter sikker rett uansett ikke kan stole på debitor As legitimasjon.

Tingl. § 27 ville jeg ikke brukt. Det er en legitimasjonsregel. Ulovfestet ekstinksjon som vi kjenner det er også i stor grad basert på legitimasjons- og innretningshensyn.

168

Spørsmål: Dersom man tar eiendomsforbehold/hevingsforbehold i løsøre, skal det likestilles med salgspant, jf. pantel. § 3-22. Som jeg forstår det har dette primært betydning når det kommer til kreditorer.

Men for fast eiendom har man ikke en tilsvarende regel. Likevel må forbeholdet tinglyses, jf. tgl. § 20. Men dersom man anser forbeholdet som at selger holder tilbake en beføyelse(slik at det blir en hjemmelsmannkonflikt) kan vel en kreditor uansett ikke ekstingvere(jf. bygland)? Blir det avgjørende om man ser forbeholdet som utledet av kjøperen i forbindelse med salger eller ikke her?

Kan tgl. § 21 (3) brukes til noe?

Svar: Tingl § 21 tredje ledd er et spesielt unntak fra prinsippet om at prioriteten følger tinglysingstidspunktet. Det enkleste er først bare å holde seg til hovedreglene i tingl §§ 20 fg.

Da blir spørsmålet om et forbehold fra selgeren H ved avhendelse må tinglyses for å stå seg i kjøperen As konkurs. Det er her sikker rett at konkursboet ekstingverer etter tingl § 23 i dobbeltsuksesjonstilfeller, men ikke i hjemmelsmannskonflikter (fors slike konflikter kan man henvise til Bygland-dommen, dekningsloven § 2-2 eller det enkle faktum at en mangler ekstinksjonsregler for slike tilfeller).

Det er tre ting som gjør anvendelsen av disse prinsippene vanskelige i vårt tilfelle:

For løsøre vil en nå, som du nevner, kreve en rettsvernakt (pantel. § 3-17) for forbehold om salgspant ved avhendelse, og en behandler da dette som om det var dobbeltsuksesjon,

Det ville være usedvanlig lett å svindle konkursboet derom en selger i kjøpers konkurs kunne gjøre gjeldende et utinglyst forbehold ved avhendelse. Notoritetshensyn taler derfor for et tinglysingskrav her.

Ordlyden i tingl. § 23 peker ikke klart og entydig mot dobbeltsuksesjonstilfeller alene, og gir slik sett liten veiledning i tvilstilfeller.

Nå er vi så heldige at et nærmere studium av tingl. § 23 gir veiledning: Henvisningen til tingl § 21 tredje ledd forutsetter at tinglysingskravet i bestemmelsen gjelder forbehold ved avhending; ellers hadde det vært unødvendig. Så uansett om en kaller den konflikten vi her diskuterer for dobbeltsuksesjon eller hjemmelskonflikt, og uansett hvordan en ellers avgrenser virkeområdet til § 23, så gjelder bestemmelsen ved forbehold ved avhendelse. Dette er klokt og riktig, fordi notoritetshensyn som nevnt støtter dette.

Selv om tingl § 23 krever tinglysing av eiendomsforbehold/hevingsforbehold ved avhending, behøver tinglysningen ikke ha skjedd senest dagen før konkursåpningen. Det er her § 21 tredje ledd kommer inn (og kan" brukes til noe"). Tinglysingen kan skje etter konkursåpning, såfremt konkursskyldneren A enda ikke har fått skjøte/hjemmelsdokument. Dette er en slags stansingsrett. Henvisingen til § 21 tredje ledd i

§ 23 sier altså at forbehold ved avhendelse ikke trengs tinglyses senest dagen før konkursåpning,

men at det holder at tinglysingen skjer før konkursskyldneren får grunnbokshjemmelen/skjøte.

Etter min mening er dette bare en modifisering av tinglysingskravet. H og A må ha avtalt forbeholdet før A går konkurs. De nærmere reglene om dette drøftes i konkursretten, og faller utenfor pensum i dynamisk tingsrett. Men det er ikke tvil om at notoriteten her er svekket i forhold til et vanlig tinglysingskrav.

Tilleggsspørsmål: Ut ifra tinglysingslovens system kan kreditorer altså kreditorer også ekstingvere i en hjemmelsmannkonflikt. Og dette kommer heller ikke i strid med den gjengse oppfatning om at kreditorer ikke kan bygge på legitimasjon, da det ikke er legitimasjonshensyn som begrunner dette, men notoritetshensyn?

Svar: Ja, akkurat!

169

Spørsmål: Man sier gjerne at regelen 'først i tid best i rett' utledes av en rettslig maksime om at ingen kan overføre en større rett enn den man selv har. Man sier dernest at spørsmål i dynamisk tingsrett er om det kan gjøres unntak fra dette.

Men er ikke egentlig 'først i tid, best i rett' bare vår svakeste form for notoritet?

Det vil jo aldri egentlig være snakk om å gjøre unntak fra maksimen om at noen kan overføre større rett enn den man har. En av pretendentene taper jo.

Hvis det var snakk om et faktisk unntak ville jo resultatet nettopp være at man kunne overføre en større rett enn den man har. Et direkte unntak fra den rettslig maksimen ville da, logisk sett, medføre at man genererer en ny rett som ikke fantes. Men det er jo ikke dette som skjer når en av pretendentene taper.

Dette må jo stemme når resultatet, uavhengig av om det er første avtaleerverver eller førstemann som har sørget for ytterligere notoritet, som vinner frem. På motsatt side oppstår det et tap.

Dermed fremstår ikke først i tid, best i rett som noe annet enn en form for notoritetsakt, på linje med overlevering, tinglysning, notifikasjon etc. Dette til tross for at det er selve avtalen som som riktig nok skaper rett hos den annen part.

Utgangspunktet er jo nettopp at det å være første avtaleerverver er tilstrekkelig for at en annen pretendent taper. Både inter-partes og ovenfor andre pretendenter. Men i andre tilfeller så stilles det andre former for krav til notoritet (overlevering, tinglysning, notifikasjon osv)

Dette kan jo imidlertid ikke omtales som unntak fra den rettslig maksimen. I alle tilfeller fører vinning hos en pretendent til et tap hos den andre. Det utledes dermed aldri en større rett enn den som opprinnelig eksisterte. Og hvis retten tar form som en annen rett, eks. som tvangspant så utslukkes jo den rett som

var der i form av et fritt disponibelt formuesgode. Men noen STØRRE rett i logisk forstand er ikke generert.

Riktig nok kan en pretendent sitte igjen med mer en han "skulle", eks. konkursbo som beslaglegger både eiendom og salgssum. Men dette bygger jo ikke på noen avtale med konkursdebitor. Det er derimot resultat av notoritetskravet. Det overføres altså ikke en større rett fra konkursdebitor til

konkursboet, men det oppstår et tap hos første erverver fordi man har en rettsregel som sier at konkursboet har krav på begge ytelsene.

Med dette som bakgrunn hadde jeg satt stor pris på en kommentar.

Svar: Ekstinksjonsreglene viser etter min mening at det rettslige utgangspunktet ikke er mer enn et utgangspunkt. Ved ekstinksjon kan a overføre større rett enn han selv har.

Notoritetskrav er etter vanlig språkbruk beviskrav, i norsk rett formaliserte beviskrav for at en disposisjon virkelig bel fortatt før et kreditorbeslag. Jeg har da vanskelig for å forstå hvordan du kan kalle 'først i tid, best i rett' en form for notoritet.

170

Spørsmål: Ved kreditorbeslag, av en utleggstaker eller et konkursbo, enten det er i løsøre eller i fast eiendom, er det slik at man uansett begynner i dekl. § 2-2 og vurderer de reelle eierforholdene før man går inn på det aktuelle rettsvernskravet som gjelder for sakens gjenstand?

Hvis saken f.eks. gjelder tingl. § 23, så er jo det en ganske konkret og enkel regel hvor man finner svaret fort. Må man likevel starte i dekl. § 2-2? Og deretter spørre om avtaleerverver har fått rettsvern for sitt rettserverv etter tingl. § 23?

Svar: Rettsvernreglene (og stansingsretten) erstatter effektivt vidløftige vurderinger om hvorvidt eiendomsretten har gått over. Du behøver ikke drøfte § 2-2 og eiendomsrettens overgang før du drøfter f.eks. tingl § 23.

171

Spørsmål: På forelesning tirsdag 4. oktober nevnte du at unntaket om interesselæren ikke gjelder i en dobbeltsuksesjonskonflikt, hvor S utleder en panterett fra A, og A går konkurs. For at S skal være beskyttet overfor As konkursbo, må S ha besittelsen av tingen, jf. pantel. § 3-2. Dersom S ikke har rettsvern etter pantel. § 3-2, kan konkursboet ekstingvere S sin panterett. Hvorfor er det slik at unntaket om interesselæren ikke gjelder for håndpant? Er det kun for det ulovfestede overleveringskravet ved kjøp at unntaket kommer til anvendelse?

Svar: Interessesfæren gjelder ikke ved pant, fordi overleveringskravet ved pant ikke bare er begrunnet med notoritet. Håndpantregelen skal også gjøre det vanskelig å pantsette., slik at folk ikke pantsetter det de har bruk for. Unntaket interesselæren lager for overleveringskravet ville virke i motsatt hensikt.

172

Spørsmål: Så vidt jeg har skjønt, vil det ut fra rettspraksis og juridisk teori være relevant å se på to (tre) momenter ved vurderingen av om unntaket om interesselæren (fra overleveringskravet) kommer til anvendelse:

Hvorvidt gjenstanden befinner seg hos A utelukkende i S' interesse, og

om gjenstanden er ferdigstilt (altså hvorvidt S når som helst kan kreve gjenstanden utlevert uten at A kan motsette seg det).

Her må det sondres mellom ytelser fra selger (A) som er en del av selgerens hovedforpliktelse, og ytelser som anses for å være et tilleggsarbeid (dersom det skulle komme på spissen). Det er kun dersom selgers ytelse kan karakteriseres som et tilleggsarbeid, at man kan si at gjenstanden er ferdigstilt.

Hvis genuskjøp: i tillegg krav om at gjenstanden er individualisert).

Spørsmålet mitt er om man skal anse 1) og 2) (+ evt. 3)) som (kumulative) vilkår for at unntaket skal komme til anvendelse. Eller kan interesselæren feks komme til anvendelse dersom tingen utelukkende er hos A i S' interesse, men hvor tingen ikke er ferdigsstilt?

Svar: Jeg tror ikke det er mulig å fastsette med rimelig grad av sikkerhet hva gjeldende rett er her.

Hvis tingen ikke er ferdigstilt, er den ikke klar til avhenting, og interesselæren som unnta fra overleveringskravet gjelder ikke. Men I disse tilfellene kan overleveringsunntaket for tilvirkningskontrakter kanskje anvendes.

173

Spørsmål: (1) Når det gjelder overlevering som rettsvernsakt for ikke-realregsitrerbart løsøre. Kan man her si at dette er et alminnelig prinsipp som kommer til uttrykk i ekstl. § 1?

Når det gjelder Rt-2008-586 (Fagutleie) så nevnte du på forelesning et eksempel på hvordan dommens tolkning kan virke inn på grunnbokas troverdighet.

Mener å tro at det var snakk om et tilfelle der A overdrar eiendom til S som dernest tinglyser i god tro jf. tgl. § 27. Men så viser det seg at H var rette eier og denne gikk konkurs før tinglysning, noe som gir boet adgang til å ekstingvere S rett jf. tgl. § 23.

Jeg forstår poenget, men jeg forstår ikke hvorfor akkurat Rt-2008-568 medfører et slikt resultatet?

Når det gjelder Rt-1999-247 (Bygg og trelast) så har jeg sett mange skrive at denne er sterkt kritisert. Enkelte mener dommens rettsoppfatning også er fraveket ved Fagutleiedommen. Jeg lurer derfor på følgende:

Er det noe hold i det som legges til grunn i Bygg og Trelast om når § 20 må anses å gjelde? Hva kan eventuelle argumenter for forståelsen i Bygg og Trelast være?

Siden Fagutleie gjelder tgl. § 23 og Bygg og trelast gjelder § 20 er det jo ikke direkte sammenheng. Kan det tenkes noen prinsipiell forskjell mellom tgl. §§ 20 og 23 som derfor begrunner at en ulik tolkning må legges til grunn?

Svar: 1) Ja, det synes jeg. Tankegangen er besiktet f.eks. med hovedregelen om at løsørekjøperen først får rettsvern i selgerens konkurs ved overlevering.

Fagutleiedommen fastsetter at tgl § 23 gjelder selv om debitor A ikke har grunnbokshjemmel. Dette er nok riktig. Mitt poeng var at dette er et alvorlig skår i grunnbokas troverdighet, for da kan en ikke sikre seg ved å kontrollere at selgeren med grunnbokshjemmel ikke er konkurs eller går konkurs.

a) Jeg tror heller ikke Bygg og Trelast er gjeldende rett, Men Høyesterett fulgte tross alt lovens ordlyd, og det regner vi gjerne som en viktig rettskilde.

b) En viktig forskjell på tgl. § 23 (konkurs) og tgl § 20 (utlegg) i denne sammenhengen er at konkursboet ekstingverer i og med konkursåpningen, mens utleggstakeren ikke ekstingverer når utlegget blir besluttet, men når beslutningen blir tinglyst. Utleggstakeren må altså få en beslutning om utlegg i noe debitor ikke (lenger) eier for å kunne tinglyse denne beslutningen og ekstingvere.

Tilleggsspørsmål: 1. Kan du forklare litt nærmere på ditt svar 2) ? 2. Og er det riktig oppsummering av Fagutleie på spørsmål nr 2? Jeg trodde H overførte eiendommen til A (som ikke tinglyser) og overfører videre til S. Så går A konkurs og siden S ikke har tinglyst, har han ikke rettsvern mot As konkursbo pga HRs tolkning av tgl. § 23.

Svar: 1) Sett at jeg (B) kjøper en eiendom av A, som har grunnbokshjemmel. Jeg er kjempeforsiktig, og holder pengene tilbake til et par dager etter tinglysingen, så jeg er helt sikker på at jeg ikke rammes av regelen i ting. § 23. Men så viser det seg at A bare er stråmann for H, som er konkurs. Da har jeg jo ikke tinglyst senest dagen før konkursåpning likevel, for det er Hs konkurs som gjelder. Dette kan jeg ikke sikre meg mot. (Tingl § 2t hjelper meg ikke, for reglene om kreditorekstinksjon gelder selv om den som rammes er i god tro.)

2) Jeg finner støtte i mitt poeng fra Fagutleie I avsnitt 31-35.

174

Spørsmål: I sensorveiledningen til høst 2012, JUS3111 står det at det ikke er mulig å få rettsvern for eiendomsforbehold, jf. også panteloven § 2-1 (annet ledd, antar jeg).

Det presiseres at man bare kan få rettsvern hvis salgsforbeholdet tinglyses som en panterett for restkjøpesummen (så langt er jeg med!)

Men, hva sier egentlig tgl. § 21(3) da?

Svar: Tingl. § 21 tredje ledd fraviker prioritetsrekkefølgen, som ellers følger tidspunktet for tinglysingen (tingl. § 20). Selgerens forbehold ved avhendelse går foran rettsstiftelser utledet fra kjøperen, selv om rettsstiftelsene fra kjøperen er tinglyst først. Sett at A hadde kjøpt en eiendom, og alt som sto igjen var overskjøtingen. Så tar As kreditor B utlegg i eiendommen. Ekstingveres da den veiretten som selgeren H har forbeholdt seg i kjøpsavtalen, men som enda ikke er tinglyst? Etter tingl.

§ 20 er svaret ja, men etter § 21 tredje ledd er det et unntak, som sier at veiretten står seg dersom den tinglystes senest samtidig med skjøtet. Dette er en slags stansingsrett.

175

Spørsmål: For det tilfellet at kreditor har fått utleggspant i As løsøre, kreves det noen rettsvernsakt for dette? Eller kan S i teorien komme etterpå og kjøpe tingen av A og dermed ekstingvere utleggshavers rett?

Svar: Reglene for utleggstakerens rettsvern i løsøre står i panteloven §§ 5-3 til 5-6. Får utleggstakeren rettsvern ved overlevering, hindrer dette at andre ekstingverer utlegget etter godtroloven. Får utleggstakeren rettsvern ved registrering i løsøreregisteret, kan utlegget ekstingveres etter godtroloven med mindre annet er bestemt.

176

Spørsmål: Et kjapt spørsmål når det gjelder gjenopplåning. En forutsetning for at en panthaver skal kunne foreta gjenopplåning er jo at det foreligger en intern adgang. Må denne adgangen følge av det opprinnelige avtalen mellom partene, eller kan partene bli enige/avtale dette på det tidspunktet det blir aktuelt å foreta gjenopplåning? I Yosuf-dommen tolket de jo den opprinnelige avtalen, kunne ikke partene bare inngått en ny avtale (begge parter ønsket jo gjenopplåning)? Den etterstående panthaver vet jo uansett ikke hva partene har avtalt seg imellom?

Svar: Når det gjelder forholdet mellom pantsetter og panthaver på første prioritet er det nok at de er enige på opplåningstiden. I Yousuf-dommen ble de diskutert om de faktisk var blitt enige, fordi avtalen mellom disse partene om gjenopplåning bare var en generelt utformet pantsettelseserklæring. (Dette er det første spørsmålet førstvoterende tar opp på s. 780.) Men det er riktig at denne kunne vært erstattet med en ny avtale.

177

Spørsmål: Jeg mener å huske at du på forelesning har sagt at B vil kunne ekstingvere Hs rett dersom eiendommens grenser tinglyses - dette på grunn av grunnbokens positive troverdighet. Hvis det er slik, vil Bs ekstinksjonshjemmel være analogi fra tgl. § 27 (1)?

Jeg henviser til podcast fra forelesning tirsdag 20. september (time 1, fra ca. 41:00 og utover). Det er godt mulig at jeg har misforstått og formulert spørsmålet mitt feil. Men her sier du at det trolig må gjøres et unntak for de tilfellene hvor rettigheten som tinglyses, knytter seg til det å få en større del av en eiendom. Dette fordi det nettopp er grensen man har rett til. Da vil Bs rettighet kunne være beskyttet selv om den dreier seg om eiendommens grenser. Jeg skjønte ikke helt hva du mente der, og lurer på om du kan forklare det litt nærmere.

Svar: Poenget mitt var at selv om utgangspunktet er at tinglysningssystemet gir rettsvern for rettigheter uten å si noe om (det geografiske) omfanget av dem, kan dette synspunktet ikke alltid opprettholdes.

Hvis en rettighet jeg utskiller fra eiendommen er "jordstykket syd for bekken", er definisjonen av retten og av omfanget av retten identisk. Men hovedregelen er altså at tinglysningssystemet ikke sier noe om (det geografiske) omfanget av rettighetene.

178

Spørsmål: Når man skal vurdere interesselæren så har jeg forstått det slik at dette er de tre momentene som skal vurderes:

Gjenstanden er ferdigstilt og klar for levering, og derfor befinner seg hos A utelukkende i S sin interesse.

Individualiseringskravet ved genusytelser

Kredittmomentet er mye eller lite fremtredende

Er dette riktig? Eller er punkt 3 ikke et selvstendig moment som må vurderes? Er det en forutsetning for å bruke interesselæren at det er betalt på forskudd?

Svar: Det er klart det ville vært greit å redusere spørsmålene om interesselæren til tre punkter, men pensum er for nyansert og gjeldende rett for uklar til at det lar seg gjøre.

Om kredittmomentet, se spørsmål/svar 139.

Selv mener jeg også en kjøper som enda ikke har betalt kan påberope seg interesselæren. Han kan ønske det for å få fordelen av et godt kjøp.

179

Spørsmål: Når man skal vurdere om en utleggspantehaver kan ekstingvere håntpant i løsøre etter pantel. § 3-2. Må man først gå til deknl. § 2-2 slik som man vanligvis gjør ved kreditorekstinksjon, og deretter vurdere om panthaver har rettsvern etter pantel. § 3-2? Eller bør man feks. heller starte i pantel. § 1-13?

Svar: Jeg ville gått rett på pantel § 3-2. En selvstendig drøftelse av dekningsl § 2-2 når det først er tatt utlegg kan jeg vanskelig se at kan tilføre diskusjonen noe. Panteloven § 1-13 kan godt nevnes, men jeg må innrømme at jeg selv sjelden nevner den.

180

Spørsmål: 1. Det gjelder oppgave 53 i Haaskjold sin samling. Her har A solgt sin eiendom til B på kreditt, med forbehold om panterett for det til enhver tid utestående beløp. Skjøte ble ikke overlevert. Bs kreditor tar så utlegg i eiendommen, og det blir konflikt om hvem som har best panterett. I veiledningen står det at rettsvernsregelen står i tgl § 21 (3) og krever at panteretten fremgår av skjøtet eller at det tinglyses samme dag. Her er imidlertid ikke skjøtet blitt overført, og da er avhenderen sikker i følge veiledningen. Jeg lurer på hvordan dette kan leses ut av tgl § 21 (3)? Er det tgl § 13 som gir svaret her?

Utleggstaker skal ha den beste prioriteten som er ledig står det flere steder. Følger dette av en bestemt lovregel, eller er det mer et prinsipp/fast praksis?

Neste spørsmål gjelder oppgave 65 i oppgavesamlingen. Det er snakk om en dobbeltsuksesjon hvor A først selger sin pantobligasjon til S og deretter pantsetter A obligasjonen i forbindelse med et privat lån.

Banken får obligasjonen i sin besittelse. Jeg tenkte at tvisten måtte løses ut i fra gbl § 14, hvor det er et krav om overlevering for å få rettsvern. Dette henvises det også til i veiledningen. I veiledningen henvises det videre til panteloven § 4-2 første og annet ledd. Hvorfor må man også innom disse bestemmelsene? Som kjøper av en pantobligasjon er det vel nok å henvise til gbl § 14? Tenkte henvisningen til panteloven

§ 4-2 kanskje var for å vise hvordan banken eventuelt kan skaffe rettsvern (men her er jo banken ekstingverende part, så har vel ikke avgjørende betydning)?

Altså: A selger først pantobligasjonen til S, for deretter å pantsette den i forbindelse med et lån, slik at banken blir B.

Ved løsøre vil tyveri hindre ekstinksjon, også for senere erververe.

Gjelder det samme dersom det for eksempel foreligger tvang (avtl § 28) eller mindreårighet etter tgl § 27 annet ledd? At den hindrer ekstinksjon også for godtroende som senere kjøper/erverver rett fra B?

Jeg ser at du tidligere har svart på et spørsmål om hvorvidt godtroloven § 2 også gjelder i dobbeltsuksesjonstilfellene, hvor jeg forstår deg slik at bestemmelsen også må gjelde i slike tilfeller. Ser imidlertid av en lovkommentar at det motsatte fastslås. Er det slik at forståelsen av denne bestemmelsen er usikker, eller mener du det er helt klart at den også gjelder for dobbeltsuksesjonstilfellene?

Svar: 1) Se spørsmål/svar (?) om tingl. § 21 tredje ledd.

Jeg ville bygget dette på dekningsl § 2-2. Men det følger vel ikke av denne bestemmelsen at foranstående panteretter ikke kan opplånes på bekostning av et etterstående utlegg. Her må man bygge på et prinsipp/fast praksis.

Du har rett; man behøver ikke også å henvise til panteloven for å løse en slik konflikt.

Her må man følge lovens ordlyd. Men f.eks. grov tvang kjennetegnes nettopp ved "vold eller trussel om vold", jfr. avtalel. § 28. Noe unntak for mindreårige er det ikke igodtroloven.

Kommentaren i Rettsdata gjelder § 2 nr. 1, og ikke nr. 2, og er ikke ledsaget av noen forklaring på hvorfor ordlyden fravikes. Jeg er ganske trygg på det jeg skrev i spørsmål/svar 145.

Tilleggsspørsmål: Hadde spørsmål - men det er løst?: Ref. gbl. § 14 - "avhending til eige eller pant" - konflikten kan løses alene på dette grunnlag, og man behøver ikke å anvende ("opprinnelig") hjemmel i pantel., riktig?

Svar: Både etter pantel. og gjedsbrevloven § 14 er overlevering avgjørende, så på en måte spiler det liten rolle hvilken bestemmelse man henviser til. Men jeg tror vi prinsipielt skal holde fast ved at pantelovens rettsvernregler er skrevet med sikte på rettsvern i forhold til tvangskreditorer – panteretten skal jo sikre en særrett til dekning. Dette viser seg ved at pantel. ikke inneholder et godtrokrav. Så gjeldsbrevloven § 14 kommer vi ikke utenom, mens pantel. ikke gir noe i tillegg i denne sammenhengen.

Rettsvernregelen for pant i pantobligasjoner er pantel. § 4-1. Oppgavesamlingen henviser imidlertid til § 4-2. Jeg går ikke inn på hvilken bestemmelse i panteloven det er unødvendig å henvise til.

181

Spørsmål: Jeg har litt vanskeligheter med å forstå hvem som har grunnbokshjemmelen i Rt.2009 s. 203 (Øyer statsallmenning). Siden seterhaverne er den ekstingverende part(B) , blir det da staten som er (H) og statskog som er (A)?

I dommen drøfter de ugyldig dokument inngående, så det virker som at grunnbokshjemmelsvilkåret er oppfylt - for hvis vilkåret til grunnbokshjemmelen ikke hadde vært oppfylt hadde det vel ikke vært noe poeng å drøfte om det foreligger et ugyldig dokument så inngående som HR gjør her?

Og i dommen drøftes det jo om de har eiendomsrett eller bruksrett - Er grunnen til at man går inn på en drøftelse av ugyldige dokumentet i denne sammenheng at seterhaverne tror det er feil oppmåling en faktisk feil - og hvis de ikke ekstingverer eiendomsretten, så har de kun en bruksrett?

Nederst i avsnitt 39 står det at bruksretterbør få samme løsning som faktisk feil grunnet areal (altså de er ikke et ugyldig dokument) - vil det si at det er tale om en bruksrett her ; som da ikke er et ugyldig dokument. Jeg trodde kanskje brukesretter var mer naturlige å løse etter tgl §20, jf. 21 på grunn av unntaket som er plassert i tgl § 21(3). Kan ikke HR bruke tgl § 20 jf. 21 i stedenfor her?

Svar: Staten pretenderer her å være rette eier H, opprinnelig eier av setterrettigheten er A og de om har ervervet setterrettigheten fra A er B. Det er flere sett med Aer og Ber i saken. Bene har typisk ervervet setterrettighetene i forbindelse med erverv av et gårdsbruk, som også A eide. Noen av gårdsbrukene/setterrettighetene er sikkert omsatt flere ganger.

Spørsmålet blir da om B kan stole på at grunnbokshjemmelen til A er en eiendomsrett, slik det kan se ut, eller om det bare er en bruksrett. Tinglysingsloven § 27 kunne ikke brukes analogisk, siden H ikke hadde utstyrt A med for vid legitimasjon (avsnitt 39; det var det staten i en annen egenskap som hadde gjort). Og HR fant at grunnboka bare sa at Bs rettighet eksisterte, ikke om det var en eiendomsrett eller bruksrett (avsnitt 36).

Begrensingene i tinglysingssystemet som er reflektert i avsnitt 36 må vel også gjelde etter § 20 så langt det er mulig uten å komme i strid med ordlyden ("det rettserhverv som dokumentet gir uttrykk for"). Det ville derfor ikke hjelpe å anvende § 20, slik du antyder, og det er vel uansett ingen regel som sier at bruksretter skal behandles etter § 20.

Tilleggsspørsmål: 1) Men er grunnen til at man ikke kan bruke tgl § 20 at H ikke har forbeholdt seg noe slik som man ofte gjør når man bruker tgl § 20, jf. § 21(f eks forbeholdt seg en eiendomsrett). Så da er det mer naturlig å se på det som en hjemmelskonflikt siden det er B som anfører at han har en bruksrett?

2) Men hvorfor mener Høyesterett at bruksrett skal tolkes på samme måte som at det er feil i oppmålingen - er det fordi bruksretten ikke står i grunnboken (da står det vel hvem som har eiendomsrett til det område de benytter seg av) og samme med faktiske feil - her vil det jo heller ikke stå noe om det i grunnboken. Og det blir da fordi det er en bruksrett; ikke et ugyldig dokument mellom H og A - verken ved direkte tolkning eller analogi ; så da kan man bare bruke ulovfestet rett her slik som ved oppmåling? Syns bare HR forklarer veldig kort nederst i avsnitt 39 hvorfor de benytter seg av samme "fremgangsmåte" som ved oppmålingsfeil.. Men det er vel da fordi grunnboken ikke gir uttrykk for rettighetens eksistens eller omfang kanskje? Noe de sier litt lenger opp i dommen.

Svar:

Jeg ser dette som en hjemmelskonflikt fordi det ikke er noen S her.

Høyesterett la til grunn at tingl "ikke omfatter tilfelle hvor det er tvist om hvilken rett som er overført mellom partene" (avsnitt 36). Det er ikke godt å skjønne hvorfor. Men antakelig har de (og tinglysingsutvalget) vært bekymret for tilfeller der en rettighet er beskrevet slik at den strekker seg ut på en annen eiendom.

182

Spørsmål: Hvis det foreligger grov tvang eller mindreårighet mellom H og A... Da vil ikke B kunne ekstingvere etter tgl § 27. Men vil en som utleder rett av B kunne ekstingvere? Eller vil tgl § 27 annet ledd også hindre ekstinksjon for senere erververe?

Svar: Dette blir et spørsmål om grunnbokshjemmelen til den A som selger til den siste B "skyldes et ugyldig dokument" i disse tilfellene. Svaret må vanligvis være ja. Også reelle hensyn taler for at Hs rett ikke skal utslettes bare fordi eiendommen er solgt to ganger.

Tilleggsspørsmål: Mener du at hvis det for eksempel foreligger grov tvang, som hindrer B fra å ekstingvere, så skal man ikke bare automatisk vise til dette dersom eiendommen er solgt videre til

B1. Altså bare kort slå fast at på grunn av forholdet mellom H og A i den første transaksjonen, kan heller ikke senere erververe utlede noen rett fra B?

Eller må man gå inn i drøftelsen og vurdere om det foreligger et ugyldig dokument og om noen av unntakene i annet ledd kommer til anvendelse? Og om man i så fall må det, vurderer man da disse reglene i forhold til transaksjonen mellom opprinnelig H og A, eller vurderer man da "ugyldig dokument" og tgl § 27 (2) på forholdet mellom opprinnelige A og B for å vurdere om B1 kan ekstingvere? Det siste vi i så fall innebære at A ved grov tvang kan tilegne seg eiendommen fra H for deretter å selge til B.

Godtroende B kan ikke ekstingvere som følge av den grove tvangen, men dersom han selger til B1, så kan B1 ekstingvere fordi overføringen mellom A og B beror ikke på et ugyldig dokument, og det har heller ikke skjedd grov tvang mellom A og B, men et vanlig salg. I så fall vil H tape rett kun fordi B rekker å selge til B1 før dette tas tak i...

Merker det var litt vanskelig å forklare, men håper du forstår hva jeg mener.

Svar: Det er ikke så komplisert. H mister ikke sin rett bare fordi B har solgt eiendommen videre.

183

Spørsmål: 1. Kan tgl. § 27 (2) tolkes utvidende? Det står i en sensorveil. at det absolutt ikke må gjøres. Hvorfor ikke, og hvor fremkommer?

2. Kan det noen gang inntre dobbelsuksesjonskonflikt i tilfeller hvor noen har arvet noe, og det kommer i konflikt med en annen disposisjon gjort av arvtaker? For vanligvis trer vel bare arvtaker inn i avdødes sted, sånn at det egentlig "bare kan bli" en dobbelsuksesjonskonflikt?

Svar: 1. Se spørsmål/svar 140.

2. Jeg tror det du tenker deg er at min far H har solgt formuesgodet til S, som ikke tinglyser. Så arver jeg

(A) faren min H, og tror derfor jeg arver eiendommen. Når jeg da selger til B, skal konflikten SB oppfattes som en dobbeltsuksesjonskonflikt eller en hjemmelsmannskonflikt (da vil vi vel kalle S for H2)? Spørsmålet er tvilsomt, men de reelle hensyn er de samme uansett hva man kaller det. Det spiller ingen rolle at A som arving ikke kan ekstingvere; poenget er at han ikke eier formuesgodet. Spørsmålet er drøftet av Lilleholt: Godtruerverv og kreditorvern (3. utg. 1999) s. 158 flg.

Tilleggsspørsmål: Men vil det være naturlig å betegne arv som et eget ervev? Kan man ikke tenke seg at du/arvtaker alltid trer inn i det som viser seg å være fars rettslige stilling?

Svar: Ja, det er dette som er spørsmålet.

184

Spørsmål: Synes salgspant er litt vanskelig å forstå. Stemmer dette:

Dersom A kjøper en ting (løsøre) og selger tar salgspant, også selger A videre til B, er dette en dobbeltsuksesjonskonflikt. (Eller kan det være en hjemmelmannskonflikt?)

Hvis ja: blir ikke det rart, A har jo overtatt eiendomsretten?

Reglene i pantel. om salgspant får ikke betydning om B er en omsetningserverver og reglene om rettsvern i pantel gjelder bare overfor kreditorer (med unntak av motorvogn). B kan derfor ekstingvere salgspantet etter godtrol. § 1. Hvordan kan salgspanthaver skaffe seg rettsvern overfor omsetningserververe, hva er hjemmelen? (Hvis rettsvernsakten er overlevering vil vel salgspant være svært lite aktuelt når man kjøper løsøre, man vil jo overta tingen?)

Svar: 1. Det kan ses på begge måter.

Man tenker seg at A overtar eiendomsretten, og straks gir en panterett tilbake til H, som man da kaller S. Jeg tror man gjør disse øvelsene for å begrunne at det skal være rettsvernregler for salgspant selv om man synes det ikke passer seg å ha rettsvernregler for hjemmelskonflikter. Ved å gjøre det på denne måten får en alt til å gå opp. At A har overtatt eiendomsretten tror jeg ikke har noen betydning verken i den ene eller andre retningen.

Salgspanthaveren kan normalt IKKE skaffe seg rettsvern overfor godtroendeomsetningserververe.

185

Spørsmål: På hvilke måter er det man kan vurdere "likestillet" i tgl. § 20 (2).Jeg har notert meg at det er tre vurderingsnormer, men hvilke er egentlig dette?

Svar: Dette er ganske upraktisk, men man kan tenke seg f.eks. panteretter ble likestilt ved at oppgjøret ved et tvangssalg ga

- begge likt utbytte
- utbytte etter panterettenes pålydende
- utbytte etter utlånt beløp

Se nærmere om dette Høgetveit Berg / Bråthen-Otterbech https://bibsys-

almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/UBO:d… s. 244 flg
(alternativt
https://min.rettsdata.no/#/Dokument/gTINGLYSINGz2DKOMz5FS244)

186

Spørsmål: I kollokvien min har vi diskutert hvordan ordet "rettsvernsreglene" skal tolkes.

Noen har forstått det slik at rettsvernsreglene er et uttrykk som brukes om kreditors utvidede beslagsrett: Der kreditor (B) kan ta beslag i formuesgode X dersom avtaleerverver (S) ikke har skaffet seg rettvern (gjennom tinglysing, overlevering, notifikasjon etc).

Andre mener at rettsvernsreglene viser til alle de regler som gir rettsvern mot andre pretendenter til samme formuesgode, også der B er avtaleerverver (f.eks. gjennom at vilkårene i godtrol. § 1 er oppfylt etc).

Hva er riktig?

Svar: Det vanlige er å bruke rettsvern både i forbindelse med kreditorekstinksjon og godtroerverv.

187

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål til skjemaet løsøre på

https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212

I rute B7 står det ulovfestet overleveringskrav + interesselæren, hvorfor er det ikke pantel § 3-2 da håndpanthaver i det tilfellet trenger rettsvern overfor kreditor (utleggstaker)

I de tilfellene B har fått salgspant står det først i tid, best i rett. Hvorfor kan ikke en salgspanthaver ekstingvere tidligere erverver i medhold av godtroloven § 1?

§ 3-4(3) regulerer forholdet mellom ulike panthavere, må den forstås slik at en panthaver B aldri får bedre rett enn A? (i de tilfellene det foreligger salgspant eller A kun har en begrenset rett å overføre)

I skjemaet for negotiable dokumenter, står Innfrielse som en egen post i B-kolonnene, i hvilke tilfeller kan en tenke seg at en B skal innfri kravet?

Svar: 1. Rute B7 handler ikke om håndpant etter § 3-2. Det er for øvrig vist til rettsvernreglene generelt.

Salgspanthaveren har ikke besittelsen, og oppfyller derfor ikke betingelsene for ekstinksjon etter godtroloven.

I Rt-2000-1360 Lena maskin leser HR bestemmelsen slik at panteretten ikke omfatter de rettighetene som andre enn pantsetteren har, og som er nevnt i panteloven § 3-4(3). Da er det misvisende å si at panthaveren ikke får bedre rett enn rettighetshaveren; panthaveren får ingen kolliderende rett i det hele tatt.

Det er snakk om innfrielse TIL B: I hvilken grad kan f.eks. rett eier av gjeldsbrevet møtes med innsigelsen om at det allerede er innfridd til B? I rute A1 ser vi at betingelsene for dette står i gbl. § 19 (kvitteringslegitimasjon). Betaler skylderen til B med kvitteringslegitimasjon, er gjeldsbrevet verdiløst for rette eier H. H kan selvsagt likevel ha et regresskrav mot B.

188

Spørsmål: Spørsmål 1: Er det slik at ulovfestet ekstinksjon i utgangspunktet bare er aktuelt for hjemmelsmannskonflikter? Eller er det også mulighet for å anvende det på dobbelsuksesjon? De fleste dommene i domsamlingen som omhandler ulovfestet ekstinksjon er hjemmelsmannskonflikter.

Spørsmål 2: Stemmer det at fårøyasaken er en topartskonflikt og ikke ekstinksjon?

Svar: 1. Det er ingen indikasjon på at man ikke kan ha ulovfestet ekstinksjon ved dobbeltsuksesjon.

2. Fårøyasaken gjaldt et sameie, og det var mange parter i sameiet. Men det er riktig at sameierettslige synpunkter var viktigere enn ulovfestet ekstinksjon.

Del II: tom. våren 2017

189

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål vedr. fastleggelsen av prioritetsrekkefølgen for

panteretter. For fast eiendom, har jeg tenkt slik (i dobbeltsuksesjonskonflikter): B er

avtaleerverver: Utgangspunkt: først i tid, best i rett

Unntak: først tinglyst, best rett, tgl. § 20, jf. § 21 (1) B er utleggstaker:

Utgangspunkt: utleggstakers panterett går foran alle rettsstiftelser såfremt de ikke har rettsvern, jf. deknl. § 2-2

Unntak: først tinglyst, best rett, tgl. § 20 (2) Er dette riktig?

Hvordan fastlegges prioriteten for panteretter i løsøre? Utgangspunktet vil være først i tid, best i rett, jf. pantel. § 1-13. Unntak er rettsvernsreglene. Hvilke rettsvernsregler gjelder når B er avtaleerverver vs. når B er utleggstaker, og hvilke regler gjelder for ulike typer løsøre?

Svar: Nei. Også når det gjelde kreditorbeslag er utgangspunktet først i tid, best i rett.

Jeg kan dessverre ikke fremstille alle rettsvernreglene for løsøre her, og viser til pensum og skjemaet for løsøre på https://wiki.uio.no/…/tredjeman…/index.php/Materiale_JUS3212.

190

Spørsmål: Hei! Kan en underpanthaver B ved godtroerverv ekstingvere underpanthaver Ss panterett i feks As driftstilbehør, når B har tinglyst i god tro i løsøreregisteret, og S ikke har tinglyst sin panterett? Dette er jo ikke mulig etter godtroloven, jf kravet om "overlevering". Er et mulig grunnlag tgl §34(1), jf (3) som sier at "reglene i tgl §20, 21 ... får tilsvarende anvendelse"?

Svar: Ja, forutsatt at begge panterettene har registering i Løsøreregisteret som rettsvernakt.

191

Spørsmål: Hvis kravshaver tar utlegg i utbetalinger fra NAV, er det utleggstrekk etter deknl. § 7- 1 (2)? Lilleholt nevner i sin bok at utleggstrekk for eksempel kan være at arbeidsgiver pålegges trekk i arbeidstakers lønn eller andre utbetalinger til debitor. Lurte på om utbetalinger fra NAV kan være slike "andre utbetalinger til debitor".

Svar: Ja, det kan dreie seg om utleggstrekk, men om kravshaveren får det er et annet spørsmål. Det er en viss, begrenset adgang til å ta utlegg i slike ytelser, se særlig

dekningsloven § 2-7.

Utlegget tas som trekk etter tvangsfullbyrdelsesloven §§ 7-1(2) og 7-21.

192

Spørsmål: Jeg prøvde å finne ut litt på rettsdata i forhold til vilkårene i §7-13 tredje ledd i tvangsfullbyrdelsesloven, men ble ikke så mye klokere, så da spør jeg deg.

Jeg lurer på hva som ligger i "felles bolig ervervet under samlivet" og hvordan man foretar vurderingen av om et annet eierforhold kan sannsynliggjøres.

La meg ta et eksempel:

Jeg flyttet inn med kjæresten min i høst i en leilighet som jeg er registrert som eneeier av. Han leier av meg. Vil det være vår "felles bolig" etter to år om vi opprettholder denne løsningen eller er det kun når man eier sammen?

Hvordan blir vurdering i forhold til å sannsynliggjøre eierforholdet?

Har det f.eks. betydning om han pusser opp sammen med meg, eller må han kjøpe seg inn for at regelen i §7-13 tredje ledd skal komme til anvendelse? Blir det en totalvurdering eller ser man kun på hva som er tinglyst?

Svar: Jeg er nokså sikker på at samboeren din ikke har medeiendomsrett i leiligheten når samboeren har et leieforhold til deg. Da har jo dere nettopp avklart dere imellom at det er du som skal være eneeier. Dette gjelder selv om han er med og pusser opp.

Likedelingspresumsjonen i tvfbl. § 7-13 tredje ledd kan da lett avkreftes.

Når ingen av dere har ervervet noen eiendomsrett fra den andre, blir det ikke spørsmål om kreditorene kan ekstingvere det ervervede. Spørsmålene vi drøftet på forelesningen vil da ikke oppstå.

Hadde du om samboeren din ikke hatt noen avtale, men kjøpt leiligheten sammen og flyttet inn og hatt felles husholdning, ville dere nok vært regnet som eiere for halvparten hver etter formodningsregelen i tvfbl. § 7-13 tredje ledd. Men heller ikke her ville det ha skjedd en overdragelse fra den ene til den andre, og det kunne ikke komme på tale å ekstingvere noen erverv. Hvis vi tenker oss deg som A og din kreditor som B, vil samboeren din være rette eier H for sin halvdel, og B får ikke større rett enn A i Hs eiendeler (ingen ekstinksjonshjemmel).

Hadde du og samboeren din ikke hatt noen avtale, men han hadde flyttet inn i din leilighet med felles husholdning, og dere hadde giftet dere, kunne en tenke seg at han etter hvert hadde opparbeidet seg en medeiendomsrett. Han ville da vært en S. Den eiendomsretten ville være ervervet fra deg (A), og trenger tinglysing for å stå seg mot din kreditor B. Her kommer dagnes tema inn: På tross av ordlyden i tvfbl § 7-13 tredje ledd kan S' eiendomsrett ekstingveres av B.

Oppfølgingsspørsmål: Ok. Så hvis ektefelle, S, beviselig har opparbeidet seg en eierandel på 20

%, er denne uansett ikke vernet mot ekstinksjon med mindre den tinglyses? Jeg ser likevel ikke at lovens ordlyd eksplisitt harmoniserer dårlig med, står i "motstrid" til, reglene om tinglysning i tgl. "Motstriden" forutsetter vel en antitetisk tolkning av tvangsl. § 7-13(3) som da antyder at det som beviselig tilhører S ikke kan ekstingveres av B. Riktig?

Svar: Ja, hvis ektefelle, S, beviselig har opparbeidet seg en eierandel på 20 %, er denne uansett ikke vernet mot ekstinksjon med mindre den tinglyses.

Problemet med forholdet mellom tvfbl § 7-13(1) og tingl § 20 er at § 7-13 sier at man ikke kan få utlegg når debitor ikke lenger eier tingen, mens det er nødvendig for å kunne tingkyse et utlegg for å kunne ekstingvere i disse tilfellene. Derfor tolkes § 7-13 innskrenkende. Det er ikke tale om antitetisk tolking.

193

Spørsmål: Jeg lurer på om du kunne være så grei å svare på følgende spørsmål: Hva er forskjellen på sikringsakt og rettsvernakt? Det er ikke helt lett å forstå forskjellen på begrepene og eventuelt hva slags konsekvenser de skulle ha.

Svar: Noen vil gjerne sondre mellom rettsvernakt og sikringsakt, men man klarer seg etter mitt syn lenge med begrepet rettsvernakt for begge deler.

Tenk deg at en løsøregjenstand blir solgt av A til S og deretter av A til B. Etter godtroloven blir resultatet ofte at den som har fått tingen overlevert først vinner rett. Overleveringen til S er en rettsvernakt. fordi den verner S' ervervede rett. Overleveringen til B er en sikringsakt, fordi den er et vilkår for at B skal ekstingvere. Overleveringen får altså forskjellig betegnelse avhengig av om den innebærer ekstinksjon eller ikke.

På tidspunktet for overleveringen vet man ofte ikke om det er en sikringsakteller en rettsvernakt. Det samme gjelder andre "akter".

Lilleholt s. 322 skriver, i tråd med det som er sagt ovenfor:

«Rettsvernakt» bli i denne framstillinga nytta om ei handling eller eit tiltak som kan gje vern mot at retten må vike for seinare godtruerverv og kreditorbeslag (registrering, fråtaking av innehaving, notifikasjon).

«Rettsvernakt» blir dermed noko anna enn «Sikringsakt», som er ei handling eller eit tiltak som er eit vilkår for godtruerverv eller kreditorekstinksjon (også registrering, fråtaking eller notifikasjon, men ikkje alltid heilt samanfallande med rettsvernakt).

«Sikringsakt» blir i denne framstillinga nytta om ei handling eller eit tiltak som er eit vilkår for godtruerverv eller kreditorekstinksjon (registrering, fråtaking eller notifikasjon).

«Sikringsakt» blir dermed noko anna enn «rettsvernakt», som er ei handling eller eit tiltak som kan gje vern mot at retten må vike for seinare godtruerverv eller kreditorbeslag

194

Spørsmål: Jeg pleier å gå gjennom spørsmålene du legger ut etter hver time, men jeg sliter ofte med hvor jeg skal starte. Må bare beklage for rotete spørsmål, håper du forstår hva jeg mener.

For eksempel på spørsmål 1 etter 2. dobbelttime:

"Notifikasjon av debitor etter en fordring som overdras er en rettsvernakt som brukes i gjeldende rett. Hvor god er denne prosedyren vurdert utfrahensynet til å sikre notoritet for at overdragelsen har skjedd før konkursåpning hos overdrageren hensynet til at det skal være klart hvem som er legitimert (at selgeren har rett til å selge fordringen) hensynet til at selgeren skal fratas legitimasjonen etter at rettsvernakten er gjennomført at oppfyllelsen av fordringen bør skje til kjøperen"

Kan du gi meg et hint til hvor å se, eller hvordan å tenke? Spørsmål 5 etter

dag 6: "Salgspant kan ses på som en hjemmelskonflikt (et

eiendomsforbehold) eller en

dobbeltsuksesjonskonflikt (A får eiendomsrett fra H og overdrar straks e salgspanterett tilbake til

H, som i denne henseende blir S i HASB-skjemaet). Spiller det noen rolle for tolkingen av rettsvernkravene i pantel. § 3-17(1) om man ser det på den ene eller den andre måten? Bygger tinglysingsl. § 21(3) på den ene eller den andre synsmåten?"

Skal "får" her leses som "kjøper"? Jeg skjønner ellers ikke hvordan H kan miste sin posisjon som H og bli S dersom han "var snill" mot A og lot ham få eiendomsretten, men at han egentlig fortsatt var eier. Han er da fortsatt hjemmelshaver?

Det står ikke noe om tinglysning, må ikke salgspant avtales med den som står som eier i grunnboka? Altså at dersom H tinglyste eiendomsretten sin i sin tid, så fikk/kjøpte A eiendomsretten, men tinglyste ikke, så trodde jeg at salgspant måtte gå gjennom H?

Hva menes med at A "overdrar straks en salgspanterett tilbake til H, som i dette henseende blir S"? Da finnes det ikke noen H lenger?

Videre skjønner jeg ikke hvor i skjemaet ditt man står i et tingl. § 30-tilfelle, altså at "panterett (...) er stiftet ved utleggsforretning". Hvordan kan man kombinere pant og utlegg? Kan vel ikke ha salgspant og ta utlegg i samme tingen?

Svar:

Spørsmålet om notifikasjon

I det første kulepunktet er du invitert til å vurdere i hvilken grad notifikasjon av debitor cessus sikrer notifikasjon, dvs. hindrer at man etter kreditorbeslaget finner opp et tidligere erverv av formuesgodet (her typisk en fordring), som gjør at fordringen urettmessig faller utenfor kreditorbeslaget. Hvis debitor cessus ikke er med på kreditorsviket, er rettsvernakten notifikasjon nokså sikker; debitor cessus har ingen grunn til å lyve om når han fikk notifikasjonen. Men det er en risiko for at debitor cessus kan betales for å vitne falsk …

Jeg tenker meg tilsvarende analyser for de andre kulepunktene

også. Spørsmålet om salgspant

Det jeg forsøker å få frem her, er at salgspant kan ses på både som en HB-konflikt og en SB- konflikt, og jeg inviterer til refleksjon om hvordan lovgiveren har tenkt i denne henseende i to bestemmelser. Videre spør jeg om det spiller noen rolle for gjeldende rett om man ser salgspant som en HB-konflikt eller en SB-konflikt.

Det er riktig at om man ser dette som en SB-konflikt, finnes det ingen H lenger hva salgspantet angår.

Jeg spør ikke om hvordan man erverver salgspant. Derfor sier jeg bare at selgeren "får" salgspant. Som selger "kjøper" han den iallfall ikke.

Jeg spør ikke om det er rettsvern for salgspant i et konkret tilfelle, og nevner derfor ikke noe om tinglysing. Hvis en selger tar "salgspant" i fast eiendom vil dette gjerne noe han selv hefter på eiendommen før han gir fra seg grunnbokshjemmelen, jfr. tingl 21 tredje ledd.

Du skriver: "Jeg skjønner ellers ikke hvordan H kan miste sin posisjon som H og bli S dersom han "var snill" mot A og lot ham få eiendomsretten, men at han egentlig fortsatt var eier. Han er da fortsatt hjemmelshaver?" For meg er det her uklart om du tenker på en reell eiendomsoverdragelse eller ikke. Og det er nettopp det som er problemet: Når en selger forbeholder seg eiendomsrett eller salgspant, er det bare ord, og ingen ytre realitet. Det er derfor en har følt behov for å ha rettsvernregler her, enten man ser det som en HB-konflikt eller en SB- konflikt, jfr. ovenfor. Det er ikke noe å skjønne annet enn å bare konstatere at lovgiveren har innført rettsvernregler her.

Spørsmålet om utlegg

Panterett stiftet meg utlegg er det samme som utlegg og utleggspant. Tinglysingsloven § 30 handler ikke om en konflikt mellom en første og andre erverver, men om foreldelse av rettsvern. Bestemmelsen kan derfor ikke ut videre plasseres inn i skjemaet. Men i en konkret konflikt kan bestemmelsen få betydning om man skal vurdere om en rettsvernsregels krav til tinglysing (lenger) er oppfylt.

En selger kan tenkes å både ha sikret kravet på restkjøpesummen ved salgspant og ha tatt utlegg i den samme salgsgjenstanden for et annet krav. Slik sette kan man ha "salgspant og ta utlegg i samme tingen".

195

Spørsmål: Vi er en kollokviegruppe som lurer på plassering i skjemaet ditt etter denne problemstillingen:

«Ola selger sin gård til Harald, men forbeholder seg fortsatt eiendomsrett til et område i det nordøstlige hjørnet. Det foretas ingen fradeling slik delingsloven kap. 3 foreskriver (og derfor blir heller intet tinglyst). Harald selger så eiendommen til Gudmund. Det oppstår tvist mellom Ola og Gudmund da Gudmund gjør krav på hele eiendommen.»

Vi vet at det kan ses på som både hjemmelsmanns- og dobbeltsuksesjonskonflikt, men finner ikke ut hvordan vi skal plassere i skjema når det er en dobbeltsuksesjonskonflikt. Skal Olas erverv ses på som kjøp eller kontraktspant, eller noe annet? Vi vet at vi er i linje 3, men finner ikke riktig bokstav.

Svar: Jeg ville plassert konflikten i kolonne d (kjøp), slik at vi i tilfelle er i rute d3 (i http://folk.uio.no/…/WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf). Tomtehjørnet holder vel Ola tilbake for at han skal bruke det, og ikke som sikkerhet. (Holdt han det tilbake som sikkerhet, ville avtalen for så vidt vært ugyldig, fordi pantel. § 2-1 ikke tillater pant i fysisk del av eiendom og pant uten hjemmel er ugyldig etter pantel. § 1-2(2), men dette er ikke pensum for dere.)

Jeg synes det er flott at dere ser parallellen til salgspant, som kan ses på både som en hjemmels- og suksesjonskonflikt. Men behovet for å endre perspektiv er nok større ved kreditorekstinksjon enn ved omsetningserververes legitimasjonserverv. For omsetningserververe kan jo ekstingvere båre i hjemmels- og suksesjonskonflikter. jeg synes derfor det klart best er å holde seg til hjemmelskonflikt-konstruksjonen i dette tilfellet, og la Gudmunds stilling løses av tingl. § 27.

(Problemstillingen dere gjengir forekommer meg for øvrig kjent, men jeg vet ikke hvor dere har den fra.)

196

Spørsmål: Jeg har et spørsmål jeg sliter med å få tak på, som kanskje du har et synspunkt på.

Situasjonen er at cedenten (A) først overdrar kravet han har mot debitor cessus til cesjonaren (S). Deretter inngår cedenten en avtale med debitor cessus (som nå blir B), om at debitor cessus kan kjøpet kravet mot seg selv ved å slette kravet debitor cessus har mot cedenten (dvs. en avtale om motregning som oppgjørsform ved overdragelsen av kravet).

Dersom kreditor solgte kravet og debitor cessus deretter gjorde gjeldende motregning (altså ingen avtale om motrenging som oppgjørsform), reguleres som kjent forholdet mellom debitor cessus og cesjonaren av gbl. § 26.

Mitt spørsmål er om det stiller seg annerledes dersom motregningen er fundert på en oppgjørsavtale mellom debitor cessus og cedenten. I en slik tilfelle foreligger det vel egentlig en slags dobbeltsuksesjonskonflikt? Cedenten selger først kravet til cesjonaren, og

deretter kjøper debitor cessus kravet (der vederlaget er innfrielse av sitt krav).

Det kan vel dermed stilles spørsmål ved om dette er et trepartsforhold som da bør reguleres av gbl. § 29 annet ledd, ikke gbl. § 26?

Svar: Jeg forutsetter foreløpig at oppgjøret mellom A og debitor cessus skjer ved betaling, og ikke ved motregning.

Hvis S eller A har notifisert debitor cessus om cesjonen, har A ikke lenger kvitterigslegitimasjon etter § 27. Og omvendt: Har S eller A ikke notifisert debitor cessus, kan han vanligvis betale med frigjørende virkning til A.

Resultatet ville blitt det samme om man så betalingen fra debitor cessus slik at han kjøpte kravet fra A. Vet debitor cessus ikke om S, og burde han ikke vite om S, går debitor cessus' rett til kravet foran S' rett (gbl. § 29). S kan da ikke gjøre krevet gjeldende, og debitor cessus' betaling til A er frigjørende.

Spørsmålet blir så om det spiller noen rolle at oppgjøret mellom A og debitor cessus skjedde ved motregning. Jeg kan ikke se noe i § 26 som svekker As kvitteringslegitimasjon. Poenget er vel heller at SELV OM A ikke lenger skulle være legitimert til å ta imot betaling, kan debitor cessus motregne om vilkårene er til stede.

Jeg kan etter dette ikke se at det spiller noen rolle om man analyserer dette som et trepartsforhold eller ikke.

197

Spørsmål: I Tingsrett-boken av Falkanger (8. utgave) s. 581 står det: "Når B f.eks. er omsetningserverver, er As konkursbo en mulig konkurrent, og vi vil under denne synsvinkel få vite adskillig om konkursreglene".

Jeg forstår dette som en dobbeltsuksesjonskonflikt hvor S da er As konkursbo.

Jeg har ikke funnet noen dynamisk tingsrettslige konflikter hvor S er konkursboet og B er omsetningserverver.

Lurer derfor på om det kan være noe med bruken av analyseskjemaet jeg ikke forstår, da det i pensumlitteraturen (Falkanger) er "B" som plasseres øverst på analyseskjemaet.

Svar: Det kan kanskje være forvirrende at Falkanger & Falkanger har B øverst i skjemaet. Men de skriver (s. 581) at S er første erverver. Slik er det også i min undervisning.

As konkursbo kan være både første erverver S og andre erverver B. På forelesningene har jeg hittil beskjeftiget meg mest med konkursboet som andre erverver; det røde feltet i http://folk.uio.no/…/tredjeman…/Skjema%20tredjemannsvern.pdf. På mandag vil jeg si noe om konkursboet som første erverver S; det grønne feltet i samme skjema.

198

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående skifte:

Arvingene Ola og Mari er uenige om hvem som skal få en hytteeiendom, og boet går derfor til offentlig skifte. En bank melder seg med et pengekrav (ved proklama) som overstiger eiendommens verdi. Banken viser også til panterett i eiendommen for en del av sitt krav. O og M bestrider kravet og viser til at det aldri har vært kjent for dem.

Korrigér meg om jeg tar feil. Men jeg tenker som så at bankens pengekrav er avdødes gjeld. Slik jeg leser sl. § 67 vil denne gjelden normalt får forrang, med mindre den er sikret med pant i eiendommen. Selv om banken viser til panterett i eiendommen for "en del" av sitt krav antar jeg

at dette unntaket likevel gjelder fullt ut, slik at sl § 67 ikke får anvendelse. Da faller man tilbake på § 37.

Jeg forstår at dette er en dobbeltsuksesjonskonflikt fordi både banken og arvingene utleder sin rett fra avdøde. Det jeg derimot ikke forstår er hvordan kravene skal prioriteres, i og med at det er offentlig skifte.

Er det riktig at, dersom det var motsatt, altså at eiendommens verdi oversteg pengekravet, så hadde panteretten dekket hele kravet? Selv om pengekravet stammer fra ulike små krav banken hadde overfor avdøde?

Følges prioritetsrekkefølgen i sl. § 37 her, slik at banken er nr. 2: "prioritert gjeld"? Selv om den altså er første erverver?

--Altså hvis man tenker seg at eiendomsrettens verdi overstiger pengekravet, og tilsvarer verdien av pantet. Så dekkes "skifteomkostninger og massegjeld" først, jfr. sl § 37 (1). Og at dersom det som da gjenstår tilsvarer bankens krav og pant, så går det i sin helhet til banken, jfr. § 37 (2)?

--Jeg vet at pant er en særrett i konkurs, men i dette tilfelle hadde den vært en slags særrett i dødsbo også? Hadde bankens krav vært "uprioritert gjeld" jfr. 3. dersom den ikke hadde hatt pant?

Hvilken betydning har det at det er snakk om et offentlig skifte? Det lyder som om eiendommen ikke hadde gått til offentlig skifte dersom arvingene hadde kommet til enighet.

Hva er betydningen av arvingenes kjennskap til krav mot avdøde og pant i fast eiendom? Hva om det var snakk om en bil?

Svar: Både om boet skiftes privat og om det skiftes offentlig skal avdødes kreditorer dekkes først, For offentlig skifte følger dette av skiftel. § 99 (skiftel. § 36-37 gjelder hvordan kreditorene skal få dekning). For privat skifte er forutsetningen at arvingene har overtatt gjelden (skiftel § 78). Har de overtatt gjelden, betyr det nettopp at de må dekke kreditorene før de selv får noe. § 67 fastsetter at hver av arvingene kan kreve at gjelden dekkes på

skiftet, dvs. at gjelden trekkes fra før boet deles.

Regelen om at kreditorene skal dekkes først er altså den samme ved offentlig og privat skifte. Det spiller ingen rolle at arvingene ikke var kjent med gjelden. De arver bare nettoformuen til arvelateren.

Tinglyst pant står seg også ved skifte. Det er ingen anvendelig ekstinksjonshjemmel til fordel for arvingene.

Det er uklart for meg om du tenker deg at bankens krav overstiger boets verdi eller hytteeiendommens verdi. Det siste har ingen spesiell betydning. Det første vil medføre at dødsboet er insolvent, og f.eks. reglene i dekningsloven kap 9 om prioritet får anvendelse. Det er nok slik prioritet skiftel. § 37 viser til.

Utlegg med pant i bl.a. skifteloven § 37 er skifteutlegg, ikke slikt tvangsutlegg vi har diskutert på forelesningene. Dette vil si at en som har et krav mot boet får et pantesikret krav i boets eiendeler i stedet for kontanter. På denne måten slipper jeg f.eks. kanskje å kjøpe ut broren min med en gang selv om jeg gjerne vil overta foreldrehjemmet.

Jeg tenker etter dette slik om strekpunktene dine:

Jeg forstår at dette er en dobbeltsuksesjonskonflikt fordi både banken og arvingene utleder sin rett fra avdøde. Det jeg derimot ikke forstår er hvordan kravene skal prioriteres, i og med at det er offentlig skifte.

Hvis det er en dobbeltsuksesjonskonflikt, ekstingverer iallfall ikke arvingene, både fordi banken har en vernet panterett og fordi arvinger ikke ekstingverer. Men det kan ikke være tale om en dobbeltsuksesjonskonflikt for annet enn hytta; det må dreie seg om en konkret formuesgode.

Rettest er det nok å si at arvingenes rett ikke går så langt at den kommer i konflikt med bankens.

Er det riktig at, dersom det var motsatt, altså at eiendommens verdi oversteg pengekravet, så hadde panteretten dekket hele kravet? Selv om pengekravet stammer fra ulike små krav banken hadde overfor avdøde?

Panteretten dekker det den etter avtalen skal dekke. Siden banken etter det du sier, bare har panterett for en del av sitt krav, har den ikke pantesikring for det hele.

Følges prioritetsrekkefølgen i sl. § 37 her, slik at banken er nr. 2: "prioritert gjeld"? Selv om den altså er første erverver?

--Altså hvis man tenker seg at eiendomsrettens verdi overstiger pengekravet, og tilsvarer verdien av pantet. Så dekkes "skifteomkostninger og massegjeld" først, jfr. sl § 37 (1). Og at dersom det som da gjenstår tilsvarer bankens krav og pant, så går det i sin helhet til banken, jfr. § 37 (2)?

--Jeg vet at pant er en særrett i konkurs, men i dette tilfelle hadde den vært en slags

særrett i dødsbo også? Hadde bankens krav vært "uprioritert gjeld" jfr. 3. dersom den ikke hadde hatt pant?

Pantet er en heftelse på hytta, og faller ikke bort ved dødsfallet. Resten av bankens krav er uprioritert gjeld, dekningsl § 9-6.

Hvilken betydning har det at det er snakk om et offentlig skifte? Det lyder som om eiendommen ikke hadde gått til offentlig skifte dersom arvingene hadde kommet til enighet.

Fordelingsreglene er de samme ved offentlig og privat skifte.

Hva er betydningen av arvingenes kjennskap til krav mot avdøde og pant i fast eiendom? Hva om det var snakk om en bil?

Arvingenes kjennskap har ingen betydning.

199

Spørsmål: Hvor A får overført Hs eiendom til seg ved f.eks. grov tvang eller falsk - hva skal til for at H mister sine innsigelser etter § 27 (2)? Hvilke regler gir i slike tilfeller svar på når innsigelser bortfaller, og hva skal til?

Illustrerende eksempel: A tvinger til seg Hs eiendom ved bruk av våpen, og selger den videre til

A. H blir kjent med overdragelsen i januar, men venter til april med å fremsette krav mot den godtroende B.

Svar fra Matias Apelseth: H kan miste adgangen til å gjøre gjeldende slike innsigelser grunnet passivitet. Det skal riktignok svært mye til, og i eksempelet du nevnte vil H ikke ha mistet denne adgangen. Du må foreta en helhetsvurdering. Særlig to forhold er sentrale: for det første må du få klarhet i hva som er årsaken til at H har ventet så lenge som han har gjort. Dersom det må anses for å være klanderverdig av H å vente så lenge, taler dette for bortfall. Hvis H vet at B er i god tro om sin handel med A, men likevel lar det gå svært lang tid før han gjør sine innsigelser gjeldende, er dette normalt klanderverdig.

For det annet må du ta stilling til graden av innrettelse på Bs hånd. Det er særlig økonomisk innrettelse som er av interesse. I helhetsvurderingen er det vel også naturlig å legge vekt på at

reglene i tgl. § 27 (2) er ment å verne en part som ikke kan klandres for at konflikten oppstod. Man skal derfor være svært forsiktig med å anse adgangen for å være bortfalt grunnet passivitet. Samlet sett ser vi at det skal svært mye til før H mister adgangen til å gjøre innsigelsene gjeldende. Noen bestemt tidsfrist har vi ikke, ettersom det nødvendigvis beror på en bredere vurdering.

For øvrig er det kanskje av interesse å trekke noen linjer fra reglene om dereliksjon av eiendomsrett, ettersom virkningen for A i ditt eksempel synes å være den samme. Også

her er terskelen svært høy.

Sist vil jeg nevne at vi noen steder i lovverket har oppstilt krav om at H gjør gjeldende sitt krav innen en viss tid, se f.eks. godtrol. § 3 og motsatt hevdsloven. En slik regel finner vi ikke i tinglysningsloven.

200

Spørsmål: Apelseth med henvisning til Lilleholt vektlegger gjennomgående skillet mellom sikringsakt og rettsvernakt, som virker til sikring av rettservervet mot konkurrenter hhv. før og etter ekstinksjon. Jeg mener du sa dette skillet ikke har noe for seg, men Apelseth hevder dette er et svært viktig skille å ta hensyn til i oppgaveløsning og på eksamen. Hva er etter din mening den beste begrepsbruk, og er det praktiske grunner til å skille mellom sikringsakt og rettsvernakt?

Svar: Om skillet mellom sikringsakt og rettsvernakt, se Lilleholt s. 322:

«Rettsvernakt» bli i denne framstillinga nytta om ei handling eller eit tiltak som kan gje vern mot at retten må vike for seinare godtruerverv og kreditorbeslag (registrering, fråtaking av innehaving, notifikasjon).

«Rettsvernakt» blir dermed noko anna enn «Sikringsakt», som er ei handling eller eit tiltak som er eit vilkår for godtruerverv eller kreditorekstinksjon (også registrering, fråtaking eller notifikasjon, men ikkje alltid heilt samanfallande med rettsvernakt).

«Sikringsakt» blir i denne framstillinga nytta om ei handling eller eit tiltak som er eit vilkår for godtruerverv eller kreditorekstinksjon (registrering, fråtaking eller notifikasjon).

«Sikringsakt» blir dermed noko anna enn «rettsvernakt», som er ei handling eller eit tiltak som kan gje vern mot at retten må vike for seinare godtruerverv eller kreditorbeslag

Det er klart at det er mer raffinert å skille mellom sikringsakt og rettsvernakt enn å ikke gjøre det, men jeg tenker at det ikke er verd strevet for tredjeårsstudenter. Praktisk sett er det viktige at jeg f.eks. må sørge for å få en bil jeg kjøper overlevert. Om jeg gjør dette for å sikre meg mot at andre får den overlevert og ekstingverer min rett eller for å ekstingvere andres rett er av mer teoretisk interesse, og jeg vil typisk ikke vite hvordan faktum var før senere.

Slik pensum er, kan det nok ikke tenkes at begrepsbruken blir tillagt avgjørende vekt på eksamen. Men man må skjønne at en utleggstaker etter tinglysingsloven § 20 ikke ekstingverer før han selv tinglyser (som da blir sikringsakten), selv om man også godt kunne tenkt seg at utleggstakeren ekstingverte allerede ved beslutningen om utlegg (slik at sikringsakten hans ville kommet før rettsvernakten). Om hensyn som gjør seg gjeldende, se http://folk.uio.no/…/disposisjon…/tredjemannsvern/hensyn.doc.

201

Spørsmål: La oss si at Ole Vold har håndpant i Peder Ås sin campingvogn, og Ole Vold oppbevarer denne i garasjen sin. Ole Vold har da rettsvern etter reglene om håndpant. Om Peder Ås får rådighet over denne ved å feks "stjele" den fra garasjen til Ole Vold, så står det i pensum at rettsvernet ikke nødvendigvis faller automatisk bort, men at Ole Vold uten unødig opphold må søke å gjenopprette rådighetsforholdet.

Spørsmålet mitt gjelder forankringen av dette, da Skoghøy ikke sier noe om hvor han forankrer det. Kommer ikke ekstl. § 2 nr. 1 direkte til anvendelse her? Eller i alle fall analogisk? Kan vel spørres om håndpant innebærer å sitte med en ting på eierens vegne, antar jeg.

Svar: Hvis Peder stjeler campingvognen fra Ole, er han ikke i godt tro og kan ikke ekstingvere, og Ole kan vel heller ikke ekstingvere ved å miste besittelsen. Godtroloven gjelder uansett legitimasjonserverv, mens det her er snakk om Oles vern mot (særrett i) Peders mulige konkurs. I skjemaet er vi i rute E6
http://folk.uio.no/…/tredjeman…/Skjema%20tredjemannsvern.pdf

Litteraturen, lovgrunnen for håndpantregelen og omgåelseshensyn er god nok hjemmel her. Rt- 1933-367, som riktignok handler om tilbakeholdsrett og ikke håndpant, er et illustrerende eksempel.

Oppfølgingsspørsmål: Min feil, jeg glemte å nevne at spørsmålet gjelder Ole Volds rettsvern dersom Peder Ås nå prøver å selge campingvognen. Tredjemann vil være godtroende, men rådigheten er tatt over av Peder Ås uten Ole Volds samtykke. Så spørsmålet er om rettsvernet består. Boka sier ja, under visse vilkår, men jeg forsto ikke hvor det var forankret. Men det blir vel litteratur, lovgrunn og omgåelseshensyn uansett:)

Svar: Dette høres riktig ut. Men det er kanskje best å peke på at når Peder selger campingvognen, så er det eventuelt panteretten som ekstingveres. Oles rettsvern i Peders konkurs berøres ikke av salget, men det er selvsagt lite verd om panteretten er ekstingvert.

202

Spørsmål: Jeg sitter og kollokverer ekstinksjon ved løsøre etter godtroervervloven nå. Er loven slik å forstå at selv om vilkårene i § 1 er oppfylt, vil kanskje ikke godtroende avtaleerverver ekstingvere hjemmelsmannens rett som følge av loven § 3?

Svar: Ja. At dette er meningen, bekreftes av kommentarene til bestemmelsen i Ot.prp.nr.56 (1976-77) s. 44 fg.

203

Spørsmål:

Hvor en hjemmelsmann har overdratt sin eiendom proforma til A, og A selger den videre til B: Vil det være best å bruke avtl. § 34 eller tgl. § 27 analogisk? Er den dynamiske

tingsrettens "subsidiaritetsprinsipp" av betydning her, i favør av å velge avtl. § 34? Hvis ikke, hva er begrunnelsen for å velge det ene over det andre?

Svar:

Vi har her to rettsregler som for alle praktiske formål bygger på de samme verdier og som fører til det samme resultatet. Det skulle da ikke være nødvendig å velge mellom dem.

Skriveteknisk er det nok lurt å ta utgangspunkt i én av dem, og nevne den andre kortere.

Du sier du vil bruke tingl § 27 analogisk. Men etter mitt syn kan den brukes direkte, siden et pro forma dokument er ugyldig. Jeg legger vekt på at avtalel. § 34 står i ugyldighetskapitlet i avtaleloven, og at proformaeieren neppe har et rettskrav på å få eller beholde grunnbokshjemmelen. Men her er det forskjellige meninger. Spørsmålet har mest teoretisk ineresse.

Det er riktig som du sier, at man normalt vil foretrekke å løse en tredjemannskonflikt ved ugyldighetsregler fremfor ved dynamisk tingsrettslige regler. Men her har godtroende erverver forutsetningsvis et gyldig erverv; ugyldigheten kommer bare indirekte inn. Å bruke tingl § 27 er da ikke i strid med "subsidaritetsprinsippet," som uansett ikke er mer enn et prinsipp.

Av teoretisk interesse er det at ved ekstinksjon etter tingl § 27 må den gode tro vare helt til tinglysingen, mens ond tro etter overdragelsen av rettigheten ikke er relevant etter tingl § 34.

204

Spørsmål: Bruker man "sikringsakt" begrepet når det er snakk om avtalerverv mens "rettsvernakt" brukes ift. kreditorerverv?

Jeg forstår innholdet i reglene, men det er begrepsbruken som forvirrer meg litt.

Svar: Nei, sikringsakt/rettsvernakt følger ikke skillet mellom kreditorekstinksjon og omsetningserververes ekstinksjon.

Ofte er rettsvernaktene og sikringsvaktene de samme ved de to typene ekstinksjon. Dette gjør det litt lettere for oss. Et viktig unntak er pant i løsøre (panteloven § 1-2(4)), som er vanskelig nok, men som ikke har noe med skillet rettsvernakt/sikringsakt å gjøre.

Jeg skrev litt om sikringsakt/rettsvernakt på https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1073606796078297/. Huskeregel: SIKRINGSAKTEN er det andre erverver påberoper seg (vilkåret for at han ekstingverer andres rett), og RETTSVERNAKTEN er i første erververs interesse (hindrer at hans rett ekstingveres).

Eksempel på sondringen ved omsetningserververes ekstinksjon: Hvis jeg kjøper et gjeldsbrev og får et gjeldsbrev i hende, har jeg RETTSVERN mot senere omsetningserververe, selv om jeg ikke har fått det fra en som er legitimert (gjeldsbrevloven §§ 13 og 14). Har jeg det i

hende, kan nemlig ingen andre overdra det med ekstinktiv virkning etter § 14. Men SIKRINGSAKTEN er først gjennomført når jeg får det fra en som selv er legitimert - det er da jeg selv ekstingverer etter gjeldsbrevloven § 14. (Rent praktisk kan en tenke seg at en som ikke er legitimert selger meg gjeldsbrevet og gir det til meg (rettsvernakt), men kommer innom dagen etterpå med sin selger, som gir gjeldsbrevet den nødvendige overdragelseserklæringen (sikringsakt).)

Et eksempel på sondringen ved kreditorekstinksjon: Hvis jeg tar utlegg i en fast eiendom, gjelder tinglysingsl § 20 med tinglysningskrav. Straks jeg har tinglyst, vet jeg at senere utlegg ikke kan fortrenge meg (se siste punktum). RETTSVERNAKTEN er altså gjennomført da.

Men først når dagen er slutt, og det ikke er tinglyst noen tidligere utlegg, vet jeg at jeg har ekstingvert eventuelle tidligere utlegg som måtte finnes (se siste punktum). Først da er SIKRINGSAKTEN gjennomført.

I eksemplene har jeg bare med omsetningserververe i det første eksempelet, og bare kreditorer i det andre. Det er selvsagt mulig å kombinere, slik at en f.eks. spør hva som skal til for at en omsetningserverver skal få rettsvern mot en tvangskreditor.

Som du ser er, er sondringene mellom rettsvernakter og sikringsvakter ofte så subtile at det ikke er verd bryet å etablere en egen begrepsbruk for dette.

205

Spørsmål: Jeg sliter litt med å forstå når man regnes som eier av et formuesgode i forhold til kreditor.

I Fagutleie-dommen kommer Høyesterett til at de kan ekstingvere TETs rett på bakgrunn av kjøpekontrakten mellom Moen og Fagutleie, siden TETs rett ikke ble tinglyst.

Men hvis den ikke tinglyste kontrakten i seg selv var nok til at Fagutleie skulle anses som eier av eiendommen overfor konkursboet, hvorfor var ikke kontrakten nok til å gi TET eierskap? Jeg forstår med andre ord ikke hvordan en kjøpekontrakt kan være tilstrekkelig til å statuere eierskap hos Fagutleie mens kontrakt ikke er tilstrekkelig til å bevise eierskap for TET.

Jeg lurer også på tolkningen av dekningsloven § 2-2. Hva ligger i "tilhører skyldneren"? Så vidt jeg forstår er det det reelle eierforhold, men hvis denne bestemmelsen skulle vært brukt på saken ovenfor, ville ikke TET vært reell eier da det var inngått kontrakt og TET hadde overtatt kontrollen?

Svar: Fagutleie-dommen dreier seg om kreditorekstinksjon, dvs. tilfeller der kreditorene kan beslaglegge en eiendom på tross av at debitor ikke (lenger) er eier. Dette er unntak fra hovedregelen i dekningsl. § 2-2. Dommen handler altså egentlig ikke om når man regnes som eier av et formuesgode i forhold til kreditor.

I saken (Rt-2008-586) hadde Moen overdratt eiendommen til Fagutleie, som "overdro …

kjøpekontrakten" (avsnitt 6 i dommen) til TET. Sakens parter var Fagutleies konkursbo og TET.

I saken er det ikke omtvistet at Fagutleie hadde bedre rett til eiendommen enn Moen. Moen var ikke part, og bestred visst uansett ikke Fagutleies rett. Men etter det som står i avsnitt 3 i dommen, er jeg ikke i tvil om at Fagutleie reelt sett hadde vært eier av eiendommen.

Spørsmålet var om Fagutleies konkursbo kunne ekstingvere overdragelsen til TET pga manglende tinglysning. Det kunne de etter tingl. § 23. Alternativt kunne boet kanskje ha påberopt seg at TET ikke var blitt reell eier, og at boet allerede av den grunn kunne beslaglegge eiendommen. Dette var imidlertid ikke tema i saken i Høyesterett. Ofte er det slik at det er bedre å gå rett på ekstinksjonsreglene enn først å bale med de reelle eierforholdene.

206

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående forholdet mellom omstøtelse og rettsvern. Jeg har prøvd å lese lærebøkene + diverse spesialfremstillinger av Brækhus, men blir ikke klokere.

Dekningsloven § 5-8 kom til eksamen høsten 2016, der kreditor (S) to utlegg i et løsøre (hagle). Det ble åpnet konkurs samme dag, og utlegget ble derfor omstøtt etter den aktuelle bestemmelsen. Utleggskreditor (S) hadde ikke fått rettsvern. Ville det stilt seg annerledes om S hadde skaffet seg rettsvern her, eller trumfer deknl. § 5-8 også tilfeller der S har rettsvern? Og kan du si noe om forholdet mellom deknl. § 5-8 og 5-10?

Svar: For at et pant skal stå seg i konkurs, må det både ha rettsvern og omstøtelsesvern. Omstøtelse er særlige konkursrettslige ugyldighetsregler til vern om kreditorfellesskapets interesser. De finnes i dekningsloven kap. 5.

Utleggsregelen i dekningsl § 5-8 virker etter ordlyden automatisk, uansett om boet påberoper den eller ikke. Rettsvernet for utlegget får da ingen selvstendig betydning. Har utlegget omstøtelsesvern, har det også rettsvern. Og har det ikke omstøtelsesvern, hindrer ikke rettsvernet at det omstøtes. Antakelig er det heller ingen forskjell på oppgjørsreglene i de to tilfellene, men dette er uansett JUS5860-stoff.

Dekningsloven § 5-8 for utlegg likner etter dette veldig på tinglysingsloven § 23 for avtaler, bortsett fra at fristene er forskjellige (tre måneder før fristdagen mot én dag før konkursåpning). Slik sett kunne en godt ha kalt dekningsloven § 5-8 en rettsvernsregel heller enn en omstøtelsesregel.

Ved utlegg får rettsvern den betydningen at utlegget ikke regnes for tatt før det har fått rettsvern. Dette følger av dekningsloven § 5-10, som nok må gjelde selv om dekningsl. § 5-8 viser til tidspunktet utlegget er besluttet («stiftet»). Tremånedersfristen i § 5-8 begynner altså ikke å løpe før rettsvernet er i orden. Rettsvernakten skaper en viss publisitet (jfr. publisitetshensynet), som gir de øvrige kreditorer mulighet til å begjære konkurs innen tremånedersfristen slik at utlegget blir omstøtt.

Legg merke til at dekningsloven § 5-10 ikke skiller mellom rettsvern(akt) og sikringsakt på samme måte som f.eks. Lilleholt.

207

Spørsmål: Jeg lurer på noe i forbindelse med omsetningsgjeldsbrev, som jeg håper du kan hjelpe meg med.

Case 1:

A blir frastjålet et gjeldsbrev fra B. B selger dette videre til C, som kjøper dette i god tro.

Jeg har forstått det slik at omsetningsgjeldsbrev beskytter cesjonaren, dvs C. Det jeg lurer på er hvem C kan kreve penger fra.

A?

B?

Eller den som er gjeldsbrevets debitor cessus? Case 2:

A krever penger av B. A har kjøpt omsetningsgjeldsbrevet i god tro av C. B sier hun ble tvunget til å skrive under gjeldsbrevet av C.

Hvem må betale til A, som er cesjonaren her? B eller C?

Svar: Case I

I eksempelet ditt forstår jeg det slik at både A, B og C er kreditorer. A er opprinnelig kreditor, B stjeler fra A og selger til C.

Cessjon er kreditorskifte. Debitor (cessus) forblir den same. Så det er ham C kan kreve pengene fra.

Case 2:

A har kjøpt gjeldsbrevet i god tro av C, og får full rett til det etter gjeldsbrevl. § 14. Men hvilken rett får han; hva er "full rett"?

Her - i forholdet A-B - gjelder gjeldsbrevl. §§ 15 og 17. Hvis tvangen mot B var grov, kan B nekte å betale (gjeldsbrevloven § 17), men ikke om tvangen mot B ikke var grov (gjeldsbrevloven § 17).

Hvis B kan nekte å betale, eller A ikke ønsker å påberope seg gjeldsbrevl. § 15, kan A kreve C i stedet etter vanlige regler om mislighold ved kjøp (av gjeldsbrevet).

208

Spørsmål: Jeg har et spørsmål som kanskje er litt utenfor pensum, men jeg syntes det var

ganske interessant så tenkte å høre om du hadde noen tanker rundt det.

Det jeg lurer på er i hvilke tilfeller tgl. § 28 kan komme til anvendelse på servitutter.

Kan man tenke seg at bestemmelsen kan komme til anvendelse ved en servitutt som er ment å vare frem til en viss forutsetning inntrer, slik at heftelsen ikke er ment å ligge på "eiendommen for alltid", men fremdeles ikke gjelder for en "bestemt tid" slik at unntaket i § 29 ikke kommer til anvendelse. (jeg forutsetter at det ikke er grunnlag for hevd).

I dette tilfellet vil loven etter sin ordlyd komme til anvendelse, men det kan kanskje samsvare noe dårlig med hensynet bak regelen om fjerne dødt stoff fra grunnboken.

Det neste spørsmålet er om det kan være nærliggende at rettsvernshevd da kan komme til anvendelse, forutsatt at virkningen av tinglysningen har bortfalt etter § 28.

Svar: Du finner flere eksempler på at servitutter er vurdert i forhold til tingl. § 28i TGLA-1943- 15 (som du finner på Lovdata). Det er vel heller ikke reelle grunner til å unnta servitutter.

Ditt neste spørsmål angår heftelser som verken skal hefte for alltid eller for en bestemt tid. Det er ikke spesielt for servitutter. Jeg har ikke undersøkt dette, men lovens system er at man må fornye tinglysingen med mindre heftelsen skal hvile på eiendommen for alltid eller for en bestemt tid.

Poenget er nok at det ikke er lett for tinglysingen å vite om andre forutsetninger har inntrådt.

Rettsvernhevd tror jeg ikke kommer på tale her. Godtok men det, ville den eneste virkingen av reglene om foreldelse av rettsvern være at heftelser slettes selv om de fortsatt har rettsvern. Dette synet passer bra med den alminnelige regelen om hevd om at man ikke kan hevde en rett man allerede har, i dette tilfelle "retten" rettsvern.

209

Spørsmål: Når det kommer til videreopplåning av et pantedokument der etteranstående panthaver er en utleggstaker er utgangspunktet at foranstående ikke kan videreopplåne.

Unntaket fra dette er der den foranstående har engasjert seg på en slik måte at han vil lide et urimelig tap dersom han avbryter kredittforholdet.

Utgangspunktet og unntaket er forankret i luftfartsloven § 3-30 (1) og borettslagsloven § 6-10

(1) og i utkastet til ny tinglysingslov § 25 (1).

Jeg lurer på om dette utgangspunktet og unntaket er såpass vanlig at det er blitt sedvane eller om man må bruke bestemmelsene analogisk for å anvende de på tilfeller som omhandler fast eiendom?

Svar: Matias Apelseth har (på forespørsel av meg) laget et fint svar til deg, synes jeg:

«Slik jeg forstår rettskildebildet kan vi oppstille en allmenn regel om at foranstående kontraktspanthavers gjenopplåningsrett må vike for etterstående utleggstakers beslagsrett. Vi har riktignok ikke mange kilder å bygge slike synspunkter på, men her synes både lovreguleringen, oppfatningen i litteraturen og reelle grunner å trekke i samme retning. Selv om denne hovedregelen står nokså sterkt så har nok foranstående en gjenopplåningsadgang i de tilfeller hvor han i motsatt fall vil lide et kvalifisert tap. Ettersom NOU 1982: 17 anses for å være en kodifisering av ulovfestet rett er det vel mest treffende å si dette gjelder på allment grunnlag.»

Selv ville jeg kanskje tilføye at om enigheten ikke hadde vært så stor, hadde det nok vært vanskelig å bruke analogi som noe annet enn en legitimering av et resultat man hadde kommet frem til på annet grunnlag. Men tvinges jo aldri til å analogisere.

Når det gjelder unntaket, har jeg ellers festet meg med en formulering i Yousuf dommen (Rt- 1994-775), der det heter at

«Det kan ikke være tvilsomt at en foranstående panthaver - selv om han har kjennskap til den etterstående panterett - kan være berettiget til å utvide sitt engasjement, blant annet dersom han anser dette nødvendig for å unngå tap. «

Selv om den saken ikke dreide seg om en etterstående utleggstaker (men en etterstående kontraktspanthaver) gjelder sikkert det samme i vårt tilfelle. Høyesterett tenkte nok slik: Skulle førsteprioriteten måtte lide tap av hensyn til annenprioriteten, ville det innebære at annenprioritetens interesser ble sikret på bekostning av førsteprioriteten. Da ville ikke førsteprioriteten ha best rett, i strid med det bl.a. tingl § 20 forutsetter. Kanskje en slik observasjon har større vekt enn både sedvanerett, analogi og teori?

210

Spørsmål: jeg har et spørsmål jeg lurer fælt på. Vil man kunne ekstingvere en strøkservitutt? F. eks i en hjemmelsmannskonflikt, hvor A som har grunnbokshjemmel selger videre til B, og B er i god tro med hensyn til at servitutten ikke er tinglyst på eiendommen, og derfor har ekstingvert servitutten.

Det er jo gjerne slik at parselleierne (utparsellert fra et gårdsnummer hvor det hefter en strøksservitutt) er påtaleberettiget etter servituttloven § 4. Mister de da retten til å gjøre den negative servitutten gjeldene overfor B, slik at han kan bygge hvordan han vil? Selve påtaleretten bygger jo på hensynet til at kjøperne kjøpte eiendommen i tillitt til strøkservitutten,og derfor skal kunne håndheve denne retten. Må dette hensynet vike for Bs gode tro knyttet til heftelsesfri eiendom?

Svar: Hvis jeg skal kjøpe et hus og er redd for at naboene skal bygge i strid med en villaklausul eller en annen negativ servitutt, må jeg sjekke at servitutten er tinglyst på alle naboeiendommene. Da vil den ikke kunne ekstingveres av kjøpere i god tro på disse eiendommene, og etter servituttloven § 4 kan den ikke slettes uten mitt samtykke.

Hvis jeg kjøper mitt hus i tillit til U-tinglyste villaklausuler på naboeiendommene, kommer jeg i den situasjonen du beskriver. Verken tinglysingsloven § 27 eller andre legitimasjonsregler kommer etter sitt innhold til anvendelse. Jeg synes ikke det er så urimelig. For hvilken legitimasjon bygger egentlig min gode tro på?

Selv om det skulle gå tydelig frem av servitutten på den eiendommen jeg kjøper at den er ment å gjelde for hele strøket, stemmer det som er sagt her bra md prinsippet om at legitimasjonen som

er beskyttet bare gjelder forhold på vedkommende eiendom, ikke på naboeiendom. Det kjenner vi godt fra regelen om at tinglysingsloven ikke beskytter forventninger om hvor grensene går mot naboeiendom, og også fra utsagn som det i Øyer statsalmenning (http://folk.uio.no/…/JUS3212…/%C3%98yer%20statsalmenning.pdf) avsnitt 36-37.

Spørsmål: Hei, vi sitter å jobber med selvstendig rettsvernshevd og Sønnichsendommen. Vi forstår det (foreløpig) slik at det ikke er et krav om god tro for å hevde selvstendig rettsvern - kun et krav om at du har hatt eks.: eiendommen som din egen i hevds tid - samtidig som Høyesterett fastslår at Sønnichsen er avskåret fra å hevde selvstendig rettsvern for de respektive eiendommene, fordi de bevisst har unnlatt å tinglyse for å spare dokumentavgift.

Sier ikke HR implisitt at Sønnichsen er avskåret fra å hevde selvstendig rettsvern som følge av at de var i ond tro?

Svar: Når det gjelder rettsvernhevd og god tro, må en først spørre seg om hva den gode eller onde troen skulle dreie seg om.

Etter hevdsloven må en som hevder være i aktsom god tro med hensyn til om han eier eiendommen. En som (bare) hevder rettsvern er i god tro i denne forstand. Han eier jo faktisk eiendommen.

Det er aldri noen som har foreslått å begrense rettsvernhevd til de tilfellene der eieren tror han har rettsvern uten å ha det. Også her gjelder derfor godtrokavet eiendomsretten. Og når det gjelder eiendomsretten, er rettsvernhevderen som nevnt nødvendigvis i godt tro.

Etter dette kan en godt si at det gjelder et godtrokrav også ved rettsvernhevd, men at det er uproblematisk.

Utsagnet i Sønnichsen http://folk.uio.no/erik…/…/JUS3212-2017V/S%C3%B8nnichsen.pdf avsnitt 61 fg forstår jeg ikke som en henvisning til ond tro, men som en rettspolitisk avgrensing av i hvilke tilfeller man vil tillate rettsvernhevd.

211

Spørsmål: I ekstl. § 3 fremgår det at krav på tingen må fremsette overfor "godtroende" mottaker uten ugrunnet opphold.

Jeg lurer på om det omfatter alle som hevder å være godtroende mottaker, eller bare de man konkluderer med at er i god tro etter drøftelsen i ekstl. § 1.

Svar: Jeg leser denne "reklamasjonsregelen" slik at det er et privilegium for den godtroende, som den ondtroende ikke har. Den ondtroende må derfor finne seg i å gi fra seg tingen selv om rette eier somler. Den godtroende trenger vanligvis ikke å gi fra seg tingen uansett, men når han unntaksvis må gjøre det (§ 2), skal iallfall kravet mot ham settes frem uten ugrunnet opphold (§ 3).

Sett på denne bakgrunnen mener jeg privilegiet i § 3 må være forbeholdt dem som virkelig er i god tro. Er man først i ond tro, bør man ikke kunne forbedre sin stilling ved å pretendere å være i god tro. Det er simpelhet ingen god grunn til å bygge på pretensjonen her.

212

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående lojalitetsplikten som oppstilles i Yousuf.

Er det slik at den kun gjelder det konkrete tilfellet som Yousuf regulerer, eller kan den trekkes videre slik at flere momenter kan trekkes inn i en mer generell lojalitetsplikt?

Svar: Jeg an ikke forstå det annerledes enn at førsteprioriteten har en generell lojalitetsplikt overfor annenprioriteten. Mange viktige spørsmål om hva som er lojalt og illojalt er nok avklart Yousuf, men det kan godt dukke opp nye, og normene i Yousuf kan bli klargjort og presistert.

213

Spørsmål: Jeg finner ingen gode kilder (dommer eller lignende) på hva som er grensen for gavesalg? Altså slik at kravet til ervervsmåte etter godtroloven ikke lenger er oppfylt.

Forarbeidene henviser til praksis, men finner ikke noe særlig..

For det andre lurte jeg på hvilke hensyn som mer presist gjør seg gjeldende i godtroloven § 2 nr. 2 om "åpent for allmennheten". Tenker da særlig på kursoppgaven. Er det at skrivebordet sto i kjelleren og aldri hadde vært i publikumssamlingen nok til å si at kravet ikke er oppfylt? Eller gjør man en mer typfisert drøftelse når man har med museum å gjøre i motsetning til f.eks en privatperson?

Svar fra Matias Apelseth: 1. Hva angår kravet til vederlag i lov om godtroerverv § 1 nr. 1 har du helt rett i at vi ikke har kilder som klart og entydig angir grensen mot gavesalg. Til eksamen kommer du normalt langt ved å trekke på begrunnelsen for kravet til vederlag, nemlig at omsetningshensyn i liten grad gjør seg gjeldende ved gavedisposisjoner. Som illustrasjon på at det er forsvarlig å vektlegge i hvilken grad omsetningshensyn gjør seg gjeldende, ser vi for eksempel i Marhinussen 2016 s. 89 (om tilsvarende spørsmål ved ekstinksjon etter tgl. § 27).

I tillegg fremgår det av forarbeidene at gavemottakeren er nærmere enn rette eier å bære risikoen for gavegiverens manglende rett og at det kunne føre til utstrakt bruk av pro forma- arrangementer dersom gavemottakeren kunne ekstingvere rett etter loven (se

proposisjonens s. 36-37). Det er vel også grunn til å nevne at kravet til vederlag kan medføre uheldige resultater da også gavemottaker kan innrette seg over tid, se Lilleholt 2012 s. 202 for tilsvarende spørsmål for tgl. § 27 (1).

2. Ettersom spørsmålet ditt retter seg mot løsningen i en kursoppgave så nøyer jeg meg med noen generelle betraktninger om lov om godtroerverv § 2 nr. 2. Er det tale om (nærmere angitte) gjenstander, vil ikke erververe kunne ekstingvere selv om vilkårene i § 1 er oppfylt. Grunnen er at det vil være i samfunnets interesse å ta vare på gjenstander som må sies å være en del av kulturarven, slik at disse kan være tilgjengelige for allmennheten, jf. Ot. prp. s. 44.

Anvender vi dette hensynet på kunstgjenstander o.l. i privat eie, er det ikke selvsagt at slike gjenstander bør være vernet mot ekstinktivt godtroerverv. Her er det et vilkår at samlingen er tilgjengelig for offentligheten. Maleriene hjemme hos bestemor faller derfor utenfor og omfattes av § 1. Bør vi sondre mellom de gjenstander som rent faktisk er/har blitt utstilt til allmenheten og øvrige gjenstander når disse er eid av samme private museum? Vi vet jo at behovet for forutberegnelighet er viktig i dynamisk tingsrett – gir det oss en føring her?

Trekker prosessøkonomiske betraktninger i noen retning? Vil en slik sondring føre til at gjenstander for lett vil forsvinne inn i privat (og lukket) eie, jf. ovennevnte hensyn bak § 2 nr. 2?

Se for øvrig «Godtroerverv av løsøre» av Thor Falkanger i JV 1981 s. 213-235.

214

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående såkalte trekantede prioritetskonflikter. Jeg har litt vanskeligheter med å forstå det Falkanger skriver om på side 686 i læreboken. Jeg forstår ikke helt hvordan salgssummen skal fordeles i slike tilfeller.

Kan du forklare hvordan jeg skal løse denne konflikten?:

En eiendom er verdt 1 million. Følgende heftelser hviler på den:

600 000 kr i form av utinglyst avtalepant

300 000 kr i form av tinglyst avtalepant. B kjenner til As panterett.

500 000 kr i form av tinglyst avtalepant. C kjenner bare til Bs panterett.

Svar: Det grunnleggende problemet med trekantede prioritetskonflikter et at tinglysingsloven er skrevet med tanke på konflikter mellom to rettighetshavere, mens vi gjerne vil ha et helhetsperspektiv. Et helhetsperspektiv er også nødvendig når kjøpesummen skal fordeles ved tvangssalg.

Trekantede prioritetskonflikter er intellektuelt utfordrende problemer, og rettskildematerialet tillater ikke sikre svar. Jeg vil advare mot å bruke for mye tid på dem. Du kan trygt prioritere ned dette temaet i studiene dine; det holder lenge at du skjønner hvilke problemer som kan oppstå og at sikre svar ikke finnes.

Jeg antar din referanse til Falkanger referer til petitavsnittet midt på s. 686. Falkanger anbefaler her at en ser bort fra godtroreglen, slik at C ekstingverer As panterett (førsteprioriteten) både til fordel for B og seg selv. Det er greit nok at B ikke skal få større rett enn han hadde grunn til å regne med pga sin onde tro. Men den onde tro må ikke tillegges så stor betydning at det skaper uorden i prioritetssystemet. Da får B heller vinne rett. At A mister sin rett, er ikke mer enn han kunne vente når han ikke har tinglyst, og om det er B eller C som har fordelen av det, er ham uvedkommende. Jeg synes dette er et godt resonnement.

Som det fremgår, går det også an å se dette på andre måter. Rettskildematerialet gir simpelthen ikke grunnlag for sikre løsninger. I noen grad er løsningene avhengige av verdipreferanser - hva er viktigst: At ondtroende ikke skal vinne frem, eller at det ikke skal bli rot i prioritetssystemet? Er det viktigst å følge lovens ordlyd eller lovens system? Kommer det en utleggstaker inn i bildet, kan det også spille en rolle hvilken vekt man legger på at en utleggstaker skal ha best mulig prioritet.

For spesielt interesserte nevner jeg Steinkjer i JV 2007.160 fg –

215

Spørsmål: Jeg har to spørsmål. Situasjon 1:

A stiftet et pantekrav på 1 mill først. A har ikke tinglyst sitt krav. B vet om As pantekrav, men har tinglyst sitt pantekrav på 2 mill. C har tinglyst sitt pantekrav på 3 mill etter B. C vet ikke om As krav.

Sum pantekrav = 6 mill.

Hva blir prioritetsrekkefølgen ved en tvangsrealisasjon hvor eiendommen utbringer kun 5 millioner på tvangssalg?

C behøver kun å respektere Bs krav på 2 mill og får således full dekning. Hvem må bære tapet på 1 mill? den B som tinglyste i ond tro? den A som unnlot å tinglyse?

Spørsmålet er ikke avklart i rettspraksis, og omdiskutert i teorien(?).

Jf. tgl § 21 (1) må B respektere As krav på 1 mill. Som følge av Cs krav medfører imidlertid dette at B taper 1 million. Arnholm tar til ordet for denne løsningen.

Falkanger tar til ordet for at A må bære dette tapet, i det han tross alt er den som ikke har tinglyst jf. hovedregelen i tgl § 20, og unntaksregelen i tgl § 21 (1) ikke kan strekkes for langt.

Følgelig er Falkangers løsning:

B 2 mill
C 3 mill
Sum 5 mill
A taper 1 mill

Er dette en forsvarlig måte å løse situasjonen på på eksamen? Á man bare velger en av løsningene (her Falkangers) - og om man klarer - argumenterer ytterligere for denne før man legger den til grunn?

Situasjon 2:

Oppgave 40 i Haaskjolds samling

A utinglyst pantekrav på 4 mill. B tinglyst 5 mill, men viste om As pantekrav. C tar utlegg på 3 mill.

Eiendommen utbringer 10 mill.

Haaskjolds fasit på denne oppgaven i hans oppgavesamling er:

C 3 mill
A 1 mill
B 5 mill
A 1 mill
Sum 10 mill
A taper 2 mill.

Han begrunner dette med at utleggstaker C jf. hovedregelen legger beslag på den til enhver tid best ledige prioritet.

Det skrives ikke noe nærmere om forholdet A - B. Spørsmål: Hvorfor er dette den riktige prioritetsrekkefølgen?

Er det slik å forstå at (1) det B i realiteten har akseptert er å få dekning etter (max) 4 mill? Ikke rent faktisk at han skal dekkes etter nettopp panthaver Anhar fått dekket (max) 4 mill?

Legger C beslag på As plass her fordi A ikke har tinglyst sitt pantekrav, og de 4 mill B må stå tilbake for fremstår som "ledig" for utleggstaker C?

Svar: Jeg har skrevet litt om slike trekantede prioritetskonflikter på https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/807814862657493/.

Når det gjelder ditt første spørsmål , mener jeg det klart nok må være forsvarlig å løse et slikt spørsmål som Falkanger gjør det. Men det du blir vurdert på, er hvordan du presiserer

problemstillingen og avveier hensynene. Et poeng her kan også være at en regel som tinglysingsloven § 21(1) er skrevet for topartkonflikter, mens den, som du ser, ikke lett kan anvendes i flerpartskonflikter, som fordelingen av salgssummen ved tvangssalg. Slik sett er regelen uanvendelig på vårt tilfelle. I de fleste tilfeller vil imidlertid godtroregelen kunne anvendes.

Når de gjelder det andre spørsmålet ditt, har jeg ikke fått slått opp oppgavesamlingen, bl.a. fordi jeg er på reise. Men jeg forstår spørsmålet ditt som et spørsmål om en utleggstaker C kan beslaglegge førsteprioriteten A, som har rettsvern mot annenprioriteten B, men ikke mot

Dette likner litt på de tilfellene der A har rett i forhold til B til å låne opp, og her mener de fleste at C må komme etter B, selv om noen av oss har pekt på muligheten av at C da kan utlegg i opplåningsretten. Slik vil jeg også tenke i ditt tilfelle. Utgangspunktet er et C kommer inn etter B i tidsrekkefølge. Men C må alternativt kunne kreve dekning i det formuesgodet As utinglyste førsteprioritet foran B representerer. Dette er ikke avklart i praksis.

Kanskje du vil ha nytte av å se parallellen til løsøre. Sett at eieren av en sykkel har overdratt den først til A (=S i HASB-skjemaet) og så til B. Sykkelen er ikke overlevert. Da har A større rett enn

B. Men blir det tatt utlegg hos eieren/selgeren av sykkelen før den er overlevert, gjelder andre regler. Da kan utleggstakeren C ekstingvere etter tradisjonsprinsippet, og ta utlegg i sykkelen. Det kan neppe spille noen rolle om B, om han hadde hatt bedre rett enn A, kunne ha hentet ut tingen uten hensyn til utlegget etter interesselæren om han hadde hatt best rett til den. Her er det As rett det dreier seg om, og den står seg ikke mot kreditorbeslaget.

216

Spørsmål: Har et ganske teoretisk spørsmål om opptrinnsrett.

Vi har tre panthavere S, B1 og B2. Pant S blir nedbetalt fra 100 til 90. Har det da skjedd et "opptrinn" for B1 og B2 eller har de bare fått større dekningsmuligheter? Med andre ord: Vil en redusering av pant S innebære "opptrinn" for de andre, eller må pantet være fullstendig nedbetalt før man kan si at de andre har "opptrinnsrett"?

Falkanger og Skoghøy sier begge at B1 og B2 "rykker opp" i tilfellet beskrevet over, se hhv. s. 819 og 203. Jeg forstår ikke om dette vil si opptrinnsrett. På kurs har vi fått beskjed om at tilfellet beskrevet over, ikke er et tilfelle av opptrinnsrett. I tillegg forutsetter uftfartslovens ordlyd (3-29) og NOU 1982:17 at pantet er helt innfrid før det har skjedd et "opptrinn" i begrepets rette forstand.

Svar: Opptrinnsrett gjelder tilfeller der en prioritet ikke er utnyttet fullt ut. Om en første prioritets panterett tinglyst for 100 000 kr (jfr. pantel. § 1-4), men bare sikrer et lån på 75 000 kr - så er det en "tom prioritet" på kr 25 000. Om eiendommen da selges på tvangssalg for kr 100 000, skal de 25 000 da gå til eieren av eiendommen eller til panthaveren på andre prioritet? I tilfelle de går til annenprioriteten, sier vi at han har opptrinnsrett. En kan også si at annenprioriteten rykker opp.

Opptrinnsrett i denne forstand er sikker rett. Men det kan være et spørsmål om hvor sterk denne opptrinnsretten er. Om eiendommen ikke tvangsselges med en gang det er blitt en ledig prioritet, kan da førsteprioriteten øke den sikrede gjelden igjen f.eks. ved opplåning, slik at annenprioriteten skyves bakover? Hvis opptrinnsretten hindrer opplåning, har

annenprioriteten en annen og sterkere opptrinnsrett enn slik begrepet ble brukt ovenfor.

Jeg kan ikke skjønne annet enn at det er korrekt å bruke begrepet opptrinnsrett i begge disse betydningene, og at begrepet brukes slik i praksis.

I luftfartsloven § 3-29 er nok opptrinnsrett brukt i den første, svakere betydningen. Dette følger av opplåningsretten i § 3-30.

217

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående Rt 1991 s 352 (Hopsal).

Jeg forstår det slik at det er snakk om en hjemmelmannskonflikt. Disse kan ekstingveres etter tingl. paragraf 27.

Likevel leser jeg dommen som at kravet om ekstinksjon kommer fra mannens kreditorer. Hovedregelen er jo at kreditorer ikke kan ekstingvere i hjemmelskonflikter. Så hvorfor får de lov til å bruke 27 analogisk.

Svar: Banken som fikk panteretten er ganske riktig en kreditor i obligasjonsrettslig forstand, men ikke en TVANGSkreditor. De har fått kontraktspant, og ikke utlegg, og har således "kjøpt" en panterett av pantsetteren snarere enn tiltvunget seg en etter tvangsfullbyrdelsesloven. Derfor gjelder reglene for omsetningserververe og ikke kreditorer, og altså § 27.

218

Spørsmål: I trekantede prioritetskonflikter hvor det ikke foreligger en åpenbar løsning; hvordan foreslår du at man går frem? Må man henvise til de ulike løsningene som er skissert i teorien?

Eller kan man bare forsøke å utlede en fornuftig løsning basert på dynamisk tingsrettslige prinsipper?

Svar: Hvis man kan identifisere en trekantet prioritetskonflikt og forklare hvilke regler som er uforenelige, har man allerede skåret bra. Men man bør også foreta et valg, og da kan man henvise både til synspunkter i teorien og til hva som fremstår som fornuftige løsninger; forhåpentligvis er det ikke noen motsetninger her. Det vil i disse spørsmålene alltid være rom for flere løsninger.

Det kreves ikke at en skal kunne redegjøre for hva alle som har ment noe om disse spørsmålene mener.

219

Spørsmål: jeg har et spørsmål angående anvendelsesområdet til tingslysingsloven § 27.

Alle er enige om at tingl. § 27 bare gjelder i hjemmelsmannskonflikter. Hva er

grunnlaget for det?

Der eksempelvis Peder har solgt huset til Kari uten å tinglyse, for så å bli tvunget av Kristian til å selge til ham. Kristian får tinglyst sitt erverv og selger så til Siri som er uvitende om hvordan Kristian ervervet huset.

Det oppstår konflikt mellom Kari og Siri. Det er altså en dobbeltsuksesjonskonflikt.

Det fremstår som at ordlyden i tingl. § 27 ikke stenger for at Kari påberoper seg (2) om tvang. Alle vilkårene er oppfylt. Så vidt jeg har forstått er det likevel Peder som i utgangspunktet må påberope seg regelen på vegne av Kari.

Hva er grunnlaget for det?

Svar: Jeg er enig i at det ikke er noe i § 27 som sier at den ikke kan anvendes i dobbeltsuksesjonskonflikter. Men det er vanskelig å få ordlyden til å passe i dobbeltsukesjonstilfeller. Det er derfor en sier den gjelder i hjemmelsmannskonflikter.

I flerleddede konflikter (som i eksempelet ditt) vil ofte sondringen mellom hjemmels- og dobbeltsuksesjonskonflikter være mindre klar. Noen forfattere tar bestemte valg om hvordan enkelte konflikter skal analyseres, se f.eks. https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/985818688190442/

Selv er jeg ikke så opptatt av klassifiseringen i slike flerleddede tilfeller. Er det rom for skjønnsmessige avveininger i tilknytning til § 27, mener jeg det også må være det i tilknytning til

§ 20. Det er de reelle hensynene som er avgjørende, ikke lovhjemmelen. Når grunnboka ikke gir grunnlag for ekstinksjon av naboeiendom på grunnlag av et målebrev, må det således gjelde uansett om man analyserer konflikten som en dobbeltsuksesjonskonflikt eller en hjemmelsmannskonflikt.

I ditt tilfelle kan Siri i forhold til Kari både påberope seg ekstinksjonsgrunnen for hvordan man løser dobbeltsuksesjonskonflikter (§20, tinglyst først) og (om tvangen ikke er grov) ekstinksjonsgrunnen for hjemmelskonflikter (§ 27, stolt på grunnboken). Da må hun vinne frem og få beholde eiendommen. Spørsmålet er om det at tvangen er grov (avtalel. § 28, som det vises til i tingl. § 27(2)) skal føre til et annet resultat. Selv ville jeg her lagt vekt på at det ikke er noen grunn til at Kari skulle reddes av Kristians tvang i dette tilfellet, og at Peders interesser er vel ivaretatt ved kjøpesummen fra Kari (som vel i forhold til ham må ha risikoen for manglende tinglysing). Jeg vil altså i et slikt tilfelle gå nokså konkret til verks snarere enn å lage abstrakte regler om hvilke regler som skal ha forrang osv.

220

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående stansingsretten vedrørende fast eiendom. Overlatelse av bruken hindrer heving, men hindrer visst ikke en rett til å stanse overlatelse av skjøte (avhendingsl. §§ 5-4(3) og 5-5). Det jeg sliter med er å se sammenhengen mellom

disse reglene.

Svar: Overlatelse av bruken hindrer heving fra selgerens side (avhendingslova § 5-3(4). Men sitter selgeren med skjøtet, har han uansett tilbakeholdsrett i det (§ 5-5) og kan gjøre livet ubehagelig for kjøperen. Uten skjøte får jo ikke kjøperen grunnbokshjemmel, og kan da ikke selge eller pantsette eiendommen.

Men kjøperens kreditorer kan ta utlegg i den retten kjøperen har til eiendommen.

Denne tilstanden kan vare lenge. Men en god løsning er ofte at selgeren gir kjøperen skjøte mot pant i eiendommen for restkjøpesummen. Da er selgeren sikret økonomisk like bra som ved heving (eller bedre), og noen annen interesse enn den økonomiske har vel selgeren ikke i eiendommen etter at han har solgt den.

Tinglyser selgeren i tråd med dette pant for restkjøpesummen, får dette pantet bedre prioritet enn f.eks. utlegg fra kjøperens kreditorer (tingl. § 21(3)).

221

Spørsmål: Jeg lurer på hva som er forholdet mellom dekningsloven § 2-2 og tvangsloven

§ 7-13 og § 7-14. Der det er aktuelt med kreditorektstinksjon, skal man starte i deknl. § 2-2, og så gå til tvangsloven §§ 7-13/7-14 der det er aktuelt, og vise at dette knytter seg til kravet om "tilhører" i deknl. § 2-2?

Svar: Ja, dette er helt OK. Parallellen til deknl. § 2-2 i tvfl. er egentlig § 7-1. §§ 7-13 og 7- 14 er bevisregler for å gjennomføre disse reglene.

Jeg minner om at uten hensyn til slike regler kan man ta utlegg for å kunne ekstingvere, se f.eks. Rt-1995-1122.

222

Spørsmål: 1- Det at en panthaver vil ta tvangsdekning, betyr det at vedkommende er konkurs? Noen forskjell om det er avtale- eller tvangspanthaver?

Hvis det i en oppgave står at A pantsetter sin "eiendom", og deretter selger huset. Så tenker jeg med en gang på det du sa på forelesning om at en eiendom består av mye mer enn bare huset (veirett, brønnerett, tomta osv). Er dette korrekt eller er det meningen at vi skal lese "eiendom" som "huset"? Har det noen betydning for løsningen av oppgaven om brønnerett, veirett osv er nevnt i faktum? Hvordan stiller dette seg til pantel § 2-2?

Dersom diverse bruksretter tilsvarer pantets verdi, og B bare har kjøpt "huset", kan banken selge bruksrettene? Blir det da ingen rettighetskollisjon?

H selger huset til A ved svik. A tinglyser, videreselger til S som tinglyser sitt erhverv. Er det riktig metode å skrive at utgangspunktet er at "ingen kan overføre større rett enn man selv har"

--> salg er overføring av eiendomsrett, men svik er ugyldighetsgrunn etter avtl § 34 og derfor ikke bindende

--> det er ingen overføring av eiendomsrett til A

--> A har derfor, ved å videreselge, overført større rett enn han selv har?

I hvilke tilfeller skal man trekke inn ekstl § 3? Hva skjer om hjemmelsmannen venter med å sette frem krav av hensyn til B selv?

Et litt mer overordnet spørsmål er hvilke lover/bestemmelser vi må være trygge på til eksamen. Tingl og ekstl er såklart sentrale, samt avtl §§ 28, 34, kkl § 100, pantel. kap 3 og deknl §§ 2-2, men hvilke flere?

Svar: 1. Nei, tvangssalg gjeler bare en bestemt eiendel, mens konkurs gjelder heler formuen til skyldneren. Både avtale- og tvangspanthavere vil foretrekke tvangssalg fremfor konkurs, fordi de da slipper hensynet til kreditorer uten en særrett i eiendelen som tvangsselges.

Når eieren pantsetter sin eiendom, pantsetter han den retten han har til den. Er det f.eks. skilt uten en brønnrett, får panthaveren pant i eiendommen minus brønnretten. Det samme følger av tingl. § 20: Brønnrettshaveren har bedre rett enn den senere panthaveren. Du vil ha det nødvendige grunnlaget til å vurdere slikt i en praktikumsoppgave.

Dette stemmer bra med panteloven § 2-2 - pantavtalen gjør typisk unntak for rettigheter som andre har fått. Da blir det heller ikke noe problem om panthaveren setter eiendommen til tvangssalg; bedre prioriterte rettigheter blir stående (tvangsloven § 11-20).

Ja. Dette er en utmerket innledning til en drøftelse av tingl. § 27.

Ekstinksjonsl. § 3 gjelder de tilfellene det overhodet er mulighet til å sette frem et vindikasjonskrav, f.eks. når tingen er stjålet fra H.

Når det gjelder ditt spørsmål om hjemmelsmannen som venter med å sette frem krav av hensyn til B selv, ser jeg ikke situasjonen for meg. Kan du gi meg et eksempel?

Ditt avsluttende, overordnede spørsmål gjelder læringskravene, Det er definert på http://www.uio.no/…/…/jus/JUS3212/v17/pensumliste/index.html, og i tillegg er det angitt korresponderende litteraturkrav samme sted. Jeg er redd det ville føre til forvirring dersom jeg forsøkte å definere kravene også ved å henvise til lover eller enkeltparagrafer. To definisjoner av kravene er mer enn nok.

Oppfølgingsspørsmål: 1. Ja, det var det jeg tenkte, men jeg leste en sensorveiledning som forvirret meg. Men dersom en bank har pant på kr 500 000 i et hus til kr 5 000 000 og det er flere som har pant i huset, vil prinsippene for prioritetsrekkefølgen slå til. Og en lavere prioritert panthaver kan ikke kreve dekning dersom det fører til at de foranstående panthaverne ikke får dekning for sitt pant. Men dersom banken som har pantet på kr 500'

er første panthaver, og de to neste har pant på si kr 2,5 millioner og 2 millioner, og huset selges for kr 500', da kan bank 1 likevel kreve tvangsrealisering? Selv om alle egentlig kunne ha fått dekning for sine krav?

Okei, så i utgangspunktet har eieren alle rettigheter i sin eiendom, i motsatt fall vil vi få opplysninger om det. Jeg ble bare forvirret av en oppgave der det sto at banken fikk pant i "eiendommen", og at hun senere solgte "huset". "Huset" inkluderer altså alle rettigheter likevel (altså "eiendommen"="huset")?

Takk for tilbakemelding.

Dersom H har fått vite hvem B er og Bs barn dør for eksempel. Og H derfor venter med å fremsette krav (B ekstingverte eiendomsretten til en spesiallaget barnesykkel/barneseng som det avdøde barnet hadde brukt, og vil av hensyn til B selv, uselvisk, ikke fremsette krav mens B er i sorg). Har det noen betydning om H da kontakter B og sier ifra, men ikke fremsetter krav før etter noen måneder? Må ekstl § 3 tolkes strengt?

D kan være vanskelig å vite om man har hele bildet når man leser læringskravene. Som det står i "Dynamisk tingsrett til eksamen", må vi kunne mer for å ha den nødvendige forståelsen på plass. Vi testes tross alt - etter min mening - i gråsonene.

Svar: 1. Dekningsprinsippet i tvfl. § 11-20 fasetter en del tilfelle tvangssalget ikke kan gjennomføres, men sier ikke noe om at det kan gjennomføres i alle andre tilfeller. I ditt eksempel vil tvangssalget ikke gjennomføres etter regelen i tvfl. § 11-30(2)(a).

2. Det kan høres ut som en uheldig formulert oppgave, der "huset" viser til hus og tomt.

4. Krav skal etter godtrol. § 3 settes frem "uten ugrunnet opphold". I ditt eksempel synes oppholdet med å fremsette krav velbegrunnet.

Når det gjelder dine generelle bemerkninger, er jeg ikke enig i at eksamensoppgavene fokuserer på "gråsonene". Jeg er heller ikke enig i at man må oppfylle mer enn læringskravene "for å ha den nødvendige forståelse på plass", hva nå det skulle bety.

223

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående lov om finansiell sikkerhetsstillelse. Jeg lurer på hva som ligger i «finansielle instrumenter». Vet man skal se på vphl. §2-2, men jeg blir ikke så mye klokere av det. Mye ukjente begreper og lite håndfast å relatere det til. Vil begrepet finansielle instrumenter omfatte noe annet viktig enn aksjer? Vil for eksempel gjeldsbrev omfattes? Slik jeg tolker loven så omfattes ikke gjeldsbrev, men jeg er usikker.

- §2c: finansiell sikkerhet: kontante innskudd, finansielle instrumenter og gjeldsfordringer.

Svar: Når det gjelder innholdet begrepet "finansielle instrumenter" i loven om finansiell sikkerhetsstillelse § 2c https://lovdata.no/NL/lov/2004-03-26-17/§2), sier forarbeidene https://lovdata.no/pro/…§2at "Finansielle instrumenter skal forstås som de instrumenter som omfattes av verdipapirhandelloven § 1-2 annet ledd". Bestemmelsen i den

daværende verdipapirhandelloven https://lovdata.no/pro/NLO/lov/1997-06-19-79/§1-2 svarer til den nåværende verdipapirhandelloven https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2007-06-29- 75/§2-2 § 2-2. Der er begrepet definert slik:

Med finansielle instrumenter menes:

omsettelige

verdipapirer,

verdipapirfondsandeler,

pengemarkedsinstrumen

ter, derivater.

Med omsettelige verdipapirer menes de klasser av verdipapirer som kan omsettes på kapitalmarkedet, herunder:

aksjer og andre verdipapirer som kan sidestilles med aksjer, samt depotbevis for slike,

obligasjoner og andre gjeldsinstrumenter, samt depotbevis for slike,

alle andre verdipapirer som gir rett til å erverve eller selge slike omsettelige verdipapirer eller som gir rett til kontant oppgjør.

---

(4) Med pengemarkedsinstrumenter menes de klasser av instrumenter som normalt omsettes i pengemarkedet, slik som sertifikater og innskuddsbevis, med unntak av betalingsmidler

Et negotiabelt gjeldsbrev (omsetningsgjeldsbrev) er nettopp laget for å kunne "omsettes på kapitalmarkedet", og er derfor et finansielt instrument. Også i panteloven § 4-1 er negotiable gjeldsbrev kalt verdipapirer.

Læringskravene http://www.uio.no/…/…/jus/JUS3212/v17/pensumliste/index.html krever IKKE at du skal kunne redegjøre for de forskjellige typene finansielle instrumenter. Du kan lese mer om dem i NOU 2006:3 s. 31 fg https://lovdata.no/…/NOU/forarbeid/nou-2006-3/KAPITTEL_4-1- 5 om du vil.

Tilleggsspørsmål: Jeg skjønner at det ikke kreves noen utredning av hva et finansielt instrument er, men det er greit å vite hvilke panteavtaler som omfattes av loven. Den virker å omfatte ganske mye og jeg blir ikke helt klok den selv.

Så da omfattes et omsetningsgjeldsbrev, men ikke et enkelt gjeldsbrev/ enkle krav av begrepet

«finansielle instrumenter"? Fordi at enkle krav/enkle gjeldsbrev ikke er verdipapirer i lovens forstand jf. pantel. §4-4 (3) sml. pantel. §4-1 (2)? Eller vil enkle gjeldsbrev/enkle

krav gå inn under ordlyden «lignende kontante fordringer» i lov om finansiell sikkerhetsstillelse §2d?

Svar: Det varierer om pantsettelse av enkle gjeldsbrev er finansiell sikkerhetsstillelse i lovens forstand, se https://www.facebook.com/.../permalink/210516719445619/ (be evt. om å få bli medlem av denne gruppen).

224

Spørsmål: Jeg lurer på en ting i fht kreditorekstinksjon og hjemmelskonflikt.

Hvis det viktige er hvem som reelt sett er eier, hvordan kan det da han seg at en person som helt klart er eier av et hus (etter å ha kjøpt det fra A, nå debitor i forhold til B) må gi ifra seg boligen til As kreditorer, på grunn av manglende tinglysning? Jeg ser at dette følger av tgl., men får ikke dette til å stemme med deknl. § 2-2.

På forelesning brukte du et eksempel; en kvinne B kjøpte en bolig fra A, men salget ble aldri tinglyst. Når A så gikk konkurs 10 år senere, tok kreditor S boligen fra B.

Er grunnen til at kreditor kunne gjøre dette på tross av at B helt klart var reell eier, at dette var et dobbelsuksesjonskonflikt og ikke en hjemmelskonflikt?

Svar: Ekstinksjon betyr at den reelle eiendomsretten utslukkes. Dette vil si at reglene om kreditorekstinksjon er unntak fra reglene i dekningsl. 2-2. Bestemmelsen åpner da også uttrykkelig for unntak.

Når vi understreker at det er de reelle leieforholdene som gjelder i forhold til tvangskreditorer, er det for å si at formelle forhold, som tinglysing, er uten betydning. Men dette hindrer altså ikke ekstinksjon.

Regler om kreditorekstinksjon har vi stort sett bare i dobbeltsuksesjonskonflikter. I hjemmelskonflikter vil derfor de reelle eierforholdene og dekningsloven § 2-2 være avgjørende.

225

Spørsmål: Jeg har vært med i Facebook-gruppen din nå en stund og har hatt stort utbytte av å lese det som blir skrevet. Har imidlertid ikke skjønt hvor spørsmålene stilles og var usikker på om jeg kunne sende melding til din private bruker. Beklager så mye dersom det egentlig finnes en egen portal for slike henvendelser.

Håper i alle fall du kan svare meg på følgende:

- Hva er rettslig grunnlag for selvstendig rettsvernshevd? Hvordan formulere dette på eksamen?

Slik jeg forstår det er det tale om analogi av tgl. § 21 annet ledd annet punktum, med støtte i forarbeider, rettspraksis og teori. Blir dette riktig?

- Hvilken betydning har tvangsfullbyrdelsesloven § 7-14?

Er dette en ren saksbehandlingsregel for namsmannen eller kan den anvendes av domstolen/på eksamen? I hvilke tilfeller vil den stenge for utleggstakers beslagsrett?

På skoleeksamen til UiT i fjor var et av spørsmålene om utlegg kunne tas i fast eiendom som skyldner ikke lenger var reell eier av, men der verken skyldner i sin tid eller nåværede eier hadde tinglyst. Det var da anført av reell eier at § 7-14 stengte for utlegg, stemmer det?

Svar: Det greieste når man skal skrive spørsmål til gruppen, er nok å gjøre det som et innlegg på Facebook-siden, der det står «Skriv noe ...». Man kan også bruke e-post erik.rosag@jus.uio.no eller Messenger, som du har gjort. I disse tilfellene forblir man anonym, om det er et poeng.

Messenger sjekker jeg sjeldnere enn e-posten.

Gruppen er egentlig for dem som tar JUS3212 i Oslo. Jeg forstår det slik at du studerer i Tromsø. Da er det naturlig at du spør lærerne dine der.

Så til jusspørsmålene:

For rettsvernhevd ville jeg nå vist til HR-2017-33-A Forusstranda avsnitt 49 fg. Jeg synes poenget må være at når en som har hevdet en rett får rettsvern etter tingl § 21, ville det være rart om en som har rettigheten, men ikke rettsvern, skulle stilles svakere. Men i dommen jeg nevnte bekrefter ikke Høyesterett prinsippet uttrykkelig; de sier tvert i mot at akkurat i det tilfellet de hadde til pådømmelse skulle det iallfall ikke gjelde.

Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-14 sier tilsynelatende at når A har solgt til S, og ingen av dem har grunnbokshjemmelen, så kan As tvangskreditor B ikke få utlegg for å kunne ekstingvere S' rett etter tinglysingsloven § 20. Slik ble da også regelen tolket i Rt-1999-247. Men den nokså parallelle regelen i tvangsfl § 7-13(1) er tolket innskrenkende, slik at den gir B rett til å ta utlegg for å kunne ekstingvere, se f.eks. Rt-1995-1122.

Rt-1999-247 er nok gal, slik at tvfl § 7-14 skal tolkes innskrenkende på samme måte som tvangsfl

§ 7-13(1) og gi kreditor rett til å få utlegg for å kunne ekstingvere i dobbeltsuksesjonskonflikter.

Etter dette stenger § 7-14 for beslagsrett bare i hjemmelskonflikter, der jo tvangskreditor uansett ikke har adgang til å ekstingvere pga manglende hjemler.

226

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. rt.1990.59 (Myra båt) https://lovdata.no/pro/HRSIV/avgjorelse/rt-1990-59-16b. I saken kjøpte A stålplater og fikk dem levert til B. Leverandøren S hadde salgspant i stålplatene. Saken omhandler hvorvidt B, som ikke var klar over salgspantet, ekstingverte S sin rett.

S (som selger til A) utleder en rett til salgspant fra A. B utleder rett fra A etter salg.

Utgangspunktet er da deknl. §2-2. Høyesterett tar stilling til-, og bekrefter at eiendomsretten har gått over til B. So far so good.

Deretter stiller høyesterett spørsmålet om B har ekstingvert salgspantet etter godtrol §1. Dette synes for meg noe rotete.

Hvis man ser tilbake på hvordan høyesterett har satt opp regelen, så uttales det på side 63,

avsnitt etter at dommeren starter sin vurdering at: «Et salgspant vil ha rettsvern overfor senere kjøpere, i dette tilfelle Myra Båt, i henhold til panteloven §3-17(2), dersom ikke panteretten blir ekstingvert». Høyesterett uttaler altså at rettsvern er oppnådd dersom retten ikke blir ekstingvert – men er ikke poenget med rettsvern at det nettopp verner mot ekstinksjon?

Jeg biter meg også merke i at høyesterett overhodet ikke drøfter hvorvidt S har fått rettsvern etter pantel. §3-17(2). Etter regelen foreligger det rettsvern dersom salgspantet er avtalt senest samtidig med at tingen blir overgitt til kjøperen, og den enten samtidig eller senere blir gjort skriftlig.

Det er uomtvistet at det foreligger et salgspant for S. Videre ble stålplatene levert til C. Vurderer Høyesterett det slik at rettsvern ikke er oppnådd fordi platene ikke ble levert til part A (som var den som kjøpte platene av C), men ble levert direkte til B som altså ikke var kjøperen? -Eller må

saken forstås slik at B var kjøperen, og at salgspantet ikke var inngått mellom kjøper og selger, men mellom bestilleren A og selger S?

Saken blir ikke klarere av å lese part C sine anførsler når det på siden 61 og 62 uttales at

«Partene er for høyesterett enige om at det foreligger et gyldig salgspant. Men dette innebærer at salgspantet har rettsvern overfor (B) i henhold til panteloven §3-17, selv om (B) har ervervet eiendomsretten til stålplatene. Salgspantet må derfor kunne gjøres gjeldende med mindre panteretten må anses ekstingvert i henhold til lov om godtroerverv av løsøre

§1.» Motparten behandler heller ikke spørsmålet om rettsvern, men går direkte på spørsmålet om ekstinksjon etter godtrol. §1

Svar: Først må vi finne ut forholdet til HASB-modellen. Jeg tenker slik:

Entreprenøren er A (Byggelementer). Han har gitt et salgspant til sin leverandør av stålplater, S (Gann Stål). Deretter har A solgt stålet til byggherren B (Myra Båt). Spørsmålet er om B som kjøper ekstingverer S' rett som salgspanthaver, altså en klassisk SB-konflikt (dobbeltsuksesjonskonflikt).

Noen liker å kalle salgspanthaveren H (i HASB-modellen) i stedet for S, fordi de tenker seg salgspant som et eiendomsforbehold. I tilfelle blir dette en HB-konflikt (hjemmelskonflikt).

Det spiller ingen rolle her, fordi godtroloven som kjent regulerer både SB-konflikter og HB-konflikter på samme måte. Jeg holder meg i det følgende til at salgspanthaveren er S og at dette er en dobbeltsuksesjonskonflikt.

Etter at B har kjøpt stålet går A (entreprenøren Byggelementer) konkurs. Konkursboet til A blir en tredje suksessor, B2. A har altså tre suksessorer, i tidsrekkefølge salgspanthaver S, byggherre B og konkursbo B2 (se illustrasjon).

(Også kjøperen B, Myra Båt, går konkurs. Men ikke la deg forvirre av det. Det er irrelevant her. Og Myra Båt er B, ikke A i modellen.)

Det er ikke tvil om at S har bedre rett til stålplatene enn B2. S har rettsvern etter panteloven

§ 3-17, og det betyr jo nettopp at konkursboet B2 ikke ekstingverer. Siden panterett er en særrett i konkurs (pantel § 1-1), betyr rettsvern i panteloven nettopp at S går foran B2.

Men rettsvern etter panteloven regulerer ikke forholdet til godtroende omsetningserververe, i dette tilfellet B (panteloven § 1-2(4)). At S har rettsvern etter panteloven i forhold til B2 sier ingenting om han også er vernet i forhold til B.

Høyesterett kom her til at B hadde ekstingvert S' rett etter de alminnelige reglene i godtroloven. Denne dommen er altså et eksempel på at S har rettsvern i forhold til As konkursbo B2, men ikke i forhold til en konkurrerende omsetningserverver B.

Jeg tror ikke Høyesterett har rotet her.

227

Spørsmål: Jeg lurer på om jeg har forstått deknl 2-2 og tingl 23 riktig; er det slik at tinglysning er et vilkår for å få beskyttelse mot selgers kreditor, men ikke en garanti for beskyttelse? Hvis A overfører proforma til S, så vil vel kreditor B kunne ta beslag i eiendommen selv om S har tinglyst?

Svar: Dette er riktig.

Hvis du er konkursbestyrer i As bo B, spør du først om As salg til S er ugyldig f.eks. pga pro forma. Er det gyldig, vurderer du om du kan ekstingvere etter tinglysingsloven § 23. Noen ganger kan det være imidlertid greit å begynne med § 23; denne regelen er jo laget for at man skal slippe vanskelige bevisspørsmål.

Dette gjelder suksesjonskonflikter, siden § 23 etter sikker rett ikke gjelder i hjemmelskonflikter, selv om dette ikke går så klart frem av ordlyden. I hjemmelskonflikter er det bare de reelle eierforholdene du skal vurdere.

228

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om opptrinnsrett. Er det slik at en panthaver A må ha en avtale med debitor om at gjenopplåning kan skje, slik at pantgiver kan nekte gjenopplåning

og heller gi panthaver en ny panterett med prioritet etter B, C osv? Jeg ser da bort ifra den eventuelle opptrinnsretten til etterfølgende panthavere.

Svar: Ja, vi sakker her om pant etter pantel. kap. 2, og det krever avtale. I tillegg til at pantedokumentet som tinglyses må være undertegnet av pantsetteren, må det være avtalt at dette pantet skal sikre det nye lånet. Dette kan gjøres ved en forhåndsavtale (pantsettelseserklæring) om at alle fremtidige låneforhold skal sikres ved pantet, iallfall når det er en naturlig sammenheng mellom lånene.

En alternativ synsmåte, som leder til samme resultat: Låntaker kan antakelig alltid nekte å ta i mot nye lån, og kan da også ta i mot nye lån bare på betingelse av at de pantesikres med prioritet etter B, C osv. (Oftest ønsker heller ikke långiveren å yte lån som låntakeren ikke ønsker å ha.)

229

Spørsmål: En eiendom er tinglyst på to eiere, med en ideell halvpart hver.

En avtale om opphør av samboerforholdet mellom eierne sier imidlertid at eiendommen skal helt eies av den ene, samtidig som denne overtar størstedelen av boliggjelden. Avtalen er ikke tinglyst.

Så dør den eier som gir fra seg sin halvdel. Avdødes arvinger har sagt fra seg sin rett til arv. Det er derfor ingen arvinger eller loddeiere som overtar boet.

Har avtalen mellom samboerne rettsvern overfor dødsboet, slik at gjenlevende samboer er eier av hele boligen.

Håper det er mulig å forstå situasjonen jeg ser for meg? Den er forholdsvis relevant mtp. dagens samfunn der mange er samboere i stedet for ektefeller.

Svar: Jeg kaller samboerne A og B. A "kjøper" Bs halvdel eiendommen mot å påta seg Bs gjeldsansvar. Deretter dør B.

Vi forutsetter at avtalen mellom A og B er gyldig, og at det ikke dreier seg om en dødsdisposisjon.

Spørsmålet ditt er om Bs bo kan ekstingvere As kjøp, som forutsetningsvis ikke er tinglyst. Jeg kan ikke se noe grunnlag for dette. Tingl. § 27 gjelder avtaleerverv og er etter sin ordlyd ikke anvendelig. Men selv om arvingene til B skulle få tinglyst sin rett før A (tingl. §§ 20 og 13(3)) ekstingverer de ikke A s rett, for arvingene får etter vanlig lære ikke større rett enn arvelateren, og arvelateren B hadde jo her solgt eiendommen. Hvis Bs dødsbo slås konkurs, kan imidlertid dødsboet ekstingvere As rett etter tingl. § 23.

At det ikke var noen arvinger eller loddeiere i Bs bo, endrer ikke på dette. I slike tilfeller fordeles arven (om det er noe) etter reglene i arveloven kap. VII.

For spørsmålene her spiller det ingen rolle om A og B er samboere eller gift.

230

Spørsmål: Jeg lurte på om det er slik at et aksjeselskap kan ekstingvere en rett (f.eks eiendomsrett eller bruksrett) til løsøre dersom løsøret benyttes som aksjeinnskudd etter asl.§ 2-7?

Omformulert: Kan tegning av aksjer mot innskudd etter aksjeloven regnes som et salg iht ekstl. § 1? (Overføring av et formuesgode mot vederlag - i og med at den som tegner en aksjer mottar et formuesgode (aksjene) mot vederlag (innskuddet).

Svar: Jeg synes innskudd rent språklig godt kan gå som avhendelse i godtroloven §1s forstand, og går derfor for at det er slik.

Tilleggsspørsmål: Hva tenker du om å eventuelt argumentere for at asl § 2-14 reduserer behovet for ekstinksjon ved innskudd - ettersom verdien til innskuddet uansett må erstattes? Følgelig kommer ikke hensynene som begrunner godtroerverv på spissen.

Eller er aksjeselskapets interesse i en «bestemt eiendel», fremfor verdien av eiendelen, så beskyttelsesverdig at ekstinksjon uansett bør tillates etter ekstl. § 1?

Svar: Behovet for ekstinksjon kan nok variere - her som i andre sammenhenger. Men loven legger ikke opp til noen fri interesseavveining.

Et selskap kan ha stor interesse i den ytte gjenstanden f.eks.om innskyteren går konkurs (slik at et alternativt krav mot ham ikke er mye verd) eller gjenstanden er en maskin vesentlig for produksjonen.

Heller ikke når det gjelder en vanlig selger hindrer det ekstinksjon at man har et vanhjemmelskrav mot selgeren.

231

Spørsmål: Er det riktig å forstå "stiftet" i deknl. § 5-8 som tidspunktet for dagbokføring ved tinglysing jf. deknl. § 5-10, og ikke som tidspunktet for stiftelse av utlegg ved innføring i namsboken slik det er definert i tvangsl. § 7-18 (1)?

Svar: Ja, dette har du helt rett i.

232

Spørsmål: Hei!

Jeg sitter og jobber med interesselæren, og lurer på om det har vært noen avklaring på det med tilleggsarbeider. Brækhus sier jo at "..kjøperens rett bør være beskyttet mot selgerens kreditorer hvor salgsgjenstanden er stillet til kjøperens disposisjon eller det bare beror på ham selv når han skal få gjenstanden i sin besittelse. Det samme bør muligens være tilfelle (...) hvor selgeren skal utføre visse tilleggsarbeider på gjenstanden som i og for seg er ferdig til levering".

Er det en autoritativ kilde på hvorvidt interesselæren gjelder når tingen er hos selger i

påvente av tilleggsarbeider, eller har vi bare Brækhus' "bør muligens" å forholde oss til? Jeg ble ikke noe klokere av Falkanger.

Svar: Nei, det er ingen ny, autoritativ kilde her. Men etter at Brækhus skrev tingsretten er det blitt klart at kjøperen oftest kan avbestille tilleggsarbeidene. Da følger det vel av det vanlige synspunktet i interesselæren at tingen er klar til levering når kjøperen ønsker det, og at kjøperen derfor har separatistrett.

233

Spørsmål: Jeg gjorde eksamen fra forrige semester, og trodde kanskje Holm kunne ha separatistrett til kjøpesummen dersom 1. Kjøpesummen ikke ble tatt inn i Peders omsetning.

2. Pengene ble holdt separert fra andre midler. Og at dersom Peder hadde brukt kjøpesummen på spesialdelene for å reparere hagla, så ville spesialdelene vært surrogat for kjøpesummen.

Hva er egentlig separatistrett? Og hvordan skal det brukes i den eksamensoppgaven(eks. det jeg skrev ovenfor?)?

Svar: Jeg gjetter på at du er på JUS3212, og at oppgavene du tenker på er http://www.uio.no/…/oppgaver/h16/oppgave-til-publisering.pdf. Du reiser imidlertid konkursrettslige spørsmål som ikke er reist i oppgaven.

Separatistrett er unntak fra likedelingsregelen i konkurs. Har man separatistrett for et tilbakebetalingskrav på boet på 100 kr, får man 100 kr, men har man ikke separatistrett for kravet, får man dividende av 100 kr.

Skal man få kjøpesummen tilbake, må man heve. Dette følger av alminnelige obligasjonsrettslige regler. Hevingsadgangen i konkurs er imidlertid begrenset, se dekningsl § 7-7. Siste punktum gjør det helt klart at men uansett bare har krev på dividende av kjøpesummen om man kan kreve den tilbake.

Jeg tror du tenker på dette som et spørsmål om vindikasjon av penger, siden du nevner reglene om sammenblanding av midler mv. Det er riktig at vindikasjonskrav pr. definisjon har separatistrett. Men deknl. § 7-7 avskjærer en slik tankegang her. Det er for øvrig ingen ting i oppgaven som tyder på at den innbetalte kjøpesummen er holdt separat; tvert i mot var jo hele poenget at selgeren skulle få penger til å dekke gjelden sin.

I oppgaven har Lars Holm fått pant i haglen til sikkerhet for kravet på tilbakebetaling av kjøpesummen. Holder denne panteretten, slipper Hom å få kravet på kjøpesummen redusert til dividende kav kravet. Panteretter har jo separatistrett, panteloven § 1-1 ("særrett til å søke dekning"). En kunne kanskje også se en slik panterett som et gyldig forbehold etter dekningsl. § 7-7, men ordlyden passer dårlig på vår situasjon.

234

Spørsmål: Utgangspunktet er opplåningsrett for foranstående dersom etterstående panthaver er avtaleerverver.

Et av unntakene fra dette utgangspunktet er der pantobligasjonen er påtegnet delvis nedbetaling.

Er det en mulighet for å likevel opplåne innenfor den opprinnelige rammen dersom det er "fare for tap" selv om pantobligasjonen er delvis nedkvittert? Eks hvis en byggeprosjekt plutselig går dårligere enn man antok da pantobligasjonen ble nedkvittert?

Eller gjelder "fare for tap" utelukkende der opplåning i første omgang er utelukket som følge av etterfølgende utleggspanthaver?

Svar: Regelen om at nedkvittering på pantobligasjon er fraskrivelse av opplåningsrett er reflektert bl.a. i luftfartsloven § 3-30, og er i utgangspunktet sikker rett.

Rt-2000-1043 (Vallerudtoppen II) må nok forstås slik at reglen ikke gjelder når panteloven § 1-4 om angivelse av maksimum for pantekravet ikke gjelder. Det greieste eksempelet på dette i dag er håndpant, jfr. pantel. § 3-2. Det er ikke aldeles klart hvilken sammenheng Høyesterett så mellom opplåningsadgangen og § 1-4.

I dag har som kjent formularforskriften ført til at man ikke bruker pantobligasjoner (men enkle pantebrev). Praksis med påtegning på pantobligasjoner er tilsvarende upraktisk. Det gir jo ikke mening å gjøre en påtegning på et dokument som ikke representerer avtaleforholdet. Selv på pantobligasjoner ble det sjelden gjort like påtegninger.

Hvis man i dag likevel skulle ha en tinglyst pantobligasjon på første prioritet i fast eiendom som er nedkvittert, er det nok grunn til å se dette som et utsagn overfor annenprioriteten om at man har fraskrevet seg opplåningsadgangen, slik at opplåning vil være illojalt eller rettsstridig overfor annenprioriteten. Antakelig gjelder vel dette også om annenprioriteten ikke kjenner til påtegningen; iallfall må luftfartslovens regel etter ordlyden forstås slik.

Jeg synes det er naturlig å tolke nedkvitteringen som et absolutt frafall, som gjelder også om førsteprioritets panthaver skulle ha tatt feil og trenge å utvide kreditten for å inngå tap. Hvis man vil beholde muligheten til opplåning, må man ta forbehold om dette eller la være å nedkvittere. Dette er et vanlig tolkingsspørsmål, som riktignok blir litt spesielt om nedkvitteringen er et ensidig utsagn fra førsteprioritets panthaver.

Når opplåningsretten på grunn av fare for tap først gjelder, gjelder den overfor etterstående kontraktspanthavere, og ikke bare utleggstakere, jfr. Rt-1994-775 (Yousuf).

235

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående foranstående panthavers adgang til opplåning. Jeg har gått ut i fra, siden jeg har lest Falkanger, at det som utgangspunkt er adgang til

opplåning overfor avtalepanthavere (med unntak såklart), mens det overfor kreditorer som utgangspunkt ikke er adgang til opplåning. Nå når jeg har lest Skoghøy ser jeg imidlertid at han legger samme

begrensninger på opplåningsadgangen overfor avtalepant som må stå tilbake for foranstående pga kollisjonsreglene, som han gjør overfor kreditorer. Altså at utgangspunktet er at det ikke er opplåningsadgang dersom den bakenforliggende heftelsen er et avtalepant som må stå tilbake pga rettsvernreglene. Jeg kan ikke se at Falkanger gjør samme inndelingen, men bare behandler avtalepanthavere under ett. Er det en reell uenighet her som det ikke er noe «riktig» svar på, eller har jeg misforstått noe?

Svar: Skoghøy og Falkanger & Falkanger er nok ikke 100 % enige. Det viktige for oss er at det er mindre grunn til å tillate opplåning overfor annen prioritets panthaver som har fått lavere prioritet enn forventet og enn en som har akseptert å stå bak (hele) førsteprioriteten. Dette vil ha betydning for vurderingen av hva som er lojal opptreden av førsteprioriteten etter standarden i Rt-1994-775 (Yousuf). Førsteprioriteten må være mer hensynsfull overfor en annenprioritet som ikke har godtatt å stå på annen prioritet enn en som har godtatt det.

Dette er egentlig ikke så bemerkelsesverdig. Det pussige i dette er at en panthaver som har vedtatt å stå bak en førsteprioritet på si kr 100.000 og fått ekstra betalt for det, likevel kan kreve at førsteprioriteten skal opptre lojalt overfor ham ved opplåning innenfor de 100.000.

236

Spørsmål: Når det er slik at panthaver og eier som utgangspunkt kan avtale opplåning til fortrengsel for etterstående avtalepanthaver, må formålet bak opplåningen ha sammenheng med det opprinnelige formål for å få samme prioritet? Dette kreves jo for generelle pantsettelseserklæringer jf Yousuf, og jeg ser ikke hvorfor resultatet skulle blitt annerledes der gjenopplåning skjer uten at slik generell erklæring foreligger.

Og, i Yousuf sies det at panthaver S må ha en "bestemt interesse" i gjenopplåning dersom dette skal skje til fortrengsel for B som S kjenner til.

Er dette generelle lojalitetsbetraktninger som gjelder uavhengig av om det foreligger en generell pantsettelseserklæring eller kun en "enkeltstående" gjenopplåning S og eier har avtalt?

Svar: Nei, det er ingen regel om at opplåning må gjelde det opprinnelige låneforholdet. Det er jo uansett ikke nødvendigvis kjent for etterstående panthavere.

Det er riktig at man i Rt-1994-775 Yousuf drøfter om pantsettelseserklæringen gjelder lån nr. 2 (opplåningen). HR sier imidlertid ikke klart hvorfor de gjør dette. Antakelig er det for å forsikre seg om at lån nr. 2 fra førsteprioriteten virkelig er sikret ved pant; ellers ville det ikke være noen konflikt med annenprioriteten. Alternativt kunne det være for å bringe på det rene om lån nr. 2 fra førsteprioriteten var pantesikret før eller etter lånet fra annenprioriteten, noe som kunne ha betydning om man tenker seg den ledige prioriteten som et formuesgode som ble avhendet to ganger fra pantsetteren. Det er i tolkingen av

pantsettelseserklæringen for disse formålene man kommer inn på sammenhengen mellom låneformålene. Iallfall når det er sammenheng mellom låneforholdene tenkte man seg at den samme pantsettelseserklæringen måtte kunne brukes for begge lånene fra førsteprioriteten.

I dommen kom en til at førsteprioriteten hadde en lojalitetsplikt overfor annenprioriteten uansett at opplåningen var sikret ved den opprinnelige pantsettelseserklæringen og det var en sammenheng mellom det opprinnelige lånet og opplåningen. Da må det desto mer gjelde en lojalitetsplikt om så ikke er tilfellet.

I dommen sies det videre at lojalitetsplikten ikke er til hinder for opplåning dersom førsteprioriteten har en bestemt interesse i opplåning (for å unngå tap). Hvis opplåningen skjer for å beskytte førsteprioritetens posisjon som långiver for det opprinnelige lånet, er det en sammenheng mellom det opprinnelige lånet og opplåningen. Spørsmålet om anvendelsen av denne regelen ved "enkeltstående" opplåning oppstår da ikke.

Det kan nok tenkes at det lettere vil være illojalt overfor annenprioriteten å låne opp dersom det ikke en gang ved en generell pantsettelseserklæring er avtalt pant for opplåning i forbindelse med det opprinnelige lånet. Men HR gir ingen hint i så måte. Selv tenker jeg meg at det tinglyste pantebrevet er varsel godt nok for annenprioriteten om at opplåning kan skje med mindre det er omstendigheter som gjør opplåning illojalt.

Spøsmål 49: Jeg har lest flere steder at det i interesselæren skilles mellom genus- og specieytelser. Genusytelser må individualiseres/utskilles fra øvrige varer. Hva kreves det at selger gjør av individualisering ved specieytelser?

Svar: Dette dreier seg om rettsvern for en kjøper som har kjøpt en løsøregjenstand av en selger, som deretter går konkurs. Utgangspunktet er at kjøperen må ha fått gjenstanden overlevert før konkursen for at han skal få rettsvern/separatistrett i selgerens bo.

Interesselæren er et unntak fra dette.

Dreier kjøpsavtalen seg om en bestemt ting, er den individualisert i kjøpsavtalen. Noen ytterligere individualisering er ikke nødvendig.

Man kan tenke seg halvgeneriske kjøp, f.eks. kjøp av én av de to like, fabrikknye, blå Mercedesene på lageret til selgeren. Selv ville jeg ikke nøle med å si at det er nok individualisering til at kjøperen kan få separatistrett/rettsvern om vilkårene ellers er til stede, men her vil nok noen være uenige.

Grunnen til at man krever individualisering er nok at en før tenkte seg at det er nødvendig at kjøperens rett må knytte seg til en bestemt ting for at eiendomsretten skal gå over, og at kjøperens posisjon avhang av om eiendomsretten var gått over. Uten individualisering, ingen eiendomsrett og derfor ingen separatistrett/rettsvern. I dag henger bare dette med eiendomsrett igjen som et utgangspunkt for tanken; det praktisk viktige er rettsvernreglene (overleveringskravet med unntak som interesselæren). Da trenger en kanskje ikke være så streng på dette med individualisering heller. Men her er det helt sikkert mange som uansett vil opprettholde det vante individualiseringskravet.

237

Spørsmål: 1) Jeg har et spørsmål i fht rettsvern ved registrering i løsøreregisteret jf. tgl. § 34. Det står i første ledd annet punktum at ny tinglysning IKKE er nødvendig om tingen skifter eier.

I Falkanger & Falkanger står det på s. 658 siste avsnitt at hvis det pantbeheftede objektet skifter eier, må det foretas NY tinglysning for at den tidligere panterett skal være vernet.

2) I pantel. § 3-8 (2) står det at panterett til registrert motorvogn som har rettsvern ved tinglysning, også er beskyttet mot godtroerverv etter godtroloven. Av dette forstår jeg at hovedregelen er at rettigheter registrert i løsøreregisteret KAN ekstingveres etter godtroloven.

For meg virker dette sselvmotsigende, hva er det jeg ikke har forstått?

Svar: 1) Når det gjelder RG-1958-181, som er omtalt hos Falkanger og Falkanger s. 658 og som du derfor indirekte viser til, dreier dette seg om varelagerpant (=forlagspant) i As varelager, der varelageret ble overdratt til As selskap A A/S. Jeg tror poenget ikke er at PANTEGJENSTANDEN skiftet eier, men at PANTSETTEREN skiftet. Man hadde fremdeles rettsvern for varelagerpant i aksjonærens As varelager for As kassekreditt, ikke i selskapets (A A/S') varelager for selskapets kassekreditt.

2) Rettsvern etter panteloven betyr rettsvern i forhold til tvangskreditorer (typisk; B er konkursbo), mens godtroervervsloven angår forholdet til omsetningserververe (B er omsetningserverver). Ofte er imidlertid rettsvernaktene de samme (f.eks. tinglysing). For løsøre er de ofte forskjellige, og derfor er det presisert i panteloven § 1-2(4) at rettsvern etter panteloven ikke er til hinder for godtroerverv. Pantel. § 3-17(3) er et unntak fra dette. Men pant i løsøre som er tinglyst i Løsøreregisteret kan ekstingveres om retten til pantegjenstanden ekstingveres etter godtroloven.

238

Spørsmål: Jeg har jobbet med eksamensoppgaven i del 1 for høst 2016 (JUS3211; http://www.uio.no/…/emn…/jus/jus/JUS3211/oppgaver/index.html).

I sensorveiledningen til oppgave 2 står det at det eventuelt kan gjøres en subsidiær drøftelse under forutsetning at Peder Ås var eier av geværet. Jeg lurer på hvordan ikke denne subsidiære drøftelsen kan gjøres under forutsetning av at Holm hadde ekstingvert, slik at spørsmålet videre knytter seg til om manglende overlevering ikke får betydning for rettsvernet pga interesselæren?

Er det fordi Holm rent faktisk ikke har overtatt (uavhengig av i hvems interesse dette er), og ekstinksjon derfor ikke kan forutsettes? Etter godtroloven gjøres det jo ikke unntak for interesselæren for kravet om overtakelse.

Jeg syntes det blir noe søkt å drøfte subsidiært under forutsetning at Ås er eier, men ser

jo at det ikke er helt naturlig å gjøre dette under forutsetning av ekstinksjon heller.

Svar: Spørsmålet ditt knytter seg til pkt. 2.2 i sensorveiledningen, avsnittet som begynner med

«En del kandidater drøfter subsidiært (under forutsetning av at Peder Ås var eier av haglen) spørsmålet om Lars Holm har sikret seg rettsvern.» Peder Ås hadde solgt en hagle til Lars Holm og gikk senere konkurs før haglen ble levert. Peder Ås hadde bare haglen til reparasjon for Jon Syd. I HASB-modellen blir da rollene slik:

H: Jon Syd A: Peder Ås S: Lars

Holm B: Peder Ås' konkursbo

Konflikten her dreier seg om konflikten mellom S og B. Som alltid spør vi først om vi kan løse konflikten på annet grunnlag enn ekstinksjon. Det kan vi her: Fordi A ikke har noen rett til geværet, får heller ikke B noen rett (dekningsloven § 2 -2). Om S har rettsvern i forhold til B spiller da ingen rolle.

B kan ekstingvere S' rett etter læren om overlevering (med unntak som interesselæren) om det er en dobbeltsuksesjon fra A. Dette er i så fall et unntak fra dekningsl. § 2-2. Men her er det ikke tale om noen dobbeltsuksesjon der ekstinksjonsregelen gjelder, fordi B ikke kan påberope seg noe gyldig erverv.

I denne situasjonen er det sensorveiledningen sier det er greit om en diskuterer om B hadde ekstingvert fra S om B hadde hatt et gyldig erverv. Dette er nok skrevet for å hjelpe kandidatene som har begitt seg ut på en slik drøftelse, og ikke for å si at dette bør man gjøre. For vanligvis skal man bare drøfte subsidiært om det hefter en viss tvil ved de rettslige konklusjonene man har kommet frem til, altså drøfte under forutsetning av at man tok feil i et rettslig spørsmål. Her kan det ikke hefte mye tvil ved at A aldri hadde vært eier av geværet, så etter de vanlige skrivereglene er det ikke plass til noen subsidiær drøftelse.

Uten denne bemerkningen i sensorveiledningen ville det lett ført til trekk om man hadde drøftet overleveringskravet og interesselæren.

Det spiller ingen rolle i denne sammenhengen om S har ekstingvert Hs rett. Det er uansett klart at S har bedre rett enn A, for S har jo kjøpt haglen av A. Spørsmålet er bare om B får enda bedre rett enn S fordi haglen ikke er overlevert.

Jeg forstår din forvirring. Du har oversikt, men sensorveiledningens hjelp til kandidater som er litt på vidvanke kan lett lede på villspor.

Tilleggsspørsmål: Hei! Jeg har et oppfølgingsspørsmål til dette. Mulig du allerede har besvart det men er ikke rent lett dette her.

Så saksforholdet er altså dette hvis jeg har forstått det riktig:

John eier haglen. Han gir den til Peder som skal reparere den. Peder selger så haglen til Lars. Det har han ikke rett til, han eier ikke haglen. Lars får dermed ikke rett til haglen ved noe derivativt erverv. Han ekstingverer heller ikke retten fra John fordi han ikke får haglen

overlevert. På tidspunktet på konkursbeslaget i Peders eiendeler er dermed John fortsatt eier. Konkursboet kan dermed ikke ta beslag i haglen, selv om Peder har den eier han den jo ikke. Det er unødvendig å drøfte om Lars har rettsvern ovenfor konkursboet, han har verken ved derivativt eller ekstinktivt erverv fått eiendomsrett til haglen, og har dermed uansett ikke rett til den. John er reell eier av haglen og konkursboet kan ikke ekstingvere hjemmelsmanns rett. John kan dermed vindisere haglen.

La oss forutsette at Lars ekstingverer retten til haglen fra John (selv om haglen ikke er overlevert), og at han på tidspunktet ved konkursbeslaget har blitt reell eier av haglen. Da måtte en vel drøftet om han hadde fått rettsvern ovenfor konkursboet, eller om konkursboet kan ekstingvere på grunnlag av konkursboekstinksjon ved dobbeltsuksesjon?

Skjønner ikke helt hva du mener når du skriver «Men her er det ikke tale om noen dobbeltsuksesjon der ekstinksjonsregelen gjelder, fordi B ikke kan påberope seg noe gyldig erverv.» og «Det spiller ingen rolle i denne sammenhengen om S har ekstingvert Hs rett.»

Er det et vilkår at Peder var reell eier da han solgte haglen til Lars for at konkursboet skal ekstingvere retten til Lars på grunnlag av ulovfestede ekstinksjonsregler (forutsatt at haglen er hos Peder på beslagtidspunktet)? Kan ikke boet ekstingvere dersom Peder går konkurs aldri var reell eier, men uberettiget solgte haglen til tredjeperson som ekstingverte opprinnelige hjemmelshavers rett (forutsatt at haglen er hos Peder på beslagtidspunktet)?

Mener ikke at vi skal ta opp dette på nevnte eksamen men lurer bare på denne delen av faktum.

Svar: Til ditt avsnitt: «John eier haglen ...»

-Ja.

Til ditt avsnitt: «La oss forutsette at Lars ekstingverer ...»

-Ja, dette er den subsidiære drøftelsen sensorveiledningen tillater at man gjør.

Til ditt avsnitt: «Skjønner ikke helt hva du mener ...»

-Poenget med den første setningen er at konkursboet B ikke kan beslaglegge gjenstanden fordi den aldri har tilhørt A. Da oppstår det ikke en SB-konflikt, og vi trenger ikke drøfte kreditorekstinksjon. Poenget med den andre setningen er å respondere på spørrerens problemstilling om man ikke burde gjøre seg en forutsetning om at S hadde ekstingvert etter godtroloven.

Til ditt avsnitt: «Er det et vilkår at Peder var reell eier ...»

-Nei, i ditt eksempel har A (Peder) aldri vært eier, og boet har ikke beslagsrett. Ekstinksjon kommer på tale i dobbeltsuksesjon, når A har vært eier, men ikke lenger er det.

Kreditorekstinksjon har en (iallfall stort sett) ikke i hjemmelskonflikter, bare i suksesjonskonflikter.

239

Spørsmål: Jeg skjønner virkelig ikke dette med rettsvern for panterett som ikke er knyttet til omsetningsgjeldsbrev.

Overfor godtroerverver: Er det sånn at panteretten får rettsvern mot etterkommende avtaleerverver kun ved registrering? Eller kan man også få rettsvern dersom man overtar tingen, ved håndpant?tinglysningsloven paragraf 34 viser til reglene i paragraf 20, 21 og 23-32a. Men i panteloven paragraf 5-6 virker det som at man får rettsvern ved håndpant likevel? Gjelder dette i alle tilfeller, eller bare en viss type løsøre?

Og hva er reglene for vern overfor kreditor? Kan man bare gi notifikasjon til eieren av tingen? Taler ikke konsistens da for like regler?

Svar: Du spør om rettsvern for panterett overfor en B som er omsetningserverver. Likevel er det lurt å ta utgangspunkt i rettsvernreglene for en B som er tvangskreditor, og da typisk et konkursbo. Det er som kjent disse siste (og bare de) vi finner i panteloven. Her er noen eksempler på hvordan du må tenke:

Rettsvernakten etter panteloven kap 2 om pant fast eiendom er tinglysing i grunnboken. Slik tinglysing gir også rettsvern overfor en B som er omsetningserverver.

Rettsvernakten etter panteloven kap 3 om pant i løsøre som er driftstilbehør og varelager er tinglysing i Løsøreregisteret. Slik tinglysing gir vanligvis ikke rettsvern mot en godtroende B som er omsetningserverver, se slik uttrykkelig pantel. § 1-2(4). Det er unntak fra dette siste i §§ 3-8 og 3-17.

Rettsvernakten etter panteloven kap 3 om håndpant i løsøre er overlevering. Slik overlevering hindrer effektivt at en omsetningserverver B ekstingverer etter godtroloven.

Rettsvernakten etter panteloven § 5-6 om utlegg i løsøre er enten tinglysing i Løsøreregisteret eller overlevering. Overlevering hindrer også i disse tilfellene effektivt at en omsetningserverver B ekstingverer etter godtroloven. Tinglysing i Løsøreregisteret gir vanligvis heller ikke i disse tilfellene rettsvern mot en godtroende B som er omsetningserverver (etter regelen i pantel. § 1- 2(4)). Det finnes et unntak i § 5-5.

240

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om grunnbokens negative troverdighet og god tro.

Etter å ha gjort eksamensoppgaven høst 2015 er jeg litt forvirret mtp hva som kan legges i grunnbokens negative troverdighet. I saksforholdet sjekker den (mulig) ekstingverende part grunnboken ettersom han bemerker seg noe på eiendommen som kan tyde på at det kan være noe der. Her finner han ingenting. Kan det likevel kreves mer inngående undersøkelser for å beholde sin gode tro? Hvis rettigheter som kan (og bør forventes) å

være registrert ikke fremkommer av grunnboken vil man vel måtte legge grunnbokens negative troverdighet til grunn slik at dersom man har sjekket denne og ikke finner noe så er man i god tro.

Falkanger skriver jo til og med at dersom man ikke hadde funnet noe hvis man sjekket grunnboken vil man fortsatt være i god tro selv om man ikke har sjekket grunnboken fordi den ikke ville gitt noen informasjon som ville brakt den ekstingverende part i ond tro.

Kan du kaste litt lys over dette og hvor meget som kreves for å beholde sin gode tro der det er grunn til mistanke og/eller man tror det kan foreligge en rett?

Svar: Grunnbokens rettslige troverdighet er spørsmålet om det som står der skal gjelde selv om det viser seg uriktig. Gjelder det som står i grunnboken, ekstingveres rettigheter som ikke står der. Når B får skjøte på en fast eiendom av A, ekstingveres S rett til eiendommen etter et tidligere kjøp fra A dersom S' rett ikke er tinglyst. Vi sier da at grunnboken har rettslig troverdighet overfor B.

Hos oss er det bare omsetningserververe (og ikke tvagskreditorer) som kan store på grunnboken på denne måten. Om tvangskreditorer kan legge det som er tinglyst til grunn, er det av helt andre hensyn (notoritetshensyn).

Selv i de tilfellene grunnboken har rettslig troverdighet, tillater ikke vår rett at B påberoper seg den om han vet eller burde vite bedre. Dette følger av tinglysingsloven § 21(1).

Grunnbokens troverdighet er altså ikke absolutt. Har man grunn til å undersøke nærmere om opplysningene der er riktige, må man gjøre det. Poenget i eksamensoppgaven du nevnte var nettopp om en B burde stilt kontrollspørsmål. Burde han stilt kontrollspørsmål, og de ville avdekket at grunnboken var feil, kunne B ikke påberope seg grunnbokens troverdighet.

Eksamensoppgaven kan godt tjene som eksempel på et grensetilfelle.

En annen variant av disse spørsmålene her er det du viser til hos Falkanger. Her er problemstillingen om en B som bare har stolt på A, men ikke sjekket grunnboken, kan påberope seg grunnbokens troverdighet. På den ene siden er B i slike tilfeller ikke villedet av grunnboken. Det skulle tale mot at B kan påberope seg grunnboken og ekstingvere i slike tilfeller. På den andre siden kan det hevdes:

Det kan synes det unødvendig formalistisk å insistere på at alle selv må sjekke grunnboken
Det kan være vanskelig å bevise hvilke undersøkelser som faktisk er foretatt

Skulle man først kreve undersøkelser, måtte man vel også kreve at ikke bare grunnboka, men også de underliggende dokumenter ble undersøkt, for det er de som egentlig teller. Det ville være mye bortkastet arbeid.

Regelen gir en prioritetsrekkefølge som i stor grad følger tidsprioriteten, og derfor blir enklere å håndtere.

De fleste hevder i dag at B kan påberope seg grunnbokens troverdighet selv om han egentlig

bare har stolt på As troverdighet, og ikke sjekket selv. Forutsetningen er selvsagt at B er i godt tro; at det ikke var noen spesiell grunn til å gjøre nærmere undersøkelser. I godtrovurderingen tenker man seg t B faktisk har sjekket grunnboka, slik at han ikke regnes for å være i aktsom god tro om teksten der ville gitt ham grunn til nærmere undersøkelser. Det er jo ingen grunn til å stille B BEDRE enn om han hadde undersøkt grunnboken.

Tilsvarende resonnementer som disse kan også gjøres om B har sjekket grunnboka, men utelatt å stille noen kontrollspørsmål han burde stilt - dersom han uansett ville fått svar som ville vært egnet til å få ham til å falle til ro.

241

Spørsmål: Jeg oppstiller følgende situasjon: Peder Ås eier fiskeredskaper som oppbevares i en bod. Ås pantsetter alt innholdet i boden til Lars Holm.

Holm ser at boden er i dårlig stand, men sørger for å få alle nøklene til hengelåsen på boden utlevert til seg fra Ås. Boden er i så dårlig stand at Ås klarer å bryte seg inn etter pantsettelsen. Han stjeler noe av redskapene og bruker disse i fire uker. Etter fire uker går han konkurs.

Konkursboet vil ta beslag i de fiskeredskapene Ås stjal, og mener Holm ikke har sikret seg rettsvern.

Jeg mener overlevering har skjedd i henhold til pantel. § 3-2 (2).

Problemet er jo at Ås besitter redskapene. Vinner konkursboet eller Holm i en slik situasjon?

Svar: Dette er nok litt mer detaljert panterett enn dere forventes å kunne på JUS3212.

Poenget med rettsvernsregelen i pantel. § 3-2 er at pantsetteren (Ås) effektivt skal frarøves rådigheten over det pantsatte i løpet av hele pantsettelsestiden. Hvis det er lett for Ås å bryte seg inn i hytta og panthaveren verken har alarm eller tilsyn, er nok vilkårene for slikt rettsvern ikke oppfylt; pantsetteren Ås r ikke effektivt frarøvet rådigheten, sml. Rt-1927-423.

PantHAVEREN kan ikke alltid forventes å hindre pantsetter rettsstridige tilegnelse av pantegenstanden, men han må sørge for å få pyntegjenstanden tilbake uten tidsspille.

Tilleggspørsmål: Hvis boden hadde vært i god stand(effektiv fratakelse av rådighet), men Ås fortsatt hadde klart å bryte seg inn, ville det blitt avgjørende hvor lang tid Ås har hatt besittelse av redskapene?

Jeg synes det virker lite rimelig at en som blir utsatt for tyveri skal miste sitt rettsvern, men det bør vel kreves reaksjon av Holm uten ugrunnet opphold. Det bør vel også forventes at han fører tilsyn med panteobjektene. Samtidig står hensynet til kreditor sterkt. Jeg synes det er vanskelig å avgjøre hvem som skal vinne frem.

Svar: Ja, hvis boden hadde vært i god stand hadde nok tidsmomentet vært avgjørende. Enig

i at det ikke er noen opplagt løsning her.

242

Spørsmål: Jeg klarer ikke helt å se hva som er forholdet mellom pantel § 3-8 (2) og § 3-17 (3). Begge omhandler jo registrert motorvogn. Kan du hjelpe meg?

Svar: Begge disse bestemmelsene angår underpant i motorvogner med rettsvern ved registering i Løsøreregisteret, og det er derfor kanskje naturlig at de har den samme regelen om forholdet til godtroloven. Salgspant (§ 3-17) kan bare stiftes i forbindelse med salg til sikring av restkjøpesummen, mens motorvognpant (§ 3-8) ikke har slike begrensinger. Det kan sikre et hvilket som helst krav. Motorvognpant kan imidlertid bare stiftes av næringsdrivende.

Det finnes to varianter av motorvognpant; én der pantet i hver enkelt bil registreres og én der man registrerer pant i all den næringsdrivendes motorvogner under ett (flåtepant).

Regelen i § 3-8 om forholdet til godtroloven gjelder bare den første varianten. I den siste varianten ville man ikke lett kunne sjekke i Løsøreregisteret om det heftet pant på den motorvognen en vurderer å kjøpe; en kan jo ikke søke på bilnummer siden det ikke er registrert.

243

Spørsmål: Jeg skjønner ikke forskjellen på Vallerudtoppen 1
http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017V/Vallerud%20I.pdf
og 2

http://folk.uio.no/erik…/WWW/JUS3212-2017V/Vallerud%20II.pdf ? Kunne du forklart kort

Svar: Prosessuelt var dette en sak i lagmannsretten som ble påanket til Høyesterett. Høyesterett ga noen anvisninger i Vallerud I og sendte saken til videre behandling i lagmannsretten. Etter ny behandling i lagmannsretten ble saken igjen påanket. Høyesterett hadde da tenkt enda mer og presiserte gjeldende rett ytterligere.

Spørsmålet gjaldt pant i borettslagsandeler etter den tidligere ordningen, der rettsvern ble etablert ved melding til borettslagets forretningsfører (her OBOS). Når får slikt pant rettsvern ved tinglysing. I dag vil et tilsvarende spørsmål kunne oppstå dersom en tredjemann besitter en løsøregjenstand som håndpant på vegne av flere panthavere.

Pantespørsmålet dreide seg om prioritet. Prioritetsspørsmålet oppsto i forbindelse med et tvangssalg og anvendelsen av dekningsprinsippet (tvangsfullbyrdelsesloven § 11-20) i den sammenhengen. Vi kan se bort fra sammenhengen og tenke oss dette som et abstrakt prioritetsspørsmål.

Ved slikt pant det her er tale om gjelder ikke panteloven § 1-4 om at det skal angis et maksimum for pantet. Høyesterett sluttet fra dette til at hovedregelen må være at førsteprioriteten i utgangspunktet kan låne opp fritt – annenprioriteten er prisgitt det

underliggende forholdet mellom første prioritets panthaver og pantsetteren.

Sammenhengen mellom opplåningsrett og det at § 1-4 ikke gjelder er heller uklar, men det er gjeldende rett når Høyesterett har sagt det.

Vallerudavgjørelsene er senere enn Yousuf-dommen, og Høyesterett nevner at det kan være begrensinger i opplåningsadgangen utfra lojalitetsbetraktninger m.v. Den mulige

begrensingen som nevnes er når det er oppgitt et bestemt beløp til forretningsføreren (OBOS) som pantet skal hefte for. Hindrer det opplåning ut over dette beløpet?

I Vallerud I sa Høyesterett at ja, en slik beløpsangivelse kunne nok etter omstendighetene hindre opplåning.

I Vallerud II sa Høyesterett at nei, en slik beløpsangivelse hindret ikke videre opplåning. Og dette er gjeldende rett.

244

Spørsmål: Er det sånn at pantel. § 5-7 (1)-(5) også gir utleggstaker rettsvern for etterfølgende avtaleerververer? Så dette er annerledes av resten av panteloven som bare gir rettsvern for etterfølgende kreditor?

Svar: Jeg tror du tolker Når det gjelder pantel. § 5-7(6) motsetningsvis, slik at rettsvern etter 1.-

5. og 7. ledd også får rettsvern mot godtroende omsetningserververe. Men en bedre måte å lese panteloven på er at den ikke regulerer dette. Hvis rettsvernakten som er foreskrevet i 1.-5. og 7. ledd gir vern mot omsetningserververe, er det fordi det følger av andre regler.

245

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. kravet til overlevering i relasjon til håndpant i panteloven. Panteloven §1-1 (3) oppstiller som vilkår for at det skal foreligge håndpant at tingen er fratatt eieren. Er det samme vilkår og drøftelse som for rettsvern etter panteloven

§3-2(2) hvor kravet også er å frata eier rådigheten over tingen? Virker som om du automatisk har rettsvern når vilkårene etter panteloven §1-1(3) er oppfylt?

Svar: Ja, det dreier seg om samme norm i de to bestemmelsene, Men jeg tror ikke § 1- 1(3) noen gang skal drøftes i en praktisk sammenheng - det er bare en begrepsavklaring.

246

Spørsmål: Jeg lurer på om det er adgang til å ta salgspant for deler av kjøpesummen for et løsøre. Hvis ja, hva betyr pantel. § 3-15 (1) siste pkt?

Svar: Det normale er at det betales noe montant ved kredittsalg, og da sikrer salgspantet bare en del av kjøpesummen (restkjøpesummen). Jeg kan ikke se noen rettslige grunner til at man ikke skulle kunne begrense salgspantet også til en del av den ubetalte kjøpesummen, men dette er helt upraktisk. Kan selger sikre seg, så gjør han det.

Pantel. § 3-15 (1) gjelder ikke begrensinger i hvilket KRAV som er pantesikret, men i panteGJENSTANDEN. Uansett hvilke krav som er sikret, må pantet omfatte hele gjenstanden. En vil unngå tvangssalg i f.eks. en halv eierandel i en bil.

247

Spørsmål: Jeg har akkurat hørt på lydopptaket hvor du snakker om Tuengen Allé og lest dommen.

Slik jeg forstår handler dommen om når hjemmelsoverføring av fast eiendom har skjedd, slik at selger kan kreve betaling. I følge Høyesterett går hjemmelsoverføring på tinglysningstidspunktet.

I premiss 43 i dommen uttrykker Høyesterett at "selger løper en viss risiko. .. uten selv å få rådighet over sluttoppgjøret".

Spørsmålet mitt er hvorfor Høyesterett sier dette? Og mer generelt - hvordan loven kan anvendes i "dynamisk tingsretts-konflikter"?

Jeg tenker følgende: Dersom tinglysning ikke har funnet sted, har hjemmelsoverføring heller ikke skjedd. Eiendommen tilhører fremdeles selger. Kjøperens kreditorer kan da ikke ta beslag, jf. deknl. § 2-2.

Svar: Tuengen Allé (http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017V/Tuengen.pdf) er en dom om bustadoppføringsloven som kan illustrere eiendomsrettens overgang. Det er på grunn av dette siste vi har tatt den med i dynamisk tingsrett.

Postulatet ditt om at det er hjemmelsoverføring som (alltid?) er avgjørende, er iallfall ikke riktig. Selgerens stansingsrett kan riktignok falle bort ved hjemmelsovergang (tingl. § 21(3) og avhendingslova § 5-3(4)), men den kan også fall bort før (alternativet bruksovertakelse i avhendingslova § 5-3). Og selv om stansingsretten er i behold, kan kjøperens kreditorer beslaglegge kjøpekontrakten. Om restkjøpesummen er liten, er ikke dette langt fra å kunne beslaglegge hele eiendommen.

I dommen var spørsmålet om hvor langt eiendomsovergangen måtte være kommet for at selgeren skulle få krav på betaling etter bustadoppføringslova § 46. Flertallet kom til at skjæringspunktet var tinglysing av skjøte. Legg merke til at de ikke argumenterer med eiendomsrettens overgang, men med ordlyden i loven, og at de (riktignok ganske forsiktig) trekker inn forbrukerhensyn. Og legg merke til reservasjonen i avsnitt 29 for de tilfellene der "kjøper får utlevert et ikke tinglyst skjøte, fordi han selv ønsker å bestemme om og i så fall når, tinglysning skal skje." Sammenhengen mellom eiendomsretten overgang i avhendingslova og i bustadoppføringslova er visst heller ikke viktig. Alt i alt er dette en god illustrasjon på at eiendomsretten går over på forskjellig tidspunkt i forskjellige

sammenhenger, basert på en analyse av de argumentene som gjør seg gjeldende i hver enkelt situasjon. Noen vil kalle dette et funksjonelt eiendomsrettsbegrep.

Når HR i avsnitt 43 nevner at de har sett at det tolkingsresultatet de kommer frem til kan stille selgeren i en vanskelig situasjon (fordi han må finne seg i deponering), er det for å vise at de har sett dette motargumentet mot det tolkingsresultatet de kommer frem til. De kontrer dette ved å peke på at selgeren kan sikre seg (kunne ha sikret seg) i avtalen.

248

Spørsmål: Jeg har et spm knyttet til vprl. § 7-2. Siden registeret ikke er offentlig lurer jeg på ha legitimasjonen bygges på?

Svar: Reglene om hvilke opplysninger om er tilgjengelige står i verdipapirregisterl. § 8-2 https://lovdata.no/lov/2002-07-05-64/§8-2

Legitimasjonen bygger på det som er registrert, og det får den som registrerer en ny heftelse opplysning om. Selv om man kan få opplysninger fra medkontrahenten før man registrerer, vet

man altså ingenting sikkert før man har fått registrert, og man bør derfor vente med f.eks. å betale til dette er i orden. Det samme kan nok være lurt ved tinglysing; men vet jo aldri om det kan snike seg inn en mellomkommende rettsstiftelse.

Taushetsreglene skaper altså ikke noe spesielt problem i forbindelse med legitimasjonshensyn.

Men de hindrer publisitet, og publisitetshensyn er altså ikke prioritert i

denne loven. Man kan f.eks. ikke følge med og se om det blir tatt utlegg hos debitor, slik at man eventuelt kan begjære konkurs og få utlegget omstøtt etter dekningsloven § 5-8.

249

Spørsmål: Jeg sliter litt med å se når panteloven brukes, og når man bruker gbl.

På side 715 i Falkanger står det at "Når B tilsynelatende erverver en rett til et verdipapir - det vil i praksis si: eiendomsrett eller panterett - kan H tenkes å gjøre innsigelser gjeldende på to grunnlag. "

Så står det at reglene for disste to tilfellene reguleres av gbl. Det gir mening fordi det er en konflikt knyttet til et verdipapir, men siden det er en panterett knyttet til et verdipapir ville jeg tro det var rettsvernreglene i panteloven (håndpant) som regulerte konflikten?

Reguleres alle spørsmål som knytter seg til verdipapir av gbl., og ikke panteloven selv om det er en panterett i verdipapiret som er overdratt?

Svar: Pantelovens rettsvernregel for omsetningsgjeldsbrev/verdipapirer (§ 4-1) regulerer en spesiell SB-konflikt i HASB-modellen, nemlig når pantsetteren A har pantsatt til S for så å gå

konkurs. (Jeg ser her bort fra utlegg.) Spørsmålet i panteloven er jo bare om S har en særlig rett til dekning (panteloven § 1-1(1)). Hvis S har fått verdipapiret overlevert før konkursen, står panteretten seg i forhold til konkursboet B, men ellers ekstingverer B panteretten.

Den enkleste måten å lese Falkanger s. 715 på, er at han drøfter en konflikt der en slik panterett er etablert. S vil så selge den. Da må vi begynne å tegne HASB-figuren på nytt. I den nye figuren blir panthaver S til A - nå er det jo han som selger. Falkanger drøfter situasjonen når panthaver A selger panteretten til en B ved å overdra verdipapiret; hvordan løses da eventuelle HB- konflikter? Her gir pantelovens regler ingen veiledning.

Falkanger påpeker at det kan tenkes to typer H'er her. I det ene tilfellet er H debitor cessus. I den andre tilfellet er H den virkelige eieren av dokumentet. Løsningen kan finnes i gjeldsbrevloven. I det siste tilfellet kan f.eks. B stole på As legitimasjon til å råde over gjeldsbrevet/verdipapiret etter gjeldsbrevloven § 14 (Falkanger s. 718). B ekstingverer Hs rett.

250

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om tilbakeholdsrett i tredjemannskonflikter.

I Rt.2006 s.1348 slutter Høyesterett seg til en uttalelse av Brækhus som lyder "besitteren av en løsøregjenstand har i prinsippet tilbakeholdsrett til gjenstanden til sikkerhet for sine fordringer på eieren eller tredjemann der det er en naturlig sammenheng (konneksitet) mellom fordringen og etableringen av besittelsen" (min utheving).

Ut ifra dette sitatet kan det virke som om B har en retensjonsrett ovenfor H som fremmer et vindikasjonskrav. Og at denne retten gjelder frem til A tilbakefører ytelsen som han har fått fra

B. Jeg ser at teorien har stilt seg skeptisk til en slik tilbakeholdsrett i fast eiendom - men er det slik at det foruten ved "fast eiendom" gjelder en generell regel om retensjonssrett for konnekse krav i tredjemannskonfliker, forutsatt at det ikke foreligger et "særskilt grunnlag" slik som ekstl. § 3?

Svar: Dommen du nevner (https://lovdata.no/pro/…) gjelder ikke et tredjemannsforhold, men forholdet mellom to kontraktsparter eller liknende. Den gjelder løsøre, og som du sier gjelder ikke tilsvarende regler om tilbakeholdsrett i fast eiendom; det lar vi ligge her.

Tilbakeholdsretten i løsøre kan inngå i et tredjemannsproblem på flere måter. Den likner litt på håndpant, men bygger ikke på en avtale om pant.

Eksempler på tredjemannsproblemer med tilbakeholdsrett etter HASB-modellen:

-Hvis A setter bilen inn på verkstedet til S, må da As konkursbo B respektere S' tilbakeholdsrett til sikkerhet for reparasjonsomkostningene? Svaret er ja, selv om S får et særfordel.

-Hvis A setter en bil han har lånt av H inn på verkstedet til S, må da rette eier H respektere S' tilbakeholdsrett til sikkerhet for reparasjonsomkostningene, slik at H må betale S for å

få bilen igjen? Også her er nok svaret ja, slik litteraturen ser det.

Var det slike situasjoner du hadde i tankene?

Jeg ser ikke at godtroloven § 3 har mye å tilføre diskusjonen her. Kan du eventuelt gi et eksempel?

251

Spørsmål: Hva er egentlig virkningen av å ha rettsvern overfor etterfølgende omsetningserverver? Er det at det forhindrer at etterfølenge omsetningserverver kan ekstingvere ved å gjennomføre sikringsakten? Selv om det ikke er forutsetning at rettsvernsakten og sikringsakten er det samme?

Svar: Har S rettsvern overfor etterfølgende omsetningserverver B kan B ikke ekstingvere S' rett. Så enkelt er det.

Problemet sitt synes å knytte seg til terminologien sikringsakt og rettsvernakt. Denne terminologiske sondringen kan man helt greit klare seg uten, og siden det ene pensumalternativet ikke bruker den, er det lite sannsynlig at sondringen vil bli eksamensstoff.

Sikringsakten er det som andre erverver påberoper seg (vilkåret for at han ekstingverer andres rett), mens rettsvernakten er i første erververs interesse (hindrer at hans rett ekstingveres). For praktiske formål kan en si at det dreier det seg om samme type «akt», f.eks. tinglysing.

Har første erverver S rettsvern, vil andre erverver B ikke ekstingvere den UANSETT om B foretar en sikringsakt.

Tilleggsspørsmål: Vil dette si at pantel. § 1-2 (4) er et unntak fordi den gir uttrykk for at panterett kan ekstingveres etter godtroloven?

Slik at det kun er pantel. § 3-8 (2), § 3-17 (3) og § 5-5 som gir uttrykk for hovedregelen?

Svar: Nei, jeg tror det gir best orden å holde fast ved at hovedregelen er at panteloven gjelder rettsvern for pant i betydningen en særrett til dekning i forhold til andre

tvangskreditorer (panteloven § 1-1(1)). De rettsvernaktene panteloven foreskriver, f.eks. tinglysing, vil imidlertid ofte gi rettsvern overfor omsetningserververe også. Det store unntaket fra dette siste er løsøre, og det er derfor man har passet på å si dette uttrykkelig i panteloven § 1-2(4). Pantel. § 3-8 (2), § 3-17 (3) og § 5-5 er unntak fra dette igjen. Disse tre reglene er også unntak fra det jeg fremholder som hovedregelen, nemlig at panteloven ikke regulerer rettsvern overfor godtroende omsetningserververe.

Pantel. § 1-2(4) skal etter dette ikke tolkes antitetisk. Den betyr ikke at panteloven regulerer godtroerverv i alle andre tilfeller.

252

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående identifikasjon. Falkanger skriver at utgangspunktet må være at kunnskap hos den som opptrer aktivt for B, bør lede til identifikasjon. For de tilfeller hvor B er f.eks. et AS må som hovedregel daglig leder og alle i styret være i god tro. Unntaksvis vil også aksjeeier måtte være i god tro, dersom aksjeeier i realiteten leder selskapet. Er dette ulovfestede regler? Hvor tar Falkanger det fra? Er vilkåret for identifikasjon av B og hans eventuelle "medhjelper" kun at vedkommende må opptre aktivt for B?

Svar: Dette er ulovfestede regler, men har bred støtte i litteraturen. De er drøftet i Aage Thor Falkanger: God tro s. 361-497 (https://bibsys-

almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/UBO:d…). Hvis man skulle summere opp disse 136 sidene i én, kort setning, treffer den du foreslo ganske bra.

253

Spørsmål: Det sies gjerne at et salgspant må være lovlig, gyldig og ha rettsvern for at det anses gyldig stiftet.

Hvilken betydning har kravet til rettsvern overfor et konkursbo som ønsker å beslaglegge formuesgodet (som det er tatt pant i) i en hjemmelsmannskonflikt?

Spørsmålet dukket opp i tilknytning til eksamensoppgave JUR3000 høst 2014 utsatt dag 2 http://www.uio.no/…/emn…/jus/jus/JUR3000/oppgaver/index.html. I sensorveiledningen drøftes først stasningsretten (og da regner jeg med de anser det som en hjemmelsmannskonflikt) og senere rettsvernet til panteretten. Jeg trodde rettsvern var uten betydning i hjemmelsmannskonflikter der konkursbo ønsker å ta beslag? Altså at de ikke kan ta beslag selv om H mangler rettsvern til pantet, jf. Dekl 2-2. Hvorfor drøftes Pantel. 3-17 her?

Svar: Selv om den som har stansningsrett er H i HASB-modellen, er ikke stansningsrett en tredjemannskonflikt. Vi bare forsøker å finne ut hva debitor A eier (dekningsl § 2-2). As bo B får, som du sier, ikke større rett enn A.

La oss så si at stansningsretten har gått tapt og boet kan beslaglegge f.eks. en sykkel. Da kan de likevel være andre rettigheter i sykkelen som en tredjemann (verken A eller B) har. En slik rettighet er salgspant. Slike rettigheter kan skape tredjemannskonflikter.

En kan tenke seg salgspantet som en rettighet selgeren H har forbeholdt seg, altså en HB-konflikt. Eller man kan tenke seg det som en rettighet A har gitt til en S, som kan være selgeren eller f.eks. en bank, altså en SB-konflikt. Enten man ser dette på den en eller andre måten, gjelder rettsvernreglene i pantel § 3-17 når det gjelder løsøre. Derfor må disse drøftes selv om stansningsretten har gått tapt.

Hvis man ser på salgspant som en HB-konflikt, er rettsvernkravene i pantel. § 3-17 unntak fra regelen om at boet ikke kan ekstingvere i HB-konflikter.

254

Spørsmål: I del I av eksamensoppgaven høst 2013

http://www.uio.no/…/emn…/jus/jus/JUS3211/oppgaver/index.html ønsker konkursboet å ta beslag i eiendommen Pengelensgata 1, og det må avgjøres hvorvidt den er omfattet av boets beslagsrett, jf. deknl. § 2-2.

Er dette å anse som en konflikt hvor Peder Ås er H, Marte er A, Vater AS er S og boet er B, men at man først må ta stilling til om Marte i det hele tatt har vært reell eier av den, eller om hun kun er å anse som en «mellommann", ettersom grunnbokshjemmelen skulle overføres direkte fra Peder til Martes kjøper?

Videre problematiseres det i sensorveiledningen hvorvidt man skal bruke rettsvernsreglene for fast eiendom eller enkle krav. Jeg forstår ikke det - når det gjelder overdragelse av fast eiendom, slik Pengelensgata 1 vel er, er det vel åpenbart at det er reglene for fast eiendom som kommer til anvendelse?

Svar: Jeg er enig i din HASB-analyse. Også Vold er en S. Kanskje det er bedre å drøfte hvilken rett Marte hadde som boet kunne beslaglegge enn å fokusere på om henne eiendomsrett kunne anses som reell eller ikke? Oppgaven nok stiller i så måte for store krav til forståelse av konkursretten i forhold til det som kreves nå.

I oppgaven var det "prosjektet" som ble overdratt, og ikke først og fremst den faste eiendommen. Det er nok derfor spørsmålet om andre rettsvernregler en tinglysingsloven reises. En overdragelse av "prosjektet" kan jo ikke tinglyses, tingl. § 12.

255

Spørsmål: bare et kjapt oppklarende spørsmål om læringskravene i dynamisk tingsrett.

Hva ligger egentlig i "vite hva en panterett er", og "kjennskap til hva en konkurs innebærer"? Er f.eks. omstøtelse inkludert i sistnevnte? Her har jeg hørt mye forskjellig.

Svar: Læringskraven er forsøkt formulert slik at man ikke skal bruke mer tid enn absolutt nødvendig på konkurs- og panterett. Omstøtelse faller klart nok utenom læringskraven til JUS3212 (men dekkes av valgfaget JUS5860, som anbefales). Et unntak der dekningsloven § 5-8 om omstøtelse av utlegg, som jeg pleier å gjennomgå i undervisningen som en parallell til tingl. § 23.

De som har bestemt at dere skal lære dere dynamisk tingsrett uten konkurs- og panterett har ikke forstått mye av denne jussen, og valgte denne løsningen på tross av klare advarsler. Jeg gjør så godt jeg kan for at dere studenter ikke skal bli skadelidende, men det er ikke til å komme forbi at dere hele tiden møter på konkurs- og panterettslige problemer i dynamisk tingsrett.

256

Spørsmål: Er det noen forskjell på stansningsrett og tilbakeholdelsesrett?

Svar: Jeg tror du her tenker på selgers tilbakeholdsrett etter kjøpsloven.

Tilbakeholdsretten er en kontraktsrettslig beføyelse, regulert av kjøpsl. § 10. Den går stort sett tapt ved kjøpsrettslig levering av vare og transportdokumenter, og kan ikke gjøres gjeldende om det er gitt kreditt.

Stansningsretten kan gjøres gjeldende også etter kjøpsrettslig levering, men bare ved insolvens. Den gjelder også når det er gitt kreditt. Stansningsretten definerer boets beslagsrett (dekningsloven §§ 2-2, 7-2 og 7-7(2)); om stansningsretten ikke utøves går gjenstanden inn i boet.

Kjøpsloven § 61 handler om stansningsrett. Kjøpsloven § 62 gir mulighet til å utøve tilbakeholdsrett også når selgeren har gitt kreditt.

257

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til gbl. §11(3.)

Kunne du ha redegjort for når gjeldsbrev som gir pant i fast eiendom følger reglene for omsetningsgjeldsbrev, og når de følger reglene for enkle gjeldsbrev.

Hvordan kan et gjeldsbrev som angir pant i fast eiendom være ubetinget? Hva er innholdet i "anna slikt atterhald" i bestemmelsen?

Svar: Et gjeldsbrev som gir pant i fast eiendom er et omsetningsgjeldsbrev om det ikke har en en recta-klausul. Et eksempel på en recta-kausul er lovtekstens "ikkje til order." Andre eksempler er "ikke til ordre", "kan ikke overdras", "non-negotiable" og "not transferable".

Selv om det ser ut som disse klausulene forbyr overdragelse, tolkes de typisk slik at gjeldsbrevet kan overdras, men at mottakeren ikke får større rett enn avhenderen (slik at dokumentet altså behandles som vanlige enkle gjeldsbrev).

En ubetinget gjeldserklæring blir ikke mindre ubetinget om det føyes til en klausul om pant i fast eiendom. Selv om pantet bare kan gjøres gjeldende ved mislighold og således er betinget av mislighold, er gjeldsforpliktelsen i seg selv ubetinget. En kan altså meget vel tenke seg pante- gjeldsbrev (pantobligasjoner).

Disse pantobligasjonene kan gi uttrykk for det virkelige gjeldsforholdet eller de kan være pro forma "gjorte obligasjoner"). Er de pro forma, avtales gjeldsforpliktelsen i et eget dokument.

Jeg minner om at det vanlige nå er en pantsettelseserklæring som ikke inneholder noen gjeldsforpliktelse; gjeldsforpliktelsen avtales også da i et eget dokument.

258

Spørsmål: Dobbeltsuksjesjonskonflikt. A selger et løsøre til S. A går deretter konkurs, og A sitt bo

(B) vil ta beslag i det samme løsøret som er solgt til S. Rett etterpå går også S konkurs (S sitt bo kalles S1). Det oppstår tvist mellom S1 og B.

Utgangspunktet for B sin beslagsrett er deknl. § 2-2. Det er imidlertid på det rene at løsøret ikke ”tilhører” A på beslagstiden, ettersom det er solgt til S. Siden overlevering av løsøret

ikke har skjedd, har heller ikke S rettsvern. Gjelder kravet til rettsvern også for S1, selv om det er et konkursbo?

Svar: Når B ekstingverer, får det større rett enn A hadde. B ekstingverer jo S' rett. Derfor er det irrelevant at løsøret ikke lenger tilhører A på beslagstiden. S kan derfor ikke kreve løsøret utlevert (med mindre et av unntakene til overleveringskravet kommer til anvendelse).

Om S ikke kan kreve løsøret utlevert, kan jeg heller ikke se noe grunnlag for at S1 skulle kunne kreve det.

259

Spørsmål: Dobbeltsuksesjon/konflikt om prioritet for panterett i aksjer. Hva er hjemmelen for at den som får rettsvern først er den som får best rett? Bestemmelsen i pantel. § 5-7 skriver bare hvordan man får rettsvern, ikke at den som får rettsvern først er den som vinner rett, slik det følger av tingl. § 20.

Svar: Rettsvern etter panteloven regulerer forholdet til pantsetterens konkursbo. Dobbeltsuksesjon reguleres av aksjeloven § 4-13(2), som både gjelder avhending til eie og til pant.

260

Spørsmål: Hva hvis vi får faktum fra tidligere enn april? Skal den nye elektroniske tinglysningsloven legges til grunn, ettersom denne ikke hadde trådt i kraft på dette tidspunkt? Dvs, skal vi likevel benytte ordlyden i de nye bestemmelsene.

Svar: Dette får dere helt sikkert tydelig veiledning om, for overgangsreglene er ikke viktige for dere. Men det beste er å bruke gjeldende rett på den tiden oppgavens faktum er lagt til.

261

Spørsmål: A selger løsøre til S. B får senere utlegg i samme løsøre. B kan ikke ta beslag i løsøret etter hovedregelen i deknl. § 2-2 ettersom det ikke lenger tilhører A. Skal man foreta samme vurdering som om B var et konkursbo, altså drøfte om S har fått rettsvern

etter det ulovfestede kravet til overlevering?

Svar: Her vil utleggstakeren ekstingvere S' rett med mindre noen av unntakene til overleveringskravet kommer til anvendelse. Når B ekstingverer, får B STØRRE rett enn A hadde! Overleveringskravet er det samme i forhold til konkurs og utlegg.

Tilleggsspørsmål 1: I skjemaet ditt ser jeg at du har vist til reglene i panteloven, og jeg antar at du sikter til pantel. § 5-6. Denne bestemmelsen åpner for at utlegget kan få rettsvern både ved overlevering og ved tinglysning på saksøktes blad i Løsøreregisteret. Falkanger & Falkanger skriver derimot på side 771 at det avgjørende er hvem som har fått besittelsen først, mens det altså følger av pantel. § 5-6 at rettsvern også kan oppnås ved tinglysning.

Svar: Du tenker på rute c9 i http://folk.uio.no/.../disposisjoner/tredjemannsvern/los.doc. Jeg har vanskelig for å skjønne hvorfor B som har ekstingver S' rett skal minste den igjen bare fordi S senere får rettsvern.

Tilleggsspørsmål 2:

Dersom S i denne situasjonen ikke har fått det overlevert til seg, og utleggstaker B vinner tinglyser på saksøktes blad eller får besittelsen, skjønner jeg at B vinner frem med sitt utlegg. Er dette fordi 5-6 er en hjemmel for ekstinksjon? Eller er det fordi S ikke har fått rettsvern etter det ulovfestede krav til overlevering og B derfor kan ta beslag?

Svar: Det siste.

262

Spørsmål: Slik vi forstår det er ekstl. § 3 et reaksjonskrav for at hjemmelmann skal kunne ha sitt vindikasjonskrav etter § 2 i behold.

Men kan § 3 også brukes i andre tilfeller - altså der hvor § 2 ikke kommer til anvendelse? For eksempel hvor et av vilkårene for ekstinksjon etter § 1 (utenom god tro) ikke er oppfylt?

Og bare for å være helt sikker: Det som hjemles i § 2 er de eneste tilfellene hvor hjemmelmann har krav på vindikasjon etter godtroervervloven (så lenge ekstinksjonsvilkårene ellers er oppfylt)?

Svar: Ekstl. § 3 gjelder uttrykkelig vindikasjon mot godtroende mottaker, og gjelder klart nok primært tilfellene der vilkårene i § 1 er oppfylt samtidig som unntakene i § 2 kommer til anvendelse. Den har preg av å være en mellomløsning for de tilfellene mottakeren må finne seg i ekstinksjon - da skal iallfall rette eier opptre hensynsfullt. Jeg torr ikke man kan si at den er utslag en generell regel om at eiendomsrett tapes ved passivitet - her skal det mye mer til, jfr. hevdsloven.

Hvis tingen ikke er overlevert, er det ikke tale om godtroende MOTTAKER, og bestemmelsen får ikke anvendelse. Dersom det er tale om gave, så vederlagsvilkåret ikke er oppfylt, kan det være tale om å bruke bestemmelsen analogisk. Men direkte kan

bestemmelsen neppe anvendes, fordi § 3 så klart står som unntak fra § 2, som er unntak fra § 1. Dersom § 1 ikke fører til ekstinksjon i utgangspunktet, vil jeg si at vi er utenfor det direkte virkeområdet også til § 3.

Og ja, jeg kan ikke se andre vindikasjonshjemler i godtroloven enn § 2. Men unntaksreglene i§§ 4 fg. kan selvsagt ha samme virkning.

263

Spørsmål: Et kort spørsmål til oppgave 78 i Haaskjold og Skjerdals oppgavsamling https://bibsys- almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/UBO:d… : "Den 15. mars 2006 fikk Lillevik Bank utleggspant i debitors aksjer i selskapet AS. Utlegget ble straks tinglyst i Løsøreregisteret. Den 7. april 2006 ble det stiftet en kolliderende rettighet i aksjene. Det oppsto tvist om hvem som hadde best rett i aksjene. Den kolliderende rettighetshaver var en debitor som kjøpte aksjene av debitor og fikk dem registrert på seg i selskapets aksjebok".

Etter pantel. § 5-7(6) har utleggspanthaver ved registrering i løsøreregisteret bare rettsvern mot konkurrerende kreditorer, og ikke avtaleerververe. Kreditor (S) har derfor ikke rettsvern og hans rett kan ekstingveres. Slik vi ser det er hjemmelen for slik ekstinksjon asl. § 4-13(3), hvor sikringsakten B må foreta er å gi melding til A. Fasiten oppstiller derimot et spørsmål om godtroekstinksjon, men vi kan ikke se hva hjemmelen for dette skulle være. Asl. § 4-13(2) gjelder jo bare ved avhendelse til flere som er i god tro, ikke hvor første erverver er utleggspanthaver.

I foreliggende sak har erververen ikke gitt melding, men kun blitt registrert i selskapets aksjeeierbok. Det virker derfor på meg som om ingen har rettsvern slik at prinsippet først i tid best i rett gjelder. Dette ville vært annleredes om vi kunne anvende gbl. § 27 til å ekstingvere utleggspanthavers rett i dette tilfelle, men det ville etter min mening stride mot en klar lovregulering i asl., og uansett ville vi ikke komme inn på den god tro-vurderingen som fasiten trekker inn. Ville du kastet et blikk på Haaskjolds løsningsforslag? Haaskjold synes å anvende godtrol. på aksjer i det han henviser til oppgave 71. Kan dette være riktig?

Svar: Jeg tror man trygt kan regne med at selskapet er notifisert når det gjør en endring i aksjeboken.

Det er to rettsspørsmål her:

Gjelder først notifisering best rett bare utleggstakere hhv avtaleerververe imellom, eller også ved konflikter på tvers av disse gruppene?

Jeg tror det siste, og viser til diskusjonen på https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/841792719259707/. Aksjelovens regler speiler her etter forarbeidene gjeldsbrevloven. I tråd med vanlige regler må det fordres god tro hos en omsetningserverver som vil ekstingvere.

Må man undersøke i Løsøreregistret for å være i god tro? Antakelig ikke, se Rt-1992-492

Lafopa (som kalles Elkem Aluminium i oppgavesamlingen). Det er nok på grunn av denne dommen oppgavesamlingen viser til oppgave 71, og ikke fordi godtroloven tenkesanvendt.

Henvisningen til gbl. § 27 skjønner jeg ikke.

Tilleggsspørsmål: Du skrev følgende i forrige mail:

"1) Gjelder først notifisering best rett bare utleggstakere hhv avtaleerververe imellom, eller også ved konflikter på tvers av disse gruppene? Jeg tror det siste, og viser til lenken jeg sendte i går. I tråd med vanlige regler må det fordres god tro hos en omsetningserverver som vil ekstingvere."

Jeg forstår det slik at du her snakker om asl. § 4-13 (3). Jeg er enig i det du skriver her om at regelen om "først notifisering best rett" nok gjelder på tvers av de to gruppene, slik som i vårt tilfelle, der det er en omsetningserverver i B-posisjon og en utleggstaker i S-posisjon.

Det er videre logisk at det burde gjelde et godtro-krav her, slik da vanligvis gjør. Men er det virkelig metodisk forsvarlig å uten videre innfortolke et krav om god tro, når det som her foreligger en moderne lovtekst og lovgiver ser ut til å ikke ville oppstille et krav om god tro?

Svar: Ja, jeg synes den legislative begrunnelsen trumfer alt her: Det er ingen grunn til å la B ekstingvere på grunnlag av legitimasjonen om han vet eller brude visst bedre. Det kan tenkes ondtroekstinksjon basert på legitimasjon i norsk rett, men da mener jeg lovgiveren må være ganske tydelig.

264

Spørsmål: Er det slik at tvangsutlegg i løsøre (tvfbl kap 7) får rettsvern overfor avtaleerverver etter regelen i pantel 5-6? Og er det riktige i fht tvangsutlegg i fast eiendom å gå rett til tgl 20, eller via pantel 5-2?

Svar: Når namsmannen avslutter utleggsforretning for vanlig løsøre etter tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20 andre og nest siste ledd er det rettsvernbestemmelsen i pantel.

§ 5-6 han benytter. Utlegget blir ikke beskyttet mot avtaleerververs ekstinksjon etter godtroloven med mindre debitor mister rådigheten (slik at debitor ikke kan overlevere det til tredjemann). Registrering i Løsøreregisteret beskytter ikke mot ekstinksjon etter godtroloven, se pantel. § 1-2(4).

Når det gjelder utlegg for fast eiendom, ville jeg vist både til tingl § 20 og pantel. § 5-2.

265

Spørsmål: Vi kom i diskusjon om hva som skjer dersom en som er konkurs selger noe boet skulle beslaglagt. Blir det en vanlig dobbelsuksesjonskonflikt hvor boet er S, eller kan boet

kreve tingen tilbake?

Vi tenker på løsøre som ikke er fysisk beslaglagt ennå (om det er mulig) og brudd på rådighetsbegrensningen. Tingl. § 23 gjør jo at en avtaleerverver ikke vinner frem ved fast eiendom. Så er vi i og for seg usikre på om det blir en dobbelsuksesjonskonflikt eller hjemmelsmannskonflikt

Svar: Jeg har gitt en oversikt over ekstinksjonsreglene som gjelder på https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1143078259131150/. Her tenker jeg meg debitor som A, boet som første erverver S og kjøperen som andre erverver B; altså en dobbeltsuksesjonskonflikt. Det som er spesielt er at boet er første erverver.

Om gjenstanden er fysisk beslagslag eller ikke spiller rettslig settingen rolle – boets beslag skjer automatisk ved boåpningen.

266

Spørsmål: Finnes det noen mulighet for omsetningserverver å ekstingvere boets rett?

Sett f.eks. situasjonen at boet tar beslag i stereoanlegget til skyldner, før skyldner selger og overleverer anlegget til en uvitende kompis. -Vil kompisen da kunne ekstingverer boets rett etter godtrol? Har boet en mulighet til å skaffe seg rettsvern for beslaget?

For Utlegg bør vel svare være at boet omstøter utlegget etter deknl. §5-8.

Ser at det er en legitimasjonsregel i kkl §100(2) som strekker seg til oppfyllelse. At den ikke går videre kan vel tilsi at skyldneren ikke kan overdra det beslaglagte godet videre.

Ser at den siste bestemmelsen kanskje må tolkes i stikk motsatt retning av det jeg sa sist: at oppfyllelse og god tro tilsier ekstinksjon overfor boet?

Svar: Etter konkurs kan det ganske riktig ikke tas utlegg med virkning for boet, dekningsl.

§§ 6-7 og 5-8.

Når det gjelder kjøp av løsøre fra debitor etter konkursen er vi i rute k2 i skjemaet

http://folk.uio.no/…/…/disposisjoner/tredjemannsvern/los.doc. Selv om debitor mangler rådighet til å selge (kkl § 100) kan denne innsigelsen fra boet side ekstingveres etter godtroloven. Boet kan bare beskytte seg ved å frata debitor den fysiske rådigheten over løsøret.

For fast eiendom er derimot det vanlige synet at kkl § 100/ tingl. § 23 slår igjen overfor tingl

§ 20. Dette er et alvorlig skår i grunnbokens troverdighet. Praktisk sett er dette et problem om konkursdebitor ikke er hjemmelshaver, slik at nye erverv kan tinglyses etter konkursåpning.

Tilleggsspørsmål: Men er da rikitg å si at det er godtrol eller kkl §100(2) som er ekstinksjonshjemmelen?

Svar: Godtroloven.

267

Spørsmål: Jeg lurer på om vi skal forstå sensorveiledningen tilpraktikum 2013H http://www.uio.no/…/oppgav…/h13/sensorveiledning-jus3211.pdf slik at det er greit å både bruke reglene for enkle krav, og reglene for fast eiendom?

For del 1. Spørsmål om S har skaffet seg rettsvern mot konkursboet, under deknl. § 2-2

Svar: Ja, jeg leser det slik at begge deler ble godtatt ved sensuren. (Jeg hadde selv ikke sensur den gagen.) Det aller beste ville nok her vært å drøfte rettsvernreglene for fast eiendom subsidiært om en først konkluderte med at rettsvernreglene for enkle krav var de som burde anvendes.

268

Spørsmål: Ang. reglene om håndpanterett i pantel. § 3-2 (2) jf. § 1-1 (3): er det riktig å si at reglene for stiftelse og rettsvern er sammenfallende?

Svar: Å stifte en panterett kan bety enten å avtale at det skal være pant eller å gjennomføre avtalen ved å etablere rettsvern. Pantel. § 1-1(3) er bare en definisjon, men den kan brukes i begge sammenhenger. Men reglene er like i pantel. § 3-2 (2) jf. § 1-1 (3).

Tilleggsspørsmål: Okei, takk. Men når det gjelder håndpanterett er det dermed ikke mulig å stifte pantet uten samtidig å skaffe seg rettsvern? Det vil altså ikke være mulig å stifte håndpant gjennom avtale alene?

Svar: For meg ville det gi mening å avtale i dag at du skal få håndpant i bilen min fra neste tirsdag, når jeg leverer den til deg. Og da har vi vel stiftet (avtalt) håndpant uten overlevering?

269

Spørsmål: 1. Anta at dekningsprinsippet er tilfredsstilt. Hvordan prioritere mellom likestilte panteheftelser (tinglyst samme dag) når tvangssalg ikke vil tjene til dekning for dem begge? Er det stiftelsesdatoen som blir avgjørende? Og 2. Er dekningsprinsippet til hinder for at en fast eiendom selges på tvangssalg dersom det er hhv. utlegg og avtalepant i eiendommen, og høyeste bud på eiendommen ikke vil være tilstrekkelig for å dekke utlegget?

Svar: 1. Her følger vi vanlige prioritetsregler i tingl § 20. To avtaleheftelser som er tinglyst samme dag er likestilt, og skal dele det som tilfaller den prioriteten. Er det pant for to utbetalte lån på kr. 100,000 som er tinglyst samme dag og det bare er kr 50.000 på deling, skal hver ha kr.

25.000. I litteraturen diskuteres det akkurat hvordan likedelingen bør skje i forskjellige tilfeller, men spørsmålet er ganske upraktisk. Er det et utlegg og et avtaleerverv som er tinglyst samme dag, går utlegget etter regelen i tingl. § 20 foran.

2. Eiendommen kan tvangsselges om dekningsprinsippet er tilfredsstilt selv om etterstående utleggstakere lider tap. De har jo dårligere prioritet, og må finne seg i det.

270

Spørsmål: Hva mener du vi med rette kan trekke ut av Rt. 1992 s. 492 Lafopa?

Dommen synes å gi uttrykk for at man ikke har noen plikt til å undersøke løsøreregisteret for å være i aktsom god tro - selv ikke mellom profesjonelle parter i en bransje hvor det er vanlig med factoringpant, og hvor erververen vet at motparten er i økonomisk trøbbel. Er du enig i dette, og har poenget i så fall generell overføringsverdi til godtrokravet i andre ekstinksjonsbestemmelser?

Det som gjør meg usikker er det spesielle saksforholdet. På s. 498 virker det som om førstvoterende legger avgjørende vekt på det avtaleforhold som forelå mellom Lafopa/Teigen og Formo.

Skoghøy skriver i sin bok følgende: «Denne dommen gjelder et veldig spesielt saksforhold. Det dommen først og fremst illustrerer, er at det ved vurderingen av om aktsom god tro foreligger, ikke bare er spørsmål om omsetningserververen kjente eller burde kjenne til factoringpantavtalen, men at det også må vurderes hvorvidt erververen burde ha forstått at hans erverv krenket factoringpanthaverens rett».

Begrenser dommens overføringsverdi seg til tilsvarende tilfeller, eller kan dommen på generelt grunnlag tas til inntekt for en lav aktsomhetsterskel, og mer konkret at man ikke må undersøke løsøreregisteret for å være i god tro?

Svar: Sitatet ditt er fra Skoghøy, Panterett https://bibsys-

almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/UBO:d… s. 194 i et avsnitt om factoring etter panteloven § 4-10 og godtroende omsetningserververe av de pantsatte fordringene.

Problemstillingen i akkurat den deldrøftelsen du siterer fra, er formulert rett før avsnittet med liten skrift på s. 193. Den dreier seg ikke om eksistensen av factoringpantet, og da heller ikke av undersøkelser i Løsøreregisteret. Den dreier seg om hvilke krav det kan stilles til erververe av de pantsatte fordringene når det gjelder å forstå at ervervet krenket factoringpanthaverens rett.

Det er i denne sammenhengen Skoghøy sier at dommen er veldig spesiell. Det er jeg enig i; den er faktisk så spesiell at jeg ikke går inn på det her. Det er langt utenfor læringskravene til JUS3212.

Det står fast at flertallet i Rt-1992-492 ikke krevde undersøkelser i Løsøreregisteret for å være i aktsom god tro. Jeg synes mindretallets argumentasjon er mye bedre, men flertallets

syn er nok uttrykk for gjeldende rett både når det gjelder factoringpant og ved godtroerverv generelt.

271

Spørsmål: Jeg så det var noen som spurte om eldre og ny lov. Jeg har lovsamlingen fra 1987- 2015-utgaven. Skjæringstidspunktet for hva som er tatt med står at er 8.januar 2016. Må jeg kjøpe meg ny lovsamling før eksamen i JUS3212 nå på onsdag 31.mai??? Har det noe å si for fagene DT og selskapsrett?

Svar: 1. Det er liten vits i å ta med tekster til eksamen man ikke har arbeidet med.

Har man arbeidet med tekster som ikke står i lovsamlingen, fremgår det av hjelpemiddelreglementet https://www.jus.uio.no/…/regelverk/hjelpemidler-eksamen.html hva som kan tas med. Man kan kopier en side fra en nyere lovsamling om den lovsamlingen man har er for gammel. Det er ikke tillatt å ta med utskrifter fra internett (ja, dette er en absurd regel, men det var visst slik i romerretten).

Lov nr. 45/2014 om elektronisk tinglysing, som er den største lovendringen i pensum for dynamisk tingsrett, er tatt inn i lovsamlingen fra og med 2015-utgaven på egen plass.

I ytterste nødsfall kan man be studentrepresentanten i eksamenslokalet om hjelp til å PRØVE å skaffe kilder man trenger, men ikke har.

Jeg vil tro at man på eksamen får en kopi av tinglysingsloven med endringene innarbeidet dersom det er spesielt viktig. Faglig eksamensleder er gjort oppmerksom på at jeg sier dette.

271b

Jeg har et spørsmål om rettsvern for utleggspant.

Spørsmålet mitt er: Hvem er det som må foreta en aktiv handling for at et utleggspant i løsøre får rettsvern?

For fast eiendom er dette løst i tvangsl. § 7-20 (1) ved at namsmannen aktivt registrerer utlegget i tinglysingsregisteret.

Etter tvangsl. § 7-20 (2) kan namsmannen i enkelte tilfeller frata saksøkte rådigheten over tingen. Om dette ikke blir gjort, vil saksøkte fremdeles ha besittelsen av tingen. Det vil da være fare for at saksøkte selger tingen, og at erververen ekstingverer retten til utleggspanthaver.

For at erververen ikke skal ekstingvere retten til utleggspanthaver, må vedkommende skaffe seg rettsvern for sitt erverv. Er det slik at utleggspanthaver aktivt selv må foreta en handling etter pantel. § 5-6?

Svar: Namsmannen ordner tinglysing i Løsøreregisteret - se tvangsl. § 7-20 nest siste ledd. Men dette gir bare rettsvern overfor debitors tvangskreditorer, pantel.§ 1-2(4). En utleggstaker har risikoen for at debitor selger utleggsobjektet til en godtroende erverver, som ekstingverer utlegget. Dette kan motvirkes ved tiltak som er nevnt i tvangsl. § 7-20(2).

272

Spørsmål: Jeg jobber med JUR3000 H09 dag 2 oppg 2. Det står i sensorveiledningen at selger som har tatt salgspant blir H i en konflikt. Er ikke salgspant et forbehold etter tgl 21 (3), slik at selger også kan være S i en HASB-modell?

Svar: Absolutt. Reglene er de samme uansett.

273

Spørsmål: En Bank (S) tar pant i en eiendom hos A. Deretter kommer B og tar utlegg i eiendommen hos A. Kjøpesummen dekker ikke begge.Dette er altså panterett mot panterett og et spørsmål om prioritet.

Spm: starter man i deknl. 2-2 om "tilhører" eller pantel. 1-13 om forholdet mellom panteretter (i så fall kan man vel gå raskt over i tgl. 20)

Dette er egentlig et spørsmål om hva som er best oppgaveteknisk og metodisk.

Svar: Panteloven § 1-13 er et ypperlig utgangspunkt. Siden detter er en prioritetskonflikt, og ikke et spørsmål om beslagsrett, synes jeg dekn. § 2-2 er litt på siden.

Du kan trygt regne med at sensor konsentrerer seg om man er innom det vesentlige og havner på riktig sted. En henvisning fra eller til spiller liten rolle.

274

Spørsmål: Dersom et konkursbo tar beslag i et enkelt krav.

Må bobestyrer melde fra til debitor for å få rettsvern etter gbl. 29 anvendt analogisk?

Svar: Vi er her i rute f2 i skjemaet på

http://folk.uio.no/…/disposisjoner/tredjemannsvern/enkle.doc. Jeg ser at da jeg lagde det skjemaet, har jeg tenkt at det iallfall ikke er noen klar legitimasjonsregel som gjør at en skal fravike hovedregelen i kkl § 100 om at debitor ikke er legitimert til å råde over boets eiendeler etter konkurs. Sånn tenker jeg nå også.

Dette blir annerledes ved salg av løsøre, der godtroloven er en klar hjemmel for å fravike kkl.

§ 100. Ved fast eiendom regner en ofte at kkl § 23 går foran kkl § 20, slik at resultatet blir det samme som foreslått her (ingen ekstinksjon av boets rett).

275

Spørsmål: Er det slik at tinglysning av panterett i løsøreregisteret etter tgl. § 34 aldri gir rettsvern overfor avtaleerverver (i den forstand at avtaleerverver kan ekstingvere etter godtroloven hvis vilkårene er oppfylt)?

Hvis dette er tilfellet, hva er da meningen med at § 34 viser tilbake til § 20 og 21? Disse omhandler jo dobbeltsuksesjoner. Er det kun i fht registrering av tvangsutlegg disse gjelder?

Svar: Nei, jeg kan ikke komme på noe unntak fra godtroloven basert på registrering i Løsøreregistret bortsett fra de tre du sikkert kjenner fra panteloven (§§ 3-8(2), 3-17(3) og 5- 5). Det er jo et poeng at man skal kunne stole på den legitimasjonen besittelsen gir.

Henvisningen fra tingl. § 34 til tingl. §§ 20 og 21 gir mening om det f.eks. registreres to varelagerpant. Da vil det som blir registrert først få best prioritet - med mindre denne panthaveren visste eller burde viste om den tidligere avtalte panteretten. Her berøres ikke legitimasjon basert på besittelsen.

For spesielt interesserte:

Henvisningen til § 20 er misvisende for så vidt som det kan se ut som panthavers tinglyste rett går foran andre, ikke tinglyste rettigheter også når disse ikke kan tinglyses. Hvis A selger og leverer bilen sin til S på tirsdag og gir tinglyst underpant i den til B på fredag, skule det følge av henvisningen til tingl. § 20 at den registrerte panteretten går foran salget. Men dette kan ikke være riktig, og ville underminere godtroloven. Henvisningen til § 20 i § 34 kan bare gjelde når begge de rettighetene det er tale om kan tinglyses. (For fast eiendom er dette ikke et problem - her kan jo alle relevante rettigheter tinglyses (§ 12)).

På liknende måte blir henvisningen til § 27 i § 34 litt rar - løsøreregisteret sirer jo ikke hvem som i utgangspunktet eier (har hjemmelen til) en ting. Tanken må nok være at § 27 gjelder ved salg av panteretter, slik at kjøperen da skal kunne stole på hvem Løsøreregisteret utpeker som eier/panthaver.

276

Spørsmål: Jeg lurer på hva som menes med at utleggstaker legger beslag på den beste ledige prioriteten til enhver tid? Innebærer det at utleggstaker ikke trenger rettsvern?

Kommer han foran de andre heftelsene ved tvangssalg uavhengig av rettsvern og de andres prioritet?

Svar: Utsagnet gjelder prioritet for utleggstakere med rettsvern. En utleggstaker må altså tinglyse eller likende. Det er bare underforstått, fordi utsagnet brukes i en diskusjon av prioritet.

Hvis det er andre heftelser foran utlegget og disse ikke har rettsvern, ekstingverer utleggstakeren disse. Det er jo det det betyr når vi sier at heftelsene ikke har

rettsvern.

Sett at vi har en fast eiendom med en tinglyst førsteprioritet på 100, en tinglyst annenprioritet på 50'. Da vil en senere utleggstaker komme etter disse, og bare få noe om eiendommen selges for mer enn kr 100'+50'=150' (vi ser bort fra omkostninger etc.). Den beste ledige prioriteten er etter disse to.

Sett så at førsteprioriteten har fått tilbakebetalt en del av lånet, slik at restgjelden til ham bare er kr 75'. Da har annenprioriteten opptrinnsrett, og utleggstakeren kommer etter kr.

75'+50'=125'. Nå er det jo ytterligere 25' som er «ledig».

Når utleggstakeren har beslaglagt den ledige prioriteten, hindrer dette førsteprioriteten å låne opp.

Tilleggsspørsmål 1: Er altså utgangspunktet at man ikke kan opplåne når utleggstaker er etterstående? Hvordan stiller det seg i forhold til det som står i boka "dynamisk tingsrett til eksamen" om at man ikke kan opplåne når kreditor er etterstående fordi det vil gjøre beslagsretten illusorisk? Tar det sikte på konkursbo eller også utleggstaker?

Svar: Ja, dette er utgangspunktet, og godt i samsvar med det du refererer fra Dynamisk tingsrett til eksamen (som jeg ikke har fått slått opp). Det gjelder både beslag ved konkurs og utlegg. Ved konkurs er opplåning også hindret av at opplåning krever at debitor medvirker, og at han ikke lenger råde over boet sitt under konkursen (konkursl. § 100).

Det kunne også gitt mening å si at førsteprioritetens opplåningsrett har prioritet foran utleggstakerens rett, så opplåning er noen utleggstakeren må finne seg i. Men slik tenker man altså ikke, unntatt når førsteprioriteten må låne opp for å unngå tap (f.eks. fullføre et byggeprosjekt). Det er dette setningen om at utleggstakeren beslaglegger beste ledige prioritet innebærer.

Tilleggsspørsmål 2: Bare for å avklare: mener du at utleggstaker kommer etter annenprioritet, eller hopper han på de ledige 25 på førsteprioritet?

Svar: Etter annenprioriteten.

277

Spørsmål: Hva menes med at utleggspant i løsøre får rettsvern enten etter reglene om håndpant i § 3-2 annet og tredje ledd eller ved tinglysing på saksøktes blad i Løsøreregisteret? Betyr det at man kan velge rettsvernskriterium?

Svar: Ja. Jfr. tvangsl, § 7-20 andre og nest siste ledd.

278

Spørsmål: Jeg har et spm knyttet til "har fått melding" i asl. § 4-13 (3) og gbl. § 29 (1). Slik jeg

har forstått det er det ikke et krav om selskapet/skyldneren faktisk har gjort seg kjent med meldingen, men at den er kommet frem og de har adgang til å gjøre seg kjent med dem når som helst. I eksamen fra høst 2015 diskuteres hvorvidt etterfølgende omstendigheter kan føre til at melding ikke kan sies å ha kommet frem likevel, før det (i sensorveiledningen) konkluderes med at rettsvernet oppnås ved den opprinnelig formidlingen (slik at det ikke er utslagsgivende at konvolutten ble lagt bort). Men hvordan stiller det seg der meldingen har kommet frem og mottakeren hele tiden hadde anledning til å gjøre seg kjent med den men så kaster han den (ikke med vilje), slik at han aldri viste at han hadde fått melding - hvordan skal S da bevise senere overfor B at han hadde gitt melding?

Svar: Man kan jo tenke seg troverdige vitneforklaringer, loverbevisende rutiner, journalføring, utskrift fra e-posttjenere etc. etc. Men det beste er å få en bekreftelse fra selskapet/ debitor cessus.

Tilleggsspørsmål: ok, så det er mer et bevisspørsmål? Rettsvernet er oppnådd selv om meldingen går tapt senere?

Svar: Det er OGSÅ et bevisspørsmål her.

Rettslig sett tror jeg ikke det eksempelet du nevner er vesensforskjellig fra det du referer fra eksamensoppgaven, rettslig sett. En tredje variant er når debitor cessus/skyldneren registrerer meldingen, men overser den eller nekter å si noe når B melder sitt erverv, slik at det for B ser ut som om A fremdeles er legitimert til å råde over fordringen/aksjen.

I vurderingen av om rettsvernkravene er oppfylt ville jeg først og fremst se på ordlyd og hensyn.

Ordlyden i gjeldsbrevloven og aksjeloven tyder vel mest på at det er nok at meldingen er kommet frem, og ikke at den også må være kommet til kunnskap (jfr. avtaleloven kap. 1) eller notert. En kan sammenlikne med den heller upraktiske regelen i gjeldsbrevl. § 30, der notering uttrykkelig er nevnt.

Når det gjelder kreditorekstinksjon, må notoritetshensyn være godt ivaretatt om det først kan bevises at meldingen er kommet frem.

Når det gjelder dobbeltsuksesjon, blir A ikke fratatt legitimasjonen før debitor cessus/ aksjeselskapet har fått kunnskap om meldingen fra S og kan bringe den videre til B om det blir aktuelt. Men etter lovens ordlyd er det vel ikke gitt at S skal ha risikoen for at systemet svikter, slik at B ikke får vite om S selv om debitor cessus/ selskapet har fått melding fra ham.

Selv tenker jeg meg at det må være nok at melding er gitt selskapet, iallfall når det gjelder kreditorekstinksjon.

279

Spørsmål: Jeg forstår ikke rekkevidden av tingl § 21 (2). Det står at tinglysning for andre lovbestemte rettigheter enn rettserverv ved hevd og pant ikke har noen betydning, med mindre noe annet er særlig bestemt.

Men de fleste oppgavene våre går nettopp ut på at tvister vedr. eiendomsrett i fast eiendom løses basert på nettopp tingl. Er det "særlig bestemt" noe sted at tinglysning har betydning også for eiendomsrett? Henviser "særlig bestemt" til bestemmelser i tingl, eller finnes det flere bestemmelser som er verdt å få med seg i JUS3212?

Svar: Eiendomsrett er ingen lovbestemt rettighet. Da gjelder tinglysingsloven fullt ut; unntaket i tingl § 21(2) får ikke anvendelse.

Et eksempel på en lovbestemt rettighet er odelsrett. Selv om jeg S ikke har tinglyst min odelsrett til gården til mine foreldre A, ekstingveres ikke odelsretten om gården selges til en B som ikke aner noe om meg og odelsretten. Jeg kan da påberope meg odelsretten, og i medhold av den løse gården på odel.

Vi legger liten vekt på lovbestemte rettigheter annet enn pant og hevd i JUS3212.

280

Spørsmål: jeg sliter litt med å få tak på løsøreregisteret. Jeg vet at dette ikke er et realregister, og at registrering bare kan skje, og har rettsvirkning, dersom dette er hjemlet i lov. Dermed vil konflikt mellom to konkurrerende retter som begge kan registreres i registeret, løses av hvem som registrerte seg først i god tro. Det er imidlertid sliter litt med å forstå er samspillet med retter som ikke kan registreres i registeret (Lilleholt s. 204-205).

Feks skrives det nederst på side står det at en B som registrerer et pant i en bil _ikke_ kan trenge tilbake en S som har eiendomsrett til bilen - selvom S ikke har fått bilen overlevert til seg. Dette skjønner jeg ikke helt, er det ikke nettopp overleveringen til S som ville gitt S vern mot slike nyere rettsstiftelser?

Svar: Du tenker deg altså at A først selger bilen til S og så underpantsetter den til B, f.eks. som et motorvognpant etter pantel. § 3-8. Da er utgangspunktet et S er først i tid og best i rett, og det er B som eventuelt må ekstingvere hans rett. Vi er i rute c5 i skjemaet

http://folk.uio.no/…/…/disposisjoner/tredjemannsvern/los.doc.

B kan åpenbart ikke påberope seg godtroloven. Som underpanthaver får han jo ikke besittelsen av bilen.

B kan heller ikke, som du påpeker, påberope seg tingl § 20 jfr § 34. Selv om B tinglyser sin rett, og derved har tinglyst før S, kan dette ikke brukes mot S så lenge han ikke har adgang ting å tinglyse etter regelen i tingl § 34 om at det kreves hjemmel for å kunne tinglyse i Løsøreregisteret.

B får da ingen rett på tross av tinglysingen. Dette stemmer bra med pantel. § 3-4(3) jfr § 3-8(5) og med at B også i regelen ville ha mistet sin rett dersom bilen etter han fikk pant hadde vært solgt til en godtroende erverver (pantel. § 1-2(4); jfr. dog § 3-8(2) siste punktum).

Panteloven gir vern mot pantsetters insolvens, men ikke mot andre forhold.

Det kan for øvrig reises spørsmål om B overhodet har fått en panterett i dette tilfellet, slik at spørsmålet om B eller A går først overhodet ikke reiser seg. Pantel.- § 3-8(2) forutsetter jo at det er eierens bil som pantsettes, og ved pantsettelsen til B eide jo ikke A lenger bilen. Det er da neppe hjemmel i panteloven for denne formen for pant, jfr. pantel. § 1-2(2).

281

Spørsmål: Jeg har et spm om en uttalelse i Yousuf-dommen.

HR kommer til at det er illojalt å gripe inn i et allerede etablert kontraktsforhold. De mener da at der en opplåning skjer etter en eldre kontrakt, altså uten av det er nødvendig å etablere noen ny avtale med pantsetteren, kan opplåningen ikke karakteriseres som illojal.

Men er det ikke dette som skjer der partene har inngått en generell pantsettelseserklæring? Eller må det være en mer konkret kontrakt knyttet til et bestemt formål?

Svar: Når HR viser til en lojalitetsstandard i Yousuf-dommen, er det etter min menig ikke bare for å rettferdiggjøre resultatet, men for at vi skal vurdere om opplåning er tillatt etter en slik lojalitetsstandard. Som Yousufdommen viser, er det ikke alltid tilstrekkelig at man har inngått en pantsettelseserklæring for alle fremtidige krav. På den andre siden skal ikke lojalitetskravet i følge dommen overfor annenprioriteten strekkes så langt at førsteprioriteten vil lide tap.

Mellom disse ytterpunktene har vi få faste holdepunkter. Etter min mening er utgangspunktet at førsteprioriteten har best prioritet opp til det angitte maksimum etter pantel. § 1-4, og man må peke på et eller annet som gjør det illojalt av førsteprioriteten å benytte seg av denne for at hans rett skal begrenses.

282

Spørsmål: Jeg så på en oppgave hvor det var snakk om forholdet mellom tvangsl 7-1, 7-13, deknl. 2-2 og tgl. 20 - men ble veldig forvirret! Hvordan er det her igjen?

Svar: Tvangsl §§ 7-1 og 7-13 samt deknl. § 2-2 sier alle at det bare kan tas utlegg i det debitor eier. Dette er greit nok om det dreier seg om en ting debitor A aldri har eid (en HB-konflikt). Men hva om det dreier seg om en ting A har eid, men som han ikke lenger eier? A har solgt tingen til S, og As kreditor B vil deretter ta utlegg i tingen. I disse tilfellene tolkes § 7-13 innskrenkende, slik at B på tross av ordlyden skal kunne få ta utlegg i tingen, tinglyse utlegget og evt. ekstingvere S' rett etter tinglysingsloven § 20 (se f.eks. Rt-1995-1122).

283

Spørsmål: Jeg sliter litt å forstå når det foreligger et vindikasjonskrav.

Jeg forstår at det er tilfellene der H fremmer krav om å få tilbake noe som er hans i utgangspunktet.

Motsatt av ekstinksjon, der man krever rett til noe som ikke er sitt.

Men fremmes vindikasjonskravet overfor A eller overfor B? Altså, kan kravet fremmes ETTER at B har oppfylt vilkårene for ekstinksjon etter §1? Eller blir det et spørsmål om B kan ekstingvere ELLER om H har sin vindikasjons-innsigelse i behold? Kunne du illustrert med et eksempel?

Og til dettte et annet spørsmål:

Ekstl. §3, som er en vindikasjons-regel(?) kommer kun til anvendelse der et av unntakene i

§2 kan gjøres gjeldende? Altså gjelder det ikke et liknende krav for ekstinksjon?

Svar: Ja, vindikasjonskrav er krav på å ta en ting tilbake på grunnlag av eiendomsrett, og får rette eier ikke ta tingen tilbake sier vi ofte at hans rett er ekstingvert. I en HB-konflikt etter HASB-modellen fremmer H vindikasjonskravet over for B, og i en SB-konflikt er det typisk S som fremmer kravet overfor B. A kan bli involvert om han fortsatt sitter med tingen.

Eksempel:

A stjeler en sykkel fra H og selger den til B, som får den overlevert i godt tro. Når H oppdager hvor sykkelen er, gjør han krav overfor B på å få vindisere den. B kan her ikke påberope seg ekstinksjon eter ekstinksjonsl. § 1 pga unntaket for tyveri i § 2.

Til ditt andre spørsmål: Ekstinksjonsl. § 3 synes jeg det pga. sammenhengen er naturlig å lese som et unntak fra § 2, og ikke som en helt alminnelig regel om tap av eiendomsrett ved passivitet.

284

Spørsmål: - Er det slik at utleggstaker kan registrere utlegg i løsøre som kan, men ikke må registreres i løsøreregisteret?

- Dersom det er mulig, vil slike utlegg kunne stå seg mot godtroende omsetningserverver, eller vil det være mulighet for ekstinksjon etter ekstl. § 1?

Svar: Utlegg i vanlig løsøre kan alltid registreres i Løsøreregisteret, pantel § 5-6, og det vil i praksis alltid skje, tvangsl § 7-20 Siste ledd. Slik registrering gir rettsvern mot kreditorer, men ikke mot godtroerverv, pantel. § 1-2(4).

Du skriver om "løsøre som kan, men ikke må registreres i løsøreregisteret". Men løsøret i seg selv registreres ikke i Løsøreregisteret. Det er altså ingen former for løsøre som kan registreres der.

285

Spørsmål: Jeg har lest to forskjellige tolkninger av lojalitetsprinsippet i Yousuf-dommen.

Er det slik at med én gang panthaver vet at det er en mellomkommende pantsettelse, så

kreves det en "bestemt interesse" for opplåning? Eller er det først en rimelighetsvurdering hvor man vurderer om opplåningen er urimelig overfor mellomkommende panthaver, og så spør om det finnes en "bestemt interesse"?

Svar: Jeg heller mer til den siste oppfatningen. Se nærmere om dette https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1145685625537080/

286

Spørsmål: Kjapt spørsmål om avtl. § 34: Medfører denne bestemmelsen at B ekstingverer Hs rett allerede ved avtaleinngåelse, og dermed ikke trenger å gjennomføre noen sikringsakt (altså tinglyse skjøte mtp fast eiendom eller få løsøre overlevert)?

Svar: Ja. Men B gjør selvsagt likevel klokt i å tinglyse/sørge for overlevering for å skaffe seg rettsvern overfor andre og for å ekstingvere eventuelle andre innsigelser.

287

Spørsmål: To kjappe spørsmål vedr. Yousuf-dommen:

1)

Ville resultatet blitt det samme dersom Kredittkassen første gang de ble kontaktet av Sparebanken klart hadde gitt uttrykk for at de ikke ville godta å gi avkall på sin opplåningsrett?

Ettersom spesialitetsprinsippet ikke gjelder ved pant i adkomstdokumenter - bør ikke foranstående panthaver da ha rett til å "nekte" en etterstående avtaleerverver å avskjære hans videre opplåningsrett? Eller gjelder lojalitetsprinsippet uansett, så lenge foranstående panthaver har blitt gjort kjent med etterstående panterett og han ikke har noen bestemt interesse i videre opplåning?

2)

Avviker "bestemt interesse" fra "risikere å lide tap", som er vurderingstemaet hvor etterstående panthaver er tvangskreditor, slik det kommer til uttrykk i luftl. § 3-30? Finnes det også andre momenter som kan begrunne en "bestemt interesse" i å få gjenopplåne?

Svar: 1) Jeg leser Rt-1994-775 Yousuf slik at førsteprioriteten i utgangspunktet kan låne opp, men det gjelder en viss lojalitetsbegrensing i forhold til annenprioriteten. Dommen gir noen eksempler på når opplåning er lojalt (når førsteprioriteten risikerer å lide tap).

Dommens resultat er et eksempel på det motsatte.

Senere at Høyesterett kommet til at når det ikke er krav om angivelse av et maksimum for panteretten (i dag gjelder dette f.eks. ved håndpant), så har førsteprioriteten en meget vid eller ubegrenset opplåningsadgang (Vallerudtoppen 1 http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212- 2017V/Vallerud%20I.pdf og 2

http://folk.uio.no/erik…/WWW/JUS3212-2017V/Vallerud%20II.pdf). Dette fremstår som en tolking av lojalitetsprinsippet. Selv ser jeg ikke de reelle hensynene som gjør at reglene om angivelse av maksimum for pantekravet skulle være relevant her.

Senere har også pant i borettslagsandeler blitt overført til tinglysingsloven.

Ditt spørsmål er hvordan situasjonen ville vært dersom rettstilstanden og faktum var som under Yousuf-dommen, men med den avklaring Vallerudtoppen-kjennelsene har gitt. Jeg

tror opplåning under disse forutsetningene ville vært lojalt, og resultatet ville vært det motsatte.

2) Jeg antar at domstolene vil harmoniser vurderingstemaene i Yousuf, luftfartsloven etc snarere enn å se på de enkelte formuleringene. Spørsmålet er hva som er lojal opptreden. Det er ingen grunn til at mer eller mindre heldige formuleringer fra domstoler eller lovgiver skulle hindre at man slår ned på illojal opptreden, og bare det.

Eksempler på situasjoner der jeg mener opplåning typisk vil være lojalt:

-Førsteprioriteten har uttrykkelig forbeholdt seg opplåningsrett i pantedokumentet.

-Førsteprioriteten er en bank som forsøker å organisere en redningsaksjon for sin kunde pantsetteren, som er i ferd med å gå konkurs. Motivet kan ære en blanding av egne interesser (usikret kreditt), samfunnsinteresser og annet. I den forbindelse utvider den kassekreditten og sikrer den utvidede kreditten ved en delvis nedbetalt pantedokument.

288

Spørsmål: Vi har et spørsmål angående panteloven § 5-7 sjette ledd. Hva er forholdet mellom pantel. § 5-7 sjette ledd og de foregåendeleddene?

I sjette ledd står det at i de tilfeller som er nevnt i foregående ledd får utlegget rettsvern mot saksøktes kreditorer også ved at utlegget tinglyses på saksøktes blad i Løsøreregisteret.

Hvorfor er presisert at rettsvernet (bare) er mot saksøktes kreditorer? Vil ikke dette allerede følge av pantel. § 1-2 fjerde ledd?

Betyr dette at rettsvernet som oppnås ved å følge reglene i de foregående ledd er absolutt, og dermed og gjelder overfor godtroerververe? Det virker i så fall ikke uttrykkelig bestemt, jf. § 1-2 fjerde ledd.

Svar: Jeg tror presiseringen i pantel. § 5-7(6) om at rettsvernet (bare) er mot saksøktes kreditorer er satt inn for å hjelpe oss, enda det samme følger av pantel. § 1-2(4). Men bestemmelsen i § 5-7(6) kan klart nok ikke tolkes slik at rettsvern etter panteloven gir vern mot godtroerverv alle andre steder i loven eller i § 5-6 der intet er sagt om dette. Her må vi holde oss til den klare ordlyden i § 1-2(4).

289

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om EMK på eksamen.

Det er jo uklart om det i det hele tatt er adgang til ulovfestet ekstinksjon på grunn av EMK art 1-1. Det er lurer på er dersom vi får en oppgave om ulovfestet ekstinksjon på eksamen, skal vi drøfte dette, selv om det ikke er anført? Det vil jo uansett kunne være sentralt for om rettsgrunnlaget fører frem eller ikke.

Problemet er at det kan bli en ekstremt omfattende drøftelse, og drøftelsen vil sannsynligvis heller ikke bli av veldig høy kvalitet, da det vel kreves en lengre analyse av rettskildene for å finne svaret, hvilket man neppe har tid til på eksamen. På den annen side blir det litt kunstig å bare hoppe over problemstillingen. Kan man evt bare nevne det kort og forutsette at ulovfestet ektinksjon vil være i henhold til EMK? Hva tenker du om dette?

Svar: Jeg er enig i at dette er et problem, og dere vil nok få veiledning i eksamensoppgaven om det skulle bli aktuelt. Om veiledning ikke skulle bli gitt, og partenes anførsler ikke berører temaet, kan man ta lærdom av Høyesterett: De tar ikke opp EMK i slike saker med mindre det er påberopt.

Er det uklart om EMK skal drøftes, ville jeg som sensor satt et kjempepluss ved en kandidat som skrev at ulovfestet ekstinksjon er problematisk i forhold til klarhetskravet i P 1-1 eller som skrev at tingl. § 23 er problematisk i forhold til interesseavveiningene som kreves etter samme bestemmelse, selv om vedkommende avgrenser mot videre drøftelse. Det må også være fint å gjennomføre drøftelsen om man får tid til det ved siden av de privatrettslige forholdene det er spurt etter.

Siden dette stoffet bare er så vidt berørt på forelesninger, forventes det uansett ikke mye.

290

Spørsmål: Er det forskjell på tolkningen av overleveringvilkåret for ekstinksjon av løsøre og overlevering for å oppnå rettsvern mot at kreditor B ekstingverer? Eller kan uttalelsene om tolkningen av kriteriet brukes i begge tilfeller?

Svar: Hensynene er forskjellige. Ved godtroerverv er mye av poenget å frata A legitimasjonen, ved kreditorekstinksjon er poenget å skape en viss notoritet og ved håndpant er poenget i tillegg til notoriteten å hindre at pantsetteren A bruker tingen.

291

Spørsmål: Har et par spørsmål til noe som fremkommer av Bygg og trelast/Fagutleie.

Har forstått det slik at Fagutleie på mange måter «opphever» det som blir sagt i Bygg og trelast, da med tanke på om skyldner noen gang må ha hatt grunnbokshjemmel til eiendommen.

I en HASB-konflikt hvor A (som aldri har hatt hjemmel/ikke tinglyst) selger eiendommen til S og B ønsker å ta utlegg, hvordan kan S få tinglyst sitt erverv og få rettsvern overfor B når det

kun er H som kan registrere dette i grunnboken jf tingl. § 13?

Svar: Spørsmålet om tinglysing er akkurat som i Bygg og trelast

http://folk.uio.no/…/…/JUS3212-2017V/Bygg%20og%20trelast.pdf. I en slik situasjon kan A be den som har grunnbokshjemmelen om å utstede skjøte til S. A kan gjøre dette, for det er jo han som er eier.

Legg merke til at den som har grunnbokshjemmelen ikke er H i HASB-modellen. H i HASB- modellen er den virkelige eier, men den virkelige eier er jo S her.

Jeg er enig i at Fagutleie http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017V/Fagutleie.pdf nok indikerer at Bygg og Trelast er gal, men HR sier det pussig nok ikke uttrykkelig. Dommen sier også at tingl § 23 gjelder uansett om konkursskyldneren har grunnbokshjemmel til eiendommen. Men dette siste tror jeg er et spørsmål som ikke har noe med Bygg og Trelast å gjøre.

292

Spørsmål: Jeg skjønner ikke helt hva som menes med at utleggstaker får best ledige prioritet til enhver tid. Kan utleggstaker hoppe i rekka? Dersom A har 100, B har 50 og A får nedbetalt til 50- Kan utleggstaker C da hoppe i rekka og få de 50 ledige på B eller får B opptrinnsrett så han får de 50 ledige og C må stille seg bak B?

Svar: Nei. Utleggstaker kan ikke hoppe i rekka.

Noen av oss hevder imidlertid at muligheten for opplåning av den ledige prioriteten (nedbetalingen til A) kan ses på som et formuesgode. Dersom C tar utlegg i dette formuesgodet i stedet for hele eiendommen, vil virkningen bli at C kommer foran B. Dette er kontroversielt.

Tilleggspørsmål: Men hvorfor sier man da at utleggstaker får best ledige prioritet? Det gjelder vel alle panthavere? Hva skiller utleggstakeres posisjon fra kontraktpanthaveres?

Svar: Utleggstaker får den beste, ledige prioriteten. Den nedbetalte delen av As pant er jo ikke ledig, fordi B rykker opp i kraft av opptrinnsretten. Men utsagnet om at utleggstaker får beste ledige prioritet er mer villedende enn veiledende, spør du meg.

Forskjellen på en utleggstaker og en kontraktspanthavers situasjon på siste prioritet er at kontraktspanthaveren oftere må finne seg i at førsteprioriteten låner opp den tomme prioriteten.

293

Spørsmål: I flere sensorveiledninger hvor det dreier seg om flere tvister om et formuesgode tar en for seg tvistene i rekkefølge av anførslene istedenfor en tidskronologisk rekkefølge. Feks i eksamen fra høst 2016 hvor H eide en hagle som A uberettiget solgte til S, før utlegg og konkursbo tok beslag i As eiendeler - og alle mente å ha rett på haglen.

Sensorveiledningen tar opp tvistene i rekkefølgen (1) H mot konkursbo, (2) S mot konkursbo,

(3) utlegg mot konkursbo og (4) H mot S. Sensorveiledningen er godt skrevet men blir emm. mindre pedagogisk pga. rekkefølgen.

Vil det ikke være bedre å drøfte (1) H mot S. Da ville man kommet til at H vant (haglen var ikke overlevert). Deretter kanskje (2) utlegg mot konkursbo - konkursboet vinner, men så (3) H mot konkursbo - H vinner. Da har man jo konklusjonen. S mot konkursbo (4) blir deretter subsidiær (dersom S hadde ekstingvert Hs rett kunne ikke boet tatt beslag siden A aldri hadde eid det).

I mitt hode får en hvert fall bedre frem sammenhengen med en kronologisk rekkefølge. Hva tenker du om dette?

Svar: Helt enig. Kronologi er ofte det beste. Og en kandidat som finner en god struktur (det er ikke bare en struktur som er "riktig"), blir rikelig belønnet for det!

294

Spørsmål: Apelseth skriver bla. følgende om kreditorbeslag-tilfellene i hjemmelsmannskonflikter vedrørende fast eiendom:

"Det foreligger også her et unntak om hevingsforbehold, jf. avhl. §

5-3(4) siste pkt. Dette gir en hevingsrett. Hvorvidt hevingsretten kan ekstingveres av en kreditor, beror på om H har fått rettsvern for forbeholdet. Igjen minner jeg om pantel. § 3-17, jf. § 3- 22(1)."

Mitt spørsmål er hvordan slike hevingsforbehold vedrørende fast eiendom får rettsvern. Jeg ser det slik at dette er "rettsstiftelse som skjer gjennom forbehold ved avhendelse", slik at hevingsforbeholdet får rettsvern etter reglene i tgl. § 21(3), jf. § 23. Jeg forstår ikke hvorfor Apelseth henviser til pantel. § 3-17, jf. § 3-22(1). Jeg synes det ut fra systemet i panteloven ser ut som om disse reglene kun gjelder løsøre. Er det noe jeg har misforstått?

Svar: Ja, henvisningene til Apelseth gjelder dels fast eiendom, dels løsøre. Prinsippene er de samme. Hevingsforbehold når det gjelder fast eiendom får rettsvern ved tinglysing. Den må skje før hjemmelsovergang (tingl § 21(3)) uavhengig av konkursåpning hos kjøperen (slik uttrykkelig tingl § 23). I tillegg til rettsvern er det viktig å huske på at hevingsforbeholdet må være tatt i tide, altså før det er tapt (avhl. § 5-3(4)).

295

Spørsmål: Forholdet mellom tingslysningslovens ekstingsjonshjemler og tvangsl. §§ 7-13 og 7-14 er til å få hodepine av, men jeg tror jeg har forstått det. Spørmålet mitt er av mer praktisk art: Når er det naturlig å ta opp dette i en praktikumsoppgave? Bør dette nevnes i alle dobbelsuksesjonskonflikter der B er utleggstaker? Dessuten: I forelesning er dette kun behandlet i relasjon til fast eiendom, men problemstillingen er vel relevant for alle formuesgoder bestemmelsene nevner?

Svar: Bestemmelsene bør nok drøftes der det er omtvistet om B skal kunne få utlegg pga debitors manglende rett til gjenstanden. Det er riktig at bestemmelsene gjelder også annet enn fast eiendom.

296

Spørsmål: Gjelder interesselæren som unntak for overleveringskravet for å få rettsvern for eiendomsrett til løsøre også der B er utleggstaker? Falkanger skriver ekstremt kort om dette på s. 771: "Dersom S er en avtaleerverver, vil Bs ekstinksjonsmuligheter som utleggstaker være de samme som i konkurstilfellene".

Svar 111: Ja, reglene må nok være de samme for alle typer kreditorbeslag.

297

Spørsmål: Hvordan kan salgspanthaver i løsøre (ikke motorvogn) beskytte seg mot avtaleekstinksjon? Pantel. § 3-17 gir jo bare rettsvern mot kreditorbeslag, jf. pantel. § 1-2(4). Besittelse, som normalt gjelder som sikringsakt for panterett i løsøre, jf. ekstl. § 1, funger jo ikke her, da hele poenget i salgspanttilfellene er at kjøper skal kunne besitte tingen. Det er mulig jeg misforstår ekst. §1, for jeg skjønner ikke helt hva "annen avhending mot vederlag, hva enten det er til eie, bruk eller pant" helt betyr. Er det ikke litt underlig å si at man avhender noe mot vederlag til pant. Panthaver betaler jo ikke for å få panterett i en ting, med mindre man ser lavere rentesats på sikrede lån (vs. usikrede) som et slags vederlag.

Svar: Salgspanthaver kan ikke beskytte seg mot ekstinksjon. Salgspantet er en sikring mot kjøperens/sagspantsetterens insolvens, men ikke mot hans dårlige moral.

Ekstl. § 1 gjelder typisk håndpant: A håndpantsetter en ting til B, som er i god tro. Det er imidlertid H som eier tingen. Da ekstingverer B Hs rett for så vidt Hs rett er i konflikt med panteretten; H må med andre ord betale pantelånet for å få tingen tilbake**.**

298

Spørsmål: Kan man anta at luftl. § 3-28 gir uttrykk for gjeldende rett når det gjelder prioritetsvikelser mellom panterettigheter i fast eiendom?

Svar: Nei, men den er en god huskeregel.

299

Spørsmål: Det sies at ulovfestet ekstinksjon kan skje typisk der B har kjøpt en eiendom av en A som ikke har grunnbokshjemmel, men er ikke dette veldig upraktisk? Hvis A ikke har grunnbokshjemmel vil det jo i så godt som alle tilfeller fremgå i grunnboka at noen andre har det, og det er jo antatt i teorien at dersom en sjekk av grunnboka ville fjernet Bs gode tro, så er B i ond tro uansett om han har sjekket den eller ikke. Er ulovfestet ekst. i tilfeller der A ikke har grunnbokshjemmel derfor begrenset til tilfeller der det i grunnboka ser ut som A har grunnbokshjemmel, slik som i Sigdal-dommen?

Svar: Det var vel ikke noe i grunnboka som gjorde at man tok feil av grensen i Sigdal-saken, så den begrensningen skjønner jeg ikke. Man kan uansett ikke stole på grenesene som angitt i grunnboken, se Øyer statsalmenning

(http://folk.uio.no/…/JUS3212…/%C3%98yer%20statsalmenning.pdf) avsnitt 36-37. Skulle jeg formulere regelen, ville jeg si at ulovfestet ekstinksjon bare kommer på tale når man har tinglyst, men på gal eiendom. Men så er det problemet med EMK, da …

300

Spørsmål: Se for deg at B kjøper en eiendom av en A som han vet at ikke har grunnbokshjemmel, men B har likevel blitt overbevist av A om at A er rette eier (A sier f.eks. til B at As sønn har hjemmelen av praktiske årsaker, men at han selvsagt skal sørge for at hjemmelen overføres til B etter salget). Deretter viser det seg at A lurte B, og at sønnen faktisk eide eiendommen. Er det mulighet for ulovfestet ekstingsjon her? Man kan jo løse dette ved å si at B ikke var i aktsom god tro, men la oss si at han var det pga. en rekke samvirkende årsaker. Er det da mulig med ulovfestet ekstingsjon her, selv om B visste at A ikke hadde grunnbokshjemmelen?

Svar: Spørsmålet ditt illustrer godt hvor uklare reglene om ulovfestet ekstinksjon er; så uklare at de neppe holder i forhold til EMK P 1-1. Men uansett er det vel her ingen som helst grunn til å beskytte B, som forutsetningsvis ikke har tinglyst en gang.

301

Spørsmål: Jeg har sett på sammenligningen som blir gjort til Gangenesdommen der

§21(2) ikke ble anvendt på husmorsameie. Slik jeg forstår det er det hensynene bak hevd (man tror man er eier etc) som er viktige for regelen slik den er, og for at det ikke skal foreligge en beskjæring av hevdsinstituttet. Samtidig at en som har hevdet, og da vet at han har hevdet, nok burde vurdere å tinglyse sin hevdede rett. Men når det gjelder det å bruke de samme hensynene på ekstinksjon så klarer jeg ikke helt å forstå det. Ekstinksjon er jo momentan rettsovergang, mens hevd går over tid. Hvis den som har hevdet en rett, tror han eier den og at alt er på stell og dermed ikke tinglyser så er det greit. Men vil det i ekstinksjonstilfelle da være en som har kjøpt fra en han trodde var beretigget så må jo han tinglyse uansett? De fleste som kjøpe eiendom vil jo se viktigheten av å tinglyse den. så hvis du kjøper i tro om at alt er riktig så er jo det fortsatt ingen grunn til å «slippe» tinglysning.

Svar: Hvis hevd krevde tinglysing, ville jo den A som ble frahevdet eiendommen av S kunne få tilbake verdien ved å selge den til en B i god tro. Da ville S miste eiendommen han hadde hevdet. Det ville ikke gi mye mening om man først kan hevde.

I Gangenes https://lovdata.no/pro/… var man for øvrig MEST opptatt av unntaket for lovbestemte rettigheter, ikke unntaket for hevd.

302

Spørsmål: S har et krav på A, og får utlegg for kravet i en liten båt (ikke skip). Utlegget

tinglyses i Løsøreregisteret, jf. pantel. § 5-6, men rådigheten fratas ikke, jf. tvangsl. § 7-20 (2). Godtroende erverver B ekstingverer utleggstakers rett, grunnet at registering i Løsøreregisteret ikke fratar A hans legitimasjon. Senere bestemmer B seg for å heve avtalen med A, og hevingsoppgjøret gjennomføres. Etter at hevingsoppgjøret er gjennomført, og båten tilbakeført, går A konkurs.

Konkursboet påberoper seg at utleggspanteretten falt bort ved Bs ekstinksjon. Er dette holdbart, når utlegget fikk rettsvern mos As kreditorer allerede ved tinglysingen? Eller er virkningen av godtroerverv at utlegget slettes, og dermed mister vern overfor fremtidige erververe, både kreditorer og omsetningserververe? Er det rimelig å kreve at S tinglyser på nytt

når B hever - det ville jo i så fall forutsette at S på en eller annen måte blir kjent med at B og A har hevet avtalen.

Svar: Vi forutsetter at båten ikke er eller blir registrert i skipsregisteret, jfr. panteloven § 5-3 og sjøl. § 11.

Ekstinksjonen er ikke problemet her, men tilbakeføringen.

At utleggstakeren mister utleggspanteretten sin ved Bs godtroerverv er ikke tvilsomt, panteloven § 1-2(4). Utlegget kan da kreves slettet i Løsøreregisteret, men det spiller ingen rolle om det ikke er gjort.

Når båten tilbakeføres, reiser spørsmålet seg om utlegget gjenoppstår. Vi forutsetter for enkelhets skyld at utlegget ikke er slettet i Løsøreregisteret.

Dette er ikke løst i loven. Da må man forsøke å tenke selv. Det har du gjort i siste setning. Men jeg er ikke enig med deg at det er så urimelig om selv den uvitende utleggstaker S må tinglyse på nytt all den tid han i utgangspunktet mister retten sin uten hensyn til hva han vet.

Jeg ville tenkt meg eiendomsretten til A som et knippe rettigheter, og at utleggstakeren S hadde fått en rett på dette knippet, U. U blir så overført til B og blir hans ved ekstinksjon. Når B overfører båten tilbake til A, hvor blir da U av? Det er ikke rimelig at B beholder U; da blir han sittende igjen med en fortjeneste etter det hevede kjøpet. Det er ikke rimelig at A beholder U (dvs. får en heftelsesfri båt), for han har jo skapt problemene ved sin uredelige atferd. Men det er ikke så urimelig om S får tilbake U, slik at utlegget gjenoppstår slik det var. Verken notoritetshensyn eller noen av de andre hensynene vi bruker i dynamisk tingsrett taler mot dette. Så min konklusjon blir at utlegget gjenoppstår ved tilbakeføringen etter hevingen.

Noen vil kanskje begynne å tenke på om det går an at en ekstingvert eiendomsrett

«gjenoppstår» på denne måten. Selv har jeg ingen skrupler i så måte. Hva som går an, er det vi som bestemmer.

De mer praktisk anlagte vil kanskje finne veiledning i ordlyden i kjøpsloven §§ 64 fg. om hevingsoppgjør. Men det ville vel ikke være noe gøy. Dessuten synes ordlyden ikke å ta sikte på tilfeller som dette.

Tilleggsspørsmål: Jeg ser at vi er ganske enige - notoritetshensyn taler ikke mot at utlegget gjenoppstår. Derimot ble jeg litt usikker på om jeg forstod deg rett - mener du at S må tinglyse på nytt? Når du sier at S mister retten uten hensyn til hva han vet, må vi jo falle ned på om utleggstaker har gjort det som kreves for å skaffe seg rettsvern - om retten har fått den tilstrekkelige notoritet. Da skulle det jo være tilstrekkelig at for ham å "stole på" (i mangel av et bedre ord) at det holder å tinglyse én gang?

Svar: Jeg sa visst ikke noe om dette, men tenker som deg at notoriteten er tilstrekkelig ivaretatt ved den første tinglysingen, slik at ny tinglysing ikke skulle være nødvendig. Heller ikke nytt vedtak om utlegg skulle være nødvendig.

303

Spørsmål: Spørsmålet mitt gjelder det forholdet mellom tvangsl. § 7-8 og § 7-18.

Fra kurs har jeg skrevet i notatene mine at § 7-8 ikke har noen materiell rettslig betydning, slik at det avgjørende er § 7-18.

Er det slik å forstå at dersom to begjæringer om utlegg kommer til namsmannen, så får det kravet som er innført først best prioritet etter § 7-18? Dette uavhengig av om namsmannen mottok det andre kravet først?

Svar: Ja, det stemmer. Det er vedtaket etter § 7-18 som gjelder i forhold til tingl § 20 siste punktum.

Tilleggsspørsmål 1: Så tingl. § 22 nr. 3 gir borettshaveren tre måneders oppsigelsestid selv om boretten er livsvarig, og således ikke har noen oppsigelsestid?

Svar: Ja, det er vanlig å lese den slik, selv om ordlyden taler mot det. Og jeg synes det ville være rart om en som hadde en bruksrett på tre måneder og én dag skulle være dårligere beskyttet enn en som bare har en rett på tre måneder. For eieren av eiendommen betyr nok ikke dette mye, men for bruksrettshaveren gir det tid til å områ seg, skjønt tvangsutkastelse tar uansett litt tid.

Tilleggsspørsmål 2: Hvilke kilder kan man hjemle dette i? Og dette gjelder selv om bruken ikke er tiltrådt?

Svar: Du kan se om du finner noe i pensum om dette; ellers foreslår jeg deg enten å lete eller bygge på de reelle hensynene jeg listet opp. Og nei, tgl § 22 gjelder bare om bruken er tiltrådt.

304

Spørsmål: Det ble skilt ut en tomt (2) fra tomt (1). Tinglyst målebrev fra 1968 viser eiendomsgrenser for tomt (2) som ble skilt ut.

I ettertid har kommunen tegnet opp grensene elektronisk uten å sjekke målebrevet og dette er inntatt i Matrikkelen. Grensene for tomt 2 ble tegnet feil, slik at en en betydelig del av tomt

1 er tegnet opp som tomt 2.

Eiendom 2 er nå solgt, med 300 kvm mer enn det som i 1968 ble skilt ut.

Megler hevder at det som står i matrikkelen må gjelde, men så lenge målebrevet med grenser er tinglyst vil vel dette gå foran?

Svar: Utgangspunktet er at det er de "virkelige" grensene som gjelder.

Man kan ikke stole på det som er tinglyst her. Jeg pleier å hekte denne regelen på avsnitt 36 i Øyer statsalmenning
http://folk.uio.no/…/JUS3212…/%C3%98yer%20statsalmenning.pdf.

Dette vil si at kjøperen av tomt 2 ikke kan stole på at eiendommen er så stor som han skulle tro, basert på det elektroniske kartet og matrikkelen. Men her ville vel dette vært vanskelig allerede av den grunn at målebrevet som var tinglyst først, ga ham et tydelig varsel om at det elektroniske kartet og matrikkelen var feil, og derfor ville frarøvet ham hans gode tro.

Men dette vil også si at eieren av tomt nr. 1 ikke er trygg bare fordi målebrevet ble tinglyst. Det er de "virkelige" grensene som gjelder, og ikke de tinglyste.

De "virkelige" grensene er det som ble avtalt da tomt 2 ble skilt ut, eventuelt justert ved en kommunal oppmåling som endrer avtalen. Målebrevet eller kommunale kart har ingenting å si om de er feil eller avtalen ikke er endret.

Denne regelen jeg bygger på her står sterkest om kjøperen av eiendom A mener han skal ha rett til en del av eiendom B på grunnlag av det som er tinglyst på eiendom A. Skulle han fått rett over eiendom B, måtte han jo etter systemet ha tinglyst der. Men regelen hevdes helt generelt. En sier gjerne at grunnboken ikke sier noe om grenser eller faktiske forhold. Selv er jeg skeptisk til en så vidtfavnende regel. Om A har fått skilt ut en tomt fra B og selger den til C (som i ditt tilfelle), må C kunne stole på det som står i skjøtet om omfanget av retten (tingl

§ 20 – «det rettserverv som dokumentet gir uttrykk for»). Men det er kanskje ikke noen grunn til at skal kunne stole på målebrev eller kommunale kart.

305

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående erklæring om urådighet ved fast eiendom. Dersom en hjemmelshaver i en fast eiendom underskriver og samtykker til en erklæring om rettighet i den faste eiendommen, hvor skal erklæringen oppbevares? Hvis ikke banken vil motta erklæringen, skal den sendes til Kartverket?

Svar: En urådighetserklæring som gjelder fast eiendom bør tinglyses, og i den forbindelse sendes til Statens Kartverk. Tinglyses den ikke, kan en som erverver eiendommen, og som ikke vet eller bør vite om erklæringen, se bort fra den (tingl. §§ 20-21). Og når urådighetserklæringen er tinglyst, ligger det en kopi hos Statens Kartverk. Noen flere kopier er strengt tatt ikke nødvendig, men det kan jo være greit å ha for dem som vil påberope seg den.

306

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. pensum i dynamisk tingsrett.

Jeg har Falkangers Tingsrett 7.utgave. Jeg ser imidlertid at 8.utgave er pensum. Vet du om det er gjort store endringer, eller kan jeg bruke utgave 7?

Svar: Vårt råd om hvilken lærebok en bør bruke er reflektert i litteraturlisten, og det er altså siste utgave. Men det er gjeldende rett, og ikke en bestemt lærebok som er læringskravet, så du kan godt bruke en tidligere utgave av læreboken og oppdatere deg på annen måte. I dette tilfellet tror jeg det vil kreve uforholdsmessig mye arbeid, selv om det ikke er radikale strukturelle endringer på rettsområdet.

307

Spørsmål: Tenkt case: en nabo er gitt bruksrett til parkeringsplass som ikke er tinglyst. Eiendomen somparkeringsplassen egentelig er en del av, bytter eier. Etter en periode, og etter at naboen har hatt og brukt parkeringsplassen "som sin egen" i over 20 år, krever ny eier at denne bruken opphører.

Mitt spørsmål er, er det mulig å tinglyse denne bruksretten som uansett er hevdet?
Eller ektingverer ny eier bruksretten, da denne ikke er tinglyst?

(Forutsatt at bruken av parkeringsplassen har vært synlig for ny eier i en 10 årsperode etter eierbytte uten å foreta seg noe)

Svar: Her har A gitt en parkeringsrett til S på sin eiendom,og så selger A eiendommen sin til B. Spørsmålet er om B, som er i god tro, ekstingverer S' utinglyste rett.

Her er grunnlaget for S' rett greit. Han behøver ikke påberope seg hevd for å etablere at han har en rett. Men han har ikke rettsvern for retten sin, siden han ikke har tinglyst (tingl § 20). Han vil derfor påberope seg rettsvernhevd. Han argumenterer altså med at om han hadde hevdet parkeringsretten, ville ervervet vært beskyttet mot ekstinksjon uten tinglysing (tingl § 21.(2)). Da kan ikke han, som faktisk hadde en rett, bli dårligere stillet.

Hevdstiden for parkeringsrettigheter er nok 50 år (hevdsl. § 8 https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1966-12-09-1), Da må vel dette også gjelde rettsvernhevd for parkeringsrettigheter. Det spiller ingen rolle om eiendommen skifter eier i hevdstiden.

På forelesningen i morgen vil jeg fremholde at rettsvernhevd trolig hindrer ekstinksjon i et slikt tilfelle, men spørsmålet er ikke avklart.

S kan imidlertid, som du antyder, komme B i forkjøpet ved å tinglyse først. Er avtalen mellom A og S om parkeringsrett skriftlig, kan S enkelt tinglyse den. Tinglysing krever samtykke av den som har grunnbokshjemmelen (tingl.§ 13), men etter forutsetningene her har B enda ikke tinglyst, og A har derfor fortsatt grunnbokshjemmelen.

Hvis avtalen A-S ikke er skriftlig, må S be om at den skrives ned. Bare dokumenter kan tinglyses. Alternativt kan S kreve dom for rettigheten og tinglyse dommen, men det tar tid, og B vil nok tinglyse i mellomtiden. Det enkleste for S i et slikt tilfelle er da heller å varsle B og frarøve ham hans gode tro.

Du spør også om en hevdet rett kan tinglyses. Det kan den, men man må på en eller annen måte fremskaffe et dokument som kan tinglyses. En mulighet er at S krever dom for at parkeringsretten er hevdet og så tinglyser dommen

Tilleggsspørsmål: Er det lov å henge seg på og stille et oppfølgningsspørsmål?

Ang. tinglysing av hevdet rett. Hvorfor skal en det? Oppnår ikke rettigheter ervervet ved hevd rettsvern uten tinglysing, tingl. § 21(2)?

Svar: Ja, still gjerne oppfølgingsspørsmål, erklær uenighet, kommenter … For meg kan en gjerne stille spørsmålene rett i Facebook også, men de fleste foretrekker visst å sende dem til meg på erik.rosag@jus.uio.no.

Så til saken: En som har hevdet vil kunne ønske å tinglyse f.eks. om han skal selge eiendommen videre. Da vil han gjerne være legitimert som eier (ha grunnbokshjemmel).

Del III: Høsten 2017 (fom. 28. sept.)

308

Spørsmål: Jeg har et spørsmål knyttet til kreditors beslagsrett i pro forma- tilfeller.

Etter deknl § 2-2 kan jo kreditor bare ta beslag i det som ”tilhører skyldneren”. Slik jeg har forstått det kan rettigheter ervervet pro forma ikke anses å tilhøre skyldneren, jf bla Rt 2015 s.979. Ved kreditorekstinksjon er det jo først og fremst notoritetshensynet som er avgjørende. Men om en som har fått en rettighet overdratt pro forma har tinglyst rettigheten, så har jo vedkommende skaffet seg notoritet. Hvorfor skal kreditor i slike tilfeller ikke kunne forholde seg til dette og ta beslag? Hvorfor beskytter HR i Rt 2015 s.979 den som har overført retten pro forma? Og hvordan kan man si at de reelle forhold er avgjørende om man har et absolutt krav til registrering? Det reelle forhold og det som er registrert i grunnboken vil jo ikke alltid være sammenfallende.

Svar: Her må en skille mellom HB-konflikter (hjemmelskonflikter) og SB-konflikter (dobbeltsuksesjon). I begge tilfeller kan en imidlertid se bort fra avtaler uten reelt innhold. Dette gjelder enten det er en pro forma overdragelse til debitor A (f.eks. om A har grunnbokshjemmelen mens H er reell eier) eller en pro forma overdragelse fra debitor A (f.eks. et pro forma salg til S). Slike ugyldighetsgreier rydder vi unna før vi begynner på de egentlige dynamisk tingsrettslige reglene.

I HB-konflikter, der en tvangskreditor vil beslaglegge noe tredjemann H påstår han eier, har vi ikke ekstinksjonsregler. Her blir det derfor BARE en vurdering av hvem som er reell eier. Reglene om stansningsrett kan hjelpe oss med å funne ut hvem som er reell eier; de definerer "eiendomsrettens overgang". Reglene i tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-13 og 7-14 peker i tråd med dette på en sannsynlighetsvurdering av hvem som er (reell) eier (supplert med visse presumsjonsregler). Ellers får en se på hvem som har oppført seg som eier når det gjelder beslutninger, vedlikehold, skatt etc.

etc.

Grunnlaget for Hs og As påståtte eierrettigheter kan også være relevant.

I SB-konflikter kan kreditor B i tillegg til å påberope seg at S ikke er reell eier påberope seg at S ikke har rettsvern, for her gjelder ekstinksjonsregler som tinglysingsloven § 23. Ekstinksjonsreglene bygger, som du sier, på notoritetshensyn. Ved hjelp av disse reglene kan tvangskreditor B beslaglegge mer enn det debitor A eier, nemlig formuesgoder han har eid, men ikke lenger eier da de er reelt overdratt til S. S' reelle erverv vil bare stå seg om det har rettsvern. (Disse reglene gjelder etter rettspraksis selv om tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-13 og 7-14 tyder på at det også her bare er de reelle eierforhold som er avgjørende.)

Rt-2015-979 er ikke i strid med dette. Den gjelder HB-konflikter, og gir uttrykk for det samme som avsnittet ovenfor om slike konflikter.

309

Spørsmål: Jeg sitter og leser Vallerudtoppen 2. I dommen synes det som at Kjæremålsutvalgets henvisning til Sjur Brækhus innebærer at rettsvern ved notifikasjon jf. pantel. § 4-5 blir begrenset til det gjeldende beløpet.

I Falkanger står det imidlertid i note 1840 på s. 772 i siste utgave at «skulle et beløp være angitt i forbindelse med notifikasjonen, medfører ikke dette at rettsvernet er tilsvarende begrenset, jf. Rt. 2000 s. 1043.

For meg fremstår dette som to motsetninger. Kan du hjelpe meg å oppklare dette?

Svar: I Vallerudtoppen 2 referer HR til Brækhus' syn, men sier det ikke kan legges til grunn som gjeldende rett. Da blir Falkangers fotnote riktig.

310

Spørsmål: Jeg tenker å ta eksamen i formuerett 2 våren 2018. Vet du om det kommer en ny utgave av hovedlitteraturen (Falkanger og Falkanger) før det?

Svar: Nei, det tror jeg bestemt ikke. Uansett vil nåværende utgave fint kunne brukes.

311

Spørsmål: Det er åpnet for at man kan anvende tinglysingsloven §27 analogisk for proforma-tilfellene. Hvordan kan man begrunne en slik analogisk anvendelse?

I Falkanger ser det ut til å være en begrunnelse at det ut fra en mer-til-det-mindre betraktning naturligvis må være slik. Altså at når B er beskyttet selv i de situasjoner der H er narret, må han også kunne være beskyttet der H frivillig har overført hjemmel til A. Er denne begrunnelsen alene holdbar, eller er dette eventuelt den eneste begrunnelse?

Svar: Vi tenker oss situasjonen der H har gitt grunnbokshjemmelen til A, som av en eller annen grunn skal være stråmann/ pro forma eier. A benytter så muligheten til å selge til B, som tror A er eier. Jeg synes ikke det er vanskelig å se at H her nå vike for B. Dels legger vi stor vekt på at grunnboken skal være til å stole på (ha troverdighet), dels kunne H unngått situasjonen og dels er H

nærmere enn B til å ta risikoen for As uærlighet, siden det er H som har valgt A.

Ingen av de hensynene jeg tror er avgjørende, har noe spesielt å gjøre med ugyldige dokumenter, selv om disse hensynene også kan gjøre seg gjeldende for ugyldige dokumenter. Analogi fra tingl § 27(1) blir derfor vanskelig med mindre man vanner tingl § 27(1) ut til et alminnelig prinsipp om at en kan stole på grunnbokens troverdighet. Da blir det viktigste i "analogislutningen" å vise at det ikke er hensyn mot å tillegge grunnboken troverdighet, f.eks. at tilfellet vi har å gjøre ikke likner på dem i tingl § 27(2) (situasjoner H ikke kan verge seg mot).

Ordentlige analogislutninger fra tingl § 27 er ofte vanskelige eller umulige. På samme måte som en meningsfylt kan vurdere om jeg likner på Beyoncé, men ikke om jeg likner på en Ford Fiesta, kan en vurdere om f eks. husmorsameie likner på lovbestemt sameie, men ikke om det likner på ugyldighet. I forbindelse med tingl § 27 er det egentlig ikke tale om analogi med ugyldige dokumenter, men om man ønsker det samme resultatet som for dokumenter beheftet med svake ugyldighetsgrunner.

Selv mener jeg for øvrig at tingl § 27 kan anvendes direkte her. Pro forma er ugyldighet, både utfra plasseringen av avtalel. § 34 i avtaleloven kap 3 (skrømt = pro forma) og fordi A åpenbart ikke kan håndheve retten til å få eiendommen overført fra H til seg.

Jeg nevner ellers at jeg har nevnt på forelesninger at dersom hovedregelen i tingl § 27(1) bare er at en kan store på grunnboka, kan en like godt forankre denne regelen i tingl § 20 også for hjemmelstilfellene og la tingl § 27 være en spesialregel om ugyldighet. Men dette stride mot vanlig lære.

312

Spørsmål: Ved erverv av avtalepant, består rettsvernsakten av at S må sørge for besittelsen, jf. pantel. § 3-2(2). Vil en slik problemstilling bare komme opp ved kreditorekstinksjon?

Svar: Det er riktig som du sier at håndpanthaver S får rettsvern overfor senere beslag av kreditor B ved overlevering. Spørsmålet ditt er hva som skjer om B er en avtaleerverver; A har altså solgt gjenstanden til B etter at han har pantsatt den til S.

Utgangspunktet er som alltid først i tid, først i rett; S går foran B. B kan imidlertid i prinsippet ekstingvere S' rett etter godtroloven. Men vilkårene her kan ikke oppfylles dersom S har fått rettsvern overfor kreditor B ved overlevering. Da vil jo ikke S kunne overlevere gjenstanden til kjøper

B. Derfor er en håndpanthaver S som har vern overfor kreditor B også vern overfor kjøper B. Dette følger ikke av panteloven (panteloven§ 1-2(4)), men av at godtroloens vilkår for ekstinksjon ikke kan oppfylles.

313

Spørsmål: oppgave 6 i oppgboken (https://bibsys-almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/UBO:d…) står det

Jan gir Oscar jaktrett i utmark tilhørende gården Sigrun. Gunda kommer fra ferie og protesterer mot jaktretten under henvisning til at hun er eier av gården.

Jeg forsto dette som Hjemmelsmannskonflikt fordi hvis Gunda er eier så er hun H? Jan er A og Oscar B? Men i løsnings forslaget står det at dette er dobbeltsuksesjons konflikt.

Jeg forstår ikke hvordan Gunda kan være S når hun eier gården? Det er jo Jan som gir en rett han ikke har videre?

Svar: Nøkkelen er siste setning i oppgaven – at Gunda har kjøper gården med jaktretten fra Jan for 10 år siden. Da blir Jan A, Gunda S og Oscar B.

Siden vi ofte kaller H «rette eier» er det lett å glemme at S også har ervervet eiendomsrett. Tommelfingerregelen er at om A aldri har vært eier, er det en hjemmelskonflikt, men om A har vært eier, er det en dobbeltsuksesjonskonflikt.

314

Spørsmål: Har et par spørsmål angående ulovfestet ekstinksjon av fast eiendom

I læreboken skilles det mellom en utvidet anvendelse av tinglysingsloven § 27 og ekstinksjon på ulovfestet grunnlag

Hva er egentlig den reelle forskjellen? Hvis jeg har forstått det riktig, vil den utvidete anvendelsen av

§ 27 være i tilknytning til f.eks. pro forma, mens faktiske opplysninger som en feilaktig arealangivelse faller utenfor. Ved ekstinksjon på ulovfestet grunnlag kan det derimot tenkes at faktiske opplysninger omfattes, i tillegg til at man står friere ved vurderingen av kravet om legitimasjon (der kravet til legitimasjon og god tro i mange tilfeller kan tenkes smeltet sammen).

Generelt må det utvises varsomhet med å godta ekstinksjon utenfor de tilfeller tinglysingsloven regulerer, men er det riktig å si at man står friere i vurderingen dersom man ekstingverer på ulovfestet grunnlag, contra der man utvider anvendelsesområdet til § 27?

Svar: Om ulovfestet ekstinksjon sies det mye rart. Her skal du få mitt forslag til opprydning i begrepsbruken når det gjelder legitimasjonserverv av fast eiendom (B er en avtaleerverver). Ulovfestet kreditorekstinksjon behandler jeg altså ikke.

Dersom ikke tinglysingslovens regler strekker til som grunnlag for ekstinksjon, er det naturlig først å se om en analogi kan brukes. Slike analogier er vi mest vant til når det gjelder tingl. § 27 første ledd, fordi mange oppfatter denne bestemmelsen slik at prinsippet om at en skal kunne stole på grunnboken (=ekstingvere) ved hjemmelskonflikter BARE gjelder når feil ved grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument. Oftest kommer en da til at en kan stole på grunnboken også i hjemmelskonflikter, f.eks. når feil ved grunnbokshjemmelen skyldes husmorsameie, etterfølgende heving og proforma (om man da ikke anser pro forma som et ugyldighetstilfelle).

Tommelfingerregelen er altså at en kan stole på grunnboka også i hjemmelskonflikter.

Et unntak er f.eks. Rt-2009-203 Øyer statsalmenning, der HR kom til at man IKKE kunne stole på grunnboken (=ekstingvere) når feilen ved grunnbokshjemmelen var at den indikerte eiendomsrett i stedet for bruksrett for noen setervoller på grunn av uheldige formuleringer i gamle dokumenter fra det offentlige. Høyesterett begrunnet dette med at tilfellet ikke liknet nok på ugyldighetstilfellene i tingl § 27. Selv ville jeg pekt på at om eieren av setervollene fikk eiendomsrett (og ikke bare bruksrett), ville dette innskrenket retten til eieren av eiendommen setervollen lå på tilsvarende.

Tingl § 27 regulerer imidlertid bare hvem som skulle ha en bestemt tinglysingsenhet (eiendom); skal man vinne rett over en annen tinglysingsenhet må man i tilfelle tinglyse på denne.

I tingl. § 20 er (i motsetning til i tingl. § 27(1) hovedregelen om grunnbokens troverdighet generell. Ved dobbeltsuksesjon, som reguleres av § 20, trenger vi derfor ikke analogislutninger. Men tilsvarende problemstillinger har vi ved dobbeltsuksesjon når det er snakk om å analogisere fra UNNTAKSREGLENE til hovedregelen om troverdighet. Et eksempel er om en skal analogisere fra regelen om hevd i tingl. § 21(2) når det gjelder rettsvernhevd.

II

I noen tilfeller strekker ikke analogislutninger til, fordi man er for langt fra kjerneområdet for § 27. B har f.eks. ikke stolt på grunnboken (Rt-1986-1210 Norske Fjellhus) eller har tinglyst på gal eiendom av andre grunner enn kotorfeil (Rt-1992-352 Sigdal). Grensen er flytende. I slike tilfeller må man argumentere med ulovfestet ekstinksjon. Den store hovedregelen i norsk rett er at man følger lovens grenser, og at det IKKE er ulovfestet ekstinksjon. Sigdaldommen fremstår som et unntak, og selv denne dommen er tvil som i forhold til EMKs klarhetskrav når det gjelder vernet av eiendomsretten. Det er heller ikke slik at man hver gang et spørsmål om ekstinksjon kommer opp, må drøfte muligheten for ulovfestet ekstinksjon.

Legg merke til at spørsmålet om ulovfestet ekstinksjon kan oppstå også i forbindelse med dobbeltsuksesjon. I Sigdaldommen hadde naboen A solgt en eiendom B som tilhørte rette eier H. Men resultatet ville vært det samme om A først hadde solgt en eiendom til H (som vi da ville kalt S) og deretter solgt en del av den solgte eiendommen som hyttetomt til B.

III

I et spesielt tilfelle ligger det særlig til rette for ulovfestet ekstinksjon, fordi tingl. mangler regulering: B kjøper en tomt med et hus på fra A. Det viser seg at huset ikke er As. B kan da etter den vanligste oppfatningen ikke ekstingvere, fordi A ikke skal regnes som å ha grunnbokshjemmelen til huset, da tingl. § 15 (om at den som har hjemmelen til grunnen også har hjemmelen til huset) av mange tolkes innskrenkende på grunnlag av forarbeidsuttalelser. Her hjelper i tilfelle ikke analogi, fordi utgangspunktet er at § 15 tolkes innskrenkende. Man må eventuelt tillate ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. Selv synes jeg imidlertid Brækhus' syn om at en bør se bort fra forarbeidsuttalelsen har mye for seg.

315

Spørsmål: Et selskap har tatt et lån. Dette sikres med pant i tre aksjonærers private boliger. Selskapet skal betale ned et større avdrag på lånet, og ønsker at det ene pantet slettes. Pantet de ønsker slettet er like stort som avdraget. Aksjonærene er enige om dette. Pantesikkerhet overstiger lånet i betydelig grad.

Kan kreditor nekte å slette pantet når avdraget er betalt?

Hva er rettsgrunnlaget for å kreve nedkvittering av tinglyst pantedokument? Analogisk anvendelse av gbl. § 21 (2)?

Svar: Dette er gode spørsmål, men faller utenfor pensum i dynamisk tingsrett.

Dette beror på kausjonsrettslige regler. Realkausjonistens ansvar reduseres ved avdraget (finansavtaleloven § 67) med mindre annet følger av kausjonsavtalen. Men det er ikke derved

gitt at debitor kan velge at en kausjonist skal ut av kausjonsforholdet; for kreditor er tre (real)kausjonister bedre enn to. Jeg kan da ikke se ne annet grunnlag for et slettingskrav enn avtalel. § 36.

Et pantedokument gir ikke uttrykk for en gjeldsforpliktelse, og en nedkvittering på dokumentet blir da ikke meningsfylt.

316

Spørsmål: Hei, har en liten nøtt jeg gjerne skulle hatt dine tanker og refleksjoner rundt. Part A skal bygge hus og kjøper tomt Y.

Garasjen til part A blir bestemt bygget delvis inne på tomt X, som tilhører part B og grenser til tomt Y. Det er tale om et område O på totalt 200kvm av tomt X som skal avtales overført fra part B til part A.

Det inngås aldri noen reell avtale mellom partene, men part B gir tillatelse til bygging av garasje på det omtalte området, og garasjen bygges.

20 år senere finner partene ut at de skal rette opp i eierforholdene i grunnboken. Det holdes oppmålingsforretning i regi av kommunen, hvor begge partene er til stede, og det ikke fremmes noen innvendinger. Overføringen av eiendomsretten til område O tinglyses, slik at part A nå har grunnbokshjemmel.

Det ble aldri inngått en avtale vedrørende kjøpesum eller noe annet. Partene er så uenige om prisen for område O.

Blir overdragelsen av område O ugyldig som følge av manglende kjøpsavtale mellom partene? Hvordan fastsettes eventuell pris?

Kan part B hevde å ha fått overført eiendomsretten som "gave" dersom det ikke finnes noe skriftlig dokumentasjon på partenes prisforhandlinger?

Synes det er vanskelig å sondre mellom det avtalerettslige og tingsrettslige i dette scenariet. Håper du har mulighet til å komme med noen gode oppklaringer på dette punkt!

Svar: Jeg tror ikke det er en god tilnærming her å forsøke å skille mellom avtalerett og dynamisk tingsrett. Tell heller antall parter. Her er det A og B som krangler, og det er ikke en tredjemann som konkurrerer om de samme rettighetene. A og Bs regulering seg imellom når det gjelder eiendomsgrenser gjelder riktignok i utgangspunktet for og mot alle, men her kommer ikke dette på spissen.

Her bygger A på Bs grunn (område O). Det er en bestemmelse om slikt i naboloven § 11, men den ser vi bort fra her. Jeg ser også bort fra hevd, selv om vi er omkring hevdstid, siden vi vet lite om f.eks. god og ond tro.

Forholdet mellom A og B i denne henseende er uklartt. Du sier at område O "skal overføres", men sier ikke noe om grunnlaget for dette. Du sier at det ikke er noen "reell avtale" mellom A og B, men et eller annet er det. Jeg tenker vel at Bs krav på vederlag nå uansett er foreldet, selv om det vel skulle mye til å anta at B ga område O i gave til A når det har vært "prisforhandlinger". Hadde spørsmålet om vederlag vært tatt opp før kravet var foreldet, måtte vel avtalen (eller hva det nå var) vært utfylt med "gjengs pris". Så lenge avtalen er oppfylt, nytter det neppe å si at ingen avtale

er kommet i stand fordi pris ikke er avtalt.

Formaliseringen av grensedragningen 20 år etter byggingen er akkurat det. Den bare bekrefter hva partene var enige om når det gjelder grenser. At det nå reises spørsmål om vederlag er irrelevant i denne sammenhengen så lenge partene hele tiden har vært enige om grensen. Jeg kan ikke se noe grunnlag i det du skriver verken for avtalerettslig ugyldighet for grenseavtalen eller forvaltningsrettslig ugyldighet av oppmålingsforretningen.

Det er altså ingen tredjemannsspørsmål som reises her.

317

Spørsmål: I kollokviegruppen min har vi kommet over en morsom problemstilling som vi ikke klarer å få svar på. Jeg lurte derfor på om du kunne hjulpet oss litt. Problemstillingen er som følger:

Det er en bror og en søster. Søsteren mangler økonomiske midler, slik at banken ikke ønsker å gi henne boliglån. Hun avtaler med broren at han skal ta opp lån og kjøpe leilighet for henne mot at hun skal betale ned på lånet. Denne avtalen er altså kun innbyrdes. Han kjøper leilighet i et borettslag og det tinglyses skjøte hvor han står oppført som eier.

Når lederen for borettslaget finner ut at det er søsteren og ikke broren som skal bo i leiligheten, kommer hun med en innsigelse om at det er kun eieren som kan bo i leiligheten, eventuelt familie i oppad- eller nedadstigende rekkefølge.

Det vi lurer på er om søsteren kan si at det er det reelle eierforholdet som teller og ikke det rettslige, altså det tinglyste. Eller gjelder dette kun i tilfeller man kommer i konflikt med kreditorer?

Eventuelt tenkte vi at det kanskje er mulig å inngå en sameieavtale mellom bror og søster?
Eller at broren skriver en avtale hvor det fremgår at leiligheten er gitt søsteren i gave.

Men: dersom han gir henne leiligheten i gave, betaler hun fortsatt ned på lånet og da blir det på en måte ingen gave allikevel. Derfor lurer vi på om slik løsning blir ulovlig? Og hvis det skulle vært mulig, får ikke søsteren baksmell med tanke på skatt?

Svar: Det broren og søsteren skulle gjort, er f.eks. å la søsteren stå som eier, banken som långiver med pant og broren som kausjonist.

Slik du beskriver det, dreier dette seg ikke om en tredjemannskonflikt. Alle er enige om hvem som eier leiligheten og skal eie den. Spørsmålet er bare hva borettslovgivingen og skattelovgivningen skaper av vanskeligheter. Her er jeg utenfor komfortsonen min, men jeg skal gjerne tenke litt høyt.

Skatterettslig legger man de privatrettslige (reelle) eierforholdene til grunn, se http://www.skatteetaten.no/…/Handbo…/skatte-abc/kapitler/e/…. Men det kan være et problem å overbevise skattemyndigheten om at den formelle eierregistreringen er gal, og det kan ha konsekvenser om man i en periode feilaktig har innrapportert broren som eier. Jeg tror den viktigste beskatningen man må tenke på her er gevinstbeskatning ved salg.

Borettslagsloven synes å kreve at det er den registrerte eieren som skal bo i leiligheten (brl. §§ 5-3 fg), men jeg har ikke funnet uttrykkelig belegg for dette etter et veldig raskt søk. Broren må da overføre leiligheten til søsteren, og det kan borettslaget neppe motsette seg (brl. § 4-5). Banken som har gitt lånet, vil fortsatt ha pant i leiligheten, men kan kanskje si opp lånet om de ikke

samtykker.

Dette papirarbeidet koster litt, men det er ikke dokumentavgift på overføring av birettslagsandeler, så det spiler liten rolle om overføringen fra bror til søster fremstår som en gave. For å overføre andel trenger man ikke oppgi noen grunn, men skal man det, er uansett det beste å si det som det er (at man bringer formelle eierforhold i samsvar med reelle).

(Til bemerkningen deres om at det på en måte ikke blir noen gave likevel: Søsterens gjeldsansvar overfor broren har vel vært der hele tiden, så det kan vel uansett ikke regnes som vederlag.)

Sameie løser ikke problemene her (brl. § 5-2).

318

Spørsmål: Slik jeg har forstått det skal "overgitt" i deknl § 7-2 ikke tolkes som overgivelse i kjøpsrettslig forstand, men bredere, jf Rt 1971 s.549 (Dokka bruk) og Rt 1974 s.879 (Statlandbruket). Avgjørende vil etter dommene være om 1) varene ligger på et sted kjøper har eksklusiv rådighet over og at 2) det ikke utad fremstår som kjøpers.

Mitt spørsmål er hvordan "overtatt" i kjl § 54 (4) skal tolkes. Skal "overtatt" tolkes på samme måte som "overgitt" i deknl, eller skal ordlyden i kjl forstås som tidspunktet for eiendomsovergang i kjøpsrettslig forstand?

Dersom tolkningen er forskjellig i de to lovene, hva begrunner i så fall dette?

Svar: Jeg mener bestemt grensen for selgerens rett (eiendomsrettens overgang i forbindelse med kreditorbeslag, om du vil) er den samme i deknl §§ 7-2 og 7-7(2) og kjl § 54(4), og for så vidt f.eks. også pantel. § 3-17(1) og (2). Kjl. § 54(4) kan neppe ha noen annen fornuftig begrunnelse enn å beskytte kjøperens kreditorer, og det er jo helt det samme som er poenget med reglene om opphør av stansningsretten. Jeg vil ikke gå så langt som å si at det ville være helt meningsløst om selgerne i Statlandbruket og Dokka bruk kunne utøve stansningsrett uten å kunne heve, men unødvendig komplisert ville det bli.

Stansningsretten og hevingsretten etter kjøpsloven kan meget vel være i behold etter kjøpsrettslig levering (kjl § 7). I forholdet mellom selger og kjøper går eiendomsretten da over i lastehavn ved sendekjøp, mens eiendomsretten i forholdet mellom selger og kjøpers bo ikke går over før i lossehavn (når stansningsretten opphører). Etter norsk rett trenger som kjent ikke eiendomsretten å gå over på samme tid i alle sammenhenger.

I konkursretten (JUS5860!) lærer man mer om sammenhengene her.

319

Spørsmål: Dersom en kjøper ikke får ekstigvert sin rettighet pga unntaket i ekstl. § 2 annet ledd. Vil dette unntaket da også kunne gjøres gjeldende overfor kjøper 2 (kjøper 1 har solgt gjenstanden videre).

Svar: Bestemmelsen du viser til lyder:

"Heller ikke ellers [utenom tyveritilfellene] kan mottakeren vinne rett etter § 1 til kunstverk, antikviteter, museumsgjenstander, løse kulturminner eller skipsfunn som er i offentlig eie eller tilhører

privat samling som er åpen for allmennheten."

Kjøper nr. 2 vil også være en "mottaker" som ikke kan ekstingvere museets/samlingens rett etter § 1. Når verken første eller andre mottaker ekstingverer, blir resultatet at museets/samlingen kan ta gjenstanden tilbake. Var det ikke slik, ville lovgrunnen om beskyttelse av offentlige samlinger ikke bli godt ivaretatt.

320

Spørsmål: På kollokvie var vi litt uenig om vurderingsnormen i interesselæren. Er det slik at man må spørre seg om formuesgodet er oppbevart hos A utelukkende i Bs interesse, eller er utelukkende for "bastant" å si? Hva burde man heller si?

Svar: Det er vanskelig å være bastant når det gjelder interesselæren, som har så dårlig kildegrunnlag. Jeg pleier å spørre om kjøperen kan hente tingen når som helst, om nødvendig ved å avbestille tilleggstjenester. Kan ikke se noe grunnlag for å si at selgeren ikke skal ha noen glede av tingen i mellomtiden; dreier det seg om en hund må vel selgeren kunne få kose med den og glede seg over den så lenge den er der. Men har selgeren en avtalemessig rett til å beholde tingen en stund og bruke den (som i kudommen), kan kjøperen ikke hente den når som helst.

321

Spørsmål: Jeg lurte på om kravet til overlevering er like strengt i ulovfestet rett som i lovfestet rett jf. ekstl. § 1. Det fremgår av teorien at ulovfestet rett ikke er utelukket når det gjelder løsøre, særlig i de tilfeller der B enda ikke har fått overlevert tingen, men hvor er det grensen går? Når er tingen ansett som overlevert når det i utgangspunktet ikke har skjedd noen overlevering?

Svar: Jeg antar du her tenker på godtroerverv og ikke kreditorekstinksjon.

Det stemmer at godtroloven ikke er ment å være uttømmende, og den skal altså ikke leses slik at det bare er i de tilfellene som er omtalt i loven det kan skje godtroerverv av løsøre. Et tilfelle som er nevnt i forarbeidene er ekstinksjon ved gaveerverv. I tillegg kan det om ønskelig stilles små krav ved tolkingen av overleveringsvilkåret i loven.

Et praktisk tilfelle er når det ikke er naturlig å flytte på gjenstanden i forbindelse med et salg, f.eks. salg av en kaffemaskin til felles avbenyttelse på kjøkkenet i et kollektiv fra den ene til den andre beboeren i kollektivet. Hva da om selgeren A har underslått maskinen fra sin arbeidsgiver eller tidligere har solgt den til en annen kollektivbeboer? Selv synes jeg mye taler for ekstinksjon også i slike tilfeller, gitt at salget virkelig kan dokumenteres. Men det er klart at det er uheldig at selgeren ikke blir fratatt legitimasjonen. På den andre siden er alle de andre i kollektivet like legitimert til å selge kaffemaskinen i et ubevoktet øyeblikk.

En annet tilfellegruppe er når gjenstanden ikke kan overleveres straks. Jeg selger TVen på hytta til hyttenaboen, og den skal overleveres når vi begge er på hytta i påsken. Her ville jeg vært mer skeptisk til ekstinksjon, for oppgjøret må kunne vente til overlevering skjer om en ønsker den sikkerheten ekstinksjonsreglene gir.

Hvor grensen går er dessverre ikke klart.

322

Spørsmål: Vi har diskutert oppgave 12 fra kursheftet (Buksesaken) i kollokvien. Vi har vært på ulike kurs, og begge kursholdere gikk til utgangspunktet i deknl. 2-2 først. MEN mens kursholder 1 kommer til at buksene ikke "tilhører" Lars, kommer kursholder 2 til motsatt resultat. Kursholder 1 begrunner resultatet i avtalen samt kjl. 7: levering skjer når varene er mottatt. I og med at levering ikke er skjedd, kan boet ta beslag. Kursholder 2 kommer til at siden buksene er betalt, er de blitt Lars sine.

Mens kursholder 1 dermed må ta en subsidiær drøftelse av interesselæren, kommer den direkte til anvendelse for kursholder 2.

Jeg har prøvd å finne svar i dokumentet om spørsmål og svar på ressurssiden, og jeg ser du skriver generelt til deknl. 2-2 at "Ofte er det slik at det er bedre å gå rett på ekstinksjonsreglene enn først å bale med de reelle eierforholdene". Kan vi også gjøre dette på eksamen? Ofte er jo faktum formulert slik at det er usikkert om eiendomsretten er gått over.

Jeg lurer også på hvordan du ville vurdert eierforholdene i denne oppgaven.

Svar: Det er ikke rart at kurslærerne har forskjellige meninger og tilnærminger. Det er riktig at mitt syn er at når rettsvernreglene løser konflikten, gir det ingen mening å ta stilling til eiendomsrettens overgang.

Når slike spørsmål kommer opp på eksamen, gjør jeg sensorene oppmerksom på hva som er sagt i undervisningen (inklusiv Facebookgruppen). Du er derfor trygg enten du bygger på det jeg har sagt til eksamen eller ikke. Det aller beste er selvsagt å peke på at du tar et bevisst valg ved (ikke) å drøfte eiendomsrettens overgang.

Når det gjelder den oppgaven du nevner, kommenterer jeg ikke den, slik at vi kan bruke den senere også.

323

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående opplåning til fortrengsel for etterstående utleggstakere.

Slik jeg har forstått det, er luftfartsl. 3-30 en slags kodifisering av gjeldende rett, også for fast eiendom. Ifølge denne kan det ikke opplånes etter at det er registrert utlegg som panthaveren har fått varsel om eller kjennskap til, med mindre det er fare for urimelig tap.

Spørsmålet mitt er hvordan det blir i de tilfellene det er på det rene at gjenopplåneren ikke visste om utlegget. Skoghøy viser til utkastet til ny tgl og skriver dette: ”For at et etterstående utlegg skal være til hinder for opplåning av et foranstående pantedokument, må panthaveren ha fått varsel om utlegget eller på annen måta ha fått kjennskap til dette” (s. 215).

Er løsningen like fast mtp fast eiendom i dag? Det fremholdes at panthaveren ikke har noen ”særlig” undersøkelsesplikt, men kan det likevel finnes tilfeller der foranstående må respektere utlegget selv om kan ikke hadde kjennskap til det? Hvilke kilder begrunner man i så fall dette i?

Svar: Svaret er usikkert, og det er forbausende at bankene kan leve med en slik usikkerhet. Det kan være at de i praksis foretar en ny kredittsjekk av kunden og sjekker grunnboken før en større opplåning, og heller ikke er så avhengig av pantesikkerhet på en viss prioritet som vi jurister liker å

tro.

Jeg ser i det følgende bort fra tilfeller der den foranstående prioriteten må tillate opplåning for å unngå tap. I slike tilfeller kan man alltid låne opp.

De kildene vi har (og som du til dels viser til), trekker i retning av at foranstående prioriteten må ha positiv kunnskap om et etterstående utlegg før det sperrer for opplåning på den foranstående prioriteten. Man vil altså ikke statuere noen generell undersøkelsesplikt for den som ønsker å opplåning. Dette er et generelt synspunkt, som nok må gjelde også for fast eiendom.

Selv tenker jeg at den om den foranstående prioriteten først ikke har en absolutt rett til å låne opp, ville det være godt i samsvar med det som ellers gjelder at han eller hun må være aktsom og rutinemessig foreta enkle undersøkelser på PCen. Men slike synspunkter har liten støtte i litteraturen.

324

Spørsmål: Jeg har et kort spørsmål angående pantel. § 4-10 (2) og Lafopa-dommen. I pantel. § 4-10 (2) er det i tillegg til krav om aktsom god tro, også et vilkår om at man må ha fått rettsvern for sitt erverv etter pantel. § 4-5 eller gbl. § 29. Jeg klarer ikke å se hva som har gitt Lafopa og Teigen rettsvern i

dommen. er det notifikasjon fra Elkem som er kravet, eller har jeg da misforstått. Hvem er det som skal gi melding, og til hvem?

Håper dette ikke var veldig forvirrende.

Svar: Nei, spørsmålet er ikke forvirrende. Men Lafopa-dommen er ikke grei.

Dommen dreier seg om en fordring Formo (A) hadde på Elkem (debitor cessus), som først ble overdratt som pant til banken (S) og så til Lafopa og Teigen (B). Om S eller B har best rett, reguleres av pantel. § 4- 10(2) annet punktum. Første punktum er irrelevant.

Jeg forstår deg slik at du tenker at uansett om B var i god tro, kunne B ikke ekstingvere S' pant fordi de ikke selv hadde notifisert Elkem (debitor cessus) og fått rettsvern. (Rettsvernet her er en "sikringsakt" i Lilleholts terminologi.) Men øverst på s. 493 i Rt. står det "Så vel Formo som Lafopa og Teigen meldte fra til Elkem om transportene." Akkurat denne siden av kravene i pantel. § 4-10 tror jeg derfor er vel ivaretatt.

I dommen var det tvist om hvem som hadde rett til pengene Elkem skyldte. Det var som et ledd i overveielsene omkring dette spørsmålet om B var i god tro oppsto, og det er det som har vært fokus ved dommen i undervisningen.

325

Spørsmål: Jeg har vært på kurs med Haaskjold, og det ser ut som dere har ulike syn på hvordan man skal "håndtere" drøftelse av hvorvidt man går rett på stansingsretten eller drøfter "tilhører" i deknl. § 2-2.

I noen sammenhenger forstår jeg hvorfor man bør drøfte hvorvidt formuesgodet tilhører skyldneren, slik som i tvister hvor man skal drøfte om det er suksessor eller avhender som eier gjenstanden. Men

klarer ikke helt å få grep på hvordan man gjør det i hjemmelmannskonflikter.

Svar: Eiendomsretten er et ganske greit begrep å håndtere utenom tvilstilfellene. Men er det tvil, blir det vanskeligere. En har ikke så mye å holde seg til, for hva som skal til for å ha eiendomsrett er ikke definert. En må bare se på om det tilfellet en vurderer likner på andre tilfeller der en er sikrere på at noen har en eiendomsrett og der de samme reelle hensynene gjør seg gjeldende. Slike tvilstilfeller kan typisk oppstå i forbindelse med overgang av eiendomsrett eller ved påstått pro forma. En kan f.eks. peke på hvem som har besittelsen, hvem som reparerer formuesgodet, hvem som betaler skatt for det etc.

Når det gjelder kreditorbeslag av ting på vei ut av As formuesfære (ting A har solgt), finnes det ofte rettsvernregler som regulerer om retten til første erverver S skal stå seg mot senere beslag av tvangskreditor B. Da slipper vi å ta stilling til eiendomsrettens overgang i den sammenhengen. Om B kan ta beslag fordi A fremdeles eier tingen eller fordi B ekstingverer etter rettsvernreglene, er jo likegyldig. Eksempler på slike rettsvernregler et tingl. § 23 og det ulovfestede overleveringskravet ved løsøresalg; det siste med unntak såsom interesselæren.

Når det gjelder kreditorbeslag av ting på vei inn i As formuesfære (ting A har kjøpt) gjelder noe tilsvarende. Om boet kan beslaglegge gjenstanden eller ikke - om debitor eier gjenstanden ift. dekningsloven § 2-2 - avgjøres av reglene om stansningsrett. Er det for sent å stanse overføringen av formuesgodet fra H, kan tvangskreditor B beslaglegge det, men ikke om formuesgodet er stanset i tide. Dette gjelder selv om eiendomsretten i nær alle andre sammenhenger har gått over på et tidligere tidspunkt, nemlig ved kjøpsrettslig levering. En kan gjerne si at eiendomsretten i forbindelse med kreditorbeslag går over når stansningsretten går tapt. Stansningsretten er slik sett ikke bare (slik begrepet stansningsrett antyder) regler om når selgeren kan stanse, men også om eiendomsrettens overgang.

Selv er jeg sjeleglad for at vi har slike hjelperegler, så vi iallfall i noen sammenhenger slipper vanskelige diskusjoner om eiendomsrettens overgang der dette ellers ville vært relevant og nødvendig.

326

Spørsmål: Hvorfor kunne konkursboet i forusstranda HR-2017-33-A ekstingvere eiendommene til forusstranda dersom det etter Byglanddommen er de reelle eierforholdene som skall legges til grunn på beslagstidspunktet.

Jeg forstår at Forusstranda ikke hadde skaffet seg rettsvern for sine erverv etter tinglysningsloven § 23, men jeg ser ikke hvordan denne dommen harmonerer med Byglanddommen.

Svar:

Reglene om kreditorekstinksjon er unntak fra hovedregelen om at tvangskreditorene bare kan beslaglegge det debitor eier, jfr. ordlyden i dekningsloven § 2-2 ("Når ikke annet er fastsatt …"). Hovedregelen fra Bygland-dommen gjelder når debitor (A i HASB-modellen) aldri har eid formuesgodet (hjemmelskonflikter), mens reglene om kreditorekstinksjon gir unntak når debitor en gang har eid formuesgodet, men ikke lenger er reell eier av det (dobbeltsuksesjon).

Tilleggsspørsmål: Dersom en kreditor tar utlegg i en person As eiendom som A er tinglyst 100% eier av. Kan kona da gjøre gjeldende at hun er reell eier av 50 % av eiendommen og at kreditorene derfor ikke får dekning i hele hytten men kun 50 %. jeg forstår dette som en hjemmelmannskonflikt og at da vil Byglanddommen komme til anvendelse.

Svar: Ja, og dette følger uttrykkelig av tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13(3). Tvangskreditorene kan som vanlig ikke påberope seg at A er legitimert som eier av hele eiendommen. En avtaleerverver kan derimot ekstingvere konas rett på det grunnlaget at A er legitimert som eneeier, se Rt-1996-918 Gangenes.

Vær oppmerksom på at slike tilfeller av at ektefellen har en utinglyst medeiendomsrett ikke nødvendigvis er hjemmelskonflikter. Om Per og Kari kjøper en tomt og bygger hus sammen, har Per aldri eid Karis halvdel, og det dreier seg om en hjemmelskonflikt. Men om Per tar med seg et hus inn

i ekteskapet og Kari får med eiendomsrett ved å være med å nedbetale det, har Per en gang eid hele huset og det dreier seg om en suksesjonskonflikt om Pers tvangskreditorer vil beslaglegge Karis del.

På tross av ordlyden gjelder tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 bare hjemmelskonflikter (Rt-1995-1122 Bauer). Dette vil kanskje si at tvangskreditorene kan ekstingvere Karis rett etter tingl. § 23 om det dreier seg om en dobbeltsuksesjonskonflikt. På forelesningene har jeg sagt at etter at en fikk ekteskapsloven § 31(3), må ekstinksjon kunne unngås også i slike tilfeller etter regelen i tingl. § 21(2) om at lovfestede rettigheter er beskyttet uten tinglysing, men dette er nok ikke den vanlige oppfatningen.

327

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i forbindelse med tgl. § 22 nr. 1. En elektronisk tinglyst panterett som overdras vil ha rettsvern etter tinglysingsloven. Vil det si at panteretter som ikke er elektronisk tinglyst, følger gjeldsbrevlovens regler? Og hvordan vil den være registrert på «annet grunnlag»?

Hvordan fungerer det da hvis en elektronisk tinglyst panterett overdras, og den ikke da blir tinglyst på nytt? Vil den fortsatt ha rettsvern, eller gjelder da gjeldsbrevlovens regler?

På rettsdata står dette, som jeg ikke skjønner noen ting av:

"For panteretter som er tinglyst på annet grunnlag enn elektronisk tinglysing, har transport av panterett rettsvern uten tinglysing. Dette gjelder både avtalepant og utleggspant. Begrunnelsen for denne regelen er at panteretten er tinglyst og dermed har rettsvern. Hvem som utøver panteretten, er uten betydning for rettsvernet. "

Har du mulighet til å forklare? Jeg har lest meg blind.

Svar: Jeg er enig i at kommentaren i Gyldendal rettsdata ikke treffer godt, og derfor er

forvirrende. 1

Her er det viktig å ha utgangspunktet klart for seg. Utgangspunktet er at rettigheter som er tinglyst på en fast eiendom, følger tinglysingslovens regler, selv om rettighetene i seg selv ikke er fast eiendom. La oss si at jeg har tinglyst en eksklusiv brønnrett på fin eiendom. Det gir meg rettsvern mot ditt konkursbo og mot andre du senere måtte selge brønnretten til (tingl §§ 20 og 23). Men selv om problemet ikke er forholdet til DINE suksessorer og tvangskreditorer, men til MINE suksessorer og tvangskreditorer, gjelder tinglysingslovens rettsvernregler. Jeg (A i HASB-modellen) selger den tinglyste brønnretten først til Siri (S) og så til Berit (B). Hvem av S og B som har best rett til brønnretten, avgjøres da altså av tinglysingslovens regler. Skal S hindre at B ekstingverer, må hun tinglyse overdragelsen fra meg. Det samme gjelder om Siri

(S) skal ha rettsvern mot min tvangskreditor B.

Legg merke til at spørsmålet om brønnretten kan gjøres gjeldende i ditt konkursbo (i en konflikt der du, eieren av eiendommen, er A) uansett er uberørt av dette siste; dette er en annen konflikt.

Tinglysingslovens regler gjelder altså både der du (som eiendommens eier) er A, og der jeg (som rettighetshaver på eiendommen) er A. Brønnretten behandles slik sett som om den var fast eiendom når det gjelder rettsvern. Alternativet kunne vært at den som kjøpte brønnretten fra meg fikk rettsvern f.eks. ved å notifisere deg. Men slik er rettsvernreglene altså ikke.

2

Tinglysingsloven § 22 er unntak fra dette utgangspunktet. Her skal vi se på tingl. § 22

nr. 1; "Bestemmelsene i § 20 får ikke anvendelse:

1) På overdragelse av panterett, når panteretten er registrert på annet grunnlag enn elektronisk innsending"

Hvis du har gitt meg en panterett, og ikke en brønnrett, gjelder tinglysingslovens regler ikke når jeg er A (men bare når du er A). Hvis jeg selger panteretten til Siri (S), slik at hun kan bruke den som sikkerhet, trenger altså Siri ikke å tinglyse dette for et ervervet skal stå seg mot Berit (B), som senere kjøper panteretten av meg.

Legg merke til at spørsmålet om panteretten kan gjøres gjeldende i ditt konkursbo (i en konflikt der du, eieren av eiendommen, er A) uansett er uberørt av dette; dette er en annen konflikt. Når man i Gyldendals rettsdata peker på at panteretten uansett har rettsvern, tenker man på konflikten der du er A, og den er helt irrelevant i de spørsmålene tingl § 22 tar opp.

Når tinglysingslovens rettsvernregler ikke gjelder, kan en spørre seg hva som gjelder. Du har rett i at gjeldsbrevlovens regler vil gjelde her. Er panteretten etablert ved tinglysing av et negotiabelt gjeldsbrev, er rettsvernakten overlevering (gjeldsbrevloven kap. 2). Er panteretten etablert ved tinglysing av et enkelt gjeldsbrev, er rettsvernakten notifisering (gjeldsbrevloven kap 3). Er panteretten etablert ved tinglysing av et pantedokument som ikke er et gjeldsbrev, må vel reglene om notifikasjon i gjeldsbrevloven kap. 3 brukes analogisk.

Reglene er nok et forsøk på å lage en grensedragning mellom gjeldsbrevlovens og tinglysingslovens regler. I dag er ikke overdragelse av pant så praktisk at det kunne forsvare en ny regel som tingl. § 22. Men når man først har den, er den visst vanskelig å fjerne.

3

Tinglysingsloven § 22 nr. 1 etablerer også et unntak fra unntaket (ovenfor 2) fra utgangspunktet (ovenfor 1). Elektronisk registrerte panteretter følger tinglysingslovens regler fullt ut. Her er dette det greieste.

Skal en slik panterett overdras, sender man bare inn en ny elektronisk tinglysingsmelding om hvem den nye panthaveren skal være.

De panterettene som ikke er elektronisk tinglyst ("registrert på annet grunnlag"), følger reglene fremstilt ovenfor i 2. Dette gjelder f.eks. om panteretten er etablert ved innsending av et vanlig pantedokument på papir. Dette er f.eks. praktisk for panteretter etablert før det ble adgang til

elektronisk tinglysing. Det er for øvrig fremdeles adgang til å sende inn pantedokumenter på papir til tinglysing.

328

Spørsmål: Jeg lurer på om du har kjennskap til hva som skjedde med det Brækhus hadde skrevet til det siste bindet til omsetningskollisjoner, om angrep fra kreditorene. Så det aldri dagens lys?

Svar: Det siste som ble publisert omfatter noe kreditorekstinksjon i del I, se https://bibsys- almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/BIBSY….

En oversikt over det som skulle utgis finner du her: https://bibsys-almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com:443/BIBSY….

329

Spørsmål: Er det slik at spørsmål om Hs stansingsrett ikke er aktuelt dersom A (debitor) har betalt?

Svar: Et vilkår for stansningsrett er at "skyldneren mangler midler til å oppfylle sin del av en gjensidig tyngende avtale i rett tid" (dekningsloven § 7-2). Dette vilkåret kan vel ikke være oppfylt dersom skyldneren A allerede har betalt alt hun skal. Så da blir spørsmålet om stansningsrett ganske riktig ikke aktuelt.

330

Spørsmål: Hei. Jeg ser litt på hevingsforbehold. Etter pantel. § 3-22 skal et slikt forbehold anses som salgspant og må da ha rettsvern etter § 3-17 for å stå seg mot konkursbo. Hvis det er tatt hevingsforbehold ved fast eiendom, er det da regelen i tingl. § 21(3) som gjelder, slik at hevingsforbeholdet har et sterkt vern?

Svar: Regelen om når hevingsforbeholdet senest må være tatt for fast eiendom følger av avhendingslova

§ 5-3(4). Kan man heve, regulerer tingl. § 21(3) prioriteten til hevingskravet. Det følger vanligvis vanlig tidsprioritet på vanlig måte (tingl § 20), men reglen i § 21(3) gir det noen ganger bedre prioritet enn tidsprioriteten skulle tilsi.

I pantel. § 3-17(1) og (2) og kjøpsl. § 54(4), jfr. pantel § 3-22, er rettsvernspørsmål behandlet sammen med spørsmålet om når forbehold senest må være tatt. Dette er naturlig, fordi man får rettsvern ved avtalen alene.

Mens en like gjerne snakker om hevingsforbehold som salgspant når det gjelder løsøre, er det mer praktisk med pant for restkjøpesummen («salgspant) enn hevingsforbehold når det gjelder fast eiendom. Også når det gjelder fast eiendom må nok reglene i denne sammenhengen være de samme enten det gjelder hevingsforbehold eller panteforbehold.

331

Spørsmål: Hvordan vurderer man om stansingsretten etter deknl. § 7-2 er gått tapt?

Svar: Det generelle vurderingstemaet finnes i dekningsloven § 7-2, og et mer spesifisert for fast eiendom i avhendingsloven § 5-3(4). Vurderingen er ofte nokså konkret. Om hva som skal regnes som kjøperens varelager, se Rt 1971 549 Dokka Bruk og Rt 1974 879 Statlandbruket. Om hva som skal regnes som

levering, se Rt 1973 95 Krogstad Cellulose og Rt 1997 1438 Metos. Denne problemstillingen er for øvrig mye kommentert i litteraturen.

332

Spørsmål: Vet ikke om du kommer til å forstå konflikten, men jeg prøver:

Dersom vi har en flerleddetkonflikt, der B/As rett fra H er betinget av ekstinksjon (det foreligger altså ikke et deritativt erverv fra A til B/A) . Dersom B/A ikke ekstingverer Hs rett, kan S´ erverv (fra B/A) da i noen tilfeller være berettiget?

Eller kan ekstinksjonsreglene også komme til anvendelse her? H ---> A ----> B/A ---> S

og B A har solgt noe uberettiget til B/A (vindikasjonsregelene kommer ikke til

anvendelse, men godtroervervvilkårene er ikke oppfylt)

Svar: Jeg tror jeg forstår: Arne selger uberettiget noe Helge eier til Bjarne. Bjarne selger den så videre til Bjørn-Birger (B2). Bjarne kan ikke ekstingvere (han er f.eks. ikke i god tro), men kan Bjørn-Birger ekstingvere? Mao:

H-A-B-B2

Det er B2 som vil ekstingvere. Fast eiendom:

B2 har stolt på at B har grunnbokshjemmelen, og kan da ekstingvere etter prinsippet om grunnbokens troverdighet. I tingl § 27(1) står det uttrykkelig at dette gjelder også om Bs grunnbokshjemmel skyldes et ugyldig dokument. Bs grunnbokshjemmel skyldes et ugyldig dokument enten det er B som har lurt A eller A som har lurt H eller begge deler. Det samme gjelder ved andre ugyldighetsgrunner (unntatt dem som er nevnt i § 27(2)).

Løsøre:

Vi tenker oss at B2 har fått tingen overlevet i god tro. Da vinner han rett, selv om B ikke hadde rett til å selge, godtroloven § 1. Men det er et unntak for tyveri i § 2. Så dersom enten H eller A har blitt frastjålet tingen, kan de ta den tilbake fra B2.

333

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. hjemmelmannskonflikter med en utleggstaker som B.

Slik jeg forstår det kan kreditor kun ta utlegg i det som "tilhører" skyldneren på beslagstidspunktet jf.tvangsl.§7-1.

Her blir de reelle eierforholdende jf. Bygland-dommen avgjørende + eventuell stansningsrett/hevingsrett.

Men hvor kommer tvangsl.§§7-13 og 7-14 inn? Og bør den tas med i en praktikum. For meg blir denne bestemmelsen litt overflødig.

Svar: Når det gjelder hjemmelskonflikter, har tvfl. §§ 7-13 og 7-14 den betydningen i tillegg til dekningsl.

§ 2-2 og tvfl. § 7-1 at de gir noen presumsjonsregler, stort sett slik at en skal presumere at eierforholdene stemmer med registrerings- og besittelsesforholdene. Dette kan gjøre det lettere å komme til en konklusjon i drøftelsen av de reelle eierforholdene. Presumsjonsreglene må også kunne brukes i en praktikum der spørsmålet er om det kan tas utlegg.

Presumsjonen kan løse tvil om faktum. Men de kan ikke løse tvil om rettslige spørsmål, som hva det innebærer å være reell eier. Siden våre praktikumsoppgave gjerne fokuserer på rettslige tvilsspørsmål, vil dere nok ikke ofte kunne bruke disse presumsjonene i hjemmelskonflikter i praktikumsoppgaver.

Når det gjelder suksesjonskonflikter, er det ikke meningen at disse reglene skal hindre at det tas utlegg for at man skal kunne ekstingvere. Dette er i strid med ordlyden og har stadig vært oppe i rettspraksis. Jeg har derfor poengtert dette i forelesningene. Dette er rettsspørsmål som man meget vel vil kunne prøves i til eksamen.

334

Spørsmål: Hei! Jeg har et spørsmål til reglene om opplåning og opptrinn. Jeg har forstått det slik at man ved opplåningsspørsmålet må skille mellom etterstående som har fått den tilsagte prioritet og avtaleerververe som ikke har fått den rett de skal ha. I sistnevnte tilfelle har jeg forstått det som at opptrinn alltid kan skje ved reduksjon eller bortfall av foranstående (dermed som en konsekvens: ikke opplåning).

Skoghøy skriver om Yousuf-dommen under overskriften ”opplåning overfor etterstående avtaleerverv som har fått tilsagt prioritet”. Jeg sliter litt med å forstå hvordan det er tilfellet i Yousuf-

dommen. Hvordan kan man si at Tromsø Sparebank har fått tilsagt prioritet når det nye lånet fra Kredittkassen ytes?

Svar: At Høyesterett la til grunn at Tromsø sparebank var "tilsagt" prioritet etter kr. 176000, fremgår på s. 781 nederst, jfr. brevet fra Tromsø sparebank gjengitt nederst på s. 775. Det var Långiverne, og ikke Kreditkassen, som hadde lovet ("tilsagt") dem denne prioriteten. Opplåningen kan derved ses på som en inngripen fra Kreditkassens side i avtaleforholdet mellom Tromsø sparebank og dennes kunde. Du har nok rett i at slike inngrep etter Yousuf-dommen lett vil anses illojalt og hindre opplåning.

335

Spørsmål: Jeg har begynt å repetere til eksamen, og kommer derfor med to spørsmål som sikkert er ganske basic, men som jeg ikke helt klarer å gi meg selv et godt svar på denne fredags ettermiddagen.

Hvorfor kan ikke løsøreregisteret tillegges den samme troverdigheten som grunnboken?

Er det sånn at fordi de fleste realregistrene er bygget opp over samme lest som tinglysingsloven, så kan troverdigheten i grunnboken også utledes av f.eks. skipsregisteret og luftfartregisteret?

Svar: 1. Det som står i løsøreregisteret er vel omtrent like riktig som det som står i grunnboken (registrene har like faktisk troverdighet), og ekstinksjonsreglene er de samme (rettslig troverdighet; se henvisningene i tingl. § 34). Men mens i prinsippet alle rettigheter skal inn i grunnboken (tingl § 12), er det bare noen få, utvalgte som skal inni Løsøreregisteret (tingl. § 34(1)). For rettigheter som ikke kan/skal registreres, har Løsøreregisteret selvsagt ingen troverdighet. Grunnen til at man har gjort det slik, er at man synes det er dyrt å registrere f.eks. alle løsørekjøp (bukser og melk!) i et register.

2. Du må se på ekstinksjonsreglene i hvert enkelt register om de likner på dem i grunnboken. Likner de, har registrene lik rettslig troverdighet. Luftfartøyregisteret og sjøloven likner veldig på grunnboken.

tingl § 20 - sjøl § 23 - luftfartsl § 3-26 tingl § 23 - sjøl. § 25 - luftfartsl § 3-31

336

Spørsmål: Etter Bygland-dommen er det det reelle eierforholdet som skal legges til grunn ved konkursbeslag.

På den andre siden følger det av Fagutleie-dommen at det er det registrerte som skal gå foran det uregistrerte uansett det underliggende forholdet.

Spørsmålet er når går det reelle eierforholdet foran det registrerte og når er presumsjonsreglene i tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 og § 7-14 viktige? Eller er det slik at det registrerte “trumfer” både det uregistrerte og reelle forholdet?

Svar: Regelen i dekningsloven § 2-2 og Bygland-dommen om at tvangskreditorene bare kan beslaglegge det debitor eier, er (som ordlyden i § 2-2 sier) bare et utgangspunkt. I suksesjonskonflikter danner reglene om kreditorekstinksjon et unntak (f.eks. Fagutleie). Kan kreditorene ekstingvere, kan de beslaglegge mer enn det debitor eier. I hjemmelskonflikter har vi vel ikke ekstinksjonsregler, så her gjelder utgangspunktet fullt ut.

Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 og § 7-14 gjør ingen endring på dette. Det er bevisregler som kan være viktige nok, men det viktigste for våre formål er at de på tross av ordlyden ikke hundrer at tvangskreditorene kan få utlegg og ekstingvere i suksesjonskonflikter, og at reglene slik sett harmonerer med det som er sagt i forrige avsnitt.

337

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. tinglysing og prioritet.

Kartverket er i gang med å etablere elektronisk tinglysing. Klokkeslettstidspunktet vil da bli det avgjørende for "først i tid, best i rett"-vurderingen, og ikke datoen det ble ført inn.

Hvordan bør man forholde seg til dette i en oppgave.

Skal man legge til grunn at det nye systemet med elektronisk tinglysning er trådt i kraft for alle, eller skal man - dersom det ikke står noe om at tinglysningen har skjedd elektronisk - legge til grunn den gamle regelen (altså at dato det ble ført inn blir det avgjørende).

Svar: Løs oppgaven som om du var en dommer, utfra gjeldende rett dersom ikke annet er sagt.

Datoene i oppgaven vil da være avgjørende for hvilke regler som skal brukes. Står det ingen datoer, bruker en dagens rett. Men ikrafttredelsesregler er ikke sentralt pensumstoff, og dere kan regne med god veiledning om det skulle oppstå tvil i så måte.

Overgangsreglene til endingene i tinglysingsloven vedrørende elektronisk tinglysing

(https://lovdata.no/pro/…) klargjør ikke om prioritetsreglene skal gis tilbakevirkende kraft. Skal to panteretter tinglyst samme dag i 2015 være likestilt, eller skal de ha prioritet etter klokkeslettet? Etter min mening må det være temmelig klart at det ikke var meningen å endre på gamle prioritetsforhold ved disse endringene i tinglysingsloven. Dette gjelder selv om man skulle kunne bringe på det rene klokkeslettet da panterettene ble levert til tinglysing (det ble tidligere ofte notert) eller det dreier seg om elektronisk tinglysing etter en prøveordning som fantes i 2015. Hvis meningen hadde vært å snu opp ned på gamle prioritetsforhold, hadde det nok vært grundig diskutert. Med noen velvilje kan en kanskje også lese dette inn i tingl. §§ 20 etc; bestemmelsene bruker jo nåtidsform.

338

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående lov om finansiell sikkerhetsstillelse, som du snakket om i forelesning.

Har jeg forstått det riktig hvis jeg sier at lov om finansiell sikkerhetsstillelse fraviker tgl. § 23 om at rettserverv ved avtale må være registrert senest dagen før konkursåpning, for å stå seg mot konkursen. Og at lov om finansiell sikkerhetsstillelse i § 5 gir bankene en ekstra beskyttelse ved at de kan stå seg mot konkurs selv om de får rettsvern senere samme dag som konkursåpning har skjedd, så lenge banken var i god tro?

Du nevnte at LFS § 5 fravek kkl. § 100, men jeg skjønte ikke helt dette.

Svar: Ja, det ser absolutt ut som at du har forstått lov om finansiell sikkerhetsstillelse (LFS) riktig,

Konkursloven § 100 bestemmer at skyldneren ikke kan råde over boet etter konkursåpning. Hvis man leser LFS slik at banken ikke bare kan ordne med rettsvernet etter konkursåpningen, men også selve avtalen om finansiell sikkerhetsstillelse (pant), er LFS et unntak også fra denne bestemmelsen. Jeg mener LFS må leses slik, jfr ordlyden ("Er avtale inngått").

339

Spørsmål: I en artikkel fra Jussens Venner om metode og oppgaveteknikk står det at når B er den part som må ekstingvere for å vinne rett, blir det for S "ikke spørsmål om selv å ekstingveres Bs rettighet, men derimot å unngå Bs ekstinksjon - med andre ord er det for S et spørsmål om rettsvern».

Hvis vi tar en dobbeltsuksesjonskonflikt ved kjøp av fast eiendom som eksempel: Kan sitatet over da forstås slik at hvis S har rettsvern gjennom tinglysing så vil B ikke kunne får dagbokført sin rett, eller være i aktsom god tro? Og at konklusjonen da blir at S vinner rett på bekostning av B?

Er dette noe man bør slå fast på eksamen?

Svar: Ja. S er pr. definisjon første erverver og trenger ikke ekstingvere. Utgangspunktet er jo først i tid, best i rett. S beholder retten dersom det ikke er noen - en B - som ekstingverer den.

Det kan nok ofte være klargjørende å si dette uttrykkelig - både på eksamen og senere i yrkeslivet.

Du reiser også noen tinglysingsspørsmål i tilknytning til dette. Det viktigste prinsippet er at om første erverver S har tinglyst, så går hans rett foran senere erverver Bs rett (tingl § 20). Dette gjelder uansett om B har fått tinglyst retten sin. Er B en avtaleerverver og S eier, kan S hindre at b tinglyser ervervet sitt ved å nekte samtykke som grunnbokshjemmelshaver (tingl. § 13(1)). Men dreier det seg om to kjøpekontrakter eller to panterettigheter, kan det godt være at både S og B har fått tinglyst ervervet sitt, uten at det hindrer at regelen i tingl § 20 får anvendelse. Først tinglyst, best rett, og B ekstingverer ikke.

Godtroreglen i tingl § 21(1) gjelder når B har tinglyst først. Da reiser spørsmålet seg om B er i god tro OM HVORVIDT DET FINNES EN TIDLIGERE ERVERVER S. Hvis S tinglyser først, slik vi tenker oss her, finnes det ingen tidligere erververe (B er pr. definisjon en senere erverver) og S kan da umulig være i ond tro.

Reglen får ikke anvendelse.

Lilleholt (men ikke Falkanger & Falkanger) liker å sondre mellom begrepene sikringsakt og rettsvernakt her - se om dette https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1066000740172236/.

340

Spørsmål: Jeg må bare dobbeltsjekke om jeg har skjønt forholdet mellom papirbasert og elektronisk tinglysing.

I Falkanger på s. 650 står det at elektronisk registrering før kl. 21 gir prioritet foran alle papirdokumenter tinglyst samme dag.

Betyr det at hvis jeg sender inn et papirdokument til tinglysing som registreres jf. § 7 første ledd 1. juni si kl. 13.00 og noen sender inn en elektronisk tinglysing samme dag si kl. 17.00 så går den elektroniske foran den på papir?

Svar: Ja, dette følger av tinglysingsforskriften § 11 https://lovdata.no/SF/forskrift/1995-11-03-875/§11. Man har nok tenkt seg at det ikke haster når papir brukes og at det er nokså tilfeldig hvilke papirdokumenter som ligger øverst i postsaken, så det beste er å ha en standardregel.

341

Spørsmål: I kollokviegruppen min har vi diskutert forskjellen på interesselæren og reglene i tvagsfullbyrdelsesloven 7-13(1). Vi sliter med å forstå hva som er forskjellen på disse reglene, annet enn at 7-13 bare gjelder for utlegg.

7-13 sier at om det kan presumeres at S er reelle eier så kan en ikke ta utlegg. Interesselæren sier at om tingen fortsatt er hos A i S sin interesse har den likevel rettsvern ovenfor kreditor. Det blir da vanskeligere å oppfylle interesselærens vilkår enn 7-13. Er det fordi en kreditor ved konkursbo trenger mere beskyttelse enn en utleggshaver?

Kan en da si at 7-13 gjelder ved utlegg og interesselæren gjelder ved konkurs? I Falkanger s. 771 står det at utleggstilfellene skal behandles lik som konkurstilfellene noe som da strider mot denne forståelsen.

Svar: Læren om at tvangskreditorene kan ekstingvere løsøre som tilhører debitors (As) suksessor S, men som enda ikke er overlevert til ham, gjelder både ved konkurs og ved utlegg av B. Det samme gjelder unntaket fra denne hovedregelen, interesselæren.

Tvfbl. § 7-13 gir bevisregler om hvem som er rett eier ved utlegg. Jeg er slett ikke sikker på at disse reglene også gjelder i konkurs, men det spiller ingen rolle i denne sammenhengen. Her er det jo forutsetningsvis klart at S utfra en ren bevisvurdering er eier, så bevisreglene har vi ingen glede av uansett.

Problemet med § 7-13 er at den etter ordlyden hindrer kreditor B å få utlegg for å kunne ekstingvere. A eier jo ikke lenger tingen. Men her har man tolket ordlyden innskrenkende i en rekke rettsavgjørelser. Utleggstaker B kan få utlegg for å kunne ekstingvere S' rett.

La oss si at B har fått et utlegg i et slikt tilfelle, og S påberoper seg interesselæren. Da vil B ikke kunne ekstingvere likevel. Utlegget må oppheves, fordi S' rett har rettsvern uten overlevering, og A ikke lenger eier tingen.

Tilleggsspørsmål: Gjelder den innskrenkende tolkningen av § 7-13 bare for fast eiendom eller også for alle andre formuesgoder som er nevnt i loven?

Svar fra Erik: De sakene HR har hatt, dreier seg om fast eiendom. Men begrunnelsene er helt generelle, slik at jeg mener det er sikker rett at den innskrenkende tolkingen gjelder andre formuesgoder også. De viktgste sakene (Bauer m.fl.) fines i forelesningsmaterialet, så sjekk gjerne om dette er riktig!

Svar fra Borgar Høgtveit Berg: Snarveg: 7-13 og 7-14 er provreglar. Dei kjem med andre ord aldri i bruk på eksamen.

342

Spørsmål: Jeg sliter litt med å forstå tgl. § 22 nr. 1 og 2 i hjemmelsmannskonfliktene. Er det slik at dersom H har fått overdratt en panterett så har han rettsvern uten å tinglyse sitt erverv. Da kan ikke en B ekstingvere H sin rett ved å tinglyse. Han må i så fall ekstingvere Hs panterett gjennom reglene i gbl.?

Skjønner ikke helt hvordan rettene da ikke begge utledes fra A slik at det er snakk om en dobbelsuksesjonskonfikt?

Svar: Om tingl § 22 i dobbeltsuksesjonstilfellene, se https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1278267255612249/. Dette svaret bygger på det svaret.

La oss si at jeg (B) vil kjøpe en panterett basert på et tinglyst papir-pantedokument. Selger er A. Det er han som står som panthaver i grunnboken, og har «grunnbokshjemmelen» til panteretten (tingl § 14(3)). Kan jeg da stole på at A er rette eier av panteretten, slik at jeg vil ekstingvere rettigheten til en

H som egentlig er rette eier, tingl § 27? At A ikke er rette eier, kan f.eks. skyldes at han er pro forma eier av panteretten (pro forma panthaver).

Vi ser straks at det ikke er noen grunn til at jeg skal kunne stole på at A virkelig er eier. Han kan jo ha solgt panteretten til noen andre uten at det skal registreres i grunnboken, tingl § 22 nr. 1. Jeg

kan altså ikke stole på As legitimasjon i grunnboken i dobbeltsuksesjonstilfeller. Hvorfor skulle jeg da kunne stole på As legitimasjon i grunnboken i hjemmelskonflikter?

Fordi dette er slik, tenker en seg ofte at tingl § 22 ikke bare gjelder som et unntak fra § 20 (slik ordlyden tilsier), men også som et unntak fra tingl. § 27. Kanskje har de som skrev tinglysingsloven vært litt unøyaktige, eller kanskje har de tenkt deg at § 20 er en helt alminnelig regel om at en kan stole på grunnboken. Sammenhengen i systemet tilsier uansett at tingl. § 22 både er et unntak fra § 20 og § 27.

Hvis A vil selge til meg slik at jeg får den ekstra tryggheten ekstinksjonsreglene gir, må han sørge for at panteretten er registrert på grunnlag av en pantobligasjon. Da vil jeg kunne ekstingvere andres rett til pantobligasjonen etter gjeldsbrevloven § 14. Jeg kan stole på den legitimasjonen pantobligasjonen gir i stedet for å stole på grunnbokshjemmelen til panteretten.

343

Spørsmål: Jeg har noen oppfølgingsspørsmål ift. § 7-14. Hvis S har hjemmelen, og A er reell eier, ville man da fulgt ordlyden i § 7-14 og tatt utlegg? For det kan vel ikke være slik at A kommer unna med å overføre hjemmelen til noen andre, det legger jo til rette for kreditorsvik, som man jo prøver å forhindre.

Problemet med bestemmelsen oppstår i de tilfeller hvor heller ikke S har hjemmelen (slik som i Bygg og Trelast) fordi loven får anvendelse i de tilfeller S har tingen i "besittelse" eller er "registrert eier". Da mener man i teorien at det ikke spiller noen rolle hvem som har hjemmelen og hvem som er reell eier, så lenge S ikke har fått beskyttet sitt erverv gjennom en rettsvernsakt, kan en kreditor få utlegg for å ekstingvere. Dette kan de etter teorien gjøre uavhengig av om A er rell eier eller ikke.

Mens den andre måten å se det på er at man i tilfellene hvor S ikke har hjemmelen, bare kan ta utlegg om A er reell eier.

Svar: Hvis A er reell eier av en eiendom, kan utleggstaker B Beslaglegge den uavhengig av om noen andre har grunnbokshjemmelen, tvfl §§ 7-1 og dl 2-2. Forholdet til tvfl § 7-14 blir da at bevisbyrderegelen der anvendes når en innledningsvis drøfter om A er reell eier. Det har altså presumsjonen mot seg, men er slett ikke umulig å bevise.

Grunnbokshjemmelen, og da også hvem som har den, er irrelevant. Hvis han du kaller S i virkeligheten ikke er suksessoren til A (fordi A fremdeles er reell eier), er de kanskje vanskelig å si at han er S i det hele tatt.

Ditt andre avsnitt synes jeg det var vanskelig å følge. Kanskje det ville være klargjørende om du skrev hva det innebærer at " loven får anvendelse".

Avsnittet dreier seg, så vidt jeg kan se, ikke om tvfl §§ 7-13 og 7-14, men om adgangen til å ekstingvere og ta beslag. Kreditor B kan ekstingvere og ta beslag i to tilfeller:

-når A er reell eier (dl § 2-2, beslag)

-når A har vært reell eier, og den som han har overdratt retten sin ikke har fått rettsvern (tingl §§ 20 og 23, ekstinksjon i suksesjonstilfeller)

(Det siste strekpunktet er i strid med ditt siste avsnitt.)

Det er riktig at tvfl § 7-13 ikke hindrer at det tas utlegg i noen av tilfellene i strekpunktene ovenfor. Utlegg i det siste tilfellet er i strid med ordlyden, men i samsvar med rettspraksis.

Det samme gjelder nok også for tvfl § 7-14 - heller ikke den hindrer at det tas utlegg i noen av disse tilfellene. Men utlegg i det siste tilfellet er i strid med ordlyden OG Bygg og trelast-kjennelsen.

Tilleggspørmål: Takk for svar. Dersom A er reell eier, så følger en ordlyden i § 7-14 og som du sier deknl.

§ 2-2 jf. tvfbl. § 7-1 (2) og tar beslag. De tilfeller man ikke kan bruke § 7-14 etter ordlyden er vel bare i de tilfeller der ikke tredjeperson S har fått rettsvern for sitt erverv(ettersom bestemmelsens forutsetningen for å legge de reelle eierforhold til grunn er at S har fått rettsvern) og det er beviselig at A ikke lengre er reell eier?

Mens Bygg og Trelast la til grunn at, selvom S ikke hadde fått rettsvern for sitt erverv, kunne en ikke ta beslag fordi A ikke var reell eier på beslagstidspunktet. Og det er dette man i teorien mener er galt, de mener at så lenge S ikke har skaffet seg rettsvern, så tar man beslag i et formuesgodet som A tidligere har vært reell eier av?

Svar: Akkurat!

344

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om Yousuf dommen og gjenopplåningsrett.

Det følger av dommen at det avgjørende ved lojalitetsdrøftelsen er at Kredittkassen hadde tilstrekkelig kunnskap om den tilsagte prioriteten til panten til sparebanken. Det følger av Falkanger på s. 834 at selv med kunnskap om en etterstående pantehaver kan den som har første prioritet gjenopplåne om det foreligger en bestemt interesse for det. Dette hjemmler han i dommen, men Førstevoterende vurderer kun spørsmålet om tilstrekkelig kunnskap, ikke spørsmålet om bestemt interesse.

Hva er forholdet mellom de 2 vurderingene? Er vurderingen om bestemt interesse lik vurderingen som gjøres i luftl. paragraf 3-30 1 ledd, 3 punktum?

Svar: Synspunktet om at man kan låne opp for å unngå tap nevnes av førstvoterende i Yousuf på

s. 781, og er nok det samme som finnes i luftfartsl. § 3-30.

Forholdet mellom dette synspunktet og synspunktet om at man kan låne opp om man ikke har kjennskap til at det er en etterfølgende prioritet synes jeg er ganske ukomplisert. Førsteprioriteten kan påberope seg begge eller ett av dem ettersom det passer. I Yousuf passet ingen av dem.

345

Spørsmål: Jeg sitter med en oppgave der A har et pantekrav i fast eiendom(omsetningsgjeldsbrev). Pantet selges først til S, og deretter pantsettes det til B.

Jeg oppfatter det slik at konflikten ved et salg/pantsettelse reguleres av gbl. § 14, og at rettsvernsakten er den samme for begge tilfeller. I veiledningen til oppgaven blir jeg imidlertid forvirret, ettersom det henvises til panteloven § 4-2, som ikke omhandler omsetningsgjeldsbrev.

Mitt spørsmål er defor hvordan en pantsettelse av et omsetningsgjeldsbrev kategoriseres som et formuesobjekt. Forblir det et omsetningsgjeldsbrev? Blir det til et enkelt krav? Hva omhandler egentlig bestemmelsen i pantl. § 4-2?

Svar: At omsetningserververe ekstingverer ved overlevering følger av gjeldsbrevloven § 14. Første erverver S får da rettsvern mot ekstinksjon fra senere omsetningserverver B ved å få dokumentet

overlevert. Dette gjelder enten S er eier eller panthaver. (I loven er det også sagt at B kan være eier eller panthaver, men det er ikke så viktig akkurat nå.)

Skal S få rettsvern overfor en B som er tvangskreditor, må han på liknende måte få dokumentet overlevert. Men dette følger av andre regler. Er S en kjøper, er reglene ulovfestet. Er S en panthaver, følger dette rettsverkravet at pantel. § 4-1.

Som vanlig må vi altså skille mellom rettsvern i forhold til en B som er omsetningserverver og en B som er tvangskreditor.

Pantel. § 4-2 gjelder innløsningspapirer. Det er noe annet enn omsetningsgjeldsbrev. Det er enkle gjeldsbrev som må presenteres for debitor når oppfyllelse kreves. Her ser vi at S for å få rettsvern overfor tvangskreditor B i tillegg til overlevering må notifisere debitor cessus.

346

Spørsmål: Kollokvien min løser eksamensoppgaven som ble gitt høst 2016 hvor Erlend Haaskjold skrev sensorveiledningen. Under tvisten Lars Holm - Konkursboet, skriver han at anførselen til Lars om at han hadde pant i haglen ikke kan føre frem med henvisning til panel. § 1-2 annet ledd.

I faktum står det at Lars hadde særskilt avtale om pant i haglen. Likevel skriver Erlend at det ikke fører frem.

Er dette fordi kjøper som forhåndsbetaler ikke kan ta «salgspant» og i hvilken bestemmelse fremkommer dette? Bygger dette på en antitetisk tolkning av pantel. § 3-17?

Svar: Salgspant kan bare tas av selgeren for restkjøpesummen, pantel. § 3-14. Her var det ingen restkjøpedum (fordi haglen var forhåndsbetalt) og det er kjøperen som forsøker å ta pant.

Salgspantreglene kan da ikke brukes. Henvisningen til pantel 1-2(2) er en påstand om at heller ikke andre regler kan hjemle pant i dette tilfellet.

347

Spørsmål: Hvis det er mange konflikter i en tingsrettoppgave ... skal vi alltid starte med å løse den aller første konflikten først også løse neste etterpå?

Svar: Det ville vært veldig greit å ha en slik fast regel. Men fakta kan variere ganske mye, og da bør vel løsningsrekkefølgen gjøre det også.

Sett f.eks. at jeg kjøper en sykkel i god tro og får den overlevert. Da er det ofte ingen grunn til å drøfte forhistorien til sykkelen (bortsett fra at man må undersøke om den ble stjålet en gang). Det

flott med ekstinksjonsreglene er jo at en kan stole på det en ser, og slipper å undersøke forhistorien.

348

Spørsmål: Er det meningen at man skal ha god kjennskap til avtalerettslige ugyldighetsbestemmelser i emnet JUS3212?

Jeg ser at eksamen som ble gitt vår 2014 i emnet JUS3211 inneholder spørsmål om ugyldighet etter avtaleloven. Dette er riktignok et nedlagt emne, men læringskravene under dynamisk tingsrett og selskapsrett virker å ha vært de samme da som nå.

Svar: Man kan godt bli prøvd i ugyldighet, på samme måte som man kan bli prøvd i f.eks. tolking og det man har lært om metode. Men noe krav om god kjennskap er det ikke. Selv synes jeg oppgaven du nevner burde ha mindre vekt på ugyldighetsspørsmålet.

En del av spørsmålene i pensum knytter seg for øvrig direkte til avtaleretten, f.eks sondringen mellom tingl. § 27 første og andre ledd. Da vil selvsagt også de avtalerettslige forholdene omfattes av kunnskapskravene som gjelder for regelen.

349

Spørsmål: Jeg sitter og leser Vallerudtoppen I og II nå, og klarer ikke helt å skjønne om 2000-dommen fraviker det utvalget sier i 1999-dommen, eller om de bare modifiserer det. Det står veldig lite om dette i læreboken.

I Panteloven med kommentarer (2016), Skoghøy, sies det etter en gjennomgang av begge kjennelsene:

«Etter dette må det anses avklart at om det ved etablering av rettsvern for pant i formuesgoder hvor spesialitetsprinsippet i § 1-4 første ledd ikke gjelder, skulle være oppgitt hvor stort pantekravet er, vil denne summen ikke danne noen begrensning for hvilket beløp panthaveren har rettsvern for.»

Vil det da si at når utvalget i 1999-dommen kommer til at hvor det er gitt melding til utleier om en beløpsbegrensning, så vil det binde panthaver og begrense beløpet han har rettsvern for, så er dette feil ihht. gjeldende rett?Fordi en slik melding ikke kan begrense det beløpet panthaveren har rettsvern for. Eller kan en slik melding begrense beløpet panthaver har rettsvern for, dersom forholdene er noe ala de i Yousuf-dommen (siden utvalget i 2000-kjennelsen nevner at prinsippet om lojalitet ikke gjelder i «vår sak»). Jeg lurer på dette fordi Skogøy skriver videre:

"Det at en angivelse i rettsvernsmeldingen av hvor stort pantekravet er, ikke danner noen begrensning for hvilket beløp panthaveren har rettsvern for, er imidlertid ikke til hinder for at innehaveren av en foranstående panterett overfor en etterstående panthaver kan forplikte seg til ikke å bringe nye krav inn under den foranstående panterett eller på annen måte utvide omfanget av denne («låne den opp»).

Dette trenger ikke skje uttrykkelig, men kan også skje implisitt, for eksempel ved avgivelse av en restgjeldsoppgave (..)»

Beklager om dette ble litt rotete, jeg synes det var vanskelig å formulere meg på rett måte, og er litt redd for at jeg blander her!

Svar: Jeg tror jeg kan henvise til et annet svar her: https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/796780363760943/ . (Jeg forventer ikke at en leter i gamle svar før en eventuelt spør.)

Det tidligere svaret:

I Vallerud I sluttet de fra at pl. § 1-4 ikke gjaldt for pant i borettslagsandeler til at første prioritet fritt kunne låne opp og skyve etterstående panthavere bak seg.

Denne retten til opplåning kan selvsagt frafalles, noe som også nevnes i Vallerud I. Et slikt frafall kan avtales mellom panthaver og pantsetter eller mellom første og andre prioritets panthavere.

I Vallerud II var det spørsmål om en enkel melding til OBOS som «registerfører» om saldo skulle anses som et slikt frafall. Svaret var nei.

Det er altså etter min menig to forskjellige rettsspørsmål HR her har tatt

stilling til. Se ellers:

https://diskusjonsforum.uio.no/thread.jspa?threadID=381&tstart=0

350

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående likedelingshensynet ifht kreditorer. Gjelder dette hensynet bare ifht tvangskreditorer eller alle slags kreditorer ?

unntak. Det er dette prinsippet som begrunner særskilte regler for den som vil stilles bedre enn de andre (ha en særrett til dekning, oantel § 1-1), typisk ved kontraktspant eller utleggspant.

351

Spørsmål: Peder inngår avtale med banken om at han skal få lån mot at banken tar pant i huset hans. Peder betaler ikke, og senere oppstår det konflikt mellom banken og en annen utleggstaker. Vil banken da regnes som avtaleerverver i konflikten, til tross for at banken har tatt utlegg for sitt pant (og dermed nå har fått stilling som kreditor) eller er det utleggstaker mot utleggstaker?

Jeg har nemlig forstått det som at stiftelsesgrunnlaget er avgjørende for hva man regnes som, altså at banken fikk sin pant gjennom avtale, og at de etterfølgende omstendigheter dermed ikke er av betydning. Er dette riktig eller tar jeg helt feil?

Svar: Jeg er ikke helt sikker på hvilke etterfølgende omstendigheter du tenker på. For meg ser det ut som Peder og banken har inngått en pantelånsavtale, og banken har tinglyst et kontraktspant. Senere kommer det til en utleggstaker. Da går banken foran etter tinglysingsloven § 20. Denne posisjonen mister ikke banken selv den (av grunner jeg ikke forstår) skulle ta utlegg for kravet etter låneavtalen..

352

Spørsmål: Jeg lurer på forskjellen mellom gjorte og reelle obligasjoner. Jeg har forstått det slik at denne sondringen ikke er relevant for oss. Hvordan stiller du deg til det? Og kan du forklare forskjellen på gjorte og reelle obligasjoner?

Svar: En obligasjon er et gjeldsbrev. Et reelt gjeldsbrev reflekterer den opprinnelige avtalen mellom partene (men den kan senere være endret). Et gjort gjeldsbrev er pro forma - en skriver f.eks. at en skylder mer enn det en gjør.

Gjorte gjeldsbrev var før en vanlig måte å reservere førte prioritets pant i en eiendom på. En reserverte f eks. kr 100.000, slik at pantet sto klart om man siden skulle utbetale så mye i lån.

Som du ser, likner gjorte gjeldsbrev litt på dagens enkle pantebrev, siden det i begge tilfeller kan være reservert pant for mer enn det pantsetteren faktisk skylder. Forskjellen er at pantebrevet ikke er et gjeldsbrev, såen slipper å drive med pro forma.

Gjorte gjeldsbrev er i praksis erstattet av pantedokumenter. Men de kan fortsatt forekomme. Men det er ikke like sentralt stoff som f.eks. for 20 år siden.

Noen mener gjorte gjeldsbrev har litt andre rettsvirkninger enn reelle gjeldsbrev, for eksempel slik at gjorte gjeldsbrev kan sikre renter over lengre tid enn reelle, der man er bundet av toårsgrensen i pantel.

§ 1-5. Selv mener jeg at en bør behandle gjorte og reelle gjeldsbrev likt, fordi etterstående panthaver ikke nødvendigvis kan vite om den foranstående obligasjonen er gjort eller reell.

353

Spørsmål: Vi i kollokvien er veldig usikre på hvorvidt det gjelder et krav til varslingsplikt ved opptrinn for etterstående kreditor, jf § 3-30 (1) siste punktum. Vil foranstående avtaleerverver kunne gjenopplåne om hun ikke hadde kjennskap til en etterstående kreditor.

Svar: Luftfartsl. § 3-30 (1) siste punktum handler om et tilfelle der førsteprioriteten kan låne opp selv om hun vet om annenprioriteten, og annenprioriteten til og med er et utlegg. Varsling og varslingsplikt er da irrelevant. Dette er nok en bestemmelse man gjerne analogiserer fra.

I andre tilfeller kan det være av betydning for førsteprioritetens opplåningsrett om hun vet om andreprioriteten. Førsteprioriteten har nok ingen undersøkelsesplikt (jfr. Yousuf s. 782 øverst), så da kan andreprioriteten sikre seg mot opplåning ved å varsle førsteprioriteten. Noen egentlig plikt til å varsle er det nok ikke, men andreprioriteten kan ønske å varsle i egen interesse.

Tilleggsspørsmål: Okei, takk for svar! Men hvordan kan en si at varsling er irrelevant når det står "som panthaver har fått varsel om eller på annen måte kjennskap til". Vil man analogisere bestemmelsen, men ikke analogisere kravet om varsling?

Svar: Her burde jeg har uttrykt meg bedre. Jeg fokuserte bare på siste delen av setningen ("med mindre panthaveren ikke godt kan avbryte kredittforholdet uten å risikere å lide tap"), men det er klart at varsel er relevant etter første del ("utlegg som panthaveren har fått varsel om eller på annen måte kjennskap til"). Første del er et slikt tilfelle som jeg behandler i andre avsnitt av svaret mitt.

354

Spørsmål: 1. I forhold til opplåning/opptrinn er vel hovedregel opptrinn hvor etterstående er kreditor jf. Rt. 1940 s. 221 Saltnæs. Et unntak fra opptrinnsretten og dermed adgang til opplåning er hvor avbrytelse av kredittforholdet vil risikere tap. Jeg lurer på hvor dette unntaket fremgår? På kurs sa de at det var ulovfestet rett. Ser at de skriver noe som kan minne om det i Rt. 1994 s. 774 Yousuf,

men denne gjelder vel hvor etterstående er avtaleerverver(avtalepant)? Kan man likevel vise til den i forhold til unntaket om risiko for tap? Eller skal man se til luftfartsloven § 3-30(1) siste pkt eller et annet rettslig grunnlag?

2. Videre lurer jeg på hvilket tidspunkt man skal vurdere ekstl § 2(2) om privat samling som er åpen for allmennheten. I sensorveiledningen til eksamen vår 2014 står det at de antar at det er nåtidssituasjonen som må legges til grunn, men at det ikke er noe fasitsvar. Jeg skjønner ikke hvorfor det ikke er tidspunktet man faktisk ekstingverte retten som vurderingen knytter seg til. I den oppgaven var det jo av en viss betydning ettersom museet senere ble stengt med kun tilgang via søknad.

Svar: 1. At etterstående kan beslaglegge beste ledige prioritet og (stort sett) hindre at debitor bruker det formuesgodet opplåningsretten er, ville jeg begrunnet med å henvise til dekningsl. § 2-2. Det er ingen grunn til å bruke en gammel dom når man har en ny lovbestemmelse. Men jeg vet det er tradisjon for å vise til Saltnæs, og det er ikke uriktig.

Regelen om at panthaver på foranstående prioritet alltid har rett til å låne opp når hun ellers risikerer å lide tap ville jeg si var en konsekvens av at prioriteten. Etterstående prioriteter må finne seg i å vike om første prioritet eller sike ville bli sikret. Regelen i luftfartsloven § 3-30 og uttalelsene i Yousuf ser jeg som utslag av en slik tankegang, som bekrefter at den er riktig.

2. Når det gjelder ekstl. § 2-2, har jeg stor sans for ditt synspunkt. Om samlingen er åpen for publikum må vurderes på tidspunktet der gjenstanden ble borte. At samlingen der gjenstanden var

senere blir stengt - kanskje nettopp fordi den mest verdifulle gjenstanden er underslått - kan ikke spille noen rolle. Men jeg ser at sensorveiledningen peker i en annen retning.

Dette synet understøttes av hensynet bak vilkåret om at samlingen skal være åpen for at ekstinksjonsregelen ikke skal gjelde. Poenget er at en åpen, privat samling er en indikasjon på at samlingens gjenstander er felles, viktige kulturgoder. Forarbeidene viser da også til at det "kan knytte seg sterke offentlige interesser i at [gjenstandene] skal være tilgjengelige for allmennheten". Det er altså gjenstandene, og ikke museet, en ønsker å si noe om. Da kan ikke en etterfølgende begrensing av adgangen av presumtivt midlertidige økonomiske årsaker være veldig relevant.

355

Spørsmål: Jeg hører du sier på forelesning at tgl. § 20 ikke gjelder i tilfeller hvor den ene av de to kolliderende rettighetene ikke kan registreres, for eksempel fordi det er salg av en hest mot et utleggspant. Hvilke regler gjelder i slike konflikter? Går man tilbake til utgangpsunktet om først i tid best i rett, slik at det bare blir et bevisspørsmål?

Svar: Ja, først i tid, best i rett er utgangspunktet. Men det kan tenkes at andre ekstinksjonsregler enn tgl. § 20 kommer til anvendelse. La oss si at et utlegg i hesten min er tinglyst i Løsøreregisteret etter pantel. § 5-6. Så selger jeg hesten til deg, og du får den overlevert uten å ane noe om utleggspantet. Da ekstingverer du utleggspantet etter godtroloven, jft. pantel. ! 1-2(4), selv om det er først i tid.

356

Spørsmål: Jeg har et rask spørsmål ang. godtrol.§1 og vilkåret "solgt".

Dette vilkåret innebærer et krav om vederlag. Er det slik at hele tingen må være solgt mot vederlag, eller kan noe av gjenstanden være dekket på annen måte, f.eks. ved en bytteavtale eller gave?

Svar: Det er vel ikke noe krav om at vederlaget må dekke hele tingens verdi. Men forarbeidene presiserer: "Dersom vederlaget nærmest er av symbolsk karakter, må man kunne se bort fra dette. Men den nærmere grensedragning her og forholdet til gavesalg må overlates rettspraksis." Den gangen var man vel mer avvisende til å la gavemottaker ekstingvere enn man er nå.

Det er vel heller ikke noe krav om at vederlaget må være i penger, selv om det ikke er vanlig at salg omfatter bytte. De reelle hensynene er her de samme ved salg og bytte, så langt jeg kan se.

357

Spørsmål: Er det slik at unntakene i godtrol. paragraf 2 kun gjelder ved hjemmelmannskonflikter, og ikke dobbeltsuksesjon?

Svar: Det er nok mest praktisk med hjemmelskonflikter i de tilfellene som er beskrevet. Men en kan tenke seg at A selger et maleri først tik kommune S og så til B, som får det overlevert i god tro. Da hindrer vel § 2 B i å ekstingvere.

358

Spørsmål: For at interesselæren skal få anvendelse, kan ikke kjøpe ha ytt kreditt. Jeg klarer ikke helt å få tak på når det skillet foreligger.

Jeg forstår de tilfellene hvor S betaler fordi han kan hente tingen, men venter av en eller annen grunn. Men hva med slik forholdet var i eksamen høst 2016, hvor S kjøpte en hagle, samt reparasjon. Her betalte han før han fikk haglen overlevert. Kommer interesselæren til anvendelse fordi man ser det slik at reparasjonen bare er en tilleggsytelse, så årsaken til at kjøper betaler "forskudd" er fordi han i realiteten betaler for haglen?

Svar: Det man tenker på med kredittmomentet i forbindelse med interesselæren, er at læren ikke skal bli en måte å underpantsette løsøre på. Si at jeg ønsker å gi deg et lån mot sikkerhet, men den eneste tingen du hadde å tilby var en førsteutgave av Ibsen. Denne kan ikke pantsettes til meg (panteloven § 3- 2). Man kan da heller ikke gjøre det slik at vi avtaler at jeg kjøper boka og forskuddsbetaler den med et beløp tilsvarende det jeg ville ytt i lån, slik at jeg kan kreve boken "levert" om du ikke betaler tilbake beløpet. Dette er kjernen i kredittunntaket fra interesselæren.

Ikke all forskuddsbehandling rammes av dette kredittunntaket. Jernskrapdommen er et eksempel på dette. Men akkurat hvor grensen går mellom vanlig forskuddsbetaling og forskuddsbetaling som rammes av kredittunntaket, er vanskelig å si.

Det du nevner fra eksamensoppgaven er et litt annet problem. Det dreier seg om vilkåret i interesselæren at tingen skal være klar til avhenting. Det var den, men så bestilte S en tilleggsytelse i form av reparasjon. Mister S da vernet overfor selgeren/reparatøren As kreditorer?

Mange vil her si at så lenge tingen ikke er ferdig, er den ikke klar til avhenting. Selgeren har en interesse i ferdigstillelse. Selv tenker jeg at S etter vanlige regler kan avbestille reparasjonen. Da må han kunne gjøre det å hente den når som helst. Se om dette også

https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1263073903798251/ og https

://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1131982183574091/.

359

Spørsmål: Jeg vet ikke helt om jeg har forstått dette riktig:

Dersom man har en oppgave der det er tatt pant i for eksempel et løsøre, da regulerer panteloven rettsvernsakten, men man må fremdeles løse konflikten HAB/HASB i godtrol., og se om vilkårene i denne loven er oppfylt. Stemmer dette?

Hvis ja: Hva om rettsvernsaktene er forskjellige? Hva gjør man da? Eks: I godtrol. er kravet overlevering, mens det i besittelsesfrarøvelse,

Svar: Ja, dette er forvirrende. Rettsvern og rettsvern er to forskjellige ting. Rettsvern i panteloven dreier seg om en får en særrett i konkurs, altså linje 6 i det store

skjemaet http://folk.uio.no/…/WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf. Rettsvern i godtroloven (og motsetningen ekstinksjon) dreier seg om linje 3-4 i det samme skjemaet. Spesielt når det gjelder løsøre kan løsningene bli forskjellige, og det er derfor advart mot dette i pantel § 1-2(4).

Det er altså forskjellige konfliktsituasjoner det dreier seg om.

Dette forklarer f.eks. at jeg kan ha rettsvern for pant i varelageret ditt som står seg overfor dine kreditorer ved tinglysing i løsøreregisteretA (panteloven § 3-12) uten at jeg derved er vernet mot ekstinksjon etter godtroloven om du selger varelageret til en godtroende erverver. I begge tilfeller har jeg S en konflikt med en B, men det er forskjellige typer B-er. Også om rettsvernaktene likner på hverandre, kan forskjellene i konfliktsituasjonene med tilhørende hensyn forklare nyanser, som dem du nevner om overleveringskravet.

Tilleggsspørsmål: OK. Så hvis S har salgspant og B er kreditor så står salgspantet seg overfor kreditor hvis vilkårene i 3-17 er oppfylt, mens hvis B er en avtale erverver må vi vurdere godtrol.1?

Svar: Akkurat. Men for å gjøre det riktig vanskelig er det en særregel om godtroerverv av motorvogn i pantel. § 3-17(3).

360

Spørsmål: Hvis eieren av et formuesgode som skal pantsettes forbeholder seg retten til å pantsette formuesgodet på foranstående prioritet ved senere anledning og etterstående panthaver godtar dette slik at opptrinnsretten må anses avtalt fraveket. Dersom den ledige «plassen» ikke er utnyttet med et underliggende pant (eller pantet bare delvis utnyttet) og formuesgode skal tvangsrealiseres, hva skjer da med den ledige plassen. Har jeg forstått det riktig slik at det må anses som «et formuesgode som tilhører skyldneren» etter deknl. § 2-2 og pantets maksimum beløp ved tvangsrealisering tilfaller boet? Er det i så fall sikker rett at etterstående panthaver ikke rykker opp i en slik situasjon?

Svar: Nei, her regner jeg det tvert imot for sikker rett at annenprioriteten rykker opp ved tvangssalg. Det er lite naturlig å tolke en prioritetsavkall som en fordel for eieren ved tvangssalg; den er vel heller gitt for å gi en mulighet til opplåning.

En må her skille mellom opptrinnsrett når det er spørsmål om opplåning av foranstående prioritet og opptrinnsrett når det er snakk om fordelingen av utbyttet ved et tvangssalg. Det er riktig at den vanlige oppfatningen er at etterstående panthaver som har gitt prioritetsavkall ikke kan motsette seg at foranstående prioritet låner opp, og slik sett har den etterstående prioriteten ikke opptrinnsrett. Men en trenger ikke trekke det så langt som at hun ikke skal ha opptrinnsrett for så vidt den foranstående prioriteten ikke er utnyttet når det kommer til tvangssalg.

En mulighet til å ta opp nytt lån som en foranstående prioritet gir er, som du antyder ved henvisningen til dekningsl. § 2-2, et formuesgode på pantsetterens/eierens hånd. Spørsmålet blir da hva som skjer om det ikke er tvangsrealisasjon, men kreditorbeslag ved utlegg og konkurs en snakker om. De fleste mener her at konkursboet og utleggstakeren ikke kan beslaglegge den ledige prioriteten, men at annenprioriteten rykker opp og kreditorbeslaget kommer til sist. At kreditorene har krav på beste ledige prioritet, tolkes altså slik at det er det som er ledig etter at annenprioriteten har rykket opp kreditorene har krav på. Selv er jeg kritisk til dette, og mener kreditorene bør kunne beslaglegge den ledige plassen på første prioritet. Når de etterstående hadde måttet finne seg opplåning, må de også finne seg i dette. Og første prioritets panthaver kan uansett ikke låne opp etter at det har skjedd kreditorbeslag.

Tilleggsspørsmål: Forrige spørsmål ser muligens litt kronglete formulert ut. Var nok slik jeg mente det.

Ser at det er litt uenighet i juridisk teori på dette området. Slik jeg forstår det så mener Skoghøy at dersom det er tinglyst et prioritetsforbehold, men det ikke / eller bare delvis er utnyttet av etterstående, at eieren av formuesgodet får pengene sine selv ved tvangsrealisasjon? Mens Falkanger er uenig i dette?

Mens situasjonen ved tvangsrealisasjon er slik at pengene som skulle tilfalt eieren vil tilfalle konkursbo / utleggstakere jf. dekningsl. § 2-2 og etterstående panthaver vil ikke rykke opp.

Har jeg da forstått det riktig?

Svar: Skoghøy 3. utg. s. 200 sier at eieren skal få utbetalt et beløp ved tvangssalg dersom panthaveren "har vedtatt å stå tilbake for et bestemt beløp til enhver tid", men ikke generelt for prioritetsvikelser. Slike veldig absolutte prioritetsvikelser er nok uhyre sjeldne; som nevnt er det lite naturlig å tolke prioritetsvikelser slik.

Det ville være temmelig meningsløst om rettsvesenet skulle brukes til å realisere et pant fordi pantets eier ikke betaler og resultatet skulle bli at eieren satt igjen med mye kjøpesummen samtidig som panthaveren ikke fikk full dekning. I praksis ville nok annenprioriteten i slike tilfeller ta utlegg i den ledige førsteprioriteten før han går til tvangssalg (men tvangssalget kan være begjært av en annen panthaver eller det kan være at annenprioriteten ikke har et personlig krav mot pantsetteren).

I Rt. 1998-268 Dorian Grey på s. 273-4 godtar ikke HR at det er mulig å ha en pant i egen ting som ikke er knyttet til en fordring, og det er vel nettopp det dette dreier seg om.

Jeg skjønner for øvrig ikke hvordan et slikt "eierpant" fornuftigvis ville behandles i forhold til dekningsprinsippet i dekningsloven § 11-20. Eierens rett etter prioritetsforbeholdet er vel ikke non heftelse. Konsekvensen kan da bli at eiendommen blir solgt uten at noen panthavere får noe, og alt pantet blir slettet. Jeg synes det ville være et lite ønskelig resultat.

Som du skjønner, er jeg ikke helt overbevist av Skoghøys argumentasjon her. Han drøfter for øvrig ikke påstanden sin, og anfører ikke noe belegg for den.

Falkanger 8.utg. s. 816 fg tenker, som du sier, mer som meg.

Jeg er ikke sikker på om den siste setningen din gjelder tvangssalg eller kreditorbeslag.

361

Spørsmål: Jeg har sett noen eksamensoppgaver om omstøtelsesreglene og motregningsrett i dekningsloven. Du snakket litt om omstøtelse på forelesning, men jeg kan ikke se at motregning har vært et tema, verken på forelesning eller på kurs. Jeg lurer derfor på hvor stor del både omstøtelse og motregning har i pensum. Trenger man å vite mer om motregning ved konkurs at det gjøres krone for krone og dermed gir kreditor en fordel sammenliknet med andre med et usikret krav overfor debitor?

Svar: Du vet langt mer om motregning i konkurs enn det som er relevant til JUS3212, fremgår det. Omstøtelse er heller ikke pensum, bortsett fra dekningsl. § 5-8 om omstøtelse/rettsvern av utlegg.

På https://wiki.uio.no/jus/tredjemannsvern/index.php/Hovedside finner du en oversikt over hvilke (deler av) gamle eksamensoppgaver som fremdeles er relevant.

Du lærer mer om omstøtelse og motregning i konkurs på valgfaget JUS5860 konkurs- og panterett.

362

Spørsmål: Hei. Kollokvien har et spørsmål angående Yousuf dommen. Vi vet at du tidligere har svart på samme spørsmål, men vi skjønner fortsatt ikke. Er dette viktig forståelse;

Høyesterett oppstiller i dommen et lojalitetskrav mellom foranstående og konkurrerende panthavere. Det vil være illojalt å gjenopplåne dersom foranstående panthaver på en eller annen måte har fått kunnskap om etterstående panthavers konkurrerende rettighet. Dersom foranstående ikke har kunnskap om etterstående konkurrerende panterett, er det lojalt å gjenopplåne. MEN; dersom man har en ”bestemt interesse” i gjenopplåningen, vil det likevel ikke være illjoalt.

Svar: Ja, dette høres riktig ut. Jeg ville byttet om de to siste setningene, men siste setningen er vel uansett et unntak til tredje siste setning.

Begrepet "konkurrerende rettighet" er ikke uproblematisk. Høyesterett snakker om den rett annenprioriteten er "tilsagt", og det viser nok til avtalen mellom annenprioriteten og pantsetteren. Det er nok ikke tilstrekkelig at det er konkurranse mellom første- og annenprioriteten på realisasjonstidspunktet.

363

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. god tro og løsøreregisteret.

Er det slik at man ikke anses for å være tilstrekkelig aktsom dersom man ikke sjekker løsøreregisteret?

Slik jeg ser det tilsier Lafopa-dommen (som gjaldt factoring pant) at man ikke trenger å undersøke, og at det ikke leder en i ond tro å ikke sjekke.

Haarskjold antyder imidlertid i sin oppgavebok at løsøreregisteret for motorvogn stiller seg i en særstilling, og at det ikke vil være aktsom nok å ikke sjekke, ved kjøp av bil. Han sier videre at dette vil stille seg annerledes ved rettsstiftelser i andre formuesgoder.

Står motorvognregisteret i en særstilling her?

Svar: Jeg tror man kan være i god tro uten å ha sjekket Løsøreregisteret og vegmyndighetenes registre. Lafopa-saken er. som du sier, en god støtte for et slikt syn.

Når det gjelder motorvogner, nytter det ikke å være i god tro, og da heller ikke å undersøke i Løsøreregisteret, når det gjelder pant registrert på individuelle motorvogner. Du finner bestemmelser om dette i pantel. §§ 3-17(3), 3-8 og 5-5.

364

Spørsmål: Faktum i Forusstranda-dommen er litt komplisert, men slik jeg har forstått det, behandler Høyesterett spørsmålet om den første S-en har rettsvern overfor B. Her hadde jo ingen av S-ene tinglyst. Hvordan hadde det stilt seg dersom Forusstranda som siste S hadde tinglyst? (Jeg tenker på det første delen av dommen, altså ikke den som omhandler rettsvernshevd).

Svar: Jeg kan ikke skjønne annet enn at det hadde gått bra i forhold til konkursboet til A. Det er ikke noe krav om at det må fremgå av grunnboken at ervervet kommer (direkte) fra A, og uansett måtte A ha medvirket som grunnbokshjemmelshaver (tingl. § 13). Notoritetshensyn er vel ivaretatt.

Etter min mening vil det samme gjelde dersom den første S'en (Sønn. eiendom)går konkurs. Tingl § 23 gjelder selv om konkursskyldneren ikke har grunnbokshjemmel (jfr. Fagutleie-dommen), og da må vel tinglysingen være tilstrekkelig også om det ikke fremstår som et erverv fra S.

Se for øvrig tegningen min av denne delen av dommen på http://folk.uio.no/…/JUS3212-

201…/Forusstranda%20tegning.pdf.

Tilleggsspørsmål: Akkurat, tusen takk for svar. Grunnen til at jeg ble i tvil, var at jeg leste

denne: https://www.idunn.no/.../forusstranda_kreditorvern_ved.....Her skriver de til en illustrasjon at:

Overføringene fra Sønfor og Sønn Eiendom til Forusstranda Næringspark er ikke tatt med, da Forusstranda Næringspark i utgangspunktet ikke kan få en bedre posisjon enn det Sønfor og Sønn Eiendom hadde.

Det fremgår i en note at dette følger av det alminnelige utgangspunktet om at en erverver ikke kan få bedre rett enn avhenderen. Dersom Forusstranda hadde tinglyst, ville de vel på en måte fått en bedre rett? Eller er det noe annet det siktes til?

Svar: Jeg leser også teksten slik at det ikke spiller noen rolle at overdragelsene at overdragelsene fra Sønnichsen til Forusstranda skjedde i flere ledd. Det er nok at én av Sønnichsens suksessorer har tinglyst.

365

Spørsmål: Jeg har et spørsmål når det gjelder grensen mellom faktiske og rettslige forhold i god tro- vurderingen. Det ble såvidt nevnt på kurs, og jeg finner ikke så mye om det i pensum.

Det står i sensorveiledningen til eksamensoppgave vår 2014 at

«Et spørsmål som kan tas opp under godtrodrøftelsen er hvorvidt det er tilstrekkelig for å bringe Syd i ”ond tro” at han er kjent med de faktiske omstendigheter, eller om han også må være seg bevisst de rettslige konsekvensene (den eventuelle ugyldighet). Er det med andre ord tilstrekkelig for å utelukke god tro at Syd er kjent med at Ås har kjøpt mynten på loppemarked for nærmest en symbolsk sum, eller må det også kreves at Syd forsto at det her kunne ligge en gyldighetsproblematikk? Er Syds eventuelle rettsvillfarelse relevant eller irrelevant i godtrovurderingen?»

Videre så står det at rettskildene er ikke entydige. Jeg skjønner ikke helt hvor grensen går, og hva som er poenget med grensedragningen mellom faktiske og rettslige forhold. Vil ikke begge deler falle inn under den konkrete vurderingen av om B har vært i aktsom god tro? Kan du forklare litt hva som menes med dette?

Svar: Dette er en gammel diskusjon. Skoleeksempelet er at du ikke skal slippe unna med en forbrytelse fordi du ikke visste at den var straffbar. I straffeloven § 26 ser du at selv om skyldkravet ellers er forsett, kreves det bare uaktsomhet hva rettsvillfarelse (rettsuvitenhet) angår. Dette har til dels vært praktisert svært strengt. Poenget er at straffereglene ville være lite effektive for å gjennomføre en bestemt straffepolitikk om man kunne påberope seg rettsvillfarelse.

Godtrovurderingen er en form for aktsomhetsvurdering. I den sensorveiledningen du nevner redegjøres det for at det ikke nødvendigvis er noen forskjell på aktsomhetskravet når det gjelder faktiske omstendigheter (den lave kjøpesummen på et loppemarked) og rettslige omstendigheter (at dette kunne føre til ugyldighet for kjøpsavtalen). Dette bryter med den strafferettslige tradisjonen. I den tradisjonen ville en sagt at om Syd visste at mynten var kjøpt for en lav kjøpesum på et loppemarked, skulle det mye til at det var unnskyldelig for ham at han ikke visste dette kunne føre til ugyldighet.

Jeg synes selv ikke det er noen grunn til å sondre mellom rettsvillfarelse og annen villfarelse i godtrovurderinger. Her er det ikke viktig å lage effektive regler, men at B får det hun tror hun får.

366

Spørsmål: I sensorveiledningen til «JUS3211 Vår 2016» ble det under punkt 2.5 uttalt at:

"Et særlig spørsmål er imidlertid om bestemmelsen i tinglysingsloven § 21 annet ledd annet punktum kan anvendes analogisk på ulovfestet ekstinksjon. Når det fastsettes at tinglysning ikke er nødvendig for

«rettserverv ved hevd», kan det spørres om tilsvarende bør gjelde ved ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. Løsningen er ikke opplagt, men det er flere hensyn som støtter en slik forståelse. Det er i begge tilfeller tale om et ekstinktivt erverv. Det vil være særlig bra dersom kandidatene ser at hevd og ulovfestet ekstinksjon som stiftelsesgrunnlag har det til felles at det ikke foreligger noe å tinglyse. For å kunne tinglyse en rett som er ervervet på denne måten, må ervervet enten nedfelles i avtale, eller retten må fastslås ved dom. Dette kan i seg selv tilsi at rettservervet bør ha vern uten tinglysing.»

Jeg lurer derfor på:

Vil ikke ulovfestet ekstinksjon alltid forutsette en gyldig avtale mellom A og B? Dersom dette er

tilfellet, vil det jo foreligge en oppfordring til å tinglyse denne avtalen, og setningen i sensorveiledningen om at

«det ikke foreligger noe å tinglyse» gir da liten mening? Hva kan hensynet til å gi tingl. § 21 (2) 2 pkt. analogisk anvendelse på ulovfestet ekstinksjon være når man selvfølgelig hadde en oppfordring til å tinglyse den avtalen som gir grunnlaget for den eventuelle ulovfestede ekstinksjonen?

Svar: Jeg tror at det neppe kommer på tale å beskytte en B med ulovfestet ekstinksjon med mindre hun har en gyldig avtale med A og i tillegg har fulgt normal prosedyre, herunder å ha tinglyst sitt erverv fra A. Vedkommende kan likevel ha bruk for den beskyttelse reglene om ulovfestet ekstinksjon gir, fordi tinglysingen av en eller annen grunn ikke er effektiv. Slik var det i Sigdal-saken, der hytteeierne hadde tinglyst, men på gal eiendom, slik at tinglysningen var uten betydning i forhold til rette eier.

367

Spørsmål: Spørsmål angående eksamensoppg H16. Vi har skjønt at det er et vilkår for å anvende interesselæren at eiendomsretten er gått over fra A til As sukessor. Har ikke det skjedd - kommer ikke læren til anvendelse.

Men i tilfeller hvor suksessoren ekstingverer Hs rett, kan vi heller ikke anvende interesselæren. Er dette riktig?

Altså: i tilfeller hvor sukessor har fått eiendomsrett via ekstinksjon, og ikke via gyldig avtale med A hvor A har eiendomsrett, kan vi ikke interesselæren anvendes?

Svar: Den S som ekstingverer etter godtroloven har fått besittelsen, og har da også rettsvern mot selgeren As tvangskreditor B. Da er det ikke nødvendig å bruke interesselæren, som jo gir S rettsvern mot B uten overlevering.

Du nevner også rette eier H. Det samme gjelder i forhold til hennes kreditorer.

Dette skyldes ikke at det er noe magisk med overlevering. Men vi skal være glade for at reglene passer så bra sammen.

Spørsmål: Jeg har to spørsmål ang. eksamensoppgaven fra høsten 2016. Tvisten mellom Marte Kirkerud (utleggstaker) og Peder Ås´ konkursbo.

Vil deknl. § 5-5 komme til anvendelse selv om boet ikke kan ta beslag i haglen? Slik at utlegg uansett ikke vil stå seg pga at det blir åpnet konkurs?

Kunne man drøftet om Kirkerud ekstingverer Holms rett, eller ville det vært irrelevant her?

Svar: Jeg går ut fra at du mener dekningsloven § 5-8 om at utlegget vil ikke stå seg selv om det skulle være tinglyst da det ble tatt. Omstøtelsesreglene er en slags utvidet beslagsrett, så det er en smakssak om man sier de kommer til anvendelse selv om konkursboet ikke kan ta beslag. For formålene her kan en si at de forutsetter at debitor A har vært eier. Her hadde debitor A - Ås - aldri vært eier.

Spørsmålet om Kirkerud ekstingverer Holms rett ligger klart innenfor anførslene, og kan diskuteres. Men det kan vel ikke tenkes at det at det har vært tatt utlegg hos Ås samme dag som konkurs ble

åpnet hos ham kan svekke Holms stilling mer enn konkursbeslaget alene gjør. Derfor bør nok en slik drøftelse eventuelt gjøres veeeeldig kort. Siden Ås aldri har vært eier, har for øvrig verken konkursboet hans eller utleggstakerens hans rett til haglen.

368

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til eksamensoppgaven JUS3211 høsten 2015 del 1, bokstav B.

Oppgaven omhandler salg av aksjer fra Kirkerud til Veng. Etter en stund blir det åpnet konkurs hos Kirkerud, og det oppstår tvist mellom Kirkerud og Veng om retten til aksjene.

Jeg disponerte oppgave ved å ta utgangspunkt i dekl.2-2. Første underproblemstilling: hvem aksjene «tilhører». da så jeg på aksjeloven 4-15: om det forelå gyldig overdragelse. (Hvis ikke tilhører de jo Kirkerud)

Andre underproblemstilling: spørsmål om utvidet beslagsrett: om Veng har rettsvern fot sitt erverv jf.4- 13.

Er dette feil ?

Sensorveiledningen foreslår dette (uten å nevne noe om dekl.2-2):

Drøftet Aksjeloven 4-13

Drøftet gyldig avtale/samtykkekravet.

Svar: Sensorveiledningen er skrevet for sensorer, og sier kanskje en del ting ikke så uttrykkelig som du kanskje vil gjøre og bør gjøre.

Det er alltid greit å kort ta utgangspunkt i dekningsloven § 2-2.

Det er også greit å knytte samtykkespørsmålet til aksjel. § 4-15, og ta dette før § 4-13. Du bør uansett helst drøfte om ervervet kan ha rettsvern selv om samtykke enda ikke er gitt (tredje siste avsnitt på s. 6 i sensorveiledningen).

369

Spørsmål: Jeg jobber med tidligere eksamensoppgaver og etter å ha lest noen sensorveiledninger ser jeg at det er uenighet om krav på tilbakeføring av en gjenstand i hjemmelsmannskonflikter kan foreldes.

I sensorveiledningen til “myntoppgaven” står det at vindikasjonskrav neppe er gjenstand for foreldelse overhodet. I veiledningen til en annen oppgave sies det at selve ugyldighetsinnsigelsen om at avtalen mellom H og A ikke er gyldig er ikke gjenstand for foreldelse, mens Hs krav på tilbakeføring av gjenstand fra B kan foreldes.

Jeg lurte derfor på hva som er riktig å gjøre i en eksamensoppgave der liknende spørsmål blir tatt opp?

Svar: Jeg ville brukt rettskilder som Rt-2012-506. Sensorveiledninger ville være lite overbevisende i en rettssak.

Hvilke reelle hensyn du? På eksamen blir du neppe prøvd i om du husker en bestemt dom

eller et bestemt synspunkt.

370

Spørsmål: Vil en overdragelse av rettigheter etter en kontrakt (som gjelder fast eiendom) behandles etter reglene i tinglysingsloven (jf. tingl § 12), eller vil det også kunne vurderes under gjeldsbrevlovens regler om enkle fordringer (iom. at et krav etter en kontrakt vel er en enkel fordring)? Hvorfor er det eventuelt slik?

Svar: En rettighet i en fast eiendom behandles etter tinglysingslovens regler når det gjelder rettsvern og ekstinksjon med de unntakene som er nevnt i § 22. Dette følger forutsetningsvis av § 22. En overdragelse av en kjøpekontrakt om en bestemt fast eiendom kan da trolig ikke få rettsvern ved notifikasjon etter analogi av reglene om enkle gjeldsbrev, iallfall når den faktisk er tinglyst.

371

Spørsmål: Jeg har problemer med å forstå når tingl. §25 og de ulovfestede regler om ekstinksjon etter tingl. § 27 brukes. Tinglysningsfeil betyr at dokumentet ikke er ugyldig etter tingl. §27, kan man da anvende ekstinksjon på ulovfestet grunnlag? Når er det best å bruke hva?

Svar: § 25 brukes når feilen er på tinglysingen, men s § 27 brukes når et skjøte som tinglyses er beheftet med ugyldighet som man ikke kunne se på tinglysingen.

Tinglysingsloven er i utgangspunktet uttømmende. Det er riktig at det er ett klart tilfelle av ulovfestet ekstinksjon (Sigdal-dommen), men denne vil neppe bli gjentatt fordi klarhetskravet i EMK P 1-1 ikke er oppfylt. Uansett bruker man ulovfestede regler her bare som en nødløsning - loven er best.

Tilleggsspørsmål: Er ikke Fårøya også ett klart tilfelle av ekstinksjon på ulovfestet grunnlag?

Svar: Nei, det er passivitet mellom personer i et sameie.

Tilleggsspørsmål 2: Men Høyesterett bruker jo passivitet som et moment ved vurdering av om ulovfestet ekstinksjon foreligger eller ikke.

Svar: Ja, men ikke all passivitet er ulovfestet ekstinksjon.

372

Spørsmål: Vi støtte på noen problemer da vi gjennomgikk noen oppgaver fra oppgaveboken til Haaskjold og Skjerdal i dynamisk tingsrett tidligere i dag og håper du kan hjelpe oss.

I et tilfelle der er H selger et hus til en S og så til en B. Ingen av dem tinglyser. Men B selger så videre til B1, og B1 tinglyser. Hvordan skal denne situasjonen løses? Vi tenkte at vi først måtte løse HASB som en dobbelsuksesjonskonflikt, men vil det ha en påvirkning at det finnes en B1 som har tinglyst? For den vanlige HASB konflikten kom vi fram til at S hadde vunnet, hvordan hadde man i så fall gått videre? Satt det opp som en ny konflikt?

Forholdet mellom Avtl. §34 og tingl. §27.

Dette problemet møtte vi på i oppgave 34 som omhandlet proforma. Vi stusset på fasiten, som

sier at avtaleloven §34 går foran tingl. §27. Stemmer det, i så fall hvorfor?

Oppgave 35 i boken. Jeg legger ved et bilde som vedlegg.

Vi satt lenge på deloppgave d og vi forstår ikke hvordan ugyldighetsinnsigelsen fungerer i forhold til tingl. §27. Fasiten sier "Den aktuelle ekstinsjonshjemmelen er i tingl. §27. Men ettersom bestemmelsen kun gir hjemmel for ekstinksjon av hjemmelmannens ugyldighetsinnsigelser og det her ikke foreligger ugyldighet, er utgangspunktet vindikasjon. Det vil si at Strand taper dersom vi bare ser hen til tingl. §27 som ekstinsjonsgrunnlag"

Kunne du forklart denne for oss? Det kan vel ikke være slik at Bøknes risikerer og miste eiendommen sin for en feil gjort av staten, som overhode ikke har mulighet til å verne seg mot?

Jeg legger ved bilde av oppgave som vedlegg. Oppgave 37 Vi forsto oppgaven slik: Dette er en dobbelsuksesjonkonflikt.

Utgangspunktet er først i tid, best i rett, og derfor vinner banken som fikk pant i boligen 1. januar. Vi forstår egentlig ikke hvorfor det her skulle vært et problem. Avtalen med banken var inngått 1. januar, 3 dager før kemneren begjærer utlegg. Bankens gode tro ved tinglysning 5. januar vil vel egentlig ikke ha noe å si?

Vi tenkte at det kun er dersom panteobligasjonen hadde vært yngre rett at det hadde blitt et spørsmål om god tro og tingl. §21.

Stemmer dette?

Vi satt også og lurte på situasjoner med utlegg og panteobligasjoner som oppgave 40 og 41 handler om.

I det første scenarioet er snakk om A, B og C. En eiendom er verdi 1 million kr. A har en utinglyst panteobligasjon på 400 000

B har en tinglyst panteobligasjon på 500 000 og vet om A sin obligasjon. C tar utlegg i eiendommen for 300 000.

I utgangspunktet har A dårligst rett fordi den har en ikke-tinglyst panteobligasjon. Men den vinner over B på grunn av tingl. §21 og god tro.

Vi har også forstått at C får førsteprioritering fordi A sin rett ikke er tinglyst. Er det da slik at C hopper inn istedenfor A, ikke over på en måte? Og derfor får A det som er "igjen", altså (400 000- 300 000=100 000), og så havner under B på prioriteringsrekkefølgen?

Neste situasjon: Eiendommen er verdt 1 million kr. A har en utinglyst avtalepant på 600 000.

B har en tinglyst avtalepant på 300 000 og vet om As rett. C har en tinglyst pant på 500 000 og kjenner Bs rett.

Her tenkte vi at rekkefølgen i utgangspunktet blir a-b-c (først i tid, best i rett). Etter tingl. §20 blir det b-c- a fordi kun b og c har tinglyst, men etter §21 tenkte vi at a går foran b. Men hva skjer da med c? Må C kun respektere B og ikke A? Går derfor C "forrest", eller får en slags "garanti" for sin sum, så lenge B sin pant er så liten at C sin dekkes?

Og dersom C først får sine 500 000. Er det a eller b som får resten?

Svar: 1) Ofte er det greit å bare se bort fra B1 som irrelevant, og mentalt slå samen B1 og B2. Husk at tingl § 20 ikke krever at det er en B1 som påberoper seg regelen. I dette tilfellet må for øvrig B2 ha fått samtykke av grunnbokshjemmelshaveren (tingl § 13), og det kan være A.

Jeg har ikke slått opp i fasiten her. Men regelen er jo at om man kan løse konflikter ved avtalerett, gjør man heller det enn å bruke dynamisk tingsrettslige regler. Men her har man to regler som (stort sett) leder til samme resultat, så da trenger en vel ikke velge. B kan påberope seg begge.

Fjelldals legitimasjon som eier av Bøknes' gård skyldes ikke et ugyldig dokument, men en tinglysingsfeil. En må derfor vurdere utfra tgl. § 25 snarere enn § 27. Fasiten anbefaler at man løser dette på ulovfestet grunnlag. Jeg har ingen tro på ulovfestet ekstinksjon her, jfr. EMK P 1-1 og Rt-2009-203 Øyer statsalmenning.

Staten er erstatningsansvarlig overfor den som lidertap pga tinglysingsfeilen, tingl. § 35.

Enten Strand eller Bøknes mister eiendommen, mens konkursboet går av med seieren. Kanskje noe av problemet er at tgl. § 23 er for firkantet.

Ja, det stemmer. Dere har helt rett.

Løsningen er usikker, men det er en god måte å vise at man kan resonnere på. Det er ingen god løsning på slike "trekantede prioritetskonflikter", som oppstår fordi de som skrev tinglysingsloven bare har tenkt på konflikter mellom to og to panthavere, mens kjøpesummen på tvangssalg må være riktig overfor alle involverte. A skal gå foran B, B skal gå foran C og C skal gå foran A. Det er henvisninger i fasiten til oppgavesamlingen til hvordan man kan løse dette, men ingen er helt gode i forhold til lovteksten.

Det som ikke dekkes ved tvangssalget faller bort som panteheftelser (tvfl. § 11-31(4)), men en eventuell personlig fordring mot pantsetteren eller andre består.

Oppfølgingsspørsmål til nr. 5: Hvis man får en slik oppgave, hva blir det rettslige grunnlaget egentlig? A og B isolert, så skal A gå foran B, men skjer dette i det virkelig liv? Det virker jo urimelig at man skal sitte igjen med svarteper når man faktisk har tinglyst sin rett fordi det tilfeldigvis kom et utlegg etterpå.

Svar: Godtroregelen i tingl § 21.1 er praktisk - se f.eks. LF-2016-203014. Men trekantede prioritetskonflikter får langt større oppmerksomhet i teorien og studiene enn de fortjener.

Det rettslige grunnlaget er ganske enkelt tingl §§ 20 og 21. Klarer man å identifisere at man har en trekantet prioritetskonflikt og knytte dem til disse grunnlagene har man gjerne en A. Man kan foreslå en løsning, men her skal det mye til å trå helt feil.

Hvis ditt viktigste verdisynspunt er at B i det første eksempelet i nr. 5 ovenfor ikke skal berøres, starter du med utgangspunktet at B skal ha prioritet etter kr. 400.000. De første kr 300.000 av de

400.000 tar midlertid C, siden A ikke har tinglyst. A. får deretter kr. 100,000, og så følger som nevnt B med kr. 500.000 og til slutt resten av As krav, kr. 300.000. Den fordelen A hadde av Bs onde tro kommer da C til gode…

373

Spørsmål: Jeg har forstått det slik at rettsvernakten for verdipapirer i dobbeltsuksesjonskonflikter hvor etterfølgende erverver er kreditor er overlevering. Typ A selger et omsetningsgjeldsbrev til S, så går A konk, og konkursboet til A vil ta beslag i omsetningsgjeldsbrevet. Da har S rettsvern hvis vedkommende har fått verdipapiret overlevert.

For pantsettelse av verdipapirer følger jo overleveringskravet eksplisitt av pantel. § 4-1 jf. § 3-2. Men hva er rettsgrunnlaget for overleveringskravet ved avhendelse av gjeldsbrev? Falkanger skriver: "er det tale om et fysisk verdipapir, vil det på samme måte som for løsøre stilles krav om overlevering." Altså: de samme notoritets – og publisitetshensynene som fordrer et overleveringskrav i tilsvarende konflikter om løsøre, gjør seg gjeldende også når kreditor vil ta beslag i et verdipapir. Apalseth skriver at det følger av ulovfestet rett at rettsvernakten er overlevering.

Jeg lurer på: kan man bare legge til grunn at overleveringskravet følger av ulovfestet rett? Bør man begrunne det ytterligere gjennom å vise til hensynene bak reglene og likhetene mellom verdipapirer og løsøre, eller er dette såpass festnet og sikker ulovfesta rett at man bare kan slå det fast? Eller er det snarere slik at man anvender sikker ulovfestet rett for løsøre analogisk på verdipapirer?

Svar: Jeg vil anbefale at man bare slår fast at overleveringskravet er gjeldende rett etter oppfatningen i litteraturen, helst med henvisning til pensumlitteraturen (f.eks. «jfr. Falkanger»).

374

Spørsmål: Vi har et spørsmål angående sensorveiledningen for eksamen høst 2015. Lovgiver har satt opp et skjæringstidspunkt for god tro-vurderingen, som enten vil være ved avtalen/registreringen/overlevering. Vi har da vært av den oppfatning at etterfølgende forhold ikke skal spille inn i god tro-vurderingen, men i sensorveiledningen skriver sensor at:

«Det kan spørres om også etterfølgende forhold kan styrke Storevik Legesenter AS' gode tro. Opplysningene i oppgaveteksten inviterer til en slik vurdering, og det kan derfor forventes at kandidatene også tar slike forhold med i godtrovurderingen. Dette knytter seg særlig til de langvarige mangler på reaksjoner fra barnehagen på legesenterets opparbeidelse, skilting og bruk av parkeringsplassen. De manglende reaksjoner kan ha gitt legesenteret en etterfølgende berettiget forventning om at avtalen var godkjent. Kandidater som ser dette tidsmomentet og betydningen av etterfølgende forhold, bør premieres for det.»

Blir det riktig å ta etterfølgende forhold under god tro-vurderingen? Det er jo to forskjellige ting at etterfølgende berettiget forventning kan være av betydning, men det vil vel ikke spille inn på hvorvidt Storevik AS var i god tro ved avtaletidspunktet? Dersom motparten hadde reagert etter avtaletidspunktet, sier jo sensor her at dette ville svekket Storeviks gode tro.

Svar: Sitatet knytter seg til en avtalerettslig godtrovurdering etter aksjel. § 6-33. I dynamisk tingsrettslige godtrovurderinger er godtrovurderingen normalt knyttet til tidspunktet for rettsvernakten (med et lite unntak i tingl. § 27(3).

375

Spørsmål: Spørsmål ang. tap av godtroerverv ved passivitet: Leser en nylig avsagt dom fra Borgarting lagmannsrett (LB-2016-30484-2) om ekstinksjon av et ekspropriert område av en

eiendom som Oslo Kommune ikke tinglyste og som senere ble solgt videre med den eksproprierte delen, hvor kjøper var i god tro og tinglyste sitt erverv. Kommunen anførte i denne saken at erververs godtroerverv er tapt som følge av passivitet, dette førte imidlertid ikke frem.

Spørsmålet mitt er hvor mye som skal til for at man eventuelt kan tape godtroerverv som følge av passivitet? Ser at Falkanger skriver at hovedregelen er at passivitet ikke er bortfallsgrunn (s. 345). Kan dette legges til grunn eller kan det tenkes tilfeller hvor godtroerverv kan bortfalle ved passivitet?

Svar: Her har vi altså et tilfelle der A først overfører rett til S ved ekspropriasjon og så til B. Bare B tinglyser, og ekstingverer S' rett. Spørsmålet er om Bs ervervede rett har gått tapt ved passivitet.

Spørsmålet om eiendomsrett kan gå tapt ved passivitet står neppe i noen annen stilling om eiendomsretten er ervervet ved ekstinksjon eller på annen måte. Høyesterett har vært skeptisk, se Rt- 2012-506 om foreldelse. Men hevd er jo et eksempel på tap av eiendomsrett ved passivitet. Ofte vil rette eiers passivitet ikke være klanderverdig, og det taler mot at den skal tillegges vekt.

Jeg er altså enig med Falkanger.

376

Spørsmål: Jeg har sett på Berg og Ulleberg Jensens oversikt over opptrinnsretten. Så vidt jeg kan se oppstilles "versio in rem"-synspunktet (jf. luftl. § 3-30 (1) 3 pkt.) kun som et unntak fra hovedregelen om at det ikke er gjenopplåningsrett der etterstående rettsstiftelse er ufrivillig, og ikke som et unntak i tilfeller der etterfølgende rettsstiftelse er frivillig. Av dette forstår jeg da at i de tilfeller det (unntaksvis) ikke er adgang til å gjenopplåne overfor en etterstående panthaver (f.eks. som følge av lojalitetsprinsippet), kan det ikke komme på tale at det likevel blir adgang til å gjenopplåne som følge av at den foranstående panthaveren har engasjert seg på en slik måte at kredittgivningen bør kunne fortsette. Jeg ser også at "versio in rem"-synspunktet bare står som unntak i de tilfeller etterstående rettsstiftelse er en kreditor i luftl.

I Yousuf-dommen uttales at "dersom den foranstående panthaver ikke har en bestemt interesse i å utvide sitt engasjement under pantet, vil det være i strid med det lojalitetsprinsipp som må gjelde mellom konkurrerende rettighetshavere om han skal kunne gjøre dette til fortrengsel for den prioritet den etterstående panthaver er tilsagt". Vil dette si at "versio in rem"-synspunktet også gjelder i de tilfeller der etterstående rettsstiftelse er frivillig – slik at dette blir å anse som et "unntak fra unntaket"?

Eksempelvis: hvis det i forholdet mellom to avtalepanthavere ikke er adgang for foranstående til å gjenopplåne som følge av lojalitetsplikten – kan foranstående likevel få adgang til å gjenopplåne som følge av at foranstående panthaver har en "bestemt interesse i å utvide sitt engasjement under pantet"? Hvis ikke, hva er det jeg har misforstått?

Svar: Svaret på spørsmålet ditt er ja - førsteprioriteten kan låne opp om hun har en bestemt interesse i det, uansett om annenprioriteten er utleggstaker eller kontraktspanthaver. De kildene du anfører er tilstrekkelige til å underbygge dette.

Jeg leser ikke den oversikten du viser til (http://folk.uio.no/…/disposi…/tredjemannsvern//opptrinn2.pdf) slik at den sier noe annet. De har nok bare bakt slik opplåning inn i lojalitetshensynet.

377

Spørsmål: Jeg sliter litt med å forene det jeg leser i Falkanger på s. 812 om opptrinnsrett ved fullstendig innfrielse/nedbetaling , og luftfartsloven § 3-30(1) første punktum.

Falkanger skriver: "Det klare opprykkstilfelle har vi der foranstående fordring på vanlig vis blir innfridd ved betaling fra den personlige debitor. Her vil heftelsen definitivt være opphørt, og de etterfølgende rettighetshavere rykker opp".

Luftfartsloven § 3-30(1) angir at: En "helt ... innfridd pantobligasjon" kan gjenopplånes "etter avtale med hjemmelshaveren".

Skiller luftfartsloven seg fra de ulovfestede prinsipper her? Eller har jeg misforstått? Er ikke poenget med det Falkanger skriver at en innfrielse av fordringen i sin helhet utelukker gjenopplåning, og poenget med luftfartsloven § 3-30(1) er at en helt innfridd pantobligasjon -kan- gjenopplånes? (lovens bestemmelse om at et -delvis- innfridd krav kan gjenopplånes dersom det foreligger adgang til det etter en avtalerettslig vurdering er jo greit nok, slik jeg leser det samsvarer det med Falkangers fremstilling av ulovfestet rett)

Svar: Falkanger sier lenger ned på siden at han anser luftfartsl. § 3-30 som gjeldende rett for fast eiendom. Setningene etter det du siterer indikerer at det du siterer bare er et utgangspunkt, som diskuteres i det følgende. Det blir ikke mye igjen av setningen du siterer om det først skjer opplåning.

Selv kan jeg ikke se reelle hensyn som skulle tilsi at det er forskjell på hel og delvis nedbetaling. Jeg mener reelle hensyn taler for å legge sterkere vekt på annenprioritetens begrunnede oppfatning av situasjonen enn på hva som har foregått mellom panthaver og pantsetter på førte prioritet. Dette stemmer bra med lojalitetstankegangen i Yousuf-dommen.

378

Spørsmål: Er det slik at reglene for omstøtelse ikke er pensum? Kun deknl. § 5-8? Og at oppgavene i kap. 4, 5, 6, 7 og 8 i Haaskjolds oppgavesamling derfor ikke er relevante? Hva med motregning i konkurs? Står vel litt om begge disse temaene i Knoph, som er pensum, men er det noe vi må kunne til eksamen?

Svar: Ja, reglene om omstøtelse er ikke pensum med unntak av dekningsl. § 5-8. Motregning i konkurs er ikke pensum.

Pensum er ikke definert utfra Knoph eller oppgavesamlingen, men utfra læringskravene på

https://www.uio.no/…/jus/jus/JUS…/h17/pensumliste/index.html. Det kreves bare "kjennskap" til "hva en konkurs innebærer".

379

Spørsmål: Hei! Jeg har et spørsmål til metoden i dynamisk tingsrett. Vi er ofte blitt oppfordret til å behandle den tidligste konflikten først. Dette vil ofte bli en annen inndeling enn hvordan anførslene er fremsatt i faktum. Likevel ser jeg at dette sjelden går igjen i sensorveiledningene. Der behandles gjerne konfliktene ettersom de fremsettes i faktum, f.eks i veiledningen til jus3211 høst 2016. I stedet gjøres det forutsetninger under drøftelsene i hvert spørsmål.

Skulle vi fulgt oppskriften om "den tidligste konflikten først", ville det i mitt hode blitt å behandle konflikten mellom Jon Syd (H) og Lars Holm (B) aller først. Blir det feil i et tilfelle som dette, der konfliktene er ordnet i en klar rekkefølge i faktum?

Gjør man det slik, har man allerede løst en del av problemene som oppstår i konflikten mellom Lars Holm og boet. Men da må man jo igjen forutsette en eiendomsovergang for å få full uttelling i den drøftelsen.

Spørsmålet koker ned til følgende: der konfliktene fremgår av en klar rekkefølge i faktum, bør vi følge denne?

Svar: Jeg tror en alltid kan regne med at det er trygt å følge rekkefølgen problemene er presentert i oppgaven. Erfaringsmessig vil de fleste gjøre det, og en vil nødig gjøre det vanskelig for kandidater og sensorer ved å legge opp til en uegnet disposisjon. Sensorveiledninger følger gjerne også dette opplegget, slik at det blir lett å knytte bemerkningene til oppgaveteksten.

Når det er sagt, må det understrekes at det verken er en eksamensregel eller en metoderegel at man skal følge en bestemt rekkefølge på drøftelsene, f.eks. oppgavetekstens rekkefølge, tidsrekkefølgen eller begge om de er sammenfallende. Dette gjelder i dynamisk tingsrett og i andre fag. Ofte vil man tvert

imot kunne vise oversikt og forståelse ved å gå rett til kjernen som første drøftelse. Slik vil en jo gjerne ha det når en for en utredning fra en advokat en har hyret. Så kan en heller ta opp andre spørsmål som oppgaven reiser senere, som subsidiære drøftelser med angivelse av hvordan drøftelsene forholder seg til hverandre.

Om en B kan ekstingvere basert på legitimasjon, vil det ofte si at hun får rett uten å måtte gå inn på alle tidligere transaksjoner med formuesgodet. I et slikt tilfelle kan det være lurere å begynne med ekstinksjonen i slutten av transaksjonskjeden i stedet for å drøfte hvert enkelt ledd før en kommer til det avgjørende.

Så selv om konfliktene fremstår i en klar rekkefølge i oppgaven, kan en altså velge å legge opp drøftelsen på en annen måte.

380

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til pantel. § 3-14b. Gjelder denne bestemmelsen «vanlige» banklån hvor man kjøper en leilighet, også betaler banken til kjøper kjøpesummen/deler av kjøpesummen direkte til selger. Er dette salgspant? Vil kravet som banken har mot kjøper da, måtte få rettsvern etter pantel. § 3- 17, eller en annen bestemmelse? Vi er nemlig usikre på om § 3-14b bare regulerer forholdet mellom selger og kjøper, eller også kjøper og banken (som har betalt direkte

til selger)?

Svar: Pantel. kap 3 og reglene om salgspant, gjelder løsøre. De vil derfor ikke gjelde salg av LEILIGHETER. Her vil man typisk bruke vanlig panteregler for fast eiendom eller boretter i stedet (men merk da de spesielle prioritetsreglene i tingl § 21(3) og borettslagsloven § 6-6(4)). Slikt pant kan gis til både selgeren og kjøperens bank; det siste er vanligst. Ved leiligheter er det uvanlig at selgerens bank er med på finansieringen.

Ved kjøp av LØSØRE utenom næring er utgangspunktet at kjøperen ikke pantsette løsøret for å ta opp lån (pantel. § 3-2); det er bare selgere som kan få pant for kjøpesum som ikke er betalt (pantel.

§ 3- 14(a)). Likevel har en sagt at en bank som yter et lån til selger eller til kjøper kan få dra nytte av salgspantreglene (pantel. 3-14(b)). Da slipper man å gå omveien om at selgeren yter kreditt, og så selger kravet på kjøperen til en bank (slik det var vanlig før). Selgeren trenger ikke bli involvert i kredittgivningen i det hele tatt.

Etter dette vil pantel. 3-14(b) regulere forholdet mellom baken og kjøperen, der banken blir långiver til kjøperen og får pant i det som kjøperen har kjøpt.

Tilleggsspørsmål: Hvis jeg har forstått det riktig, så vil § 3-14b innebære at banken får salgspant i løsøret selv om den ikke er selger? Og da må banken få rettsvern for salgspantet etter § 3-17?

Svar:

Ja, akkurat

381

Spørsmål: Jeg har et til spørsmål som jeg håper du har anledning til å svare på. Jeg har jobbet med eksamensoppgaven fra høst 2016. I faktum anfører Lars Holm at konkursboet ikke kan ta beslag i haglen fordi han har pant i den. I sensorveiledningen står det (slik jeg forstår det) at det ikke er noen holdepunkter for å drøfte denne biten fordi det ikke finnes noe bestemmelse som hjemler hans pant. Nå har jeg skjønt at sensorveiledningen er utformet for sensorer, men hva forventes det av studenter i en slik drøftelse? Det er oppgitt en del opplysninger om dette panteforholdet i faktum, da er det naturlig for oss studenter å tenke at dette skal drøftes grundig.

Svar: I besvarelsen av oppgaven du nevner, ville det holde lenge med å si at løsørekjøperens pant for forskudd på kjøpesummen utenom næringsforhold ikke er blant de panteformer panteloven anerkjenner, og at anførselen om pant derfor ikke kan føre frem. Vis til pantel. § 1-2(2) og gjerne også § 3-1.

Det er ofte et dilemma hvor mye man skal skrive. Man vil skrive nok, og vise hva man kan. På den andre siden vil man ikke fremstå som usikker og opptatt av irrelevant stoff. At denne balansegangen kan være vanskelig, vet sensor. En må regne med stor toleranse her, selv om sensorveiledningene av og til er litt bastante i formuleringene av hva som skal med og ikke. Selv synes jeg ofte det hjelper å forestille meg at jeg er advokat og skriver for en klient. Hva trengs for å slå fast at motpartens påstand er et blindspor?

Ingen krever at en skriver alt en kan hele tiden; kunsten er tvert om det motsatte.

I eksamenssammenheng kan en likevel tillate seg noen observasjoner som viser oversikt og forståelse. Hvis man i eksempelet ovenfor peker på at kjøpers pant for forskudd i fast eiendom er regulert i avhendingsloven § 2-9, er det bare fint. Og om man skriver at kjøpers pant for forskudd er den "motsatte" situasjonen av salgspant, viser det også forståelse og oversikt. Endelig kunne man ha nevnt håndpantregelen i pantel § 3-2 som et generelt forbud mot underpantsettelse av løsøre (som riktignok har mage unntak).

Det man vil prøve med dette spørsmålet i denne oppgaven er nok om du ser hvem som hevder å ha pant i hva for hvilket krav, altså en enkel faktumanalyse. Her er det ikke så mye å drøfte. Noen ganger kan det være grunn til å gjøre mer ut av faktumanalysen. en kan f.eks. peke på hvorfor et hevingsforbehold i kjøp likner veldig på salgspant, jfr. pantel. § 3-22.

Jeg synes ikke denne oppgaven gir mye faktum om det påståtte pantet som ikke skal brukes i

drøftelsene. Ofte vil det være grunn til å tenke gjennom fremstillingen en gang til om det er mye oppgavefaktum en ikke får brukt. Men det kan også være at prøven nettopp er å se om du klarer å se at en del av oppgavefaktum er irrelevant. Selv synes jeg det fint går an å peke uttrykkelig på at det er en del av oppgavefaktum er irrelevant, men fra min egen studietid husker jeg at ikke alle oppgaverettere likte dette. Det er iallfall aldri nødvendig å si dette uttrykkelig.

Hvis man skulle forsøke å skrive mye mer om Holms påståtte panterett i dette tilfellet, ville man fort støte på problemer. For hva skulle vurderingstemaet være, og hvilke spørsmål skulle drøftes? Særlig i en praktikum er det viktig at man ikke bare assosierer om et tema, men definerer et problem og løser det. I pant vil det kunne dreie seg om at man går gjennom vilkårene i en bestemmelse (f.eks. § 3- 17(1)) og vurderer om de er oppfylt eller ikke. I andre sammenhenger kan vurderingstemaet være mer skjønnsmessig, som når en vurderer de momentene som taler for og mot en parts gode tro. Men uten et vurderingstema er det ingenting å drøfte. Da skal man helle rike gjøre det.

382

Spørsmål: 1. Slik jeg har forstått det skal man bruke tgl.§25 der det er skjedd en feil hos tinglysingen. Betyr det at tgl.§25 skal benyttes dersom kun ett vitne har underskrevet?

2. Opplåning.

Dersom 2. og 5. prioritet er samme bank, og 5. prioritet ønsker å gjenopplåne i 2.pri. Forutsatt at det er intern adgang, og 3. pri har avtalepant og 4. pri har utlegg.

Må man da foreta to vurderinger? Først se på om det er ok ift. avtalepanthaver og deretter om det er ok ift. utlegget?

Man må kanskje foreta to vurderinger uavhengig om det er to ulike ervervsmåter, der det er flere mellomliggende? Det kan jo være illojalt overfor en avtl.panthaver og ikke den andre..

Svar:

1

Du tenker på vitnekravene i tinglysingsloven § 17 og tinglysingsforskriften § 3. Det fremgår av forskriften at kravet om vitnepåtegning ikke er absolutt, så allerede av den grunn er det lite naturlig å anvende tingl.

§ 25 i et slikt tilfelle. Registrering på tross av manglende vitnepåtegning blir simpelthen ikke et tilfelle der dokumentet er registrert i grunnboken på uriktig måte.

Dreier det seg om en virkelig tinglysingsfeil, er utgangspunktet at grunnboken skal rettes, tingl § 18. Tingl

§ 25 er en regel om at de som har stolt på en gal grunnboksinnføring ("et senere tinglyst rettserverv ved avtale") likevel kan få beholde retten sin. Dette vil typisk gjelde der kjøper S har sendt skjøtet til tinglysing, men skjøtet ikke har blitt grunnboksført. Før feilen er rettet, tinglyser kjøper B sin rett. Etter rettingsregelen i § 18 skulle S da gå foran; hans dkument innføres i grunnboken på riktig dato, og Bs dokument nektes tinglyst og strykes (fordi selgeren A på det tidspunktet ikke lenger skulle hatt grunnbokshjemmelen da B tinglyste, tingl § 13). Det § 25 bestemmer, er at B likevel kan gå foran. En slik situasjon vil ikke oppstå om alt som er galt med tinglysingen av S' rett er at det mangler en vitnepåtegning.

Først tror jeg bare man må se bort fra femteprioriteten i eksempelet ditt. Sisteprioriteten kan fritt låne opp, med da bare på siste (femte) prioritet. Spørsmålet blir om annenprioriteten kan låne opp.

Annenprioriteten har både et utlegg og et kontraktspant etter seg. Utlegget hindrer normalt opplåning. Da trenger man ikke vurdere om også kontraktspantet på tredje prioritet også ville hindret opplåning. Regelen om at etterkommende utlegg hindrer opplåning er så klar og sikker at det ville være rart å drøfte subsidiært (for det tilfellet at du tok feil om utleggsregelen) om også kontraktspantet ville hindre opplåning.

Hvis annenprioriteten har en bestemt interesse i å låne opp for å hindre tap, har hun rett til å låne opp både overfor etterfølgende utleggstakere og kontraktspanthavere. Heller ikkeher er det grunn til å drøfte dette særskilt for tredje- og fjerdeprioriteten.

Hvis både tredje- og fjerdeprioriteten er kontraktspanthavere, må det vurderes særskilt i forhold til hver av dem om lojalitetsregelen i Yousuf hindrer opplåning. Dette kan jo stille seg forskjellig for de to, f.eks. utfra den prioriteten hver av dem er "tilsagt". Her vil spørsmålene ofte være så skjønnsmessige eller tvilsomme at det er grunn til å drøfte subsidiært om opplåning er tillatt i forhold til den ene selv om man har konkludert med at opplåning ikke er tillatt i forhold til den andre.

383

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om prioritetsvikelser ved mellomliggende heftelser. Jeg blir litt forvirret over hva som egentlig er hovedreglen, i hvilke tilfeller rykker M (mellomliggende heftelse) opp og ikke? I luftl. § 3-28 står det at denom viker «får prioritet etter mulige heftelser med mellomliggende prioritet», slik at S blir såtende bak M og B rykker opp hvis S viker sin prioritet. Men hva skjer så med M hvis S eller B faller bort?

Svar: Jeg forstår deg slik at du tenker deg panthaver S på førsteprioritet, panthaver M på andreprioritet og panthaver B på tredjeprioritet. Regelen er da at S og B kan bytte plass, men at B ikke kan berøres.

Når B etter ombyttingen BS kommer på første prioritet, blir forholdet mellom B og M i utgangspunktet helt som vanlig når det gjelder opptrinn og opplåning. M rykker frem ettersom B nedbetales, og B kan låne opp dersom det ikke er illojalt i forhold til M (og S). Luftfartsloven krever at M må samtykke, og dette har nok sammenheng bl.a. med at Ms posisjon kan bli forandret rent faktisk ved at hun får B i stedet for S foran seg.

Det kan likevel være spørsmål om S snarere enn M trer inn i det som blir ledig på førsteprioriteten når Bs fordring nedbetales (Falkanger s. 845). Selv tenker jeg at S iallfall ikke kan rykke opp på førsteprioriteten i større utstrekning enn B ville hatt rett til opplåning.

Prioritetsforholdene kan bli litt mer uryddige om kravene til B og S ikke er like store. Prinsippet blir likevel det samme, at M forblir uberørt.

Hvis S' krav eller pant på siste prioritet faller bort, har det ingen betydning. Bs nye posisjon på førte prioritet er uavhengig av om S består.

Tiilleggsspørsmål: Takk for svar!

Grunnen til at jeg spør er at det står i Falkanger s. 848 at M rykker opp når S´ rett faller bort fordi M ikke skal stilles ugunstigere på grunn av endringen. I motsatt fall rykker M ikke opp når Bs rett faller bort. Slik jeg forstår det er imidlertid løsningen i luftsfartsloven § 3-28 en annen, nemlig at prioritetsvikelsen er endelig og at M derfor rykker opp når Bs rett faller bort.

Svar: Ja, jeg burde henvist til Falkanger s. 848 her, der det hevdes at løsningen er en annen enn den jeg forfekter. Falkanger mener at M rykker opp når Bs rett faller bort - og bare da. Jeg forstår luftfartsloven slik at den samsvarer med det Falkanger forfekter, og det gjør også Falkanger via henvisningen til NOU 1982: 17 på hans s. 848.

Tilleggsspørsmål 2: Er det S´ rett du mener i svaret ditt? Det står på siden vi begge henviser til i Falkanger (s.848) at M kun rykker opp når S´ rett faller bort, selv om S har veket plass for B, men at M ikke rykker opp når Bs rett faller bort (som nå er på førsteprioritet). Når det gjelder luftfartsloven står det på neste side i Falkanger (s.849) det motsatte, nemlig at M rykker opp når Bs rett faller bort fordi prioritetsvikelsen er endelig slik at S ikke vil rykke opp til sin opprinnelige plass.

Svar: Falkangers syn kommer til uttrykk i avsnittet som begynner med "Etter vår mening ..." på s. 848.

384

Spørsmål: Jeg har et spørsmål ang. anvendelsen av interesselæren.

Apelseth skriver at man i en drøftelse først må konstatere at man er utenfor deknl. § 2-2. Når man etterhvert skal vurdere om interesselæren kommer til anvendelse, skriver han at det er et vilkår at eiendomsretten er gått over til S. I denne sammenheng skriver han "Når du tar stilling til hvorvidt eiendomsretten er gått over, tar du samtidig stilling til om S har ytt kreditt".

Haaskjold derimot starter drøftelsen i deknl. § 2-2 og tar stilling til om eiendomsretten har gått over til S allerede her. I så fall tilhører løsøret S og ikke skyldneren A, slik at kreditor B i utgangspunktet ikke kan ta beslag. Senere i drøftelsen om unntaket fra rettsvern ved overlevering - interesselæren - tar Haaskjold inn kredittmomentet.

Jeg sliter etter dette med å se når og hvordan eiendomsretten og kredittmomenter i forhold til hverandre skal drøftes.

Svar: Eiendomsretten er lite håndfast, og det er derfor vanskelig å si om den har gått over eller ikke. Når vi har rettsvernregler for kreditorekstinksjon, slipper vi midlertid å tenke på dette. Vi bare spør om S har fått rettsvern.

Hovedregelen om rettsvern for en S som har kjøpt løsøre fra debitor A overfor et senere kreditorbeslag fra B er overlevering. Noen synes da det er greit å si at eiendomsretten går over ved overlevering, ikke allerede ved avtalen, i slike tilfeller. Selv funderer jeg som sagt ikke på eiendomsrettens overgang i slike tilfeller.

Interesselæren er et unntak fra kravet om overlevering for at S skal ha rettsvern. S får rettsvern allerede på grunnlag av kjøpsavtalen om tingen er klar til levering. Om tingen er klar til levering etter en kjøpsavtale, slik at S bare kan hente den, kan det vel ikke være tvil om et eiendomsretten har gått over, så heller ikke her trenger man å drøfte dette særskilt.

Kredittmomentet er et unntak fra dette igjen. Man tenker slik: Dersom S har forskuddsbetalt og har separatistrett (rettsvern) for det hun har kjøpt, likner dette veldig på at S har underpant i kjøpsgjenstanden til sikkerhet for at hun får noe igjen for forskuddet. Men underpant i løsøre liker vi

ikke (pantel. § 3-2). Dette skulle tale imot at vi skulle kunne bruke interesselæren ved forskuddsbetaling.

Fullt så strenge er vi imidlertid ikke. Jernskrapdommen tillot jo kjøperen å hente ut jernskrapet (ga kjøperen rettsvern, separatistrett) selv om det var forskuddsbetalt. Det må derfor være noe ekstra med forskuddsbetalingen, som gir den preg av kreditt eller lån til selgeren A, for at forskuddsbetalingen/ kredittmomentet skal hindre at S får rettsvern/separatistrett.

Er det avtalt at S skal betale tingen etter at den er hentet, er kredittmomentet ikke til hinder for at hun får rettsvern/separatistrett.

Er det avtalt ytelse mot ytelse er det praktiske at As kreditorer gjerne bytter salgsgjenstanden med verdien i kontanter.

385

Spørsmål: 1. Angående «solgt» i godtroloven § 1: Det må avgrenses mot gaveoverføringer. Når det gjelder gavesalg, må det vurderes konkret hvorvidt overføringen skal anses som et salg eller en gave, men det følger av forarbeidene at dersom vederlaget er svært beskjedent, må transaksjonen anses for å falle utenfor begrepet «solgt». Det jeg lurer på er om det kreves gavehensikt for at det

skal foreligge en «gave». Dersom selger for eksempel ikke vet at tingen er verdt mye mer enn det den selges for, foreligger det da et salg eller en gave?

2. Angående vindikasjonsretten i § 3: Når kan man gjøre gjeldende denne retten? Den kan vel ikke forstås slik at den begrenser adgangen til å ekstingvere etter § 1? Er det slik at retten bare er i behold dersom det er snakk om en overføring som ikke oppfyller vilkårene for ekstinksjon etter § 1? Og vil du si at § 2 begrenser adgangen til ekstinksjon etter § 1, og at rette eier derfor kan kreve tingen tilbake, eller hjemler § 2 en vindikasjonsrett?

Svar: 1. Tendensen er nok nå at man vil godta at også gavemottaker ekstingverer. Det naturlige da er at man iallfall anser ekstinksjonsloven å gjelde om man er i tvil om det dreier seg om en gave eller ytelse mot vederlag. Men noen klare rettskilder f.eks. når det gjelelder villfarelse om tingens verdi eller gavehensikt kan jeg ikke komme på nå.

2. Når unntakene i § 2 gjelder, ekstingverer ikke godtroende erverver. Rette eier har da vindikasjonsrett - hun er først i tid og best i rett. Det er denne vindikasjonsretten § 3 regulerer.

386

Spørsmål: I det Skoghøy skriver om opptrinnsretten skiller han mellom avtaleerververe som har fått den prioritet de skal ha, og de som ikke har fått den prioritet de skal ha på grunn av rettsvern- eller ekstinksjonsreglene. Jeg skjønner ikke helt dette skillet.

Skillet virker imidlertid relevant da det ikke er opplåningsrett ovenfor avtaleerverver som ikke har fått den prioritet den skal ha. Det er heller ikke opptrinnsrett for avtaleerverver som har fått den prioritet han skal ha dersom foranståendes rettsvern opphører. Setter pris på om du kan prøve å forklare meg dette skillet.

Etter det jeg har forstått på kurs om adgang til opplåning skiller jeg kun mellom der etterstående er avtaleerverver og der han er kreditor.

Svar: Jeg har ikke Skoghøys bok for hånden nå, men jeg antar poenget er at det er større grunn til å la annenprioriteten rykke opp dersom hun har dårligere prioritet enn det hun har avtalt med pantsetteren, enn dersom hun også uten opptrinn har den prioriteten hun ble tilsagt. I Yousuf-dommen er det den første situasjonen en har for øye:

"… vil det være i strid med det lojalitetsprinsipp som må gjelde mellom konkurrerende rettighetshavere om han skal kunne gjøre dette til fortrengsel for den prioritet den etterstående panthaver er tilsagt" (s. 781 nederst).

En situasjon som taler for opptrinnsrett kan oppstå på grunn av rettsvern og ekstinksjonsreglene f.eks. om X har avtalt at hun skal ha pant på første prioritet, men ikke får denne prioriteten fordi en eldre panthaver tinglyser først (tingl § 20). En situasjon der som taler mot opptrinnsrett har vi om annenprioriteten har betinget seg ekstra vederlag for å stå bak førsteprioriteten. Det finnes også en rekke mellomsituasjoner og situasjoner der partenes forutsetninger ikke er avklart.

Om det ville være illojalt å opplåne i en situasjon som likner Yousuf, men der annenprioriteten ikke er tilsagt en bestemt prioritet, er egentlig ikke avklart. Et eksempel kan være at både første- og andreprioriteten har vær helt sikre på at pantet gir god dekning til dem begge, men så bryter eiendomsmarkedet sammen etter at førsteprioriteten er nesten helt nedbetalt. Vil det da være illojalt av førsteprioriteten å låne opp om resultatet av det blir at annenprioriteten ikke får dekning? Skal førsteprioriteten mao. sørge for at annenprioriteten ikke lider tap om det er mulig? Eller skalen si at lojalitetsprinsippet i Yousuf her ikke er til hinder for opplåning, siden annenprioriteten har fått den tilsagte prioriteten, og fallet i eiendomsverdien må være hennes risiko?

Er annenprioriteten en tvangskreditor oppstår ikke disse problemene, fordi opplåning da normalt ikke vil være mulig (med unntak for opplåning for å unngå tap).

387

Spørsmål: Jeg lurte på hvorfor lovgiver har valgt å legge til siste punktum i panteloven § 5-5 om at

«utlegget blir da også beskyttet mot rettserverv etter godteroervervloven». Hele poenget med rettsvern for pant er jo at en erverver må respektere pantet som ligger i motorvognen?

Svar: Nei, utgangspunktet er faktisk det motsatte: En som kjøper løsøre med underpant kan ekstingvere pantet, og kan stole på legitimasjonen etter godtroloven på vanlig måte. Dette følger av pantel. § 1-2(4). Rettsvern etter panteloven betyr rettsvern i forhold til pantsetterens tvangskreditorer, noe som passer bra med definisjonen på panterett i pantel § 1-1(1).

Flere rettsvernakter panteloven foreskriver for pant, f.eks. tinglysing i grunnboken, gir også rettsvern mot omsetningserververe. Men dette er en tilfeldig bivirkning av rettsvernet etter panteloven, og følger ikke av panteloven.

Grunnen til at man har fraveket dette utgangspunktet i pantel. §§ 5-5, 3-17(3) og 3-8, er at man lett kan sjekke om motorvognen er pantsatt ved å spørre på bilnummeret i Løsøreregisteret. Da har man tenkt at det ikke er nødvendig i tillegg med den beskyttelse godtroloven gir godtroende kjøper.

388

Spørsmål: Jeg er litt forvirret når det kommer til reglene om opplåning og forholdet til luftfartloven. Ser det har vært endel spørsmål om det på siden allerede, men jeg har ikke helt klart å finne svar på

akkurat dette. Men si ifra hvis du allerede har svart på noe lignende.

I kurs ble det nevnt at for andre formuesgoder enn luftfartøy o.l. er rettsgrunnlaget for opplåning ulovfestet rett, men at luftl. §§ 3-29 og 3-30 er av interesse for tolkningen av reglene. Dette er forsåvidt greit.

Men så ble det sagt videre i kurs at der luftfartloven avviker fra gjeldende rett kan det bli spørsmål om analogi, f.eks. luftl. § 3-30 (1) siste pkt. om utlegg. Kursleder mente det var momenter som talte for at man ikke skulle foreta en analogisk anvendelse av denne bestemmelse, blant annet at utkastet som loven bygger på aldri ble en realitet. Og at rettskildesituasjonen dermed er uklar.

Det jeg ikke skjønner er: HVA er det som avviker fra gjeldende rett i luftl. § 3-30 (1) siste pkt.? Sånn jeg har forstått det så er hovedregelen at foranstående panthaver ikke kan gjenopplåne dersom det er tatt utlegg, men at det er gjort unntak der foranstående risikerer å lide tap. Er det ikke dette som står i luftl. § 3-30 (1) siste pkt.? Eller mener kursleder at det som avviker er kravet om at panthaveren må ha fått varsel eller på annen måte kjennskap til utlegger?

Svar: Jeg tror det er en sunn holdning å ikke automatisk analogisere fra luftfartsloven, men den er iallfall en god støtte for tanken.

Når det akkurat gjelder luftfartsl. § 3-30 (1) siste pkt. om utlegg, drøftes disse f.eks. av Falkanger s. 826-7 (første gangs utbetaling) og s. 837 (gjenopplåning). Det som kan volde tvil, er om førsteprioriteten har en eller annen plikt til å undersøke om det har kommet et utlegg før hun utbetaler lånet første gang eller etter avtale om gjenopplåning. Ellers er det riktig oppfattet at etterfølgende utlegg som førsteprioriteten vet om hindrer (gjen)opplåning dersom hun kan trekke seg uten (vesentlig) tap.

389

Spørsmål: Er det slik at unntakene i ekstl. §§ 2, 4 (1) og 5 bare kommer til anvendelse i hjemmelsmannskonflikter?

Og gjelder ekstl. § 3 bare i forhold til § 2?

Svar: Nei, unntakene gjelder generelt. Det følger ikke av lovteksten, forarbeider eller reelle hensyn at de bare gjelder hjemmelskonflikter. Men det typiske for f.eks. tyveriunntaket er at det er rette eier H, som har blitt frastjålet tingen, som krever den tilbake.

Bestemmelsen i § 3 gjelder vindikasjon i et tilfelle mottakeren er i god tro, og dette vil typisk bare være mulig i de tilfellene § 2 nevner. I andre tilfeller ekstingverer jo mottakerne i god tro etter § 1, og da er det ikke noe vindikasjonskrav som § 3 kan regulere. Men er vindikasjonskrav avskåret etter § 5 nr. 2, må vel § 3 også gjelde for slike tilfeller.

390

Spørsmål: Vi har et spørsmål om deknl. § 5-8. Er dette riktig forståelse?

Når B er konkursbo så blir spørsmål om S har fått rettsvern. Rettsvernsakten kommer an på hvilket formuesgode det er snakk om. Videre blir det et spørsmål om når S må ha gjennomført rettsvernsakten. Dette er avhengig av ervervsmåte. Hvis det er avtale er det bla. tingl. § 23 om tinglysning dagen før konkursåpning for fast eiendom, overlevering før konkurs åpnes dersom det

er løsøre/håndpant og hvis det er utlegg er det senest innen 3 mnd. før konkurs åpnes, jf. deknl. § 5-8.

Betyr dette at deknl. § 5-8 gjelder uavhengig av formuesgode, slik at hvis utleggstaker tar utlegg i fast eiendom/løsøre/enkle krav osv., så må rettsvernsakten (tinglysning, overlevering, notifikasjon osv.) skje minst 3 mnd før konkurs åpnes, jf. deknl. § 5-8 ?

Svar: Ja, akkurat!

391

Spørsmål: Vi har i kollokvien vår gjort oppgaven fra Jus3211 Høst

2015 http://www.uio.no/…/oppgaver/h15/eksamensoppgave_jus3211.pdf. Oppgaven omhandler ugyldighet etter aksjelovens regler, etterfulgt av ekstinksjon etter tgl. §§20, jf. 21.

Vi kom til at avtalen var ugyldig etter aksjelovens regler, og lurer da på hvilken betydning dette har for anvendelsen av tgl. §21(1). Ordlyden er "stiftet ved rettshandel". Vil dette si at det er en forutsetning at avtalen er gyldig for å anvende §21(1), slik at vi her må drøfte resten av oppgaven subsidiært at avtalen var gyldig.

Svar: Hvis det ikke er noen avtale, er det heller ingen rettighet som kan få (retts)vern. Slik sett må rettsvernspørsmålene drøftes subsidiært om man konkluderer med at det ikke var noen gyldig avtale mellom Gade Barn og Vik parkering.

Det jeg sier her, er ikke spesielt knyttet til begrepet rettshandel i tingl § 21.

392

Spørsmål: Det foreligger en hjemmelskonflikt, og B vinner rett. I forholdet A – B tar A et eiendomsforbehold gjennom et tinglyst pantedokument for restkjøpesummen. H, som har et krav på A gjennom den ugyldighet som foreligger dem imellom, gjør krav på særretten fra A, ettersom A ikke lenger har eiendomsretten. A kan jo ikke påberope seg ekstinksjon ettersom det er hans egen hjemmel som bygger på et ugyldig grunnlag. Vil H da kunne kreve særretten fra B, i kraft av å ha et krav på eiendommen?

Svar: Jeg antar dette dreier seg om fast eiendom.

Jeg forstår spørsmålet ditt som at spørsmål om hva som skjer med restkjøpesummen når B ekstingverer etter tingl § 27. Når Bs selger A er avslørt som ikke rette eier, er det jo ikke riktig å betale restkjøpesummen til henne. Og Det ville vel også være galt å la B slippe å betale restkjøpesummen; det er jo ingen grunn til at hun skal stilles bedre enn om selgeren A virkelig var eier av eiendommen.

Jeg tror ikke vi har noen klare rettsregler om dette som gjør at As krav på B for restkjøpesummen uten videre går over på H. Men H kan ta utlegg i As krav på B til sikkerhet for erstatningskravet sitt mot B, og hun kan fremme et berikelseskrav mot B for berikelsen ved at A ikke lenger kan gjøre krave sitt gjeldende. Det er også en viss tradisjon for at den som har krav på tilbakeføring av et formuesgode som har gått tapt, har krav på surrogatet. Her kan en si at eiendommen har gått tapt (for H) ved ekstinksjon, og at alt som er igjen er kravet på B for restkjøpesummen.

Dette er obligasjonsrett, og jeg går ikke noe videre inn på dette.

Så kommer vi til det du egentlig spurte om, nemlig om H kan dra nytte av at A har pantesikkerhet for kravet mot B på restkjøpesummen. Heller ikke her er det noen automatikk, tror jeg. Men tar H utlegg hos A i As krav mot B, kommer det H til gode at kravet er pantesikret. Og etter surrogatlæren er det vel det pantesikrede kravet H får rett til.

Noen vil kanskje tenke at eiendomsretten til eiendommen aldri har gått over fra H til B (via A) for så vidt gjelder en verdi som svarer til den pantesikrede restkjøpesummen. A har jo tatt et "eiendomsforbehold". Slik sett har H en slags panterett. Men et slikt forbehold ville stride mot pantel. § 1-1(1) og 1-2(2), for pant i fast eiendom kan bare stiftes ved tinglysing (pantel § 2-5). Skal H få en særrett til dekning i eiendommen, må det derfor bli via den tinglyste panteretten for As krav på B.

393

Spørsmål: Dersom jeg ønsker å begrunne hvorfor tingl. kommer til anvendelse, f. eks. fordi det dreier seg om rettigheter knyttet til grunnen, kan jeg da bruke definisjonen på fast eiendom som følger av avhl. § 1- 1 første ledd: «Som fast eigedom vert rekna grunn og bygningar, og elles andre innretninger som er varig forbundne med grunnen»? Ettersom tingl. ikke selv definerer «fast eiendom» noe nærmere.

Jeg ser ikke at forarbeidene til tingl. heller gir noen nærmere definisjon på fast eiendom.

Svar: Ja, dette høres fornuftig ut.

394

Spørsmål: I noen oppgaver foreligger det ikke holdepunkter i faktum til å vurdere hvorvidt noen har ekstingvert eiendomsrett. Jeg ser at det er litt forskjellig i sensorveiledningene om man skal legge til grunn at vilkårene er oppfylt eller ikke.

i vår 2016 står det at man ikke skal legge til grunn at Eplehave AS har ekstingvert en ferdselsrett mens i vår 2014 (II) står det: "det er imidlertid uheldig dersom kandidatene uten holdepunkter avviser ekstinksjon under henvisning til ”ond tro” hos Boxer. "

Hva anbefaler du at man gjør i en oppgave hvor det ikke foreligger holdepunkter til å vurdere feks god tro?

Svar: Den første av disse oppgavene legger opptil at man skal drøfte tingl § 21.1.Den inneholder fakta som er relevant for drøftelsen, og spørsmålet er reist i partenes anførsler. Jeg synes det må være nokså klart at god tro skal drøftes.

I den andre oppgaven er det verken holdepunkter for ond eller god tro når det gjelder Boxer, og spørsmålet er ikke reist i partenes anførsler. Da verken kan eller skal man drøfte ond tro.

Sensorveiledningens bemerkning bunner nok da både et det ville være uheldig å konkludere med ond tro når men ikke har holdepunkter for det, og at det ville være uheldig å ikke drøfte museumsreglen i § 2.

Museumsregelen er anført, og det er faktum til å drøfte den.

Tommelfingerregelen er at man drøfter det partene påberoper seg. Det vil man ha faktum i oppgaven til å drøfte.

Tilleggsspørsmål: I sensorveiledningen står det:

Det er ikke holdepunkter i oppgaveteksten for å drøfte om Eplehave AS kan ha ekstingvert ferdselsretten. Det må derfor legges til grunn at Eplehave AS erververt tomten med den begrensningen som lå i ferdselsretten.

Svar: Ja, her var jeg for rask. I oppgaven hadde Jon Lund etablert en utinglyst ferdselsrett over en fast eiendom tilhørende Birger Bust, og så var eiendommen først solgt til Eplehage og så solgt videre til Lillevik eiendom. Lilleviks eiendoms gode tro må klart nok drøftes etter de kriteriene jeg nevnte. Men verken faktum eller anførsler legger opp til at man skal drøfte at Eplehage allerede før Lillevik eiendoms kjøp hadde ekstingvert Lunds ferdselsrett. Men det er likevel ingenting i veien for at man påpeker at Eplehage kan ha ekstingvert ferdselsretten etter de alminnelige reglene i tinglysingsloven. I så fall må det partene anfører - at Lillevik eiendom har ekstingvert ferdselsretten - drøftes subsidiært.

395

Spørsmål: For hjemmelmannskonflikter der B er avtaleerververver skiller man mellom H som utsteder og H som rettighetshaver.

Er det riktig at man ikke foretar samme skille for dobbeltsuksesjonskonflilter?

Svar: Mitt korte svar på spørsmålet er helst at det skillet du nevner ikke knytter seg til verken hjemmels- eller suksesjonskonflikter.

Det er viktig å skille mellom retten til gjeldsbrevet - hvem som eier gjeldsbrevet - og retten etter gjeldsbrevet - altså hva debitor cessus kan kreve s for. HASB-figuren gjelder det første. Debitor cessus som utsteder av gjeldsbrevet gjelder det siste. Da er det bare forvirrende å kalle debitor cessus for H i den siste sammenhengen.

Gbl. § 14 fastsetter at retten til gjeldsbrevet følger legitimasjonen, både i HB og i SB-konflikter der B er omsetningserververver. Det samme gjør gbl. §§ 19 og 21 for det spesielle tilfellet at det er debitor cessus som er B og kjøper gjeldsbrevet tilbake/ innfrir det.

Gbl. §§ 15 og 17 handler om hvilken rett som kan gjøres gjeldende etter gjeldsbrevet, altså den andre problemstillingen ovenfor. Her er det ikke en S og B eller en H og en B som konkurrerer om hvem som eier gjeldsbrevet og kan gjøre krav gjeldende etter det. Her er det spørsmål om hvilken rett B kan gjøre gjeldende, enten han er blitt eier ved ekstinksjon eller ikke. Her er det innsigelser som ekstingveres, og ikke andres eiendomsrett til gjeldsbrevet.

For fast eiendom har vi bare regler av det først slaget, se tingl §§ 20 og 27. Innholdet i retten sier tingl. lite om, se Rt-2009-203 Øyer statsalmenning para 36 om rettighetens "omfang". Når det gjelder fast eiendom, er skillet mellom de to problemtypene for øvrig ikke aldeles klart.

Tilleggsspørsmål: OK. Så Gbl.14 regulerer ekstinksjon både i hjemmelmannskonflikter og dobbeltsuksesjonskonflilter, mens gbl.15-17 gjelder også i begge konflikter - men gjelder hvilke innsigelser som kan gjøres gjeldene overfor debitor cessus og hvilke innsigelser han har i behold?

Svar: Det om gbl. § 14 er helt riktig. Men og gbl. §§15 og 17 vill jeg si at de regulerer en helt annen konflikttype enn hjemmels- og suksesjonskonflikter, nemlig konflikten mellom B og debitor cessus. Denne siste konflikten dreier seg ikke om hvem som skal eie kravet/gjeldsbrevet, men om hvilke innsigelser som kan gjøres

396

Spørsmål: Hei, jeg har et lite spørsmål angående oppgave B i eksamensoppgaven fra høst 2015. Sensorveiledningen går rett på asl. § 4-13(3) for å løse tvisten. I og med at det er tvist mellom en avtaleerverver og konkursbo, lurte jeg på hvorfor man ikke starter i deknl. § 2-2 og vurderer hvorvidt aksjene tilhører Marte Kirkerud eller Else Vang. Deretter kunne man spurt hvorvidt avtaleerverver hadde skaffet seg rettsvern for sitt erverv, og dermed kommet inn på asl. § 4-13(3). Eller er jeg på feil spor?

Svar: Det er greit å først vurdere eiendomsrett og så rettsvern, men ofte trenger en ikke bry seg om eiendomsretten, men en kan gå rett på rettsvernet. Eiendomsretten er nokså abstrakt og lite verd om den ikke har rettsvern.

Se ogsåhttps://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1308842095888098/.

397

Spørsmål: Enda et gjenopplåningsspørsmål. Det ble en lang tekst, men jeg håper at du kan hjelpe meg med å avklare om jeg har forstått det riktig eller ikke.

Er det noe annet jeg burde vite om gjenopplåning til eksamen?

Et annet spørsmål: jeg klarer ikke å forstå forskjellen mellom reelle og gjorte pantobligasjoner og når er sondringen mellom disse viktig. ER det i det hele tatt vitkig å kunne til eksamen?

Svar: Jeg kan dessverre ikke påta meg å rette og utfylle skriftlige fremstillinger, og heller ikke gå god for at kondensater er det du trenger å kunne til eksamen. Den anbefalte litteraturen konkretiserer læringskravene nokså bra. En viktig øvelse er å kunne sammenholde din egen oppfatning med det du leser der, og se om det er forskjeller. Generelt virker det som du begynner å få taket på dette!

Jeg plukket ut ett av dine avsnitt til kommentar etter en rask gjennomlesning:

"Når etterstående er pantsetterens konkursbo er hovedregelen at for at gjenopplåning skal ha vern overfor konkursboet, må den finne sted senest dagen før konkursåpningen jfr. prinsippet tgl. § 23. Unntaket begrunnes med prinsippet i kkl § 100 som går ut på at en debitor kan ikke forføye over boets eiendeler eller pådra boet forpliktelser etter konkursåpningen, og at gjenopplåning vil gjøre kreditors beslagsrett illusorisk, fordi en kreditor potensielt vil aldri kunne få dekning for sitt krav når det foranstående pantet stadig fylles opp. Spørsmål: her er det altså først i tid best i rett som gjelder?"

Jeg kan ikke se noe rettskildebelegg for at det gjelder et dagen før-krav for gjenopplåning av allerede tinglyste panteretter. Men etter konkursåpning hindrer kkl § 100, som du sier, gjenopplåning med unntaket som følger av lov om finansiell sikkerhetsstillelse § 5. Jeg er heller ikke enig i at det det er et

rettspolitisk poeng å hindre pantelån ved opplåning; lovgiveren har tvert imot tillatt denne form for særrettigheter til dekning i konkurs. Men gjenopplåning reiser alvorlige spørsmål om notoritetshensyn er ivaretatt.

Når det gjelder forholdet til først i tid - best i rett, blir dette et spørsmål om det er tinglysingen eller gjenopplåningen som skal regnes som det som etablerer prioriteten. Når man tillater gjenopplåning på første prioritet, regner man gjenopplåningen som først i tid i forhold til annenprioriteten pga tinglysingen av den panteretten som opplånes, selv om selve opplåningen skjer etter at andreprioriteten er etablert.

Når det gjelder forholdet mellom gjorte og reelle obligasjoner foreslår jeg at du hører på forelesningen min om dette se de to siste gangene på http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017H/index.htm.

398

Spørsmål: 1. Hva kan være grunnen til at det i pantel. § 3-2 (3) er gjort unntak fra regelen om at meldingen skal inneholde et bestemt beløp, eller et høyeste beløp?

Hvorfor kan ikke panteretter foreldes? Jf. fl. § 27 nr. 3

Er det slik at hvis en tvist reguleres av godtroloven, vil ikke unntaket om interesselæren kunne få anvendelse?

Svar: 1. De tilfellene der § 1-4 ikke gjelder, er typisk tilfeller der sekundærpantsettelse ikke er vanlig eller viktig og/eller det ikke er et godt system for å holde orden på hva som er agitt som maksimum. Alt dette gjelder for håndpant. Legg merke til at når § 1-4 ikke gjelder, er det fri adgang til opplåning etter Vallerudtoppen-kjennelsene.

Dette henger sammen med at panterett har blitt sett på som en slags eiendomsrett light, en "tinglig rett". tinglige rettigheter er ikke krav som kan gjøres gjeldende, men en status, og da er det lite naturlig at det settes en (foreldelses)frist for å gjøre kravet gjeldende. Det kan imidlertid være forvirrende at det kravet panteretten skal sikre likner på ethvert annet kontraktskrav ("obligatorisk krav").

Ja. Godtroloven gjelder når B den som er sist i tid med likevel vil ekstingvere er omsetningserverver, mens interesselæren gjelder når B er tvangskreditor. Første erverver S kan i begge tilfeller verne seg mot ekstinksjon ved overlevering. Interesselæren innebærer at S i noen tilfelle kan verne seg mot ekstinksjon også uten overlevering til seg.

399

Spørsmål: 1. Slik jeg har forstått det er det mulig å bruke enten tingl. § 27 analogisk eller § 34 i avtaleloven ved ekstinksjon av proforma. I § 27 er det et krav om sikringsakt, mens dette kravet ikke fremkommer av § 34. Det jeg da lurer på er om det er et krav at man foretar sikringsakt for å ekstingvere basert på proforma? eller er det ikke nødvendig å gjennomføre sikringsakt?

2. I Rt. 1996 s. 918 (Gangnes) kom Høyesterett til at Landkreditt hadde ekstingvert konas opparbeidede rett til huset, da hun ikke hadde tinglyst sin rettighet. Det jeg lurer på er om dette resultatet ville blitt det samme i dag? eller kan man bruke tingl. § 20 (2) jf. ekteskapsloven § 31 (3) og si at man ikke trenger å tinglyse eiendom som er ervervet gjennom husarbeid?

Svar: 1. Nei, det er ikke krav om f.eks. overlevering av proformadokumentet i avtalel. § 34; overdragelse av rettigheten holder.

2. Du tenker på regelen i tingl § 20(2) om lovbestemte rettigheter. Jeg synes det synspunktet du her gjengir er å foretrekke, men det har ikke noen støtte i teori eller rettspraksis. Men støtte i loven er jo ikke så dårlig det heller ….

400

Spørsmål: Jeg lurer på om du kan forklare i hvilke tilfeller det er relevant å bruke tvangsfullbyrdelseslovens paragraf 7-13 og 7-14. Jeg har lest at det det er en bevispresumsjonsregel som ikke er ment å regulere den materielle beslagsadgangen. Vil det da si at man egentlig ikke trenger å trekke inn disse bestemmelsene i den konkrete vurderingen?

Hvis vi tenker oss at det tas utlegg i A's eiendom, og det ikke er A men H som hadde grunnbokshjemmelen. Hvordan vil disse bestemmelsene være med på å regulere denne konflikten?
Svar: Se https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1291257367646571/

og https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1297566367015671/ .

401

Spørsmål: Et spørsmål ang. konfliktsidentifikasjon. Jeg gjorde en oppgave der faktum av som følger:

Person 1 solgte et hus til Person 2. Avtalen mellom de to var ugyldig. Deretter solgte Person 2 huset videre til Person 3, hvor han tok eiendomsforbehold for restkjøpesummen.

Deretter kom arvingen til Person 1 og krevde huset.

Jeg ville tenkte at dette var en dobbeltsuksesjonskonflikt, der person 3 er S og arvingene B. Sensorveiledningen sier imidlertid at det er en hjemmelssuksesjonskonflikt.

Er dette fordi de "trer inn i arvelaters posisjon"?

Men de utleder jo fremdeles rett av person 1, og da burde de jo ikke plutselig "bli" person

1. Skal man i så fall alltid sette arvelater og arvetaker under samme posisjon, her H?

Svar: La oss først glemme arvingen. Da er arvelateren/person 1 H i HASB-modellen, og spørsmålet blir om person 3 (B) ekstingverer etter tingl § 27, siden Hs avtale med A (person 2) er ugyldig og A derfor har fått grunnbokshjemmel ved et ugyldig dokument.

Sett nå at det dreier seg om sterk ugyldighet i avtalen H-A, slik at B ikke ekstingverer (tingl § 27(2)). H har da sin rett i behold. Skal det være slik at om H dør, så vinner B likevel frem, fordi hun har tinglyst før arvingene? Det kan vel ikke være riktig, selv om det tilsynelatende følger av tingl § 20 fordi B tinglyste først.

Et tilsvarende dårlig resultat får vi om en bruker tinglysingsl. § 20 i et tilfelle der H selger til B2 etter at B har tinglyst. Det kan ikke være slik at H og hennes rettsetterfølgere mister beskyttelsen etter tingl § 27(2) fordi eiendommen selges. Hs rett vil jo ikke være mye verd lenger om den ikke kan

selges!

Poenget her er at selv om B har tinglyst, er rettens hennes ugyldig. Den innsigelsen at As grunnbokshjemmel skyldes et ugyldig dokument, kan jo gjøres gjeldende mot henne. Derfor spiller det ingen rolle at B har tinglyst før Hs virkelige suksessorer. Tinglysingen kan ikke beskytte en materiell rett som er ugyldig. Eller sagt på en annen måte: Før vi bruker konfliktregler som tingl § 20, forsøker vi å løse konflikten ved ugyldighetsregler, og det fører frem her.

Det du sier om at arving og arvelater identifiseres er riktig, men det er altså ikke det som er utslagsgivende her.

402

Spørsmål: Er det riktig at man ikke trenger å tinglyse overdragelsen hvis man bruker § 27 analogisk ved proforma? slik at det vilkåret ikke trenger å være oppfylt?

Svar: Bruker man tingl § 27 analogisk må man vel også bruke den delen som sier at den som ekstingverer part må tinglyse.

Jeg mener for øvrig at tingl. § 27 er direkte anvendelig på pro forma,

se https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1254390941333214/. Skal man ekstingvere uten tinglysing ved proforma kan en bruke avtalel. § 34.

403

Spørsmål: I eksamensoppgave vår 2014, står det at eiendomsrett herunder vindikasjonskrav kan bortfalle på grunnlag av hevd.

Hva er forholdet mellom hevd og ekstinksjon? Ettersom hevd vil være en bortfallsgrunn et vindikasjonskrav, jf. Sensorveiledningen.

Svar: Eiendomsrett kan bortfalle ved hevd, og slike rettigheter kan også bortfalle ved ekstinksjon. Sigdaldommen er et eksempel på at ulovfestet ekstinksjon like godt kunne vært betraktet som hevd light.

Et hevdserverv er beskyttet bl.a. mot ekstinksjon uten tinglysing, tingl § 21(2). En tilsvarende problemstilling oppstår ikke ved lovfestet ekstinksjon etter tinglysingsloven, fordi slik ekstinksjon krever tinglysing. Det er uavklart om ulovfestet ekstinksjon står seg mot ny ekstinksjon uten tinglysing.

Et vindikasjonskrav er et krav som gjør eiendomsrett gjeldende. Kan eiendomsretten falle bort ved hevd eller ekstinksjon, kan vel også vindikasjonskravet falle bort.

404

Spørsmål: Dersom et vindikasjonskrav er bortfalt pga hevd/ekstl. 3, kan rette eier likevel vinne rett til tingen dersom vilkår for ekstinksjon ikke er til stede?

Svar: Ekstl. § 3 forutsetter at vilkåret for ekstinksjon ikke er til stede, typisk fordi tingen er stjålet (§ 2). Dersom erververen B av tingen er i god tro og vindiksjonskravet er satt frem for sent etter reglene

i § 3, må vel resultatet blir at erververen B beholder tingen. Vindikasjonskravet faller bort, og erververen B blir rette eier.

Jeg skjønner ikke helt hvordan hevd kan gi en parallell problemstilling til dette. Fristene for å gjøre søksmål gjeldende etter § 3 går jo ut lenge før hevdstiden er ute. Kan du forklare?

405

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål om JUS3211 vår 2016 del 1 Oppgave A. Vi er litt uenige på kollokvie om hvordan konflikten skal settes opp. Noen av oss har satt opp:

Bust foran Eplehave (A) og så Jon (S) og Lillevik Eiendom AS (B), men satt Bust foran Eplehave fordi det anses som et gyldig kjøp hvor Eplehave AS kjøpte eiendommen med veiretten til Jon.

Eller Bust (A), Jon (S), Eplehave AS (B1) og så Lillevik Eiendom AS (B2). Hva er riktig?

Svar: Det er to forskjeller mellom de to sammenfatningen av faktum i denne oppgaven.

For det første er det forskjell på når Jons erverv av ferdselsrett skjedde, i Busts tid eller i Eplehages tid. Jeg synes oppgaven klart indikerer at dette var i Busts tid.

For det andre er det en forskjell i om Eplehave kalles A eller B1, mao. om Eplehave oppfattes som suksessor eller ikke. Etter oppgaven er Eplehage klart nok Busts suksessor, men det spiller liten rolle slik partenes anførsler er (se https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1314541728651468/?comment_tracking=%7B%22tn%22%3A%22O%22%7D tilleggsspørsmålet).

Så her synes jeg deres alternativ 2 er best.

Men tro om dere ikke har fortapt dere litt i disse figurene? Hvilken av disse variantene har vel ingen betydning for resultatet eller hvilke rettsregler om kommer til anvendelse?

406

Spørsmål: Kollokvien har litt diverse spørsmål:

Hva ligger i unntak nr. 2 («opplåningsrett umiddelbart etter tinglysning») fra hovedregelen om at det ikke er opplåningsrett overfor etterstående ufrivillig rettsstiftelse i skjemaet til Berg og Ulleberg Jensen?

Finner ikke noe om dette i pensum.

Hva er rettsvernsakten for erverv av omsetningsgjeldsbrev; er det overlevering slik som forløsøre?

I flere eksamensoppgaver fra tiden etter at man skilte obligasjonsrett fra tingsretten (f.eks. JUS3211 vår 2014) finnes det en del spørsmål som omfattes av formuerett I som må løses - feks. behandling av ugyldighetsregler i avtl. Er det da forventet at vi skal gå inn i dybden på dette, eller er det tilstrekkelig om man kort viser til de aktuelle grunnlagene og konstaterer gyldighet/ ugyldighet for å vise at man forstår det dynamisk tingsrettslige poenget i oppgaven?

Svar: • Utfra henvisningen til luftfartsl. § 3-30 i denne disposisjonen

(http://folk.uio.no/…/disposi…/tredjemannsvern//opptrinn2.pdf pkt. 3.3) kan det se ut som det de tenker på er at når det har gått kort tid, vet førsteprioriteten ikke om utlegget. I pensum omtales dette hos Skoghøy s. 213 og Falkanger s. 819 fg (jfr. s. 806 om eierpant). Falkanger § 54.52 drøfter sammenhengen mellom undersøkelsesplikt og hvor lang tid det er gått siden tinglysingen. Ellers kan du jo spørre dem som skrev disposisjonen …

Rettsvernakten for erverv av omsetningsgjeldsbrev er overlevering, gbl. § 14.

Forhåpentligvis gis det ikke nå oppgaver med stort innslag av obligasjonsrett med mindre det er en del av dynamisk tingsrettslige problemstillinger (som i tingl § 27). Men legger oppgaven opp tilen drøftelse av obligasjonsrettslige problemstillinger, må man drøfte dem. Men både når det gjelder tolkingen av oppgaven og i overveielsene av hvor stort de forskjellige drøftelsene skal legges opp bør man prioritere de dynamisk tingsrettslige og selskapsrettslige spørsmålene ved denne eksamenen.

407

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående Rt. 2012 s. 335 (Sandum). Jeg skjønner egentlig ikke helt hva den handler om og hva man kommer frem til i den dommen. Jeg har skjønt at man vurderer betydningen av en sikringsobligasjon, men jeg skjønte ikke hvilken betydning den har.

Svar: Sandum http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017H/Sandum.pdffastsetter at et sikringspant (en sikringsobligasjon) gir vern i konkurs etter sitt innhold (avsnitt 72 og 96, flertallet) også når om den er motivert utfra ønsket om å spare dokumentavgift. Dommen handler om tapet på grunn av at et slikt pant ble slettet ved en feil.

408

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tingl. § 20 og vilkåret om at A må være legitimert.

Det fremgår ikke uttrykkelig av tingl. § 20 at A må være legitimert, slik som etter feks tingl. § 27 («med innehaveren av grunnbokshjemmelen»), men er det fordi § 20 forutsetter at dokumentet er

«registrert», og registrering kan ikke skje dersom A ikke har vært legitimert, jf. tingl. § 13?

Er det da dette som menes når følgende står i fotnote 1722 i Falkanger: «en forutsetning for at § 20, jf. § 21 første ledd, skal kunne anvendes, er at den rett (heftelse) som påstås ekstingvert, kunne ha vært tinglyst (anmerket) på bladet for vedkommende bruksnummer». Og retten kunne ikke ha vært tinglyst dersom A ikke var legitimert, jf. tingl. § 13?

Svar 225:

Ja, du har forstått forholdet mellom § 20 og § 13 riktig.

Problemet du nevner hos Falkanger er et annet. Det dreier seg om hvilke rettigheter som kan tinglyses på vedkommende eiendom, og ikke legitimasjonen. Et annet eksempel der grunnbokshjemmel ikke kommer inn i det hele tatt: Sett at A gir en kjøpsopsjon på maskin til S, og at A deretter pantsetter maskinen til B. Bs pant etter pantel. § 3-4 registreres i Løsøreregisteret, og tingl

§ 20 er da anvendelig etter tingl § 34. Bs rett er registrert først, for S' rett kan ikke registreres.

Likevel ekstingverer ikke B S' kjøpsopsjon, siden S' rett ikke kan registreres pga. hjemmelskravet i tingl § 34. (Dette spørsmålet kan kanskje også løses ved at man sier at panteretten ikke er i strid med kjøpsopsjonen etter pantel § 3-4(3) og Lena maskin-dommen, men det kan vi se bort fra her.)

409

Spørsmål: Jeg har siste utgave av lovsamlingen (2016), men er det nødvendig å ha særtrykk av tinglysingsloven og aksjelovene til eksamen i år?

Svar: Nei, og særlig dersom du ikke har brukt endringslovene i studiet.

Ta en titt på sist endret-feltet i innledningen til lovene i Lovdata, så ser du fort når det har skjedd endringer og du kan klikke deg frem til dem og se på dem.

410

Spørsmål: Jeg bare lurte på om jeg har forstått dette med opplåning rett.

Hvis etterstående pantehaver er kreditor (utleggstaker eller konkursbo), er utgangspunktet at man ikke kan gjenopplåne. Fra dette utgangspunktet er det to (eller tre?) unntak:

1) Hvis man står i fare for å lide et urimelig tap.

2) Hvis utbetalinger av det foranstående lånet utbetales i tråd med alminnelige regler.

3) ?

Så kommer spørsmålet mitt: Finnes det et tredje unntak, der foranstående kan låne opp, med mindre han sitter på positiv informasjon om at etterstående pantehaver er kreditor? Jeg har bitt meg merke i at dette har vært diskutert. Kursleder sa ingenting om dette på kurs, og jeg forstår ikke om dette unntaket gjelder som sikker rett eller ikke. Og et tilleggsspørsmål: hvis det finnes et tredje unntak om at foranstående kan låne opp med mindre han har positiv kunnskap, vil ikke dette unntaket bli såpass vidtrekkende at det det nærmest blir utgangspunktet.

Og et spørsmål til: Kan man bruke Yousuf-dommen på tilfeller der etterstående er kreditor, eller begrenser dommen seg til tilfeller der etterstående er kontraktspantehaver?

Svar: Jeg er ikke sikker på ditt punkt 2. Hvis førsteprioriteten ikke står i fare for å lide tap, skal det vel noe til at "alminnelige regler" skal gi henne rett til opplåning.

Når det gjelder ditt punkt 3, oppfatter jeg det slik at det gjelder tvangskreditorer, typisk utlegg. Det praktiske er at om førsteprioriteten får vite om at det er et etterstående pant, får hun også vite om det er et utleggspant, kontraktspant eller liknende. Men har førsteprioriteten fått gal informasjon om hva slags pant etterstående panthaver har, må hun vel bedømmes utfra forholdene slik hun trodde de var.

Er førsteprioriteten kjent med at det finnes et etterstående utleggspant, kan hun ikke låne opp med mindre ditt unntak 1) ovenfor får anvendelse. Dette er alle enige om, og det er f.eks. kommet til uttrykk i luftfartsl. § 3-30. Selv om utleggspanthavere har en sterk stilling, må vel likevel førsteprioriteten kunne låne opp om hun ikke vet eller burde vite om førsteprioriteten, jfr. også her luftfartsl. § 3-30. Det er i samband med "burde vite" diskusjon om førsteprioriteten har en

undersøkelsesplikt, særlig når det har gått lang tid etter hun tinglyste pantet sitt. Hvis det ikke er noen undersøkelsesplikt, må etterstående utleggstaker i egen interesse varsle førsteprioriteten.

Noen kaller dette for "varslingsplikt" for utleggstaker. Luftfartsloven sier ikke noe om en slik undersøkelsesplikt.

Etter Yousuf-dommen har førsteprioriteten ikke undersøkelsesplikt om hvorvidt det finnes etterstående kontraktspanthavere. En slik regel ville vært litt pussig om førsteprioriteten uansett måtte undersøke i grunnboken for å se om det var etterstående utleggspanthavere. Men ser en dette som et spørsmål om risiko for manglende undersøkelser, er det kanskje ikke rart om førsteprioriteten bærer denne risikoen i forhold til utleggstakere, men ikke i forhold til kontraktspanthavere.

Utleggstakere regnes jo som særlig beskyttelsesverdige. Spørsmålet er uavklart.

Det alminnelige forbudet mot opplåning når det finnes en etterstående utleggstaker gir etterstående utleggstaker sterkere vern enn lojalitetsregelen i Yousuf-dommen. Det er derfor lite vunnet ved å bruke denne lojalitetsregelen i tillegg når det gjelder utlegg.

411

Spørsmål: Har et kjapt spørsmål til angående erstatning med hjemmel i tgl. § 35.

Dersom B oppfyller alle vilkår til ekstinktivt erverv av fast eiendom etter tgl. § 27 (1), men avtalen mellom H og A skyldes sterk ugyldighet, slik at unntaket som tgl. § 27 (2) oppstiller kommer til anvendelse. H's innsigelser kan da altså ikke ekstingveres av B.

Spørsmålet mitt er så om det forventes at vi går inn på tgl. § 35 og eventuell erstatning fra staten? Er det slik at man kan kalle dette en erstatning som følge av svik i grunnbokens positive troverdighet?

Svar: Nei, erstatning etter tingl. § 35 skal ikke drøftes uten videre. Drøft det partene påberoper seg.

Erstatningsregelen i § 35 d) ville jeg kalle en erstatning for tinglysingsfeil når feilen har ført til at B har stolt på en grunnbokshjemmel som skyldes et ugyldig dokument, men B likevel ikke kan ekstingvere. Det er ikke en generell regel om erstatning for svikt i grunnbokens positive troverdighet.

412

Spørsmål: 1. Avtaleerverv av løsøre - hjemmelskonflikt. A må være legitimert (ha besittelsen) -> når må A det? I boka dynamisk tingsrett til eksamen sies det «igjen fremholder Falkanger at A ikke må besitte tingen ved avtaleinngåelsen, slik loven synes å kreve. Det må være tilstrekkelig at Alex har tingen ved overleveringstidspunktet». Hva tenker du?

2. «Ugyldig dokument» i tgl. § 27. Jeg har slitt litt med å få taket på denne paragrafen. Det må altså være ugyldighet i avtalen mellom H og A? A må ha fått legitimasjon på «ugyldig vis», for eks. via en ugyldig avtale med H? Er det noe annet som kan ligge i ugyldig dokument? Jeg vet man kan bruke tgl. § 27 i proformatilfellene, selv om proforma ikke er et ugyldig dokument.

Svar:

Jeg synes ikke det er grunn til å lese loven slik at den krever besittelse allerede på avtaletiden, og synes de hensyn som anføres for besittelseskravet i forarbeidene gir god støtte foret slikt syn.

Tingl. § 27 er egentlig bare skrevet som en bestemmelse om ugyldighet, og å gjøre den til en generell bestemmelse om grunnbokens positive troverdighet gjør at man må analogisere friskt. Utgangspunktet er nok at man kan stole på det som står i grunnboken, enten det har sammenheng med ugyldige dokumenter eller ikke. Slik er det f.eks. om to ektefeller har kjøpt en eiendom sammen, men bare en av dem har grunnbokshjemmelen, se f.eks. Rt-1991-352 Hopsdal. Men det er også mulig å tolke in begrensinger i hovedregelen om at man kan stole på grunnboken, se f.eks. Rt-2009-203 Øyer statsalmenning.

413

Spørsmål: Hei jeg leste Forusstranda dommen og det var sånn at de mistet eiendommen 9 år etter å ha kjøpt den. Men de mistet retten fordi de ikke tinglyste.

Men er ikke den dommen veldig urettferdig? Jeg forstår poenget med notoritet og der er å unngå kreditorsvik, men de skal ikke ha noe A ikke eier dekn loven 2-2. De skal ikke ha noe bedre rett enn A?

Hvis det blir bevist at A ikke eier eiendommen men solgte den for 9 år siden, så burde det være nok? Eller er det eneste beviset som kan godtas bare tinglysing? syntes den dommen virker veldig urettferdig

Svar:

Jeg kan heller ikke skjønne at notoritetshensyn kan begrunne et slikt resultat. Man bør ikke se helt bort fra andre bevis enn grunnboken. Men legg merke til at i tilfeller av kreditorekstinksjon -- som her – får kreditorene beslaglegge mer enn det debitor eier, nemlig noe hun tidligere har eid.

414

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til eksamensoppgaven fra våren 2014 (den såkalte

«myntoppgaven»), når det gjelder vindikasjonskravet. Jeg skjønner ikke helt hva sensorveiledningen mener når det står at :

"Dersom noen kandidat skulle legge til grunn at vindikasjon alltid kan finne sted etter § 3 nr. 1, så avslører det en så alvorlig forståelsessvikt at det etter mitt syn er vanskelig å se behandlingen av denne tvisten som bestått.»

Det står lite om vindikasjonskravet i pensum (Falkanger), og jeg forstår ikke hva sensorveiledningen henviser til når det sies at utløsningsregelen i godtrol. § 3 bare gjelder for de særskilte vindikasjonsunntakene i § 2.

Svar: Vindikasjon er det motsatte av ekstinksjon. Når det har skjedd ekstinksjon etter godtroloven § 1, har rette eier derfor ikke et vindikasjonskrav. Godtroloven må derfor leses slik at hovedregelen er ekstinksjon etter § 1, så er det unntak fra ekstinksjonsregelen som gir rette eier vindikasjonsrett i § 2, og så er det unntak fra denne vindikasjonsretten igjen dersom rette eier somler for mye i § 3 nr. 1. Kommer

§ 3 nr. 1 til anvendelse, beholder godtroende erverver B tingen som om hun hadde ekstingvert i utgangspunktet.

Med andre ord: etter disse bestemmelsene er det ingen vindikasjon med mindre det følger av § 2. Og det er i de tilfellene det er et vindikasjonskrav at § 3 nr. 1 gjelder.

415

Spørsmål: Hvorfor er kravet om notifikasjon kun aktuelt ved enkle fordringer og ikke ved omsetningsgjeldsbrev? Hvordan kan man se om man har med et enkelt gjeldsbrev el omsetningsgjeldsbrev å gjøre?

Svar: Det er bestemt i gjeldsbrevloven at rettsvernakten for omsetningsgjeldsbrev er overlevering, mens den er notifikasjon for ekle gjeldsbrev. Du ser om du har med et omsetningsgjeldsbrev å gjøre ved å sammenlikne med definisjonen i gjeldsbrevl § 11.

Spørsmål: Hva innebærer omstøtelse av heftelser?

Svar: Det er en slags ugyldighetsregler man har i konkurs. Den eneste omstøtelsesreglen du skal kunne noe om, er dekningsl. § 5-8, og der står det at virkningen er at den omstøtte heftelsen (utlegget) ikke kan gjøres gjeldende mot boet.

Spørsmål: Når kreditorbeslag og andre rettsstiftelser må stå tilbake for andre rettsstiftelser på grunn av rettsverns - og ekstinksjonsregler, så følger det av ulovfestet rett at de rykker opp dersom den kolliderende rettsstiftelsen blir foreldet eller faller bort. Men forutsetter det at de selv er tinglyst eller rykker de opp uten tinglysing?

Svar: Konkursboets rett trenger ikke tinglysing (selv om man tinglyser konkursen for informasjonens skyld). Kan panterettene overhodet gjøres gjeldende uten tinglysing, rykker de opp.

Spørsmål: Hvordan foregår opplåning i praksis? Skriver man bare på nytt beløp i eksisterende pantedokument?

Svar: Pantedokumentet forblir det samme. Låneavtalen endres, eller man legger til en ny låneavtale.

Spørsmål: Kan man si at et pantedokument er et gjeldsbrev slik at reglene i gbl paragraf 29 må følges for at dokumentet skal ha rettsvern?

Svar: Nei, pantedokumentet inneholder vanligvis ikke noen skylderklæring og er derfor ikke et gjeldsbrev. Men en kan tenke seg at gbl. § 29 brukes analogisk.

Spørsmål: Hva blir arving Bs stilling overfor H og S dersom han tinglyser dersom han tinglyser sin andel av arven uten at H el S har tinglyst?

Svar: Når vi sier at arvinger ikke ekstingverer, er det nettopp denne situasjonen vi tenker på. Uten tinglysing ekstingverer de iallfall ikke.

Spørsmål: Der avtalen mellom H og A er ugyldig etter tingl paragraf 27, har H rett til erstatning etter tingl 35 jfr 25? Eller har han rett til erstatning fra A?

Svar: H kan ha rett til erstatning både fra A og tinglysingen. Men selv om en B ekstingverer, er det

slett ikke sikkert at det foreligger en tinglysingsfeil som gir rett til erstatning etter § 35. Og legg merke til at § 25 regulerer en annen situasjon enn § 27.

Spørsmål: Hva er forskjellen mellom rettshandel, rettserverv og avtale?

Svar: Det går stort sett ut på det samme; kommer an på sammenhengen.

Spørsmål: Hva innebærer "annen avhending mot vederlag" i godtrol paragraf 1?

Svar: Det dreier seg om annen avhending enn salg, f.eks. pantsettelse (som står uttrykkelig nevnt).

Spørsmål: Hva omfatter "andre lovbestemte rettigheter" i tingl paragraf 21 (2)?

Svar: Jeg er redd jeg ikke kan lage en fullstendig liste til deg her, men eksempler kan være odelsrett, leietakers beskyttelse etter husleieloven og (mer kontroversielt) ektefellens rett til en del av felles bolig etter ekteskapsloven § 31(3).

Spørsmål: Hva er rettstilstanden I forhold til den som opptrer for B slik at kunnskap hos den som opptrer for B bør lede til identifikasjon? Litt uklart I pensum dette, synes jeg.

Svar: Jeg er redd jeg ikke klarer å skrive en bedre fremstilling enn pensum nå.

Del IV: tom. høsten 2018

416

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående adgangen til gjennopplåning. Det skilles i teorien mellom intern og ekstern adgang til gjennopplåning. Når det gjelder den interne adgangen skriver Falkanger på side 810 (i Tingsrett utgave 8) at "Den nødvendige avtale kan foreligge fra første start, men kan også bli inngått senere.»

Kan man da, som foranstående panthaver, bare inngå en ny avtale ved gjennopplåningen for å slippe at det må bli foretatt en tolkning av den opprinnelige avtalen slik det ble gjort i Rt-1994-775. Eller er det slik at den nye avtalen må være inngått før det er kommet en etterstående panthaver?

Svar fra Knut Sande: Litt kort sagt er svaret ja på det første spørsmålet ditt. Panthaver og pantsetter har avtalefrihet mht hva som skal gjelde i det interne forholdet mellom dem.

Det andre spørsmålet ditt er mer uklart: Hvis "den nye avtalen" inngås før etterstående panthavers panterett stiftet, oppstår det ikke noe spørsmål om foranstående panthaver hadde rett til å låne opp overfor den etterstående panthaveren. Opplåningen er jo allerede skjedd. Hvis opplåningen skjer etter den etterstående panthaver kommer inn i bildet, må det foretas en vurdering av om foranstående panthaver har "ekstern adgang" til å låne opp panteretten til fortrengsel for etterstående panthavers opptrinnsrett.

PS: Vi kommer selvsagt nærmere tilbake til temaet om gjenopplåning/opptrinn på kurset når vi skal diskutere kursoppgaven.

Svar fra Erik Røsæg: Jeg er enig med Knut, men tror du her tenker på situasjonen der en avtale om pantsettelse skjer lenge før selve pantsettelsen, typisk ved en pantsettelseserklæring i forbindelse med førsteprioritets lån nr 1 som sier at pantet skal hefte for denne og alle fremtidige lån fra første

prioritets panthaver. I Yousufdommen ble slike erklæringer drøftet, men det kommer ikke helt klart frem hvorfor. Jeg tror poenget er at om pantsettelseserklæringen gir førsteprioritets panthaver pant også for fremtidige lån, vil annenprioritetens pantavtale komme etter denne pantsettelsen i tid, både når det gjelder førsteprioritets lån nr. 1 og første prioritets lån nr 2 (opplåningen etter at annenprioriteten er etablert). Det er avtalen, og ikke utbetalingstidspunktet, som teller. En kan kanskje si at det følger av panteloven § 1-13 at både førsteprioritetens lån nr 1 og hennes lån nr. 2 skal gå foran annenprioriteten, mao at førsteprioriteten kan lånes opp, men det kommer an på hva en legger i ordet «påheftet".

Hvis dette er poenget, vil en ny avtale om pant ved opplåningen stå svakere enn en avtale om pant som ble inngått allerede ved førsteprioritets lån nr. 1. Å inngå noen ny avtale ved opplåningen er da ikke noe sjakktrekk.

Etter Yousufdommen er uansett ikke slike synspunkter enerådende.

417

Spørsmål: Kan man benytte Fjellhus-dommen med etterfølgende rettspraksis for å argumentere for en adgang til ulovfestet ekstinksjon av løsøre som ikke er realregistrerbart? Hvem mener i så fall dette, og hvorfor?

Svar: Når du må spørre om det kan være adgang til ulovfestet ekstinksjon, er det i utgangspunktet klart at det ikke kan føre frem. Etter EMK Protokoll 1-1 om vern av eiendomsrettigheter er de nemlig et klarhetskrav til gjeldende rett (Harborg/Berg Jussens Venner 2003 ved note 10). Hvis man ikke rimelig enkelt kan identifisere en rettsregel som gir rett til ulovfestet ekstinksjon, eksisterer den derfor ikke.

Eiendomsretten er i denne sammenhengen ikke gjenstand for en fri interesseavveiing fra domstolens side. (Dette var kanskje annerledes i Sigdal-dommen (Rt-1992-352), som var avsagt før EMK var inkorporert i norsk rett.)

Når du tar opp Fjellhus (Rt-1986-1210) og ikke-realregistrerbart løsøre er det nok for å drøfte en situasjon der legitimasjonen som den som ekstingverer bygger på, ikke bygger på et register. Men jeg kan ikke se Fjellhusdommen gir noe spesielt god støtte for ulovfestet ekstinksjon av løsøre i disse tilfellene heller. Også for løsøre er det jo klare ekstinksjonsregler som gjelder i utgangspunktet – typisk basert på overlevering – og som ikke lett vil kunne fravikes på skjønnsmessig grunnlag. Noen klare unntaksregler som det er naturlig å kalle ulovfestet ekstinksjon har det ikke dannet seg.

Det er uansett ikke sikkert at det ville vært hensiktsmessig å sammenfatte alt som angår mulig ulovfestet ekstinksjon av ikke-realregistrerbart løsøre i én regel. Her varierer forholdene ganske mye.

Du ber til slutt om en litteraturgjennomgang. Det kan jeg dessverre ikke påta meg i denne sammenhengen.

418

Spørsmål: Spørsmål vedr. eksamensoppgaven JUS3212 høst 2017 del 1

(https://www.uio.no/…/em…/jus/jus/JUS3212/oppgaver/index.html)

Vi synes sensorveiledningen til eksamensoppgaven er ganske kortfattet. Vi sitter derfor igjen men noen spørsmål til begge tvistene i del 1.

Tvisten mellom Profinans og konkursboet til Aktiv Finans mot konkursboet til Næringsbygg.

- Hvorfor nevner ikke forfatteren bak sensorveiledningen at reglene om rettsvern er absolutte, og at det derfor ikke er rom for en rimelighetsvurdering/skjønnsmessig vurdering av om det kan gjøres unntak, jf. bla. dorian grey-dommen og momentum-dommen. - denne synsvinkelen forutsetter selvfølgelig at man ikke er kjent med Rt 1930 s.1120

Tvisten mellom Profinans og konkursboet til Aktiv Finans

Slik vi forstår sensorveiledningen skal man anvende gbl. § 29 ved vurderingen av rettsvernskravet, men vi forstår ikke hva han mener med at man ikke trenger å vurdere om sikringsakten er gjennomført (melding):

> «Der panteretten er knytt til eit omsetningsgjeldsbrev, er det ei ei sikker oppfatning at rettsvern overfor overdragarens konkurs krev fråtaking av dokumentet. I dette tilfelle er det presisert at panteretten ikkje knyter seg til eit omsetningsgjeldsbrev. Fråtaking av pantebrev som ikkje er omsetningsgjeldsbrev, har ikkje verknad i denne samanhengen.
>
> Konklusjonen bør bli at overdraginga ikkje står seg overfor overdragarens konkursbu.
>
> Kandidatar som skulle vera i tvil om at rettsvern for overdraginga av panteretten krev notifikasjon, bør i alle tilfelle sjå at overdraginga av det sikra kravet krev notifikasjon. I eit tilfelle som dette - der det berre er tale om sikring av eitt krav under panteretten - har det med andre ord lite å seie frå eller til om vi vil krevje rettsvernakt for overdraginga av panteretten.»

Svar: Sensorveiledningen var bra for sitt formål, som er å hjelpe sensorene. Men jeg skjønner godt spørsmålene du har til dette som student.

Når det gjelder regelen om at rettsvern i konkurs ikke skal bero på en rimelighetsvurdering (det jeg kaller

«firkantdoktrinen»), kan den meget vel trekkes inn i drøftelsen her. Men rekkevidden av denne doktrinen er noe uklar; for løsøre gjelder den visst for eksempel ikke. Og det er ikke sikkert den er til hinder for rettsvern for et krav som først er blitt tinglyst en gang, slik at notoritets- og publisitetshensyn i noen grad er ivaretatt. De som tok opp slike problemstillinger på eksamen, fikk god uttelling for det.

Tilleggsmerknaden til slutt i sensorveiledningen nevner at mange har gjort det.

Når det gjelder det andre spørsmålet, kan jeg ikke se at sensorveiledningen sier at man ikke trenger å vurdere om sikringsakten (melding) er gjennomført. Det fremgår for øvrig av oppgaveteksten at sikringsakten IKKE er gjennomført, så dette blir mer et spørsmål om konstatering enn vurdering når man først har funnet ut hvilken sikringsakt som gjelder.

Poenget i det siste avsnittet du siterer er å peke på at selv om kanskje reglene om rettsvern for

overdragelse av enkle pant er usikre, er iallfall reglene om rettsvern for overdragelse av enkle fordringer sikre. Dette kunne kanskje ha hjulpet noen kandidater som kjenner rettsvernreglene for overdragelse av fordringer, men er usikre på rettsvernreglene for overdragelse av enkle pant. Men som det fremgår av tilleggsmerknaden til slutt i veiledningen, ble dette for avansert for de fleste. Livbøyen det ble pekt på var for langt unna der de fleste var. Det er greit nok, og noe en bare må innrette seg etter i sensuren.

419

Spørsmål: Etter hva jeg kan huske sier Knut Kaasen i sine forelesninger at tgl. § 21 tredje ledd er systematisk feilplassert fordi vi i tilfeller ved avhendelsesforbehold står overfor en hjemmelsmannskonflikt.

Jeg kan, ved å legge godviljen til, se at det kan konstrueres en hjemmelsmannskonflikt.

Men, det faller meg mer naturlig å se det som en dobbeltsuksesjon. Dersom man inntar synsvinkelen at S selger en eiendom til A, hvor 10 % av kjøpesummen blir betalt, og S forbeholder seg en tinglyst pantesikkerhet i eiendommen for de resterende 90 %, kan man jo se det slik at S overfører hele eiendommen til A, deretter tinglyses det en panterett til fordel for S for de resterende 90 % av kjøpesummen. Etter dette kommer konkursbo B og vil beslaglegge hele eiendommen fordi A er gått konkurs.

I et slikt tilfelle utleder jo både S og B sin rett fra A - og vi har i mine øyne et dobbeltsuksesjonstilfelle.

Jeg skjønner at hensynet bak bestemmelsen er at forbeholdet som tas ved eiendomsoverføringen er en beskyttelsesverdig interesse ettersom eiendomsoverføringen i mange tilfeller ikke ville funnet sted dersom det ikke var for forbeholdet. Og at hensynet bak kan tilsi at vi burde kalle det en hjemmelsmannskonflikt, fordi kreditor da aldri vil kunne ekstingvere forbeholdet fordi de bare kan ta beslag i det som "tilhører skyldneren" på beslagstiden, jf. deknl. § 2-2.

Men, må man kalle det en hjemmelsmannskonflikt for å komme til dette resultatet? Slik jeg ser det må man inn i en bevisvurdering ved en hjemmelsmannskonflikt, jf. "tilhører skyldneren" mens det ved en dobbeltsuksesjon kan anvendes de alminnelige prinsipper om rettsvern, som jo bestemmelsen gir anvisning på og som hensett til systemet er det mest naturlige.

Så, hvorfor kalles bestemmelsen systematisk feilplassert? Og, hva er det jeg eventuelt ikke forstår som gjør det mer gunstig å se en slik konflikt som en hjemmelsmannskonflikt?

Svar: Dette er vel egentlig tre spørsmål. Jeg er glad du stiller dem, for disse spørsmålene er det erfaringsmessig mange som lurer på.

Svaret her forutsetter at problemstillingen i tingl. § 21 tredje ledd samt sondringen mellom hjemmels- og dobbeltsuksesjonskonflikter er kjent.

1) *Hvilken rolle spiller det om tinglysingsloven § 21 tredje ledd er uttrykk for en hjemmelskonflikt eller en dobbeltsuksesjonskonflikt?*

   Sondringen mellom hjemmelskonflikter og dobbeltsuksesjonskonflikter er viktig ved kreditorekstinksjon, fordi man i dobbeltsuksesjonskonflikter av fast eiendom vanligvis krever tinglysing for å godta at en disposisjon er gjort før kreditorbeslaget, mens man ved

hjemmelskonflikter løser dette ved vanlige bevisregler. Men når tingl. § 21 tredje ledd uttrykkelig regulerer betydningen av tinglysing, trenger vi ikke å bruke slike generelle tommelfingerregler. Vi kan jo bare følge det som står i tingl § 21 tredje ledd, jfr.§ 23. Om man kaller det en hjemmelskonflikt eller en dobbeltsuksesjonskonflikt har da mest teoretisk interesse. Veldig interessant er ikke dette teoretisk heller.

2) *Er tinglysingsloven § 21 tredje ledd uttrykk for en hjemmelskonflikt eller en dobbeltsuksesjonskonflikt?*

Tinglysingsloven § 21 tredje ledd første punktum lyder:

> "Rettsstiftelse som skjer gjennom forbehold ved avhendelse eller annen eiendomsovergang, går uten hensyn til § 20 foran rettserverv som utledes fra den nye eier såfremt forbeholdet enten fremgår av den nye eiers hjemmelsdokument eller registreres senest samme dag som dette."

Ordlyden "forbehold ved avhendelse" tyder på at forfatteren av lovteksten ser dette som en hjemmelskonflikt, og dette var nok det vanlige synet da tinglysingsloven ble skrevet. I HASB- modellen går eiendomsretten etter denne synsmåten aldri helt over til A, og A kan da ikke overdra denne delen av eiendomsretten videre til S.

Ser man imidlertid på tingl. § 23, ser man at tingl. § 23 tredje ledd står som et unntak til en hovedregel som man forstår som en regulering av dobbeltsuksesjonskonflikter (en konflikt mellom en S, som utleder en rett fra konkursdebitor A, og konkursboet til A, B). Her har forfatteren av lovteksten tenkt seg dette som en dobbeltsuksesjonskonflikt; ellers hadde det ikke vært nødvendig å presisere unntaket. Men det kan selvsagt også være at forfatteren av lovteksten et øyeblikk ikke har hatt helt klart for seg at § 23 bare handler om dobbeltsuksesjonskonflikter, slik oppfatningen etter sikker rett er i dag.

I panteloven tas spørsmålet som behandles i tingl § 21 tredje ledd ikke opp når det gjelder fast eiendom, men salgspantreglene i §§ 3-14 fg tar opp tilsvarende spørsmål når det gjelder løsøre. Her har man klart nok tenkt seg dette som en dobbeltdobbeltsuksesjonskonflikt, også når salgspantet er stiftet med formuleringer som trekker i retning av forbehold ved avhendelse (pantel. § 3-22). H overdrar tingen til A, men A gir umiddelbart et salgspant tilbake til H. Som salgspanthaver får H da posisjonen S i skjemaet. Noen vil bli lettet over å se at rettsvernkravene i

§ 3-17 ved dette grepet ikke gjelder en hjemmelskonflikt, men en dobbeltsuksesjonskonflikt. Man har altså ikke fraveket tommelfingerregelen om at man bare krever rettsvernakt/sikringsakt for å unngå kreditorekstinksjon i dobbeltsuksesjonskonflikter. Når man ser på dette slik i den relativt nye panteloven, er det kanskje naturlig å la det relativt nye synet (om at forbehold ved

avhendelse er et dobbeltsuksesjonsspørsmål) brukes også når det gjelder fast eiendom og tingl § 21 tredje ledd.

En tredje lesemåte når det gjelder tingl § 21 tredje ledd er at det dreier seg om en avgrensing av ekstinksjonsregelen i tingl § 20, slik at først avtale, best rett i utgangspunktet gjelder. Ordlyden ("uten hensyn til § 20") tyder på det. Det som krever en forklaring eller begrunnelse, er da at ekstinksjonsreglene i §§ 20 og 23 IKKE gjelder fullt ut. Kanskje man har tenkt at uansett om man ser forbehold ved avhendelse som en dobbeltsuksesjonskonflikt, så blir det tilstrekkelig notoritet for forbehold ved avhendelse av at grunnbokshjemmelen enda

ikke er overdratt. Etter en slik synsmåte er tingl § 21 tredje ledd verken uttrykk for at forbehold ved avhendelse er en hjemmelskonflikt eller en dobbeltsuksesjonskonflikt.

Som man ser, spriker kildene i alle retninger. Jeg konkluderer ikke, for gjeldende rett ("hva man skal gjøre") er uansett klargjort i lovteksten (ovenfor 1).

3) *Er tinglysingsloven § 21 tredje ledd feilplassert?*

Hvis man sier at tingl. § 21 tredje ledd er en bestemmelse om en hjemmelskonflikt, kan man si at den er feilplassert om man forstår tinglysingslovens system slik at hjemmelskonflikter bare reguleres av § 27. Jeg er slett ikke sikker på at tinglysingslovens system er slik. For meg ser det ut som forfatteren av lovteksten har tenkt seg § 27 som en spesialbestemmelse om ugyldige kontrakter, og ikke en generell bestemmelse om hjemmelskonflikter. Jeg ville derfor ikke ofret mye energi på plasseringen av tingl § 21 tredje ledd i tinglysingsloven.

420

Spørsmål og svar kommer fortløpende:

Spørsmål: Om dekl. § 7-7 (2) 2.pkt: Oppstiller mulighet for heving v/ pengekrav selv om det ikke er tatt gyldig forbehold. Etter 2.pkt gis det uansett da bare dividende. Vil ikke dette i realiteten si at det ikke innebærer en heving? Hvorfor settes merkelappen «heving» da her?

Svar: Siden hevingskravet bare gir krav på dividende av den pengeytelsen som er ytt, vil hevingskravet normalt ha liten verdi for den annen part. Reglen regulerer imidlertid situasjonen "heving" og hva som skjer med hevingskravet der det er betalt penger.

Spørsmål: Om heving i fast eiendom v/ hjemmelsmannskonflikten der B er konkursbo: Vi har forstått det slik at etter avhl. § 5-3(4) er utgangspunktet at man ikke kan heve etter tinglyst skjøte/overgitt skjøte/overtatt bruk, men likevel hevingsmulighet i behold dersom personlige kårytelser eller hevingsforbehold. Hvis et av unntakene tilfellet, må de registeres som forbehold etter kravene om forbehold i tgl. § 21 (3) (dvs. fremgår av hjemmelsdokument eller registreres samme dag som hjemmelsdokumentet) - og at denne registreringen må ha skjedd senest dagen før konkursåpningen etter tgl. § 23. Er dette en riktig forståelse?

Svar: Et godt spørsmål. Ser man i spesiallitteraturen om konkurs skriver Andenæs følgende: "Etter avhendingsloven § 5-3 fjerde ledd kan selgeren heve avtalen ved "brot på avtale om naturalyting, husvære eller liknande personleg rett som kjøparen måtte vite hadde særleg vekt for seljaren". Dette må anses som en lovbestemt rett som står seg overfor kjøperens bo uten at det må tas et forbehold om dette ved avhendelsen". Slik jeg forstår Andenæs her så er det ikke nødvendig at disse rettighetene registreres for å få vern mot kreditor. Lilleholt avgrenser mot problemstillingen på side 284 i pensumlitteraturen, i tidligere verker tok han til ordet for det Andenæs nå har sluttet seg til (det siterte ovenfor).

Spørsmål: Falkanger skriver i Tingsrett 7.utgave s. 713 at det etter kjl. § 54 (4) gis hevingsrett dersom avvisning er «berettiget». Hva skal til for at avvisningen er berettiget?

Svar: Jeg har ikke boken Tingsrett foran meg nå, så jeg vet ikke helt hvilken sammenheng han skriver dette i. På generelt grunnlag står det følgende om avvisning i forarbeidene til kjl § 54 (4): "Henvisningen til at kjøperen avviser tingen, tar sikte på de tilfelle der kjøperen avviser tingen av andre årsaker enn kontraktbrudd fra selgerens side. Men bestemmelsen vil også få anvendelse dersom kjøperen avviser tingen under henvisning til et kontraktbrudd som selgeren bestrider,

samtidig som selgeren selv hever på grunn av betalingsmislighold." Se Ot. Prp. Nr. 80 (1986-1987). Utdyp gjerne spørsmålet for et bedre svar.

Spørsmål: Vi kan i kreditorekstinksjon i hjemmelsmannskonfliktene ikke se at det utgjør noen forskjell om B er konkursbo eller utleggstaker. Finnes det noen forskjeller her?

Svar: Kreditor, i dynamisk tingsrettslig forstand, vil aldri kunne ekstingvere i hjemmelsmannskonflikten. Rt. 1935 s. 981 Bygland gjaldt konkursbo, mens Rt. 2015 s. 979 gjaldt enkeltforfølgende kreditor.

Spørsmål: Pensumbøkene omtaler kun kreditorekstinksjon ved omsetningsgjeldsbrev der B er konkursbo. Det nevnes så vidt vi finner ingenting om der B er utleggstaker. Hvilke regler gjelder da? Er dette noe vi på forholde oss til?

Svar: Jeg har som sagt ikke boken Tingsrett for hånden, men Lilleholt skiller ikke mellom konkursbeslag eller enkeltforfølgende kreditor, når han beskriver rettsvernsakten (frataking). Se Lilleholt side 166 og 309.

Spørsmål: Vi har sett på dommene Hopsdal og Gangnes, og forstår ikke helt dette med sameie som oppstår pga. husmordommen - er dette en lovfbestemt rettighet nå? Vi får ikke helt taket på dette med ekteskap i sammenheng med den dynamiske tingsretten, hvilke regler/prinsipper/utgangspunkter kan vi egentlig utlede av disse dommene?

Svar: Lagmannsretten (LB-2011-177497) satte problemstillingen inn i en dynamisk tingsrettslig kontekst da det ble vurdert om husmorsameieretten måtte registreres for å ha vern mot utleggstaker. Her skrev lagmannsretten følgende:

> "Synspunktet er at ved sameie mellom ektefeller stiftet ved ervervsbidrag, skjer det ingen overføring av eiendomsrett fra hjemmelshaver til ektefellen. Konflikten med kreditor som utleder sin rett fra den ektefellen som har grunnbokshjemmelen, er dermed i utgangspunktet en hjemmelskonflikt og ikke en suksesjonskonflikt. Kreditor kan da ikke bygge på hjemmelshavers legitimasjon, men kan bare ta utlegg i hjemmelshavers eierandel. Det vises til Sverdrup, side 34- 35 og Lilleholt, side 54-55. Det vises også til Tone Sverdrup, Sameie i ekteskap og samboerforhold, i Jussens Venner 2000 side 258-259."

Lagmannsretten så konflikten som en hjemmelskonflikt, slik at kreditor ikke kunne ekstingvere husmorsameieretten.

Da Høyesterett tok stilling til husmorsameieretten og vern mot godtroerverv, vurderte de spørsmålet etter tingl § 20, altså som en dobbeltsuksesjonskonflikt, jf. Rt. 1996 side 918.

I pensumlitteraturen har man ikke gjort så mye ut av om det er tale om en hjemmelsmannskonflikt eller en dobbeltsuksesjonskonflikt. Utgangspunktet til Lilleholt er at rettsvernsakten for husmorsameieretten mot godtroerverv, er registrering, med henvisning til nevnte avgjørelse fra HR. Når det gjelder utleggstaker og konkursbo, mener Lilleholt at retten har vern uten registrering.

Når det gjelder konkurs særskilt, peker Marthinussen at tingl § 23 bare gjelder for tinglysing av rett som er stiftet ved avtale. Marthinussen mener videre at husmorsameieretten ikke er en rett stiftet ved avtale. Da får retten vern mot konkursboet uten tinglysing.

Det tryggeste er nok å legge til grunn at dersom en husmorsameierett rent faktisk har oppstått, har denne vern mot kreditorer uten registrering. Vern mot godtroerverv oppnås ved

registrering.

421

Spørsmål: Jeg har et spørsmål vedrørende avtl. § 39 ved vurdering av god tro: Forarbeidene til ekstl. stenger ikke for en "utskutt" god tro-vurdering etter avtl. § 39, dvs, før innrettelse og når "særlige grunner" taler for det. Er det innrettelse hos både B og A som vurderes? Og kan tilsvarende re integra- synspunkter gis gjennomslag ved godtroerverv av andre formuesgoder?

Svar: Jeg vil tro at den gode troen til A er irrelevant her. Henne er det oftest liten grunn til å ta hensyn til, fordi hun er stridens opphav. Og har hun solgt en ting to ganger, må hun har innrettet seg på at den er solgt, og da er det vel ikke store forskjellen på om hun innretter seg på at den er solgt til S eller B.

Jeg tro det ofte kan være plass til litt fleksibilitet i tankegangen når det gjelder godtroerverv, for det er ingen grunn til å ha et skarpt tilskåret tidspunkt for godtrovurderingen når det er så mye annet skjønn som må utøves (f.eks. selve godtrovurderingen). Men når lovgiveren har anstrengt seg for å definere tidspunktet for den gode troen helt nøyaktig, er kanskje en "utskutt" god tro-vurdering vanskelig. Dette gjelder f.eks. tingl § 27 første ledd.

422

Spørsmål: Jeg sitter og arbeider med skjemaet du har laget for ekstinksjon av løsøre. Det er særlig en konstellasjon jeg har vanskelig med å forstå. Det gjelder i et dobbeltsuksesjonstilfelle hvor H er hjemmelsmann (rette eier) og B har tatt salgspant i Hs formuesgode (rute 4a [i

http://folk.uio.no/…/…/disposisjoner/tredjemannsvern/los.doc]). Jeg forstår ikke helt hvordan dette lar seg gjøre. Når B tar salgspant i et løsøre forutsetter vel det at han selger tingen. I en treleddet hjemmelsmannskonflikt vil jo tilfelle være at A sitter med Hs formuesgjenstand, for deretter å overdra denne urettmessig til B. Dermed er det ikke mulig for B å ta salgspant i tingen.

Spørsmålet mitt er derfor om du forutsetter at B selger tingen videre til B2 hvor løsøret blir beheftet med salgspant. I så fall: hvis B2 ikke var i god tro - og H dermed har rett til å vindisere tingen - vil salgspantet til B fortsatt stå seg overfor H. Blir dette riktig?

Kan det også tenkes at scenario som pantel. § 3-14 b) oppstiller også kan føre til at H får tingen tilbake, men at det nå hefter et salgspant fra tredjemann (den som har ytet lån til B og utbetalt summen til A)?

Svar: I rute 4A har står konflikten mellom en H (rette eier) og en B som A har gitt salgspant i tingen. A er forutsetningsvis ikke rette eier; vi kan tenke oss at hun har lånt tingen av H og fremstår som eier. Her er det ingen ekstinksjonshjemmel.

Spørsmålet ditt viser at du arbeider godt med stoffet. Det dreier seg om A «kan» stifte salgspant i tingen i et slikt tilfelle. Salgspant kan jo bare stiftes ved salg. I skjemaet er vi ikke så opptatt av det. Men en kan tenke seg at H overdrar en ting til A pro forma, og A stifter salgspant til fordel for en tredjeperson B i den forbindelse (pantel.§ 3-14(b)). Her er det ikke et reelt salg, og vilkårene for å stifte rettsvernet salgspant er ikke til stede. Salgspantet er nok ugyldig etter pantel. § 1-2(2). Men uansett om salgspantet likevel skulle tillegges en viss virkning (slik et salgspant som ikke lenger kunne få rettsvern ble i Rt-2000-1360), ekstingverer altså ikke B. B får ingen rett overfor H.

A og As konkursbo har ingen rett til tingen. Heller ikke overfor dem kan B med hell gjøre krav på tingen gjeldende.

Har H medvirket til dette opplegget, kan han bli erstatningsansvarlig. Men iallfall vanligvis gir erstatningsretten bare et krav på penger og ikke på tingen.

423

Spørsmål: Hei, Erik! Jeg sliter litt med å forstå sammenhengen mellom Yousuf-dommen og Vallerudtoppen II. Ettersom panterett til borettslags-andeler følger reglene for håndpant, gjelder ikke pantel § 1-4 om at høyeste beløp må fastsettes for å få rettsvern. I Vallerudtoppen II hadde leitaker gitt melding til utleieren om hva summen skulle være for pantekravet. Dette var likevel ikke til hinder for at rettsvernet også skulle omfatte et krav ut over denne summen. Er det slik at Yousuf-dommen gjelder hvilken melding man gir til etterstående panthaver, og hvilken betydning dette har for om man kan gjenopplåne eller ikke (til forskjell fra meldingen pantsetter gir til panthaver, jf. Vallerudtoppen II)?

Svar: Vallerudtoppen I & II gjelder borettslagsandeler, som den gangen gikk etter reglene for pantsettelse av verdipapirer. Nå er borettslagsandeler registrert i grunnboken, og følger reglene for denne. Da er det kanskje greit å tenke på at Vallerudtoppen nå regulerer f.eks. håndpant i løsøre (pantel § 3-2) i stedet.

Vallerudtoppen I & II er samme sak. I Vallerudtoppen I sendte Høyesterett saken nedover i systemet med noen instrukser, og så kom den opp igjen i Vallerudtoppen II etter en ny avgjørelse i lagmannsretten.

Etter mye om og men forkastet Høyesterett Brækhus' synspunkt om at når noen som hadde håndpantet i besittelse hadde fått beskjed om hvor mye pantet skulle sikre, så kunne ikke førsteprioriteten senere øke lånerammen (låne opp). Tvert imot, så Høyesterett. Det er fritt fram å øke lånerammen.

Høyesteretts begrunnelse for dette var at man ikke trengte å oppgi maksimum for pantet etter pantel. § 1-4. Pantsetter man et hus, må man oppgi et maksimum, slik at etterstående panthavere vet hva de har foran seg. Pantsetter man et maleri, slipper man dette. Lovgiveren hadde visst ikke lagt til rette for pant på andre prioritet. Etter mitt syn er dette en merkelig begrunnelse. Når etterstående panthaver ikke en gang har det sikre holdepunktet maksimumsbeløpet etter pantel. § 1-4 gir, er det desto viktigere å ta vare på andre holdepunkter, såsom hva førsteprioriteten har sagt pantet skal dekke.

Begrunnelsen kan tyde på at førsteprioriteten kan låne opp selv om det skyver andreprioriteten bakover. I så fall blir det en forskjell fra fast eiendom, der pantel. § 1-4 gjelder og Vallerud-prinsippet ikke gjelder. Her kan man ifølge Yousufdommen bare låne opp når det er lojalt overfor andreprioriteten.

Yousufdommen gjaldt for øvrig også borettslagsandeler etter den gamle ordningen, men her var det uttrykkelig sagt at prinsippene man ga skulle gjelde for fast eiendom. Yousufdommen er tidligere enn

Vallerudkjennelsene. Regelen i Yousufdommen gjelder da for fast eiendom, men ble presisert og innskrenket i Vallerudtoppen-kjennelsene for borettslagsandeler og andre tilfeller der pantel. § 1-4 ikke gjelder.

Det er neppe riktig å si at lojalitetskravet i Yousufdommen overhodet ikke gjelder når pantel. § 1-4 ikke gjelder. Poenget er vel at det skal mye mer til at opplåning er illojalt når § 1-4 ikke gjelder. I Vallerudtoppen var det ikke grunn til å ta opp lojalitetsspørsmål. Her var andreprioriteten stiftet etter opplåningen. I tillegg var andreprioriteten et utlegg, som kanskje ikke burde kunne stole på førsteprioritetens utsagn om lånets størrelse.

Yousuf: http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017V/Yousuf.pdf

Vallerudtoppen I: http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017V/Vallerud%20I.pdf

Vallerudtoppen II: http://folk.uio.no/erik…/WWW/JUS3212-2017V/Vallerud%20II.pdf

424

Spørsmål: Jeg lurer på to ting.

1) Er det mulig å få tak i fasiten til kursoppgavene?

2) I saker der S ikke har tinglyst sin rett og B følgelig har tinglyst sin rett først: Kan man presentere tinglysningsreglene som et unntak fra først i tid, best i rett? Eller bør man gå rett til tinglysningsloven. Altså om tingl 20 er et unntak fra utgangspunktet i slike saker, eller om bestemmelsen er utgangspunktet i slike saker.

Svar:

1) Det finnes ingen fasit til kursoppgavene, men en lærerveiledning. Akkurat disse oppgavene vil vi gjerne at dere skal løse uten slike hjelpedokumenter, og holder dem derfor for oss selv.

2) Jeg synes det er det beste å gjøre slik du foreslår, å presentere tingl. § 20 (først tinglyst, best rett) som et unntak fra utgangspunktet om først avtale, best rett.

425

Spørsmål: Vi sitter på kollokvie nå, og forstår ikke helt endringen i tgl. § 22 nr 1. Tidligere så gjaldt denne "overdragelse av panterett", mens nå gjelder den "overdragelse av panterett, når panteretten er registrert på annet grunnlag enn elektronisk innsending".

Vi har forsøkt å finne ut hva "annet grunnlag" er, men forstår ikke helt hva det tilsier og den praktiske virkningen.

Kan du forklare dette?

Svar: Før var alle panteretter i fast eiendom på papir, enten som en pantobligasjon eller et pantebrev. Tingl § 22 nr 1 gjaldt da overdragelse av slike papirer. Poenget med bestemmelsen er at det er (rettsvern)reglene for overdragelse av papiret som skal gjelde, og ikke tinglysingsloven, når panteretten først er tinglyst. Er panteretten dokumentert med en negotiabel pantobligasjon som er tinglyst på en eiendom, følger overdragelse reglene i gjeldsbrevloven kap 2, som krever overlevering.

Hvis jeg har pant i eiendommen din for et lån du har fått av meg og overdrar lånet med pant til Per, har Per rettsvern i MIN konkurs for overdragelsen om reglene i gjeldsbrevloven er fulgt. Har du utstedt en pantobligasjon, må Per få den overgitt. Har du utstedt et enkelt pantedokument, fører el reglene i gjeldsbrevl kap 3 til at Per får rettsvern i min konkurs dersom du har blitt notifisert (som debitor cessus).

Da man innførte elektronisk tinglysing uten papir, måtte man bestemme om den samme regelen skulle gjelde da også. Man valgte da å begrense reglen i § 22 nr 1 til papirpant. Overdragelse av papirløse pant på derfor tinglyses etter den alminnelige regelen i tinglysingsloven, nemlig at rettigheter i fast eiendom følger reglene for fast eiendom. (Denne regelen er uskrevet.) Dette vil si at om jeg gir deg et lån og registrerer pant i din eiendom elektronisk (pant på grunnlag av elektronisk innsending), så må den Per jeg overdrar den til tinglyse overdragelsen for å ha rettsvern i MIN konkurs.

M.a.o: "annet grunnlag enn elektronisk innsending" betyr papir.

426

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til forståelsen av gbl. § 29 (2). Når det står at retten går til den som skyldneren først får melding om, kan skyldneren få melding fra både mottaker og avhender? Det er uttrykkelig presisert at det er regelen i gbl. § 29 (1), så spørsmålet er om gbl. § 29 (2) må forstås på samme måte, eller om det bare er mottakeren som kan gi en slik melding til debitor for å få rettsvern.

Svar: Det viktigste poenget å få frem her, er at notifikasjonen gjør samme nytten enten den kommer fra den ene eller den andre. Etter første ledd må nytten vurderes etter notoritetshensyn, for her er det tale om kreditorekstinksjon. Etter andre ledd må nytten vurderes etter legitimasjonshensyn, for her er det snakk om godtroerverv. I begge tilfeller er hensynene godt ivaretatt uansett hvem som gir meldingen. Derfor bør melding fra enten mottaker eller avhender etter min mening godtas også etter andre ledd.

427

Spørsmål: Jeg sitter med kursoppgave 19 i dynamisk tingsrett kursheftet. Jeg syntes denne oppgaven var vanskelig.

Når konkursboet mener at salget var et brudd på overdragelesesforbudet i låneavtalen mot Storvik Bank, hva siktes det til?

Svar: Ja, denne oppgaven er vanskelig å løse på egen hånd, for den er mest tenkt til bruk i kurssammenheng.

Det som det siktes til, er klausulen gjengitt ovenfor i oppgaven:

> «Låntaker forplikter seg til å avstå fra enhver eiendomsoverdragelse med mindre skriftlig samtykke er innhentet fra Långiver.»

Håper du kommer videre med dette hintet. Dessverre kan jeg ikke gi detaljerte kommentarer til løsningen av kursoppgavene, for det kan være vi skal bruke dem igjen.

428

Spørsmål: Jeg har et spørsmål knyttet til prioriteringsrekkefølgen av panthavere.

I oppgavesamlingen til Haaskjold og Skjerdal oppgave 38 er det et spørsmål om hva prioritetsrekkefølgen blir:

> "Den 1. april tinglyser A sin pantobligsjon. Den 5. april inngår B avtale om panterett i samme eiendom. Den 8. april avslutter C hevd av en veirett i eiendommen. Den 10. april får B tinglyst sin obligasjon. Samme dag tinglyses det et utlegg til fordel for D."

Rekkefølgen blir A C D B.

Spørsmålet mitt knytter seg til forholdet mellom D og resten av panthaverne. Jeg lurer på hvordan dette er med tanke på den ulovfestede hovedregelen av utleggstaker legger beslag i den beste prioritet. Tar D beslag i Bs pant?

Jeg kan ikke finne mye om dette i pensum og sliter med å forstå hvordan denne ulovfestede regelen ville vært anvendt i en praktikumsoppgave.

Svar: Jeg har ikke oppgavesamlingen for hånden, men utfra det du beskriver går D foran A og C fordi de har rettsvern. De prioritetene de beslaglegger er slik sett ikke ledige, og regelen om at utleggstaker kan beslaglegge beste prioritet fravikes ikke.

Forholdet mellom B og D avgjøres etter regelen i tingl § 20 slik den lød før de nye reglene om elektronisk tinglysing (fordi oppgavesamlingen er fra denne tiden). Her står det at utlegg går foran andre rettsstiftelser tinglyst samme dag. Heller ikke her kommer altså regelen om beste ledige prioritet til utleggstakeren egentlig inn.

I en praktikum vil regelen om at utleggtaker skal ha beste ledige prioritet vanligvis bety at hun stiller bak alle andre pant med rettsvern, men ikke trenger å respektere at noen av de foranstående låner opp (med mindre opplåningen er nødvendig for å bevare engasjementet).

429

Spørsmål: Jeg har endel spørsmål i faget dynamisk tingsrett som jeg håper å kunne få svar på.

1) For løsøre står det i Falkanger at et hevingsforbehold fra selger H til kjøper A vil betraktes som et salgspant, jf. panteloven §3-22. Dette vil kunne ekstingveres i medhold av godtroloven (med unntak av salgspant i motorvogn). Hva blir rettsstillingen for et hevingsforbehold for fast eiendom? Vil dette også kunne ekstingveres av en godtroende avtaleerverver B, eller vil et hevingsforbehold falle inn under unntaket i §21 tredje ledd slik at det ikke vil skje ekstinksjon dersom vilkårene i tredje ledd er oppfylt? Eller er det slik at det ikke kan tinglyses et hevingsforbehold i det hele tatt, ved at det da ikke er snakk om en «endelig» rettighetsoverføring slik at det ikke oppfyller kravet til klarhet/tydelighet i tgl. §8? Hva er det i tilfelle som gjør at et slikt forbehold gjør dokumentet uklart sammenlignet med en panterett på restkjøpesummen, som jo kan tinglyses som et forbehold etter tgl. §21 tredje ledd?

2) For salgspant, vil avtalen ha rettsvern så lenge den er skriftlig, slik at inngåelse av skriftlig avtale er rettsvernsakten?

3) Dersom S har skaffet seg rettsvern, kan det likevel bli rom for en bevisvurdering av reelt eierskap, slik at kreditor likevel kan beslaglegge formuesgodet? For eksempel hvis en ektefelle A overfører hjemmelen til ektefellen S proforma, slik at det reelt er A som fortsatt er eier. Forutsetter da at kreditor ikke kan omstøte disposisjonen. Sånn jeg har forstått det er det jo ikke krav om at skyldner A har grunnbokshjemmel ved kreditorekstinksjon, ettersom det avgjørende for kreditors beslagsrett er reelle eierskapsforhold.

4) Hva skjer hvis noen i strid med en urådighetserklæring inntatt i et tinglyst dokument, likevel pantsetter? Vil ekstinksjonsreglene kunne medføre at S´s rett (som berettiget etter urådighetserklæringen) bortfaller? Eller vil man måtte være henvist til å søke erstatning på grunn av tinglysningsfeil, ettersom en pantsettelse i strid med et pantsettelsesforbud skulle vært nektet tinglyst?

Svar:

1) Jeg tror nok hevingsforbehold for fast eiendom kan tenkes, selv om det ikke er vanlig. Muligheten er nevnt i avhendingsl. § 5-3. Siden det ikke er egne regler for salgspant i fast eiendom (slik dom for salgspant i løsøre) er det ikke noe poeng å definere hevingsforbehold som salgspant, slike det er gjort i pantel. § 3-22.

   Jeg kan ikke skjønne at hevingsforbehold er spesielt uklart. Men på tinglysingen liker de kanskje ikke det uvanlige.

   Et hevingsforbehold kan og må tinglyses for å unngå ekstinksjon, se tingl § 12. For tinglysingen gjelder, som du ganske riktig sier, den spesielle prioritetsregelen i tingl. § 21(3) i tillegg til utgangspunktet i §§ 20 og 23.

2) Ja, for salgspant i løsøre (utenom motorvogner) er skriftlig avtale rettsvernakten. Det er ikke mye å skryte av. Legg merke til at selv om avtalen skal gi notoritet for at pantet er tatt før konkurs og overlevering, trenger avtalen ikke å være datert.

3) Ja, se f.eks. HR-2018-1265-A.

4) Vanlige prioritetsregler gjelder. Urådighetserklæringen går foran, og den senere disposisjonen har ikke vern. I praksis blir slikt stoppet i tinglysingen.

430

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i forhold til pant og utleggspant. Kan f.eks. en bank som har pant i huset til Peder for det samme lånebeløpet kreve utleggspant i hytten hans eller må det kreves i samme formuesgode hvor pantet er sikret? Altså må utleggspantet kreves i huset hvor pantet er sikret? Hvis man kan kreve utleggspant i hytten, hva skjer med pantet i huset da? Banken kan vel ikke bli sikret «dobbelt»?

Svar: Dette spørsmålet går ut over det som kreves i JUS3212.

En kan ikke kreve utlegg i større utstrekning enn det er nødvendig for å sikre kravet, jfr. prinsippet om hensynsfullhet i tvfl. § 5-10. Skal enn panthaver få utlegg i hytten i tillegg til huset, må det derfor være fordi pantet i huset ikke strekker til. Er det debitor om fortrekker hytta fremfor huset, kan dette ordnes ved en omgjøringsavtale. Hvis kreditor ønsker pant i hytta i stedet for huset for å unngå regelen i dekningsl. § 2-10 om å skaffe skyldneren erstatningsbolig (NB se tredje ledd), er jeg i tvil om dette kan godtas, men jeg tror nok hensynet til skyldneren taler for det.

Etter tvfl. 1915 § 83 var det debitor som i utgangspunktet kunne peke ut utleggsobjektet. Dette

utgangspunktet gjelder ikke lenger. Men debitor må høres etter alminnelige kontradiksjonsprinsipper (dette lærer du mer om i sivilprosessen) om panthaver ber om utlegg i hytta.

Tankekonstruksjonen en bruker er gjerne at en panthaver har to fordringer/krav; ett er pengekravet (det sikrede kravet) og ett er pantekravet (kravet på å tvangsrealiser pantet til dekning dersom det sikrede kravet ikke betales). Tankekonstruksjonen gjør at en lett kan tenke seg at pengekravet kan fullbyrdes som hvilket som helst annet pengekrav med utlegg i de formuesgodene som er tilgjengelige (f.eks. hytta), uansett at det også foreligger et pantekrav (i huset). Tankekonstruksjonen er vel så vanlig at den kan "begrunne" at kreditor også kan få pant i hytta, men altså ikke om pantet hun har er bra nok.

431

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående betydningen av avtl 34. Jeg synes å huske at det på forelesning ble sagt at man ikke skal gå inn på avtl 34, men jeg forstår ikke helt hvorfor. Skal man aldri gå inn i bestemmelsen?

Det ble også snakket om kreditorekstinksjon, herunder hvilke problemstillinger som oppstår i relasjon til H, og i relasjon til S. At det overfor H er spørsmål om presisering (stansningsrett, heving) mens det overfor S er spørsmål om modifikasjon (spm om å fravike «naturretten» pga fare for kreditorsvik).

Notoritetsbetraktningene er ikke relevante i forhold til H, bare ift S. Dette skjønner jeg svært lite av. Kunne du ha forklart det på en annen måte?

Svar: Det er sikkert Knut Kaasens forelesninger du sikter til, og det går an å spørre ham om å presisere akkurat hva han har sagt (knut.kaasen@jus.uio.no). Men jeg kommenterer gjerne rettsspørsmålene (som jeg ikke tror Knut og jeg er uenige om).

Hvis jeg kjøper en fast eiendom i godt tro ev en som har grunnbokshjemmelen, men som ikke er eier, kan det hende at jeg kan påberope meg både tingl § 27 og avtalel. § 34. I det første tilfellet bygger legitimasjonen på grunnboken, i det andre tilfellet på dokumentet som gir selgeren min grunnbokshjemmel (men som er ugyldig pga skrømt=pro forma). I det virkelige liv påberoper man seg gjerne alle de grunnlagene man har i tilfelle et av dem ikke fører frem. I tilfeller som dette synes jeg man skal gjøre det i en eksamensbesvarelse også, fordi det viser oversikt. Men er det opplagt at f.eks. tingl § 27 fører frem, kan det være lurt å si uttrykkelig at man ser at det er opplagt, men at man drøfter § 34 for fullstendighetens og oversiktens skyld.

Regelen er at man skal drøfte det som blir påberopt, og eventuelle andre grunnlag dersom det er en rimelig mulighet for at en dommer kan mene at de påberopte grunnlagene ikke fører frem.

Det neste spørsmålet ditt angår den grunnleggende forskjellen på hjemmels- og suksesjonskonflikter. Jeg er enig i at forskjellen er overdrevet i litteraturen. Den grunnleggende tanken er at A lett vil gi bort ting og si han har solgt dem og brukt pengene når kreditorene presser på, så her trenger vi ekstinksjonsregler. Dette vil være suksesjonskonflikter, boet B forsøker å beslaglegge det A sier hun har solgt til S. Hvis A i stedet forsøker å lure boet B ved å si at hun aldri har eid tingen, tenker man seg at historien vil avsløre henne. Hun har for eksempel vedlikeholdt eiendommen i alle år. Da trenger man ikke ekstinksjonsregler, tenker man.

I praksis kan det være at behovet for når man trenger ekstinksjonsregler basert på notoritet ikke

varierer med om det dreier seg om en suksesjonskonflikt eller en hjemmelskonflikt. Eksempler er salgspant (om man oppfatter det som en hjemmelskonflikt) og Rt-1998-268 Dorian Gray.

Legg for øvrig merke til at de som er opptatt av å sikre notoritet ved ekstinksjonsregler i suksesjonskonflikter nesten utelukkende er opptatt av å sikre bevis for NÅR disposisjonen fant sted, ikke innholdet av den. Opplåning er et illustrerende eksempel her.

432

Spørsmål: Hensynet bak ekstingsjon i tingl.§§20 og 21 er legitimasjon, B skal kunne stolen på at den som fremstår som berettiget er rette eier. Ser det ikke er noe vilkår i tingl.§20 at A har grunnbokshjemmel, det er jo er vilkår etter tingl.§27, hva er det da som gir grunnlag for legitimasjonen?

Svar: Den avtale-erververen som vinner rett etter tingl § 20, utleder sin rett fra grunnbokshjemmelshaveren, se § 13 første ledd. Når du erverver noe fra grunnbokshjemmelshaveren, er legitimasjonen altså at grunnbokshjemmelshaveren ser ut til å ha en rett uten heftelser som konkurrer med din.

433

Spørsmål: På en av oversiktene du har lagt ut så påpeker du at vi skal bemerke oss en særlig problemstilling om "Vindikasjon av penger" iht der hvor B er kreditor i en hjemmelmannskonflikt og formuesgodet er løsøre. Hva mener du med dette? Godtroervervsloven § 3 nr. 1 hjemler de tilfeller hvor et vindikasjonskrav kan falle bort ved passivitet, men kan ikke finne noen andre relevante problemstillinger i Falkanger.

Svar: Dette dreier seg nok om Henrik Bulls skjema på

http://folk.uio.no/…/WWW/disposisj…/tredjemannsvern/bull.pdf. I ruten nederst til venstre behandles tilfeller hvor noen (H) har ytt eller er i ferd med å yte til A, som går konkurs og får sine eiendeler beslaglagt av konkursboet B. Spørsmålet er når H kan hindre at boet B beslaglegger ytelsen. Kan H hindre Bs beslag, sier vi at H kan vindisere.

Når det gleder vanlige penger (en veldig spesiell form for løsøre), vil H vanligvis ikke kunne kreve dem tilbake, selv om det er tatt forbehold. Dette står f.eks. i dekningsloven § 7-7(2). Selv om det heves og er tatt forbehold, kan man ikke kreve pengene tilbake, men bare dividende av pengene. Man tenker seg at pengene som er betalt til debitor går in i en stor pott, og ingen kreditor har en særrett i dem.

For annet løsøre kan H sikre seg mot Bs beslag ved å utøve stansingsrett (dekningsl. § 7-2) eller ta forbehold, typisk i form av salgspant. Her henviser Bull til Kjl §§ 54(4), 61, deknl § 7-2, 7-9.

Et alternativ til salgspant, som Bull også nevner, kan være at H og A avtaler at A kike skal kjøpe løsøret, men ha det som mellommann (fullmektig eller kommisjonær). Da vil løsøret aldri bli As, og boet B kan ikke beslaglegge det etter hovedregelen i dekningsl. § 2-2.

434

Spørsmål: Hei igjen! Forelesningen du hadde i prosjektfinansiering ble den podcastet? Finner den

ikke på emnesiden.

Svar: Se under forelesninger på http://folk.uio.no/…/…/Dynamisk%20tingsrett%20ressurser.html. Jeg la ut forrige semesters forelesning i samme emne, fordi det ble så mye teknisk tull dette semesteret, bl.a. ble bildet av meg tatt bare fra brystet og ned. Trenger du forelesningen for dette semesteret, skal jeg gi deg lenken.

435

Spørsmål: På JUS3212 høsten 2016 ble det gitt rettsvernshevd på eksamen og jeg er naturligvis redd for at noe liknende skal skje i år. Har du noen tanker omkring liknende nye temaer/nye begreper som kan være aktuelle i år?

I sensorveiledningen til JUS3212 2016V, side 2 og 3 vurderes det om selskapet er i god tro, jfr tingl § 21 (1). Jeg synes det er vanskelig, selv i lys av utdraget fra Rt-2002-696 s. 702, å forstå hvordan man kan tillegge selskapet slike egenskaper basert på Peder (og Marte). Dersom det hadde vært snakk om et ANS eller liknende hadde jeg forstått det, men jeg er så fastlåst i utgangspunktet om at selskapet og dets aksjonærer er ulike rettssubjekter.

Videre forstår jeg ikke hvorfor det er så naturlig å ta utgangspunkt i om Peder er i god tro uten å problematisere identifikasjonsspørsmålet, mens det brukes atskillig mer plass på identifikasjonsspørsmålet mellom Marte og selskapet. Mageføelsen min forteller meg at dersom man først foretar en god tro-vurdering av et selskap så må man se på selskapet som helhet og lurer derfor på hvor sterkt Rt-1960-70 står seg i dag? Forstår jeg det rett at denne forskjellen bare skyldes at Peder er styreleder? Jeg synes likevel at det brukes lite plass på det faktum at Marte utgjør 50 % av selskapet, samt hennes sentrale rolle i driften av selskapet, og lurer derfor på om jeg hadde fått trekk om jeg raskt kom til at, dersom selskapet skal identifiseres med Peder så må det også identifiseres med Marte.

Svar: Hvis oppgaveutvalget lar seg inspirere av ny rettspraksis denne gangen også, må det vel være HR- 2018-1265-A.

Når det gjelder JUS3211 2016V (for det er vel den du mener), er det sikker rett at et selskap kan være i ond tro, selv om selskapet er et eget rettssubjekt og upersonlig. En ser da på hva de som hadde med transaksjonen visste eller burde vite, se Falkanger & Falkanger s. 680-681. Jeg kan ikke se at Rt-2002-696 s. 702 taler mot et slikt synspunkt.

Rt-1960-71 (for det er vel den du mener) er et eksempel på at det ikke skjedde en identifikasjon. Her var nok Marte og Peder tettere på selskapet. Grunnen til at identifikasjonen med Marte vises mest oppmerksomhet, er nok at den er mest tvilsom. Marte hadde jo ingen formell rolle annet enn som aksjonær. Du kan bestemt ikke slutte fra at Peder skal identifiseres til at Marte også skal identifiseres.

Lenker til oppgaven og sensorveiledningen:

https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3211/oppgaver/index.html?fbclid=IwAR2vw00- AbtIxKBbJuZyYD4W7roHtCDvyutqWKQ1lf2crpSPUNCSqRm5G1k

436

Spørsmål: I kollokvien min har vi lurt på hva som er hensynet bak individualiseringskravet som et av vilkårene i vurderingen av om en S har separtistrett til en ting i As konkursbo (vern mot As kreditorer). Vi har tenkt at er nærliggende å se det sånn at hvis man skal gjøre unntak fra overleveringskravet, er det

fordi tingen er leveringsklar, og at det er en forutsetning for at noe skal kunne anses leveringsklart at man vet hvilken ting det er tale om - altså at den er individualisert.

I cellulose-voldgiftsdommen kommer imidlertid Smith til at cellulose-massene var klare til levering, etter å ha slått fast dette ser han på om de var tilstrekkelig individualisert, dette tilsier at en ting kan være leveringsklar uten å være individualisert. Det har fått oss til å lure på om vårt resonnement ikke er holdbart, eller om det bare er tale om ulike betraktningsmåter. Man kunne for eksempel tenkt seg at indvidualiseringskravet var begrunnet i hensynet til notoritet - at risikoen for svikaktige disposisjoner minsker hvis vi krever at tingen er skilt ut på en måte som gir et objektivt holdepunkt for at akkurat den tingen er kjøpt av S. Men det stemmer ikke helt med at individualisering ikke kreves når det er tale om en speciesting - her stilles det jo ikke krav til at tingen er merket på en objektiv måte all den tid man sier at en speciesting per definisjon er individualisert, uten at det i seg selv gir notoritet over at den er solgt til S.

Svar:

Dette er godt sett!

Forklaringen på individualiseringskravet ligger nok i en litt gammeldags ide om at om man kunne holde en ting unna konkursbeslag (vindisere den i konkurs, ha separatistrett i) var det fordi man hadde eiendomsrett til den. Og var tingen ikke individualisert, var det ingen spesiell gjenstand eller del av en masse å ha eiendomsrett i. Individualisering var med andre ord en forutsetning for eiendomsrett, og eiendomsrett en forutsetning for vindikasjon/separatistrett i konkurs.

I dag hadde vi ikke trengt å være så strenge. Men vi holder fast på tradisjonen her, kanskje fordi vi ikke ønsker å øke muligheten til vindikasjon/separatistrett i konkurs, og kanskje fordi vi har glemt hvorfor individualiseringskravet er der.

I andre sammenhenger er gresselig inkonsekvent når det gjelder individualisering som forutsetning for separatistrett i konkurs. Et eksempel på at eiendomsretten var i behold selv om gjenstanden ikke (lenger) kunne individualiseres, er Rt-1974-879. Et eksempel på at eiendomsretten (salgspanteretten) går tapt fordi gjenstanden ikke (lenger) kan individualiseres, er pantel. § 3-19.

Du finner noen flere betraktninger om individualisering, sammenblanding og konkurs i en betenkning til Terra-boet, se http://www.selmer.no/…/k…/Terra_vedlegg_til_innberetning.pdf.

437

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående forholdet mellom godtroerverv og konkurs.

Etter kkl. §100 er det konkursboet som rår over skyldnerens eiendeler. Hva skjer hvis skyldneren under konkursåpningen for eksempel selger formuesgoder til en godtroende tredjemann (forutsatt at alle vilkårene i godtroervervloven er oppfylt).

Svar: Vi er i rute G3 i skjemaet http://folk.uio.no/…/WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf. Første erverver er konkursboet, andre erverver er kjøperen.

Utgangspunktet er at konkursskyldneren A ikke har rett eller legitimasjon til selge, kkl. § 100. Men det er naturlig å oppfatte reglene i godtroloven og for eksempel. gjeldsbrevloven som unntak fra dette utgangspunktet. Ellers ville man jo ikke kunne stole på legitimasjonen etter disse lovene.

Unntaket er tinglysingsloven. De fleste mener at legitimasjonen etter tinglysingsloven ikke gir grunnlag for å fravike regelen i kkl. § 100. Ordlyden i tingl. § 23 støtter dette. Ofte vil uansett konkursen være anmerket i grunnboken, slik at den som skyldneren A har solgt til etter konkursen ikke får tinglyst.

438

Spørsmål: Spørsmålet mitt gjelder tolkningen av ekstl. § 3 nr. 1. Bestemmelsen oppstiller et vilkår om at krav mot "godtroende mottaker" må fremsettes uten ugrunnet opphold for at tingen skal kunne vindiseres. Jeg har forstått det slik at bestemmelsen gjelder de tilfeller der vilkårene for ekstinksjon etter

§ 1 er oppfylt, men et av unntakene i § 2 kommer til anvendelse. Mitt spørsmål er om anvendelsen av bestemmelsen er begrenset til kun disse tilfellene, eller om den også kan omfatte tilfeller der vilkårene for ekstinksjon etter § 1 ikke er oppfylt? For eksempel dersom mottaker er i god tro, men vilkåret om "solgt" ikke er oppfylt.

Svar: Jeg synes ikke svaret på dette er opplagt. Ordlyden i § 3 er helt generell, men den står i en spesiell sammenheng, som kan gjøre at man vil tolke den innskrenkende til bare å gjelde § 2-tilfellene.

Avgjørende for meg er at det neppe kan ha vært meningen å lage en helt generell regel om tap av eiendomsrett ved passivitet uten å drøfte dette ordentlig og avklare forholdet til f.eks. hevdsreglene. En som er i ferd med å hevde i god tro (men ikke har fullført hevdstiden) kan jo nettopp være en godtroende erverver, som ordlyden i § 3 omfatter. Jeg tror derfor at § 3 bare skal forstår som et unntak til § 2, og at den ikke gjelder helt generelt.

439

Spørsmål: Har jeg forstått det riktig: konkursboet/utleggstaker kan ta beslag i alt som «tilhører» skyldneren. Tilhører det skyldneren kan kreditor ta beslag, tilhører det ikke blir det spørsmål om kreditor kan ekstingvere S sin rett til formuesgodet.

Ved vurdering av formuesgoder som er på veg inn til skyldneren beror det på en ren bevisvurdering om det tilhører skyldneren.

For formuesgoder som ikke tilhører skyldneren og som er på veg ut, beror beslagstetten på om S har skaffet seg rettsvern ovenfor kreditor(tinglysning, besittelse, notifikasjon). Har S skaffet seg rettsvern kan ikke kreditor ta beslag, er det ikke skaffet rettsvern kan kreditor ekstingvere S sin rett. Dette av hensyn til notoritet (A hadde tinglyst, var i besittelse, notifikasjon forelå). Er dette rett?

Svar: Ja, dette er helt riktig. Dette har du forstått.

440

Spørsmål: Forstår ikke helt forholdet mellom dekl.§2-2 og rettsvernsreglene. Når tar man stilling til om S har skaffet seg rettsvern ifht.dekl.§2-2?

Svar: Du har tydeligvis fått taket på dette, jfr siste e-post. § 2-2 gjør unntak for det som følger av andre rettsregler, og det finnes oftest andre rettsregler om ekstinksjon når det gjelder ting på vei ut av boet (ting som debitor har eid).

441

Spørsmål: Driver med eksamensoppgave høst 2016 (https://www.uio.no/…/oppgav…/h16/oppgave-til- publisering.pdf). For tvisten mellom Jon Syd og konkursboet slår sensorveiledningen fast at konkursboet ikke kan kreve haglen utlevert da den ikke «tilhører» Ås. Blir ikke da spørsmålet videre om boet kan ekstingvere Syd sin rett, og om Syd har skaffet seg rettsvern mot beslag Eller har jeg misforstått noe?

Svar: Nei, for så vidt ingen misforståelse. Men det er ikke noen ekstinksjonshjemmel her, siden Syd er en H (Peder Ås hadde aldri eid den). Ekstinksjonsreglene finner man bare i suksesjonskonflikter. Rettsvern og ekstinksjon hører sammen - er det ingen ekstinksjonsregler, er det også unødvendig å skaffe seg rettsvern.

442

Spørsmål: Jeg klarer ikke helt forstå del 1 på eksamen i JUS3212 høst 2017

(https://www.uio.no/…/oppg…/h17/oppgave-jus3212-host-2017.pdf) i forhold til tvisten mellom Næringsbygg konkursbo vs. Aktiv finans konkursbo/Profinans. Hvorfor slår man sammen Aktiv finans konkursbo og Profinans? Er det fordi det vil bli regulert av samme regel uansett? Tingl § 23 gjelder rett som er stiftet ved avtale. Vil likevel et beslag til Aktiv Finans konkursbo være omfattet av dette siden den opprinnelig var stiftet ved avtale av Aktiv Finans? Så selv om S er konkursbo og B er konkursbo så vil tvisten reguleres av tingl § 23?

Svar: Jeg vet ikke hvem som har brukt formuleringen at man slår sammen Aktiv Finans' konkursbo og Profinans. Men formuleringen viser nok til en tankegang om at det for Næringsbyggs konkursbo ikke er viktig hvem som har en panterett, men om det er en panterett. Og om Aktiv Finans overdrar panteretten til Profinans, skal de ikke kunne endre stillingen til Næringsbyggs konkursbo verken til det bedre eller til det verre med dette. Derfor ser man først på hvilken stilling Aktiv Finans' panterett har i næringsbyggs konkurs. Når vi har funnet ut om denne panteretten står seg, vet vi hva som eventuelt er overdratt til Profinans. Slik sett ses Aktiv Finans og Profinans under ett når det gjelder rettsvernet i Næringsbyggs konkurs.

Overdragelsen av panteretten fra Aktiv Finans til Profinans skal som nevnt ikke endre stillingen til Næringsbyggs konkursbo. Dette følger den alminnelige regelen om at den som får en rett overdratt, ikke får bedre rett enn den om overdrar den. Noen legitimasjonsregler som kan føre til at Næringsbyggs innsigelser ekstingveres, finnes vel ikke her.

Heller ikke Aktiv Finans' konkursbo får bedre stilling enn Aktiv finans. Utgangspunktet er jo at konkursboet ikke får bedre rett enn skyldneren, og bare kan beslaglegge de rettighetene debitor har (dekningsl. § 2-2). Noen ekstinksjonsregel som kan gi Aktiv Finans' konkursbo en bedre stilling i Næringsbyggs konkurs finnes vel ikke: Her er Aktiv Finans A og Næringsbygg H, og konflikten

mellom H og As bo B blir en hjemmelsmannskonflikt. Vi har vanligvis ikke ekstinksjonsregler som gjelder for slike konflikter.

443

Spørsmål: Kan ulovfestet ekstingsjon skje ved andre måter enn hjemmelsmannkonflikt ved fast eiendom?(der tingl.§27 ikke kommer direkte til anvende fordi ikke ugyldig dok. eller A ikke har grunnbok). Feks der A ikke har grunnbok ved dobbelsuksesjon, og derfor ikke fremstår som legitimert? Eller for andre formuesgoder enn fast eiendom?

Svar: Ja, jeg kan ikke skjønne annet enn at det er helt irrelevant i denne sammenhengen om det dreier seg om en suksesjonskonflikt eller en hjemmelsmannskonflikt og om det dreier seg om fast eiendom eller andre formuesgoder.

En annen sak er at ulovfestet ekstinksjon er nærmest utenkelig etter at EMK ble inkorporert i norsk rett. EMK P1-1 krever at om noen skal fratas eiendommen sin, må det bero på klare regler (Borgar Høgetveit Berg og Henning Harborg: Ulovfesta ekstinksjon av fast eigedom, Jussens Venner 5/2003 ved note 10). Noen slike klare regler har vi ikke om ulovfestet ekstinksjon. Ulovfestet ekstinksjon der man utleder sin rett fra en som ikke har legitimasjon (grunnbokshjemmel) er det også vanskelig å tenke seg.

444

Spørsmål: Gjelder unntakene i tingl.§22 også for tingl.§27 selv om det ikke fremkommer av lovteksten? (Ser det står dette i boken til Apelseth)

Svar: Ja, de aller fleste mener det. Det er flere måter å begrunne det på, men én er at det ville være liten vits i å frita for tinglysing i § 22 om man likevel måtte tinglyse av hensyn til § 27.

445

Spørsmål: Har du et eksempel på en dom som gjelder ulovfestet ekstingsjon ved proforma?

Svar: Nei, egentlig ikke. Det er vel i det hele tatt bare Sigdal-dommen som er et klart eksempel på ulovfestet ekstinksjon.

Dersom A er blitt pro forma-eier ved en disposisjon fra H, vil en vel bruke tingl. § 27 enten direkte (min preferanse) eller analogisk. Hvis pro forma-posisjonen er oppstår på annen måte, er vi over i Rt-2009-203 Øyer statsallmenning.

446

Spørsmål: Har forstått det riktig at gbl§14,15 begge gjelder både hjemmelsmann og dobbelsuksesjon, men spørs om innsigelsen fremmes av skyldneren eller kravshaveren? Og at gbl§25 gjelder både hjemmelsmann og dobbelsuksesjon, men §29(2) kun dobbelsuksesjon?

Svar: Gbl § 14 gjelder både hjemmels- og suksesjonskonflikter. Ordlyden er nemlig helt generell, som i godtroloven

Gbl § 15 gjelder innsigelsene til debitor cessus (utgjevaren), og da verken hjemmels- eller

suksesjonskonflikter. Husk at debitor cessus verken er H, A, S eller B, men den som den som til slutt eier kravet (H, S eller B) gjør kravet gjeldende mot.

Gbl § 25 sier at det i utgangspunktet verken er ekstinksjon i hjemmels- eller suksesjonskonflikter, og at rettighetene overfor debitor cessus (jfr ovenfor om § 15) heller ikke blir endret ved overdragelse. Dette utgangspunktet blir noe modifisert bl.a. i de følgende reglene.

Gbl § 29 gjelder etter ordlyden suksesjonskonflikter, slik du sier.

Del V: tom. våren 2019

447

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående stansingsretten.I Rt. 1971 s. 549 (dokka bruk) stiller HR opp to vilkår for at det har skjedd en overlevering; oppbevaringssted som utad fremtrer som kjøpers, og som han har eksklusiv rådighet over. Jeg lurte på hva som ligger i vilkåret om eksklusiv rådighet. Er kravet slik at H ikke kan legge igjen gjenstanden på oppbevaringsstedet uten A (feks. et lager som A har nøkkelen til), eller der det nok at A rettslig har eksklusiv rådighet over stedet?

Svar: Poenget med stansningsretten er å definere når eiendomsretten har gått over i forhold til reglene om beslag fra kjøperens kreditorer. Når eiendomsretten har gått over/ stansningsretten er tapt, kan kjøperens kreditorer ta beslag i gjenstanden.

I dommen du nevner dreier det seg om løsøre. For mange praktiske formål kunne vi da snakke om levering. Men stansningsretten kan godt være i behold etter at varen er levert i teknisk kjøpsrettslig forstand, f.eks. om varen leveres på kai i Oslo og hentes der av et skip leid av kjøperen, som bringer det til Bergen. Kjøpsrettslig levering skjer i Oslo, stansningsretten vedvarer til Bergen.

Jeg tror poenget med "utad fremstår" som kjøperens er at så lenge varen er på vei til kjøperen, kan den stanses. Det har neppe noe med kjøperens legitimasjon eller med notoritet å gjøre. Her er det jo ikke tale om ekstinksjon, men definisjon av når eiendomsretten går over. Høyesteretts bemerkninger om kjøperens personalkreditt i dommen du nevner tror jeg er ganske forfeilede.

Poenget med "eksklusiv rådighet" tror jeg er at dersom selgeren ikke på egen hånd han ta varen tilbake, er stansningsretten ikke lenger i behold. Har kjøperen eksklusiv rådighet over stedet der varen er, kan selgeren ikke lenger ta den tilbake.

Om selgeren må ha nøkkel for å få lagt fra seg varen, tror jeg altså ikke det spiller noen rolle i forhold til "eksklusiv rådighet". Her er poenget om kjøperen kan låse igjen etterpå. Men må kjøperen låse opp for selgeren, er det klart at stedet "utad fremstår" som kjøperens.

Hvis vi i stedet, som du, tenker oss at det ikke er noen lås, men at selgeren f.eks. etter en avtale trenger kjøperens tillatelse til å legge fra seg gjenstanden, blir vurderingene de samme. Stedet vil fremstå som kjøperens, men kjøperen vil ikke ha eksklusiv rådighet over det med mindre det også er avtalt eller underforstått at selgeren må ha kjøperens tillatelse til å hente tingen igjen.

448

Spørsmål: På forelesningen 12.02 snakket du bl.a. om kontraktsrettigheter og erverv ved gave som

ulike rettighetstyper, hvorav vederlagsforutsetningen får betydning for hensynene for ekstinksjon. Hvordan stiller dette seg ved gavesalg? Kommer gavesalg i en slags mellomposisjon når det gjelder hensyn som kan begrunne ekstinksjon?

Svar: Poenget med å nevne vederlagsforutsetningen var at mens kontraktsretten tar sikte på å beskytte denne forutsetningen og sørge for at man får det man har betalt for, vil man i dynamisk tingsrett ofte se at resultatet blir at man IKKE får det man har betalt for. Du betaler f.eks. for en bil, men det er en annen som får den, fordi hun ekstingverer din rett. Du kan selvsagt gå på selgeren etter kontraktsrettslige regler, men det kravet er ofte lite verd. Selgere som driver med dobbeltsalg er jo ofte i en vanskelig økonomisk situasjon.

Poenget med gaver er at det kanskje ikke er like stor grunn til at ekstinksjonsreglene skal beskytte gavemottakere som kjøpere. Hvis striden står mellom en B som har fått en bil i gave fra A og en S som har kjøpt den, er det kanskje størst grunn til å beskytte S, selv om B har fått bilen overlevert i god tro. Godtroervervsloven nr. 37/1978 bygger på et slikt syn. Men som jeg nevnte , kan det være grunn til å beskytte S i de tilfellene hun har innrettet seg på at hun har fått bilen, f.eks. ved å avslå en annen gave.

Grunnen til at en er tilbakeholdende med å beskytte gavemottakeren, er at hun ikke har betalt noe og heller ikke er en del av handelslivet.

I sammenheng med ekstinksjon må nok gavesalg regnes likt med andre salg. Man går ikke inn på om vederlaget er tilstrekkelig stort.

449

Spørsmål: Er det noen regler for hvem som kan ta pant i noe, ev. når dette må skje? Jeg ser for meg et scenario hvor man kan omgå at tvangskreditorer får dekning for sitt krav ved at en kamerat tar pant i en som holder på å gå konkurs sin eiendom.

Hvis spørsmålet skal postes i Facebook-gruppa er det fint om det anonymiseres.

Det kan hende du allerede har svart på dette, eller at det er lett å finne svar på det et sted. I så fall beklager jeg.

Svar: Det viktigste vernet et konkursbo har mot slikt er at krevet som pantesikres må være et virkelig krav. Det holder ikke at de formelle tingene med pantet og tidsfristene er i orden; kameraten i eksempelet må dokumentere kravet.

Pantet må for det første dessuten være avtalt før konkursen (rute E6 i det store skjemaet

http://folk.uio.no/…/WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf). Hvis ikke er konkursboet første erverver, og kameraten i ditt eksempel mangler ekstinksjonshjemmel (rute G4 i det store skjemaet). Da følger det av først i tid, best i rett at konkursboet går foran og ikke trenger å anerkjenne panteretten.

I rute E6 ekstingverer konkursboet panteretter som ikke har fått rettsvern før konkursen, selv om de forutsetningsvis er avtalt før konkursen. Ved fast eiendom er regelen til og med slik at rettsvernet for pantet må være etablert dagen før konkursåpning (tingl § 23).

I tillegg til rettsvern må pantet til kameraten i eksempelet ditt ha omstøtelsesvern. Er det f.eks. pant for en gjeld som allerede eksisterte på pantsettelsestiden, kan det omstøtes etter

dekningsloven § 5-7 om rettsvernet er etablert de siste månedene før konkursen. Noe likende gjelder om det ikke kan vises at skyldneren har fått en motytelse (dekningsloven § 5-2; omstøtelse av gaver).

Det er ikke begrensninger i hvem som kan ta pant, heller ikke slik at pantsetterens nærstående ikke kan ta pant. Men omstøtelsesadgangen er ofte videre overfor nærstående.

Som du ser har konkursboet en del muligheter til å unngå at kameraten i ditt eksempel ved hjelp av en panterett holder midler unna delingen mellom kreditorene.

450

Spørsmål: Jeg har et spørsmål i dynamisk tingsrett/panterett jeg lurte på om du kunne hjulpet meg med. Jeg holder på med en oppgave som blant annet reiser spørsmål om prioritet av panteretter og gjennoplånsadgang mellom pant A, B og C.

I et tilfelle der det er snakk om prioritet av panteretter i en fast eiendom, skal man da først vurdere om tidligere panterett er ekstingvert etter reglene i tinglysningsloven, eller er det i slike tilfeller kun relevant å vurdere hvorvidt en panterett har fått prioritet gjennom reglene om gjenopplån (forutsatt at det er samme långiver i eks. pant A og C) ?

Skrevet på en annen måte: hva er forholdet mellom reglene om rettsvern (eks. tinglysningsloven) og reglene om gjenopplån, ettersom de begge får betydning for prioritetsrekkefølgen av panteretter og kan gjøre unntak fra utgangspunktet om først i tid, best i rett?

Svar: Det er nok best å først plassere panterettighetene i prioritetsrekkefølge etter reglene i tinglysingsloven § 20 fg, og så se adgangen til (gjen)opplåning som et spørsmål om hva de innebærer at førsteprioriteten A har en bedre prioritet enn B. Kan B ekstingvere As panterett, oppstår ikke spørsmålet om opplåning av As panterett i forhold til B. En klarer seg med å plassere panterettighetene i prioritetsrekkefølge.

451

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående noen metodiske utgangspunkter for ekstinksjon.

I forelesning 11. eller 12. februar snakket du om hjemmel for ekstinksjon. Der noterte jeg ettersom du snakket at det ikke kreves uttrykkelig hjemmel for slik ekstinksjon, og at selv om det i dag finnes flere lovbestemte tilfeller der ekstinksjon er mulig, kan man også kunne ekstingvere på bakgrunn av reelle hensyn og interesseavveining.

Spørsmålet mitt til deg viser seg i dommene Rt. 1997 s. 1050, Rt. 1998 s. 268 og Rt. 1997 s. 645. På spørsmålet om det kan innfortolkes unntak i lovfestede rettsvernsregler (her i tilfeller hvor ervervene som ikke var registrert, likevel var prøvbare og det heller ikke forelå noen mistanke om kreditorsvik) uttalte Høyesterett i Rt. 1997 s. 1050 på s. 1050 at "det klare utgangspunktet er at rettsvernsreglene gjelder absolutt, slik at det ikke er er rom for noen vurdering av om reglene i det konkrete tilfellet fører til et rimelig resultat. Dette har gode grunner for seg, ikke minst for å unngå usikkerhet og tvister. Jeg ser det derfor betenkelig å tolke inn skjønnspregede unntak i de lovbestemte unntakene.". Dette standpunktet ble fulgt opp i Rt. 1998 s. 268 og Rt. 1997 s. 645. Ut i fra dommene synes altså Høyesterett å legge et noe annet utgangspunkt til grunn enn det jeg tolket ut i fra forelesningen din.

Hans Fredrik Marthiniussen synes også å være klar på at man må bør være veldig forsiktig med å tolke rettsvernsreglene utvidene, jf. "Tredjemannsproblemene" kapittel 2 s. 44 og 45, han skriver derimot at det det er ordlyden i lovbestemmelsene som skal stå sentralt, også som det klare metodiske utgangspunktet.

Som student til eksamen lurer jeg altså på hva som blir det metodisk riktige her (selvsagt i den grad man kan oppstille en slik "riktig metode"). Ifølge rettspraksis oppfatter jeg jo at det klare utgangspunktet etter norsk rett ikke legger opp til en utvidende tolkning av rettsvernsreglene. Korrekt meg gjerne hvis jeg oppfattet deg feil, men mener du altså at unntak likevel kan tenkes slik at det kan oppstilles både utvidende og ulovfestede regler for ekstinksjon? I så fall, finnes det noen rettspraksis eller praktiske tilfeller som støtter ditt syn her? Eller misforstår jeg dommene?

Svar: Det er riktig at Høyesterett i en rekke dommer om registrerte formuesgoder har reglene om kreditorekstinksjon skal anvendes også i tilfeller der det er klart at det ikke foreligger kreditorsvik. Jeg har allerede nevnt det i forbindelse med Forusstrandadommen, og vil si mer om det i forbindelse med lysbilde 28. Jeg vil også komme tilbake til dette i lysbilde 38, der poenget vil være at tilsvarende synspunkter ikke er gjort gjeldende ved kreditorekstinksjon av løsøre.

Mitt poeng i forbindelse med lysbilde 15 om det kreves hjemmel for ekstinksjon var om ekstinksjon krever hjemmel i lov. Dette er et helt annet spørsmål. Enten reglene er lovfestet eller ikke, reiser

spørsmålet seg om hvor fleksible de skal være. Det kan for øvrig ikke være tvil om at vi kan ha ekstinksjonsregler i norsk rett som ikke er lovhjemlet, f.eks. for løsøre. Jeg kommer til dette senere i forelesningene. Et metodisk utgangspunkt kan uansett ikke være mer enn nettopp et utgangspunkt.

452

Spørsmål: Jeg prøver å forstå overdragelse av panterettigheter i fast eiendom. .

Ettersom jeg synes det er meget vanskelig leser jeg nå om det i boken " Dynamisk tingsrett til eksamen" av Matias Apelseth.

Som du kan se på det vedlagte bildet av s.43 i boken hans står det "Herman er berretighet".Under står det "Herman er debitor cessus"

Hva menes "berretiget" her? Betyr det at Herman er "cedent" ,"cesjonar", eller at han er " b" eller "s" i HASB-figuren?

Svar: Jeg synes heller ikke fremstillingen hos Apelseth 2. utg. s. 41-44 er til å få forstand av.

Utgangpunktet er at når en rett først er heftet på en fast eiendom, følger rettigheten ekstinksjonsreglene for fast eiendom. En tinglyst veirett som overdras følger reglene for overdragelse av fast eiendom (tingl.

§ 20) og ikke reglene for enkle krav (analogi fra gbl. § 29).

§ 22 nr. 1 gjør unntak fra dette utgangspunktet når det gjelder panteretter i fast eiendom. De er alltid tinglyst på den faste eiendommen. Men en overdragelse av en panterett på papir (i motsetning til en panterett stiftet elektronisk) trenger ikke tinglysing, men følger reglene for papiret. Hvis jeg har en panterett i Pers eiendom og overdrar den til deg (gjerne sammen med den pantesikrede

fordringen), har du rettsvern i MIN konkurs for overdragelsen selv om du ikke har tinglyst etter tinglysingsloven § 23. Her er det reglene for negotiable eller enkle dokumenter som gjelder (hhv. gjeldsbrevloven kap 2 (overlevering av pantedokumentet) og 3 (notifikasjon av Per)). Legg merke til at du må skille mellom rettsvernet for panteretten i Pers konkurs (der tinglysingsloven gjelder) og rettsvernet for overdragelsen til deg i min konkurs (der tinglysingsloven ikke gjelder).

Dette er altså det § 22 nr. 1 gjør: I en konflikt om overdragelse av panterett der jeg er A, du er S og konkursboet mitt er B, ekstingverer konkursboet B din rett om du ikke har rettsvern for overdragelsen etter gjeldsbrevlovens regler. Tinglysing av overtagelsen er irrelevant.

På samme måte som deg, forstår jeg ikke tegningen nederst på 43 hos Apelseth. Det forvirrende er nok særlig at en trekker inn Herman som debitor cessus, og synes å kalle den som tilsvarer deg (S) i eksempelet mitt ovenfor for H (Herman). Tingl. § 22 handler om ekstinksjon av RETTIGHETER, nemlig om du S eller mitt konkursbo B skal kunne gjøre panteretten gjeldende mor Per. I denne forbindelsen er det bare forvirrende å trekke inn ekstinksjon av debitor cessus' INNSIGELSER når kravet gjøres gjeldende.

Jeg går ellers ikke inn på hjemmelskonflikter og debitor cessus' innsigelser her.

453

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tinglysingsloven § 23. I siste avsnitt i fakultetsoppgaven i dynamisk tingsrett er det en anførsel om at konkursboet til Peder hevder opplåning måtte skjedd tidligere, og måtte vært tinglyst innen fristen i tinglysingsloven § 23.

Jeg synes dette er ganske vanskelig, og sliter med å finne en fornuftig rettsregel som kan løse denne tvisten. Supert hvis du kan hjelpe meg med dette.

Svar: Dette er nok et spørsmål om opplåning krever ny tinglysing. I tilfelle vil fristen i § 23 gjelde, og tinglysingen må skje før det har kommet etterfølgende heftelser.

454

Spørsmål: Jeg sliter litt med å forstå et avsnitt i Falkanger og Falkangers bok på s. 834 (8.utgave). Forfatterne skriver nederst på den siden om lojalitetsprinsippet i Yousuf-dommen. I nest siste avsnitt står det:

"Vil en domstol godta at S - som ikke har noen "bestemt interesse" - skal kunne foreta opplåning til fortrengsel for S, dersom B har mistanke, men ikke kunnskap om at eieren allerede har inngått avtale med B?"

For meg ser det ut som at det er en sammenblanding mellom S og B her, men det er jo også fullt mulig at jeg ikke forstår hva forfatterne prøver å si.

Svar: Ja, det ser også for meg ut som bokstavene er byttet om her, og at setningen er ment å lyde:

"Vil en domstol godta at S - som ikke har noen "bestemt interesse" - skal kunne foreta opplåning til fortrengsel for B, dersom S har mistanke, men ikke kunnskap om at eieren allerede har inngått avtale med B?"

455

Spørsmål: (1) Vi har forstått det slik at det for opplåning ikke lengre er relevant hvorvidt det er tale om en gjort eller reell obligasjon. Tidligere var det hevdet at opplåning kun var relevant for gjorte obligasjoner. Kan du forklare hvorfor gjorte obligasjoner var hovedregelen før? For oss virker det mer naturlig at hovedregelen var motsatt.

(2) Slik vi forstår det, er opplåning kun aktuelt ved konkurs. I sammenheng med tingl. § 23, lurer vi på om det er nødvendig å sikre "handlingen" ved å tinglyse den. Hvordan skjer dette i så fall i praksis? Opplåning blir vel først aktuelt idet konkurs begjæres åpnet?

Svar: 1) Tankegangen om gjorte obligasjoner var vel at de var en «prioritetsreservasjon». Siden vilkårene om nedbetaling mv. ikke skulle gjelde, måtte poenget være at det ville være opp til partene i obligasjonsforholdet å fastsette hvordan pantet (opp til maksimum etter pantel. § 1-4) skulle utnyttes.

Men nå ser vi at det var mange problemer med en slik tankegang. Et av dem var at annenprioriteten ikke alltid sikkert kunne vite om det dreide se om en gjort eller reell obligasjon.

Selv om det kanskje var lettere med opplåning av gjorte obligasjoner, har det lenge vært klart at også reelle obligasjoner kunne lånes opp.

2) Opplåning er aktuelt før konkurs, realisasjon eller kreditorpågang. Etter dette vil det typisk ikke være mulig fordi pantsetteren ikke lenger disponerer over den ledige prioriteten. Om opplåningen får samme prioritet som det opprinnelige lånet, vil vise seg når pantet realiseres. Realiseringen kan skje ikke bare i forbindelse med konkurs, men kanskje mer typisk ved tvangssalg.

En opplåningsrett gjør at panthaveren beholder opprinnelig prioritet uten ny tinglysing. Den opprinnelige tinglysingen er tilstrekkelig også i forhold til tingl. § 23. Dette er et eksempel på at tingl. § 23 bare

fokuserer på tidsprioritet, og ikke gir notoritet til innholdet/omfanget av heftelsen. Dette er nok en svakhet i systemet.

456

Spørsmål: etter forelesning i går nevnte du noen dommer som, slik jeg skjønte det, visket ut skillet mellom gjorte og reelle obligasjoner når det gjelder gjenopplåningsretten. Du nevnte at en av disse dommene var fra 1927 og lå i faglærerlisten, men jeg finner den ikke der. Har du mulighet til å sende meg hele referansen på dommen?

Svar: Rt-1909-117 Løvlie og Rt-1910-177 Halvorsen, omtalt i Falkanger og Falkanger s. 830.

457

Spørsmål: Kreditor kan som kjent ikke ekstingvere i hjemmelsmannskonflikten. Begrunnelsen for dette er at kreditor ikke kan stole på As legitimasjon, men må beslaglegge på grunnlag notoritet.

Hver gang jeg hører denne begrunnelsen synes jeg den henger litt i løse luften.

Mener man at fordi man i tilfeller hvor det oppstår spørsmål om ekstinksjon av hjemmelsmannens

rett, er bevist at H er rette eier etter deknl. § 2-2, og at kreditor da alltid må forholde seg til det som er etterviselig?

Svar: Jeg er enig i at det er nødvendig å forklare mer hva man mener her. Jeg forsøker å huske på å si at i hjemmelskonflikter (HB-konflikter) har vi ikke ekstinksjonsregler, så da må man falle tilbake på hovedregelen i dekningsl. § 2-2 om at det er de reelle eierforholdene som er avgjørende for boet Bs beslagsrett.

I suksesjonskonflikter (SB-konflikter) har vi en del ekstinksjonsregler, f.eks. tinglysingsloven § 23. De gjør at boet B kan beslaglegge mer enn det debitor A reelt sett eier. (Siden vi her snakker om suksesjonskonflikter, vil dette dreie seg om formuesgoder A har eid, men nå har overdratt til S.) Ordlyden i dekningsl. § 2-2 tar uttrykkelig høyde for at boet kan beslaglegge mer enn det debitor A eier i disse tilfellene («Når ikke annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse …»).

Begrunnelsen for reglene om kreditorekstinksjon i suksesjonskonflikter (SB-konflikter) kalles ofte notoritetshensyn («bevishensyn»). De går typisk ut på at S bare kan bevise eiendomsretten sin på én bestemt måte, f.eks. ved tinglysing, selv om det fører til at S mister en eiendomsrett som det ikke var noe å si på. En tenker seg at dette er nødvendig for at kreditorene B ikke skal bli lurt av en S som urettmessig påstår han har ervervet formuesgodet fra A før Bs kreditorbeslag.

I hjemmelskonfliktene (HB-konfliktene) kan man derimot føre alle slags bevis. Du kaller dette beslag på grunnlag av notoritet. Det vanlige er imidlertid å bare bruke ordet notoritet i forbindelse med begrunnelsen for ekstinksjonsreglene i suksesjonskonflikter (se forrige avsnitt).

458

Spørsmål: Hei! Slik jeg har forstått det så har grunnboka ingen positiv troverdighet hva gjelder en fast eiendoms faktiske forhold som grenser osv., men så kom jeg over § 7 i matrikkellova, og skjønner ikke helt betydningen av den. Eller jeg skjønner egentlig ikke hvorfor grunnboka ikke har positiv troverdighet ang. en eiendoms faktiske forhold som grenser osv. når det er krav om at grenser skal være klarlagt før man får tinglyst. Hvorfor skal man ikke kunne stole på en oppmålingsforretning?

Vet ikke om jeg har klart å formulere meg så presist, men jeg sliter med å fange opp begrunnelsen for hvorfor det er sånn, og håper du kan gi svar.

Svar: Det er riktig at grensene etter matrikkeloven § 7 skal være klarlagt før en får tinglyst hjemmelsovergang (skjøte), men den er ikke i kraft. Antakelig synes en vel det er litt ambisiøst enda. Nå gjelder tinglysingsloven § 12a med noe lempeligere krav. Grensene trenger ikke være helt klarlagt.

Om grensene er helt klarlagt, vil avgjørelsen normal være bindende for partene i saken, dvs. eierne på begge sider av grensen. Grensen kan således ikke være «feil», og noe behov for ekstinksjon etter tinglysingsloven oppstår vanligvis ikke.

Hvis de klarlagte grensene for eiendom A er angitt feil i grunnboken, kan en kjøper av eiendommen kunne føle seg lurt. En har likevel funnet det best å holde seg til de klarlagte grensene i matrikkelen. For om eiendom A skulle bli utvidet på grunn av feilangivelsen i grunnboken, vil naboeiendommen B bli tilsvarende innskrenket. Det er det ingen grunn til at eieren av eiendom B skal måtte tåle om hun har stolt på matrikkelen og holder seg til den.

Vanligvis vil ikke slike situasjoner oppstå når grensene er klarlagt. Det som kjøperen av eiendom A

finner i grunnboken, er jo matrikkelbrevet, som gir utrykk for vedtaket om klarlegging av grensenene. Men med mer uklare grenser, slik en fremdeles ofte finner, kunne kanskje kjøperen av eiendom A fått stole på grensene slik de fremgår av grunnboken. Men også her har man lagt avgjørende vekt på at om eiendom A utvides, vil naboeiendommen B bli tilsvarende redusert.

Regelen er reflektert bl.a. i Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsnitt 36.

Man kan altså stole på en oppmålingsforretning (men ikke på grunnboken i denne sammenhengen), slik også du tenker er riktig.

Jeg liker for øvrig ikke teoriens terminologi når det ofte sies om grenser at grunnbokens troverdighet ikke gjelder faktiske forhold. Grenser er så absolutt rettsforhold og ikke faktiske forhold. Begrunnelsen for at man ikke kan ekstingvere rett over naboeiendom ved grenseendring, er hensynet til eieren av denne eiendommen. Dette har ingenting med grensen mellom faktiske og rettslige forhold å gjøre.

459

Spørsmål: Sett hen til ordlyden i luftfartsloven § 3-29 og andre rettskilder, fremstår som at

opptrinnsretten først kommer på spissen når "foranstående heftelse faller bort ved innfrielse". Betyr dette at opptrinnsretten kun er aktuell der foranstående pant er delvis nedbetalt, eller betyr det at opptrinnsretten også kan benyttes der det er uutnyttet plass i foranstående pantedokument (eks. panterett på 2 millioner, men gjeldsforholdet er på 1,5 millioner).

Svar: Jeg liker å stille dette som et spørsmål om det er noen forskjell på første gangs opplåning og senere opplåning når det gjelder å utnytte en ledig prioritet, men dette er bare en annen måte å formulere det samme på, som du formulerte.

Vi tenker oss her at første prioritet har et tinglyst et lån på maksimum på kr. 2 mill., men at det aldri har vært utbetalt mer enn kr. 1,5 mill. Det blir da en ledig prioritet innenfor rammen av førsteprioriteten på 0,5 mill. Andre prioritet er også en långiver med kontraktspant med vanlig opptrinnsrett. Spørsmålet er om annenprioriteten kan motsette seg at pantsetter og panthaver på første prioritet avtaler at ytterligere kr. 0,5 mill. skal utbetales og få prioritet foran annenprioriteten.

Etter Yousuf-dommen Rt-1994-775 plikter førsteprioriteten å være lojal overfor andreprioriteten. Jeg har vanskelig for å se at når det først eksisterer en slik lojalitetsplikt, så gjelder den ikke ved første gangs utbetaling. Poenget er jo å unngå at andreprioriteten (eller noen overhodet) lider unødvendige tap. Men selv om lojalitetsregelen gjelder, er en utbetaling på første prioritet ikke nødvendigvis illojal:

-Det kan knapt være illojalt å benytte seg av den retten man har fått ved bedre prioritet til å utbetale et avtalt lån rett etter tinglysingen, selv om det senere er tinglyst andre lån. Dette er normal saksgang. Har det gått noen år, kan imidlertid dette stille seg annerledes. Da kan jo andreprioriteten med rimelighet ha innrettet seg på at førsteprioriteten bare var på kr. 1,5 mill.

-Dersom førsteprioriteten er et rammelån, dvs. et lån man kan kreve utbetalt etter lyst og behov, faller mye av vitsen bort om annenprioriteten skal kunne stenge for ytterligere utbetalinger lenge etter tinglysingen. Men konsekvensen av Yousuf-dommen må være at det er førsteprioriteten som må hindre at andreprioriteten lider tap snarere enn omvendt.

-Dersom førsteprioriteten er et skadesløsbrev, f.eks. en sikkerhet for et mulig erstatningsansvar, må annenprioriteten finne seg i at den tomme prioriteten fylles når et erstatningsansvar oppstår (Rt-2012- 335 Sandum, som til alt overmål gjaldt etterfølgende kreditorbeslag).

Som du ser, er svaret at «det kommer an på».

460

Spørsmål: Kan det tenkes ekstinksjon av gaver etter gbl. § 14? Hvorfor eller hvorfor ikke?

Svar: La oss tenke oss en dobbeltsuksesjon, der A overdrar et gjeldsbrev først til S og så til B. S er først i tid, og har derfor i utgangspunktet best rett. Spørsmålet er om B kan ekstingvere S' rett.

Når du snakker om «ekstinksjon av gaver» kan det høres ut som du tenker på et tilfelle der første

erverver S har ervervet gjeldsbrevet ved gave. At B kan ekstingvere S' rett også om S er gavemottaker, følger av ordlyden i § 14. A «vantar rett til å rå over brevet» på fordi hun allerede har gitt det til S, men dette «hindrar … ikkje rettsvinning» for B.

Men hva om det er B som er gavemottaker? Er det bare kjøpere som kan ekstingvere S' rett, eller kan også en B som ikke har betalt vederlag ekstingvere? Dette kommer an på om ordet «Avhender» i § 14 også omfatter gaver.

Her er vi så heldige at betydningen av begrepet 'avhende' i gjeldsbrevl. indirekte går frem av § 9. Her det en regel om 'avhending' av gjeldsbrev (akkurat hva denne regelen går ut på, er irrelevant her) der en har funnet grunn til å si at 'avhending' i det tilfellet ikke omfatter gaver. Dette må vel bety at 'avhending' i gjeldsbrevloven generelt omfatter gaver, og da vel også i § 14. Dette vil si at også en gavemottaker B etter gjeldsbrevl. § 14 kan ekstingvere første erverver S' rett.

Tilsvarende resonnementer gjelder i HB-konflikter.

461

Spørsmål: Jeg lurer på en ting angående den siste tvisten i kursoppgaven, altså den som dreier seg om opplåning.

Jeg forstår ikke helt hvorfor dette er et spørsmål om opplåning, slik anførslene og gjennomgangen på kurs legger til grunn. Slik jeg har forstått det, så handler gjenopplåning om å "fylle opp" et helt eller delvis innfridd pant med et nytt lån (ev. at det er gitt pant for en høyere sum enn det som betales ut, og at man senere avtaler at resten av pantet også skal utnyttes). I kursoppgaven er det derimot bare én avtale, om ett enkelt lån, som er pantesikret for hele lånebeløpet, men som etter avtalen skal betales ut over tid. Når banken betaler ut dette lånet, så oppfyller de jo bare sin kontraktsforpliktelse etter den første avtalen? Hvorfor er dette å anse som opplåning?

Svar: Kursoppgaven skal vi bruke igjen, så jeg pleier ikke å svare på spørsmål om den. Men nå tenkte jeg at jeg kunne svare utfra det du skriver, uten å titte på oppgaveteksten i det hele tatt. For spørsmålet ditt synes å dreie seg om terminologi – bruken av «opplåning» og «gjenopplåning».

Slik jeg ser det, er gjenopplåning også en form for opplåning. Enten det har vært ytt kreditt helt opp til maksimum for pantet før eller ikke, dreier det seg om hvorvidt man kan fylle opp en tom prioritet.

Jeg tror ikke det er lett å stille opp en regel om at man alltid kan utbetale lånet første gang, og bare plikter å opptre lojalt overfor senere prioriteter ved gjenopplåning. Særlig når det har tatt litt tid før lånet har blitt utbetalt, må førsteprioriteten se seg for og vise hensyn til de mer eller mindre berettigede forventingene bakover i rekkene.

Også ved gjenopplåning oppfyller långiveren regelmessig en kontraktsforpliktelse. Likevel er det en lojalitetsplikt overfor etterstående panthavere.

462

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tinglysning:

Dersom man selger en eiendom uten å tinglyse overdragelsen, og denne eiendommen på et senere tidspunkt blir solgt tilbake til deg, må man tinglyse igjen, når den siste registreringen tilsier at du er eier av eiendommen? Og hvilken konsekvens får dette for andre rettigheter som måtte oppstå i mellomtiden, men som ikke er tinglyst? Et eksempel:

H selger til A uten å tinglyse. A sitter på eiendommen en stund, og i mellomtiden inngår A og S en avtale om at S skal få lov til å bygge et hus på tomten, uten å tinglyse denne retten. En stund etter selger A eiendommen tilbake til H. Rettservervet blir ikke tinglyst.

Utgangspunktet er at S har best rett, siden de er først i tid. Til gjengjeld har ikke S tinglyst sin rett, mens H har en allerede tinglyst rett i eiendommen. Kan denne tidligere tinglysningen gi rettsvern for et senere erverv, eller må det tinglyses på nytt? Alternativet er at S har bedre rett uten å ha handlet med legitimert eier. Vi ser her bort fra kravet til B (i dette tilfellet H) sin gode tro.

Svar: Jeg forstår dette slik at H har solgt en eiendom til A, som selger videre til S (eller gir S en begrenset rett til å bygge på eiendommen). A selger så eiendommen en gang til, tilbake til H. (H blir altså også en slags B i HASB-modellen.) Det er ingen tinglysing og ingen eiendomsforbehold, og det har ikke skjedd noen tinglysingsfeil. H vet ikke om S og burde ikke vite om henne (H er i god tro). Spørsmålet er da hvordan Hs posisjon blir.

I forhold til A og i forhold til senere kjøpere av eiendommen er H trygg. Ingen andre enn H er legitimert til å råde over eiendommen.

I forhold til S er det klart at S ikke har ekstingvert Hs rett etter tinglysingsloven, for hun har jo ikke tinglyst. Det trenger hun for så vidt heller ikke, for når hun kjøper av A, er H ikke lenger eier og har ingen rettighet i konflikt med S' rett.

I forhold til Hs gjenkjøp er S første erverver, så om H ikke finner en ekstinksjonshjemmel, er det S som vinner frem. At H hele tiden er legitimert som grunnbokshjemmelshaver, er ikke noe ekstinksjonsgrunnlag. Ekstinksjon skjer etter tingl. § 27 bare når men erverver en rett fra legitimasjonshaveren, og noe tilsvarende må gjelde etter § 20. Reglene er ikke at grunnboken er avgjørende, men at den som stoler på grunnboken skal vinne frem. H har aldri stolt på grunnboken.

Det kunne være greit for H å tinglyse på nytt, men tinglysingsloven har ikke noe system for slik gjentatt tinglysing. Det er bare dokumenter som går ut på å «stifte, forandre, overdra, behefte, anerkjenne eller oppheve en rett» som kan tinglyses, tingl. § 12. Anerkjennelsesalternativet kunne kanskje ha vært brukt, men det er uklart hvem som skulle anerkjent Hs rett, og tinglysingen er visst skeptisk til dette alternativet om det kan føre at man betaler mindre dokumentavgift.

En mulighet for H kunne være å gjennomføre overdragelsen til A i grunnboka ved tinglysing og så overdragelsen tilbake til H. Dette vil medføre at det påløper dokumentavgift to ganger, og er så påfallende at H nok vil ha vanskelig for å bli trodd om hun sier at hun gjennomførte dette på tross av at hun ikke visste om S.

Tingl. § 27(3) bestemmer at i visse andre tilfeller der tinglysingen først ikke stemmer med det virkelige rettsforholdet, men senere begynner stemme med det, så skal man regne som om ny tinglysing hadde skjedd uten at man trenger tinglyse. Det er mulig denne bestemmelsen kan brukes analogisk her. Dette ville i tilfelle ha innebåret at H ved gjenervervet hadde ekstingvert S' rett uten tinglysing. Men jeg synes nok det er litt for friskt med en slik analogi.

Alt i alt tenker jeg at H ikke er beskyttet mot S' erverv her. Men om H selger videre, kan Hs nye kjøper i god tro ekstingvere S' rett.

463

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om tvangsfulbyrdelse som jeg håper du kan svare på.

Det følger av lovkommentar til tvfbl. 4-6 at ved begjæring om tvangsfullbyrdelse må den nye eier ved en transporterklæring fra tidligere eier eller på annen måte godtgjøre at han lovlig har ervervet kravet.

Hvilke krav stilles til det til overdragelse av et krav?

Dersom det er et selskap som står som eier av et pantedokument, men så oppløses selskapet. Vil aksjonærene da være berettiget til å tvangsfullbyrde kravet?

Svar: § 4-6 henviser til de alminnelige reglene om overdragelse av krav. Poenget er at om kravet er overdratt, trenger man ikke begynne på nytt med å skaffe tvangsgrunnlag. Den som har fått tvangsgrunnlag, kan selge kravet klart til å begjære utlegg. Overdragelsen må, som du nevner, dokumenteres.

Du tenker deg så at kravet er pantesikret. Panteretten vil som regel følge med overdragelsen av kravet. Men for å fullbyrde panteretten stilles i utgangspunktet de samme kravene som for å fullbyrde det sikrede kravet, dvs. at tvangsgrunnlaget må nevne panteretten og hvem som er berettiget etter den, og overdragelse må dokumenteres. At pantedokumentet har en påtegning om «ikke til ordre» eller liknende vil nok vanligvis forstås ikke som et overdragelsesforbud, men som en indikasjon på at pantedokumentet ikke er negotiabelt (gjeldsbrevl. § 4 nr. 3).

(Dersom kreditor ikke har den tilstrekkelige legitimasjonen etter tvangsfullbyrdelsesloven § 4-6 til å realisere pantet, kan saksøkeren kreve utlegg til sikring av den fordringen han er legitimert til å inndrive. Utlegget kan da tas i pantet som sikrer denne fordringen (med tilhørende prioritet), tvangsfullbyrdelsesloven § 7-16. Hvis vi tenker oss at dette er et pant i fast eiendom, må utleggspantet i panteretten må så realiseres etter tvangsfullbyrdelsesloven kap. 10, jfr. tvangsfullbyrdelsesloven § 11- 1(1). Den praktiske måten å realisere dette frempantet på er ved å anvise panteretten til innkreving, tvangsfullbyrdelsesloven § 10-14. Da kan saksøkte gå videre etter tvangsfullbyrdelsesloven kap. 11.)

At den opprinnelige kreditor (cedenten) og panthaver er et aksjeselskap som senere er oppløst, spiller ingen rolle om overdragelsen er dokumentert. Det skjer ingen automatisk overdragelse til aksjonærene, se aksjeloven § 4-16.

464

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om unntaket fra opplåningsretten ved illojalitet etter Yousuf-dommen. Gjelder dette unntaket kun mellom avtaleerververe? Hvis ja, hvorfor passer ikke unntaket på f. eks. opplåningsrett for en avtaleerverver overfor en utleggstaker?

Svar: Jeg tror det skal særdelesinmarimye til for at en panthaver skal kunne utvide engasjementet sitt (låne opp) dersom det av en eller annen grunn kan karakteriseres om illojalt overfor en etterstående panthaver. Slik sett spiller det ingen rolle om den etterstående panthaveren er en kontraktspanthaver eller utleggspanthaver. Men i forhold til utleggspanthaverne er det et hinder til for opplåning: Utleggstakerne skal ha beste ledige prioritet, og skal ikke skyves bakover i prioritetsrekken ved at foranstående panthavere utvider engasjementet sitt, uansett om utvidelsen er helt lojal. Så det er vel riktigere å si at en etterfølgende utleggstaker ikke trenger å påberope seg lojalitetsregelen enn å si at den ikke gjelder i forhold til henne.

Uansett om den etterstående panthaver er kontaktspanthaver eller utleggspanthaver er det enighet om at den foranstående må få utvide engasjementet sitt om det er nødvendig for å unngå at hun lider tap.

465

Spørsmål: Hva er det som egentlig er hensynet bak at stansning ikke kan utføres med rettslig virkning for en konkursskyldners konkursbo etter ytelsen er overgitt skyldneren eller dennes bo (slik deknl. § 7-2 uttrykker det)?

Jeg har egentlig alltid tenkt at det er notoritetshensyn som begrunner dette. Men det kan det jo ikke være? Det er ikke noe fare for kreditorsvik i denne situasjonen vel?

Legitimasjonshensyn kan ikke begrunne regelen ettersom skyldnerens kreditorer ikke kan bygge på legitimasjon.

Regelen må i så fall utelukkende begrunnes i at dersom tingen er overlevert uten at selger har fått betalt, foreligger det usikret kreditt og det er kun usikrede kreditorer som må nøye seg med dividende? Men dersom dette er hensynet, vil det samme gjelde for parter som har avtalt usikret kreditt, men kjøpetingen stanses før overlevering. Så i så fall skjønner jeg ikke hvorfor man skal behandle tilfellene ulikt.

Er det en eller annen parallell her til reglene om salgspant ettersom man ikke kan ta salgspant etter overlevering?

Kunne man tenke seg et unntak alla "interesselæren" også her? Dersom kjøpetingen fortsatt står hos selger utelukkende i kjøpers interesse og kjøper går konkurs; Kan det kanskje være mulig å ta beslag, til tross for at kjøpetingen ikke er overlevert?

Svar: Hos oss er det vanlig å se stansingsretten som en presisering av når eiendomsretten går over fra selger til kjøper. Men siden eiendomsretten i alle andre sammenhenger gjerne går over ved kjøpsrettslig levering, og kjøpsrettslig levering gjerne er i avsenderhavn, vil styringsretten effektivt være et legalpant for selgeren. Det er vanskelig å begrunne rettspolitisk hvorfor den selgeren som ikke har sikret seg, skal

ha et slikt legalpant. Vanskelighetene er større jo bedre kommunikasjonene blir og jo bedre

alternativer selgeren har til å sikre seg, så som remburs.

En sier gjerne at stansingsretten skal hindre at selgeren holder gjenstanden tilbake i avsenderhavn. Men her vil reglene om antesipert mislighold være tilstrekkelige. Og det er vel også et samfunnsmessig hensyn og unngå bortkastede forsendelsesutgifter (og -forurensing) ved at varen forgjeves sendes kjøperen og returneres.

Jeg tenker meg at en i praksis vil unngå, er at bostyreren tvangsinndriver leveransen mot å betale bare dividende. Det føles kanskje for noen på en måte som enda mer urettferdig enn om et krav bare blir redusert til dividende. Sånn sett likner dette på dekningsl. § 8-1, som gir vid motregningsadgang i konkurs.

Kjøperens varelager vil ofte være pantsatt etter reglene om varelagerpant. Den som har interesse i at stansingsretten ikke utøves, er da varelagerpanthaveren, og ikke konkursboet. Mange av argumentene i de gamle diskusjonene blir da litt på siden. Jeg går ikke inn på dette.

I vår tradisjon har vi ikke ekstinksjonsregler for varer på vei inn i boet. Notoritetshensyn/kreditorsvik som vi kjenner det som begrunnelse for ekstinksjonsregler i suksesjonskonflikter blir da irrelevant. Men det er klart at vi vil gjerne knytte eiendomsrettens overgang, og da også stansingsrettens grenser, til noe objektivt og håndfast, som overlevering. I vår tradisjon synes vi jo ikke partene kan bestemme over eiendomsrettens overgang som de vil, fordi dette har betydning også for tredjemann (særlig kjøperens kreditorer). Det objektive og håndfaste kan en gjerne kalle notoritet om en vil, men det er noe helt annet enn begrunnelsen for ekstinksjonsreglene.

Siden vi ikke har ekstinksjonsregler i stansingsrettssituasjonen (ting på vei inn i boet), blir det litt malplassert med interesselæren, som jo er et unntak fra ekstinksjonsregelen som gjelder i suksesjonstilfellene. Men en kunne godt tenke seg skjæringspunktet på et annet punkt enn overlevering. Alternativt til stansing kan en ta f.eks. salgspant eller hevingsforbehold (pantel § 3-17 og 3-22, kjl § 54). Selv om loven bruker flere forskjellige uttrykk, er nok meningen at grensen skal være den samme for når en senest kan stanse, ta salgspant etc.

Ellers kjenner du sikkert til HR-2019-231-A.

466

Spørsmål: Jeg har en problemstilling i dynamisk tingsrett og avtalerett:

Opprinnelig eier selger sin eiendom pro forma til kjøper med den hensikt å kjøpe den tilbake senere. Kjøper selger videre til ny kjøper. Ved begge kjøp blir skjøte tinglyst over på ny eier.

Etter det siste salget påberoper opprinnelig eier at hans signatur ble forfalsket på skjøtet ved det første salget.

Dersom signaturen faktisk ble forfalsket ved det første kjøpet, kan siste kjøper påberope seg en gyldig avtale selv om opprinnelig eier egentlig skulle hatt grunnbokshjemmelen?

Svar: Jeg forstår deg slik at første selger H selger pro forma og ved et falsk skjøte til A, som selger videre til B.

Tingl § 27(2) gjelder nok bare dersom dokumentet faktisk er ugyldig på grunn av falsk, selv om dette ikke står uttrykkelig. I dette tilfellet har proformaselgeren H godtatt, ratihabert, proformadisposisjonen. Da følger det av tingl § 27(3) og alminnelig obligasjonsrett at en skal se bort

fra ugyldighetsgrunnen falsk.

Den ugyldighetsgrunnen som står igjen, er da pro forma. Dette er en svak ugyldighetsgrunn, som reguleres av tingl § 27(1). Kjøperen ved det andre kjøpet (B) kan da ekstingvere den første selgerens (Hs) rett.

Den første selgeren H har forbeholdt seg tilbakekjøpsrett fra A før A selger videre til B. Denne tilbakekjøpsretten er ikke tinglyst, men B har tinglyst sin rett. Da følger det av tingl. § 20 at B ekstingverer Hs tilbakekjøpsrett.

Du stiller spørsmålet om siste kjøper B kan påberope seg en gyldig avtale, men det fremkommer ingen grunn til at avtalen mellom A og B skulle være ugyldig. Det du tenker på, er vel om B kan ekstingvere Hs rett selv om A har fått grunnbokshjemmelen ved et ugyldig avtaledokument mellom H og A?

467

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående tgl. § 22 nr. 3. Eks: A har gitt en leierett til S med tre måneders oppsigelse og gir deretter en tilsvarende og kolliderende leierett til B. B tinglyser sin leierett i god tro (bruken var tiltrådt, men lokalene var tomme). Må B da, med hjemmel i tgl. § 22 nr. 3, respektere S's leierett i tre måneder?

Svar: Ja.

Dette er et skår i grunnbokens troverdighet. Det er ganske begrenset, og har den fordelen at kortvarige bruksrettigheter ikke trenger å tinglyses. Men det er antatt at regelen også gjelder f.eks. for de første tre månedene av mer langvarige bruksrettigheter enn tre måneder.

Regelen gjelder bare for totale bruksrettigheter, og derved ikke for alle leierettigheter. Alle husleierettigheter er imidlertid beskyttet av oppsigelsesvernet i husleieloven (tingl. § 21 om lovbestemte rettigheter)

468

Spørsmål: H selger til A med gyldig kjøpekontrakt, men uten å overdra grunnbokshjemmelen. A selger videre til B uten grunnbokshjemmel. Kan B kreve å få grunnbokshjemmelen overskjøtet fra H?

Eiendommen er altså reelt sett solgt fra H til A, og så fra A til B, men det er fortsatt H som sitter på grunnbokshjemmelen. Kan B gå til sak for å få grunnbokshjemmelen?

Og hvis man legger til enda en opplysning: at kontrakten mellom H og A regulerte at grunnbokshjemmelen skulle overføres til A, men det ble likevel ikke gjort - kan da B kreve grunnbokshjemmelen fra H uten å gå via A?

Svar: At A har rett til å få overdratt grunnbokshjemmelen fra H, er nok sikkert, og likeledes at B har rett til å kreve grunnbokshjemmelen overdratt fra A når han får den. Men kan det tenkes et direktekrav fra B mot H på å få overdratt grunnbokshjemmelen?

Jeg forutsetter at overdragelsen av grunnbokshjemmelen er den eneste oppfyllelseshandlingen som står igjen i avtalene og at alle er solvente. Da slipper vi å tenke på tilbakehold av skjøtet mv.

Dette med direktekrav er et obligasjonsrettslig spørsmål som jeg ikke tror har en sikker løsning. Det taler for direktekrav at man ofte tillater det (men se HR-2018-2256-A) og at dette er vanlig å avtale. Videre taler det for direktekrav at det er viktig for B å vå sikret sin posisjon så raskt og greit som mulig. Mot taler

det at domstolene neppe vil medvirke til at det betales dokumentavgift bare én gang i stedet for to. Min gjetning er at B ikke ville vinne frem med et direktekrav.

469

Spørsmål: Jeg ser at du i skjemaet for ekstinksjon av fast eiendom bruker betegnelsen «if», eksempelvis der både S og B har ervervet sin rett ved hevd. Hva betyr «if» i denne sammenhengen?

Svar: Det står for "in fine" - altså "på slutten". Poenget er å lede oppmerksomheten mot slutten av bestemmelsen det vises til.

Jeg må visst slutte å bruke latin til slikt, men skulle gjerne hatt en like god forkortelse på norsk.

470

Spørsmål: I pensum og rettspraksis skilles det mellom utvidende og analogisk bruk av tgl. § 27, samt ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. Hva er det som i realiteten skiller disse fra hverandre? Slik jeg forstår det knytter utvidende tolkning seg til vilkåret "ugyldig dokument", imens anvendelse på ulovfestet grunnlag vurderes i de tilfellene hvor det ikke er inngått avtale med innehaveren av grunnbokshjemmelen. Hvis det er tilfelle - når kommer analogisk bruk i betrakning?

Svar: Her hersker det mye uklarhet.

Jeg synes alltid det er greit å ta utgangspunkt i hovedregler. Hovedregelen når det gjelder grunnboken, er at en som har handlet med den som har grunnbokshjemmel og har registrert ervervet sitt i god tro, vinner rett over den som ikke har registrert ervervet sitt (hun ekstingverer, for så bruke et annet uttrykk). Den som har grunnbokshjemmel kaller vi som vanlig A, og den som vil ekstingvere kaller vi som vanlig B.

1) Analogisering fra tinglysingsloven § 27 bruker vi for det første når det er snakk om hvorvidt denne hovedregelen gjelder i visse tilfeller av ugyldige dokumenter, nemlig når A har fått grunnbokshjemmelen ved et ugyldig dokument (skjøte). Her er regelen at B ekstingverer om ugyldigheten som rammer As skjøte er svak (f.eks. mild tvang, tingl. § 27(1)), men ikke når ugyldigheten som rammer skjøtet er sterk (f.eks. grov tvang, tingl § 27(2)). Analogi bruker vi for ugyldighetstilfeller som ikke er listet opp i § 27 andre ledd, f.eks. forskjellige former for identitetstyveri. Da spør vi om tilfellet likner mest på slike tilfeller som er listet opp i andre ledd (ting man ikke kan verge seg mot) eller alle andre ugyldighetstilfeller (hovedregelen i første ledd). Som regel følger man her hovedregelen i første ledd og lar B ekstingvere. En tolker i så fall IKKE tingl § 27(2) analogisk eller utvidende.

2) Dernest bruker en analogisering fra tingl. § 27 for de tilfeller en synes man mangler hjemmel for hovedregelen jeg skisserte innledningsvis om at B ekstingverer. Iallfall for dobbeltsuksesjonskonflikter har man en slik regel i tingl § 20, så slik analogisering har man bare bruk for i hjemmelskonflikter. Og for ugyldighetstilfellene er dette nokså direkte regulert i § 27 (ovenfor 1), så dette dreier seg altså om andre tilfeller enn ugyldighetstifellene. Skoleeksempelet er her ektefellene som har kjøpt en eiendom sammen, men der bare mannen står som

grunnbokshjemmelshaver (A). Kan da en B som handler med A ekstingvere konas medeiendomsrett?

Her spør man om tilfellet er så likt tingl. § 27(1) at man kan bruke hovedregelen der om at en erverver B i god tro ekstingverer. En kunne også spurt om tingl § 27(1) bør tolkes utvidende til også på gjelde andre tilfeller enn ugyldighetstilfeller. Den siste måten å stille problemet på er nok bedre, for det er helt meningsløst å se etter likheter og forskjeller mellom husmorsameie og ugyldighet.

3) Ulovfestet ekstinksjon snakker vi om når det er tale om å la en B ekstingvere selv om tinglysingsloven ikke gir adgang til det. Det eneste rene eksempelet vi har fra HR er Sigdal-dommen, Rt-1992-352. Her spiller ordlyden og utgangspunktene i tingl. § 27 ingen rolle, og ulovfestet ekstinksjon kan like gjerne skje i dobbeltsuksesjonskonflikter (der § 20 i utgangspunktet gjelder) som i hjemmelskonflikter (der § 27 brukes, ovenfor 2).

En dom der det drøftes flere varianter av slikt som omtales her, er Øyer statsallmenning, Rt-2009-203.

471

Spørsmål: Er det riktig at det ikke kan skje ekstinksjon etter ekstl. § 1 for erverv ved gave og arv?

Er det riktig at det ikke kan skje ekstinksjon etter tgl. ved erverv ved arv? Og hvordan blir det med gaver?

Er det riktig at det kan skje ekstinksjon etter gbl. ved erverv ved gave? Og hvordan blir det når det er snakk om erverv ved arv?

Svar: De fleste synes at det har bedre grunner for seg å beskytte en erverver i god tro som har betalt enn en som ikke her det. Det er derfor gavemottakere kanskje ikke ekstingverer. Men særlig når gavemottakerne har innrettet seg etter gaven, kan det være grunn til å beskytte dem også.

Gjeldsbrevloven ekstinksjonsregler (f eks. § 14) gjelder ved avhending. Det følger av § 9 at avhendingsbegrepet her også omfatter gaver; ellers hadde det ikke vært nødvendig å gjøre et unntak for gaver i § 9.

Ekstinksjonsloven § 1 gjelder etter ordlyden klart nok ikke for gaver, men bare for avhending mot vederlag. Men jeg tror ikke loven utelukker at en gavemottaker kan ekstingvere etter andre, ulovfestede regler. Noe klart grunnlag for at den som har mottatt løsøre som gave kan ekstingvere har vi imidlertid ikke.

Ordlyden i tinglysingsloven § 20 etc. gir kanskje ikke så god veiledning her, men den vanligste oppfatningen er nok at også gavemottakere kan ekstingvere.

En arving uten vederlag har iallfall ikke større ekstinksjonsadgang enn en gavemottaker. Arvingens stilling er drøftet av Falkanger & Falkanger 8. utg. kap.XIII.

472

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående god tro-vurderingen etter tgl. § 27. Etter ordlyden knytter vilkåret om god tro seg til tinglysingstidspunktet. Vil etterfølgende ond tro kunne få noen konsekvenser for ekstinksjonsspørsmålet? Vil det i et slikt tilfelle være aktuelt å gå til avtl. § 39 annet punktum om re- integra? Slik jeg har forstått det er dette en snever unntaksregel, som først og

fremst supplerer avtl. § 34.

Svar: Nei, det er neppe riktig å bruke re integra her, selv som en snever unntakshjemmel. Tidspunktet for den gode tro ble presisert i 1972 uten noe forbehold om re integra, og det kan være kjekt å ha et klart skjæringspunkt i slike tilfeller.

473

Spørsmål: jeg hadde satt stor pris på om du kunne hjelpe meg med følgende spørsmål. Jeg har tenkt litt på dette og også tatt det opp under kollokvie. Tema er prioritetsforbehold/ opptrinnsrett.

S1 sin pantesikrede fordring på 50 har avtalt "prioritet etter 100". S2 sin fordring på 80 har "prioritet etter S1" i samme formuesgode. Debitor A misligholder så overfor S2, og S2 begjærer derfor eiendommen/ pantet tvangssolgt. Salget bringer inn 160. A har ikke utnyttet den ledige plassen på 1. prioritet (100).

Rykker S1 og S2 opp, slik at begge får full dekning? Eller kan A selv motta de første 100 fra tvangssalget, slik at S1 får full dekning mens S2 må nøye seg med 10?

Argumenter for at A får de første 100: S1 og S2 har ingen berettigede forventninger om å rykke opp (A kunne gitt plassen til ny långiver B, eller en utleggstaker B kunne kommet og tatt beslag i den ledige plassen). Argumenter i mot at eieren skal kunne kassere inn de første 100: Man bør ikke tolke prioritetsforbeholdet så vidt at det gir A beskyttelse (men bare slik at en evt. B kan nyte godt av det- som jo normalt er tanken bak at S1 vedtar å stå bak en evt. B).

Spørsmålet dukket opp da jeg leste om "den svenske ordning" i Falkanger, Tingsrett 8. utg. s. 824.

Svar: Hovedregelen er at etterstående panthavere har opptrinnsrett, slik at det bare blir noe til eieren av pantet om panthaverne har fått sitt. Det er godt mulig å fravike dette ved avtale. Men ved en enkle prioritetsvikelser, som i dette tilfellet, synes jeg det er mest naturlig å tolke prioritetsvikelsene slik at de bare gjelder til fordel for foranstående panthavere, og ikke til fordel for eieren. Formodningen er jo for at man betaler pantekreditorene sine før man tar noe selv.

Hvis man tolker f.eks. en prioritetsvikelse slik at eieren skal ha noe av salgsutbyttet ved et tvangssalg før alle panthaverne har fått sitt, oppstår det en kunne kalle et pant i egen ting. Det trenger ikke være prinsipielt problematisk. Men i Rt-1998-268 Dorian Grey avviser HR denne konstruksjonen når pantet ikke skal sikre en fordring, og det skal pantet naturligvis aldri ved pant i egen ting. Det kan derfor være spørsmål om selv en veldig klar ordlyd kan hindre at etterstående panthavere får opptrinnsrett.

474

Spørsmål: Jeg har et par spørsmål som gjelder ekstl. § 1. Slik jeg har forstått det vil løsøretingen anses

«overlevert» også der den er overlevert til en representant for mottakeren, idet formålet bak overleveringskravet er å frata A legitimasjonen, jfr. også panteloven § 3-2 (2).

1) Vil godtro-vurderingen knytte seg til overleveringen fra A til Bs representant, eller overleveringen fra representanten til B? Jeg er usikker fordi ordlyden sier «overlevert til seg», altså til B, men det blir jo samtidig upraktisk at godtrovurderingen skal skje etter at A er fratatt legitimasjonen.

2) Må også representanten være i god tro for at mottakeren/B skal ekstingvere?

Svar: 1) Enig med deg at det er tilstrekkelig at selgeren er fratatt rådigheten ved godtroerverv av løsøre, og at det ikke er nødvendig at en evt. mellomperson skal ha levert videre til kjøperen. Ordlyden i loven («overlevert til seg») lar seg vel forene med begge synspunkter om kjøperen og mellompersonen identifiseres for dette formålet. Det er simpelthen ingen god grunn til å kreve overlevering også fra mellompersonen til selgeren, se Lilleholt 2. utg. s. 230.

2) Om mellompersonen og kjøperen skal identifiseres for godtroformål kommer an på. Om mellompersonen er en sjåfør kjøperen har leid, kan det ikke spille noe rolle hva hun vet og tenker. Men om mellompersonen er en betrodd ansatt hos kjøperen, som kanskje vet mer om kjøpet enn kjøperen selv, er mellompersonens gode tro klart nok relevant. Her fines det mange varianter, som i godtrovurderinger ellers.

475

Spørsmål: I tgl. §27 står det at man kan ekstingvere innsigelser som gjelder at grunnbokshjemmelen "skyldes et ugyldig dokument". Jeg så på en oppgave hvor det var en ugyldig kvittering som foranlediget at grunnbokshjemmelen ble overført. Selv om skjøtet strengt tatt ikke var ugyldig, skyldes vel overføringen av grunnbokshjemmelen et ugyldig dokument? Spørsmålet mitt er dermed hvordan man skal tolkes "skyldes" i tgl. §27 første ledd.

Svar: Jeg husker ikke denne oppgaven, men generelt kan jeg si at formuleringen i tingl. § 27 nok er valgt med omhu. Det står f.eks. ikke at 'dokumentet som gir grunnbokshjemmel er ugyldig'. Derfor kan grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument uten at dokumentet som gir grunnbokshjemmel (skjøtet) i seg selv er ugyldig. Det kan nok da tenkes at grunnbokshjemmelen «skyldes» en ugyldig kvittering.

476

Spørsmål: I Rt. 1996 s. 918 (Gangenes) ser det ut som at Høyesterett legger til grunn at konflikten er en deobbeltsuksesjonskonflikt. I LB-2011-177497 (som også ligger i faglærerutvalget i dynamisk tingsrett), uttaler retten at spørsmålet om sameie ved ervervsbidrag ikke er helt avklart, men at den rådende oppfatningen i teorien er at det ikke skjer noen kreditorekstinksjon ettersom det ikke skjer noen overføring av eiendomsrett fra hjemmelshaver til ektefellen. Her legges det altså til grunn at konflikten er en hjemmelskonflikt og ikke en dobbeltsuksesjonskonflikt.

Hva skal vi legge til grunn på eksamen? Tenker dette er av stor betydning mtp. at kreditor ikke kan ekstingvere i hjemmelsmannskonflikten.

Lurer forsåvidt også på hvorfor Høyesterett går inn i en godtro-vurderinger i Gangenes-dommen. Begjærte ikke Landkreditt eiendommen tvangssolgt og følgelig er å anse som en kreditor? Eller vil de fortsatt være å anse som omsetningserverver ettersom pantet er frivillig inngått?

Svar:

I

Ved husmorsameie må man på vanlig måte undersøke om det er tale om en hjemmels- eller suksesjonskonflikt, selv om Høyesterett (og enkelte i teorien) ikke har vært veldig klare på. Hvis man med husmorsameie bare mener situasjonen der mannen i et ulikekjønnet ekteskap har

grunnbokshjemmelen til eiendommen, men begge ektefellene eier den i sameie, kan begge deler tenkes.

II

Om «husmoren» etter hvert har opparbeidet seg en delvis eiendomsrett på grunn av innsats i hjemmet (ekteskapsloven § 31(3)), er eiendomsretten til husmoren S gradvis overført fra mannen A. Den B som utleder en rett fa mannen A, står da i en dobbeltsuksesjonskonflikt med kona S.

Om ektefellene har kjøpt eiendommen sammen, men bare mannen står som grunnbokshjemmelshaver, er (når det gjelder kvinnens del) kvinnen H, mannen A og den som utleder sin rett fra mannen er B. Her vil Kvinnen H og erververen B stå i en hjemmelskonflikt.

Dette kompliseres om historien er forskjellig for hus og tomt. Ektefellene bygger f.eks. sammen på mannens arvede tomt. Heller ikke her har Høyesterett vært nøye med å skille, men etter mitt syn må det være prinsipielt riktig å behandle hus og tomt for seg. I eksempelet med den arvede tomten i forrige setning kan det altså tenkes at kona står i en suksesjonskonflikt med B om tomten, men i en hjemmelskonflikt om huset.

III

Ved kreditor Bs beslag hos mannen A er regelen at kreditoren ikke kan ekstingvere i hjemmelskonflikter, men kan ekstingvere i suksesjonskonflikter f.eks. etter tinglysingsloven § 23. Ved utlegg (og formodentlig også annet kreditorbeslag, f eks. konkurs), gjelder imidlertid tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13(3). Denne bestemmelsen hindrer tilsynelatende kreditorekstinksjon også i suksesjonskonflikter. Den tilsvarende bestemmelsen i tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13(1) har blitt tolket innskrenkende (Rt-1995-1122, etc.), slik at den IKKE hindrer ekstinksjon i suksesjonskonflikter. Min gjetning er imidlertid at tredje ledd vil tas på ordet og hindre kreditorekstinksjon.

Avtaleerverver B som utleder sin rett fra mannen A kan ekstingvere konas utinglyste rett etter tingl. §§ 20 og 27 uansett om det er en hjemmels- eller suksesjonskonflikt (enten kona er S eller H). I f.eks. Rt- 1996-918 Gangenes leter en etter unntak fra disse reglene som kan være anvendelige. På forelesninger har jeg hevdet at ekteskapsloven § 31(3), jfr tinglysingsloven § 21(2) om lovbestemte rettigheter, kan være et unntak kona kan påberope seg.

Finner man et anvendelig unntak, kan det brukes også ved kreditorekstinksjon (om det er nødvendig med noe unntak der).

IV

En kontraktspanthaver B er en avtaleerverver. Hun har «kjøpt» en panterett fra A. Selv om A skylder B penger (et lån som pantet skal sikre) og B derfor er As kreditor i obligasjonsrettslig forstand, gjør ikke dette B til tvangskreditor i en tredjemannskonflikt. Når B tinglyser panteretten sin, er derfor hennes gode tro relevant.

Spørsmålet blir så om B kan forbedre stillingen sin ved å påberope seg at hun ved å tvangsfullbyrde er blitt tvangskreditor. Dette har ikke vært påberopt i noen rettsavgjørelser jeg kjenner til. Vanligvis vil en panthaver ikke ta utlegg i forbindelse med tvangsfullbyrdelsen (tvangsfullbyrdelsesloven § 11-2), så spørsmålet blir ikke aktuelt allerede av den grunn. Men hva om banken i Gangenes hadde tatt utlegg for å drive inn lånet sitt (jfr. tvangsfullbyrdelsesloven § 7-16), og kona enda ikke hadde tinglyst med- eiendomsretten sin da utlegget ble tinglyst? Ville bankens viten om husmorsameiet da

plutselig bli irrelevant?

Rettspraksis er særdeles villig til å beskytte utleggstakeres onde tro (Rt-1998-268 Dorian Grey). Konsekvensen må vel være at banken kan forbedre stillingen sin på denne måten. Tanken må være at det er en teoretisk mulighet for at partene har funnet på husmorsameiet for å svike tvangskreditorene. For meg er dette ganske absurd.

Det er ikke bare i disse tilfellene en kontraktspanthaver vil ha fordel av å kunne ta utlegg. Et utlegg vil også f.eks. hindre opplåning.

477

Spørsmål: Jeg satt og leste Rt. 2012 s. 335 Sandum og Rt. 2013 s. 1541 Tuengen Allé opp mot hverandre.

Slik jeg forstår avgjørelsene, virker det som flertallet i Tuengen Allé mener en sikringsobligasjon ikke har tilstrekkelig rettsvern overfor selgers kreditorer/konkursbo, i motsetning til mindretallet og Høyesteretts vurdering i Sandum-dommen. Vil det derfor være riktig å si at det er uavklart hvilket rettsvern sikringsobligasjoner har, eller gir flertallet i Tuengen Allé uttrykk for gjeldende rett?

Svar: Rt-2012-335 Sandum bekrefter det selvsagte, at en tinglyst sikrings-pantobligasjon gir pant for det kravet som er sikret (avsnitt 72). Alle dommerne er enige om dette. Spørsmålene i saken dreier seg om hvilke tap som var sikret og erstatningsutmålingen for uriktig sletting av obligasjonen.

(Høyesterett omtaler dokumentet som en obligasjon; et gjeldsbrev. Det kan godt dreie seg om et enkelt pantedokument, som ikke er en obligasjon, teknisk sett.)

I Rt-2013-1541 Tuengen er dette overhodet ikke tema. Men i forbindelse med en diskusjon om bustadsoppføringslova bemerker førstvoterende det selvsagte at en sikringsobligasjon ikke er det samme som et skjøte, og ikke gir den samme sikkerheten som et skjøte. «Arrangementet med tinglysning av

urådighetserklæring og sikringsobligasjon sikrer … ikke kjøper fullt ut mot selgers enkeltforfølgende kreditorer og konkursbo» (avsnitt 40). Hun tenker nok her på at sikringsobligasjonen ikke nødvendigvis etter sin ordlyd gir dekning for hele kjøperens risiko (slik man hadde sett i Sandum) og at selv om en sikringsobligasjon kan holde kjøperen økonomisk skadesløs, gir den ikke krav på å få eiendommen utlevert fra et konkursbo. (At det siste var fremme i Høyesteretts diskusjoner, fremgår av den dissenterende dommerens bemerkninger i avsnitt 58 om «realytelse».) Det er ingen motsetning mellom dette og Sandum.

En sikringsobligasjon kan altså sikre en kjøper økonomisk, men gir henne ikke nødvendigvis krav på å få eiendommen utlevert fra et konkursbo. De relevante reglene om kjøperens rett i forhold til selgerens konkursbo er ikke pensum.

http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2019V/Sandum.pdf
http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2019V/Tuengen.pdf

478

Spørsmål: Kom over at Haaskjold i sin oppgavebok (som veiledning til oppgave 40) har skrevet at

"Etter hovedregelen, som er ulovfestet, legger utleggstaker beslag på den enhver tid beste prioritet". Hva innebærer egentlig dette? Kan ikke huske å ha lest det andre steder.

Svar: Dette er en ganske vanlig formulering. Den følger av dekningsloven § 2-2. Om en prioritet er ledig, vil det jo si at verdien av den «tilhører» pantets eier.

Regelen innebærer som hovedregel at en panthaver rykker inn på siste prioritet, og at foranstående prioriteter ikke kan lånes opp etter at utlegg er tatt.

479

Spørsmål: Jeg har et par spørsmål vedrørende stansning- og hevingsrett, som jeg håper du kan svare på.

1. Jeg har forstått det sånn at man skal anvende reglene i kjøpsloven når det foreligger et kjøp av løsøre, og avhendingslova ved fast eiendom. I oppgaven JUR3000 høst 2014 dag 2 var det kjøp av et parti laks, og jeg la derfor kjøpsloven til grunn (med henvisning til deknl. kapittel 7 der det var forskjeller). I sensorveiledningen er derimot bare dekningslovens regler anvendt. Hva er det som er riktig her?

2. Ut fra forelesningene har jeg også forstått det slik at det blir spørsmål om stansingrett når tingen ikke er overlevert skyldneren, mens det er spørsmål om hevingsrett når tingen er levert eller etter at stansingsretten er utøvd. I den samme sensorveiledningen som nevnt ovenfor synes jeg dette blandes litt sammen.

Svar: Selgerens rett til å hindre overlevering til en insolvent kjøper har både en kontraktsrettslig og en konkursrettslig/insolvensrettslig side. Jeg foretrekker å snakke om tilbakeholdsrett om vi er i kontraktsretten og stansingsrett når vi er i insolvensretten, men det er jo samme vare og samme stansing det er tale om. Lovreglene skal være helt parallelle enten man tar utgangspunkt i kjøpsloven (kontraktsrett) eller dekningsloven (insolvensrett). Jeg vil anbefale å vise til begge regelsettene på eksamen, men synes den løsningen du valgte er fullt forsvarlig.

Slik jeg leser dekningsloven, handler deknl. § 7-2 om stansing og § 7-7(2) om situasjonen der stansing ikke har skjedd, akkurat slik du tenker.

Jeg kan ikke se noen motstrid mellom det ovenfor og sensorveiledningen. For sitt formål - å danne grunnlag for diskusjonen på sensormøtene - er den helt OK. På JUR3000 var konkursrett pensum, og derfor er spørsmål om hevingsrett etter deknl. § 7-7(1) tatt opp.

480

Spørsmål Jeg lurer på om et konkursbo kan beslaglegge en panterett.

Eks 1: jeg har en panterett i Kari sitt hus. Kari og jeg går konkurs på to ulike måter av to ulike grunner, likt. Min kreditor vil ta beslag i panteretten jeg har i Kari sitt hus.

Eks 2: jeg har en panterett i Kari sitt hus. Jeg går konkurs. Min kreditor vil ta beslag i panteretten jeg har i Kari sitt hus.

Jeg syns det blir litt kunstig å kalle selve panteretten et «formuesgode» på lik linje med feks. et hus. Men det er kanskje regnet som et formuesgode?

Videre lurer jeg på hva som egentlig er forholdet mellom deknl. og tvfbl.

Hvordan skal man i praksis forholde seg til disse regelverkene? I en oppgave går jeg gjerne rett til deknl. § 2-2.

I deknl. §1-6 står det "Reglene i kapitlene 3 og 4 gjelder kreditorbeslag så vel ved utlegg(...)". Og så viser fotnoten til tvfbl. kap 7. Tvfbl § 1-1 sier at "Loven gjelder tvangsfullbyrdelse av både privatrettslige og offentligrettslige krav". Kap 7 handler om utlegg. Så de utfyller vel hverandre, og det er naturlig å bruke begge i en oppgave?

Svar:

I

Det spiller ingen rolle at Kari er konkurs. Panteretten din er jo nettopp en særrett i hennes konkurs.

For dine kreditorer er panteretten et formuesgode de kan beslaglegge, for den har en verdi for dem akkurat som for deg. Men panteretter (iallfall slik vi snakker om dem på JUS3212) har bare verdi fordi de sikrer et krav. Så det kreditorene vil ta beslag i er nok både kravet mot Kari og panteretten som sikrer det. Panteretten øker verdien av kravet ditt mot Kari, fordi det vil bli dekket selv om hun er konkurs.

II

Dekningsloven er de materielle reglene om hva kreditorene kan ta dekning i. Tvangsfullbyrdelsesloven er (de prosessuelle) reglene om fremgangsmåten ved enkeltforfølging, slik konkursloven er de prosessuelle reglene om fremgangsmåten ved fellesforfølging.

Du kan derfor gå rett på dekningsloven § 2-2, som du sier. Regelen i dekningsloven § 2-2 er også gjentatt i tvangsfullbyrdelsesloven § 7-1, men der er den (som materiell regel) egentlig litt feilplassert. Det er flott å vise til begge reglene.

481

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om utleggstakers (S) rettsvern overfor kjøper (B).

S tar utleggspant i løsøre og tinglyser på saksøktes blad i Løsøreregisteret slik at han får rettsvern etter pantel. § 5-6, ev. etter pantel. §§ 5-3 eller 5-4. Deretter kjøper B løsøregjenstanden av A. Dersom det hadde vært utlegg i motorvogn ville utlegget være beskyttet mot rettserverv etter godtroloven, jf. pantel. § 5-5 annet punktum. Bestemmelsen i pantel. § 1-2 (4) medfører da at B kan ekstingvere utleggstakers rett selv om utlegget har rettsvern etter pantel. §§ 5-3, 5-4 eller 5-6 (forutsatt at rettsvern ikke er oppnådd ved håndpant etter § 3-2, jf. § 5-6). Hvordan kan en utleggstaker som skaffer rettsvern etter pantel. §§ 5-3, 5-4 eller 5-6 sikre seg mot ekstinksjon fra senere kjøper etter godtroloven?

Svar: Dette er spørsmål om utleggstaker som førte erverver, kolonne f i skjemaet http://folk.uio.no/erikro/WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf. Det er ikke uteggstakeren som skal ekstingvere, men en B som er omsetningserverver. Det er legitimasjonshensyn som gjør seg gjeldende, ikke notoritetshensyn.

De fleste rettsvernakt, som tinglysing og overlevering, gir uteggstakeren S vern både mot As tvangskreditor B og mot den B som kjøper fra A. Da er dette uproblematisk, enten så har S rettsvern i

alle sammenhenger eller så har hun det ikke. Dette gjelder f.eks. realregistrert løsøre, jfr pantel. § 5-3, som du viser til. Men når det gjelder utleggspant i løsøre og fordringer, kan utleggstaker S noen ganger få vern mot As tvangskreditor B ved registrering i Løsøreregisteret uten at hun samtidig får vern mot den B som kjøper fra A (skillet går mellom rad 5 og 5 i skjemaet). Slikt vern mot kjøper B får utleggstaker S bare ved å få tingen overlevert, etter de vanlige reglene i godtroloven.

Utleggstaker S får på denne måten i utgangspunktet bare vern mot debitor As dårlige økonomi, men ikke mot hennes uærlighet. Trengs det, kan utleggstaker S i en del tilfeller forlange overlevering, se panteloven § 5-6 og tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20. Men ved kontrakts-underpant i f.eks. varelager er godtroerverv av tredjepersoner en risiko panthaver må ta.

De bestemmelsene du nevner i pantel. §§ 5-4 og 5-6 er slike tilfeller der utleggstaker S i utgangspunktet har vern mot A tvangskreditor B, men ikke mot den B som kjøper fra A. En kunne også nevnt f.eks. pantel. §§ 3-7(3) og 5-7(6) og de bestemmelsene de gjelder.

482

Spørsmål: Er det alltid overensstemmelse med sikringsakt og rettsvernsakt? Eller har du eksempler på noen sikringsakter som ikke er rettsvernsakter, og eventuelt motsatt?

Svar: Hos oss er sikringsakt og rettsvernakt gjerne samme «akt», f.eks. overlevering eller tinglysing. Om sikringsakt og rettsvernakt, se spørsmål 200

483

Spørsmål: Jeg blir helt sprø av Rt-1990-59 Myra Båt (http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212- 2019V/Myra%20bat.pdf), det er noe grunnleggende jeg ikke har fått med meg. Det er særlig dette avsnittet:

Et salgspant vil ha rettsvern overfor senere kjøpere, i dette tilfelle Myra Båt, i henhold til panteloven § 3- 17 (2), dersom ikke panteretten blir ekstingvert. For at slik ekstinksjon skal inntre i den foreliggende sak, må to vilkår være oppfylt. For det første må Myra Båt ha ervervet eiendomsretten i forhold til

entreprenøren, Byggelementer A/S, for det annet må vilkårene for ekstinksjon foreligge i henhold til lov om godtroerverv av løsøre § 1

Hva menes med at salgspantet har rettsvern overfor senere avtaleerververe "dersom ikke panteretten blir ekstingvert". Hva slags rettsvern er det hvis det ikke beskytter mot ekstinksjon?

Hvordan kan man splitte opp vurderingen i to vilkår på den måten? Hvis man mener at Myra Båt har eiendomsretten, så må jo det være fordi de har ekstingvert salgspantet? Et salgspant betyr jo at panthaveren forbeholder seg eiendomsretten til tingen er betalt. I andre sammenhenger blir det vist til at en grunnforutsetning for ekstinksjon er at det er inngått en gyldig og endelig avtale mellom A og B, og at det er dette man må vurdere før man går inn på vilkårene i ekstl § 1.

Svar: Jeg er enig i at om et salgspant kan ekstingveres av en senere kjøper, har det ikke rettsvern overfor denne kjøperen. Formuleringen til HR er derfor litt uheldig. Det beste er nok å lese "rettsvern" i panteloven som "rettsvern overfor tvangskreditorer", for panterett handler jo om en særrett til dekning (pantel § 1-1). Om den foreskrevne rettsvernakten også gir rettsvern mot godtroende omsetningserververe, er dette bare en ekstra gevinst. Høyesteretts formulering skyldes

nok at de i utgangspunktet ville lese "rettsvern" både som rettsvern overfor tvangskreditorer og godtroende omsetningserververe.

Når Høyesterett viser til at Myra Båt (B) må ha ervervet eiendomsretten fra Byggeelementer (A) for å kunne ekstingvere eiendomsforbeholdet fra Gann Stål (H/S) er nok dette det samme som å si at Myra Båt bare ekstingverer om de har kjøpt stålet. Dette er salgsvilkåret i godtroloven § 1. Man kan godt ha ervervet en eiendomsrett uten at eiendomsretten har gått over.

For meg er det ganske greit at det var et salg her. Det er ikke et vilkår for ekstinksjon etter godtroloven § 1 at varen er betalt. I dette tilfellet fremgår det til overmål at stålplatene var betalt og at det var uttrykkelig avtalt at eiendomsretten gikk over ved betaling. Høyesterett har imidlertid en lang drøftelse om eiendomsrettens overgang som ville vært relevant om spørsmålet hadde vært om Byggelementer kunne tatt stålplatene tilbake fra Myra Båts konkursbo om Myra Båt ikke hadde betalt dem. Men i vår sammenheng er det ikke avgjørende om eiendomsretten hadde gått over i den sammenhengen; i vår sammenheng er det faktisk ikke avgjørende om eiendomsretten har gått over i det hele tatt. Dette er et godt eksempel på hvor forvirrende eiendomsrettsterminologien kan være. Det beste er å holde seg til vurderingskriteriene i loven eller ulovfestet rett, og unngå å snakke om eiendomsrett.

Høyesterett poengterer at i tillegg til ervervet av eiendomsretten, må også de andre vilkårene i godtroloven § 1 være oppfylt. Selv ville jeg behandlet salgsvilkåret sammen med de andre vilkårene i § 1.

484

Spørsmål: Jeg har løst eksamensoppgaven fra Høst 2016 nå. I konflikten mellom Lars Holm og konkursboet er det spørsmål om konkursboet må respektere pantekravet. Haaskjold skriver i sensorveiledningen at det er snakk om salgspant, men at det ikke tilfredsstiller vilkårene for salgspant i panteloven og at det derfor ikke er snakk om et gyldig stiftet salgspant. Det er jeg enig i, men jeg ser ikke hvorfor det ikke er snakk om alminnelig avtalepant i løsøre. Det er jo ikke forbudt å stifte avtalepant i forbindelse med salg, uten at det av den grunn må være snakk om salgspant. Isåfall blir jo det riktige svaret at pantet ikke har rettsvern etter § 3-2, fordi det kreves håndpant. I mitt hode blingser Haaskjold her... Kan det stemme?

Svar: Du har rett i at det ikke er et forbud mot å stifte underpant i løsøre ved kontrakt utenom næring, tilbehør og salgspant, men avtalen vil være ugyldig etter pantel. § 1-2. Jeg leser sensorveiledningen slik at det er det som er poenget der.

Du kan selvsagt, som sensorveiledningen, nevne at om det ikke er snakk om salgspant, er håndpanteregelen i pantel. § 3-2 til hinder for en panterett i haglen.

https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3212/oppgaver/h16/oppgave-til-publisering.pdf

https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3212/oppgaver/h16/sensorveiledning- h2016_rev_publisert.pdf

485

Spørsmål: Jeg blir litt forvirra når det gjelder flerleddete konflikter i fast eiendom. Hvis vi ser for oss følgende: A selger huset sitt til S, deretter blir A tvunget av B til å selge til ham. B selger videre til B2. Det oppstår konflikt mellom S og B2. § 20 jf. § 21 forutsetter at de som er i konflikt har utledet sin

rett fra A. Det er ikke tilfellet her. S har utledet sin rett fra A, mens B2 har utledet sin rett fra B. § 27 får anvendelse i hjemmelskonflikten, det foreligger heller ingen slik konflikt.

Er dette riktig? Og isåfall, hva gjør man? Blir det spørsmål om ekstinksjon på ulovfestet grunnlag? Det er jo ekstinksjon som krever hjemmel, siden utgangspunktet er først i tid, best rett.

I oppgaveboka til Haaskjold og Skjerdal er en lignende konflikt løst etter § 20 jf. § 21. Der sier de at det er den første konflikten som er avgjørende, altså siden det først er et spørsmål om B har ekstingvert S sin rett, som jo er et tilfelle hvor begge utleder sin rett fra A, får de etterfølgende konfliktene samme grunnlag. Hvis forutsetningen min om at § 20 jf. § 21 bare får anvendelse der partene i konflikt utleder sin rett fra samme person blir jo ikke det helt riktig...

Svar: Jeg tror ikke det er noen regel om at tingl. §§ 20-21 bare gjelder når de som har utledet sin rett direkte fra A. Tvert imot vil man i flerleddede konflikter vanligvis identifisere flere parter med hverandre. På denne måten får man fokuset bort fra irrelevante overdragelser. Det ville jo eksempelvis være trist om en B som overdrar eiendommen før konflikten med S har oppstått skulle miste muligheten til å vinne over S, enten på egne vegne eller på vegne av kjøperen sin.

Det er ofte litt skjønn involvert i hvordan man skal gjøre dette. Jeg har ingen mulighet til å sjekke hvordan Haaskjold har tenkt i oppgaven du nevner, men jeg kan fortelle hvordan jeg tenker om den konflikten du skisserer. Det er ikke bare lett, for du sier ingenting om hvem som har tinglyst når.

Her ville jeg begynt med å si at S ikke skal ha dårligere rett enn A. Kunne A kreve eiendommen tilbake fra B2, da må S også kunne gjøre det. Med andre ord identifiseres S og A.

Da har vi en klassisk tingl. § 27-konflikt, der A=H, B=A og B2=B. Her fortsetter jeg imidlertid å bruke de samme bokstavene som du har brukt. Om B2 er i god tro og vilkårene i tingl § 27 for øvrig er oppfylt, kan det være at B2 ekstingverer As rett. Det springene punktet er om Bs tvang er sterk, tingl § 27(2). Er tvangen sterk, ekstingverer B2 ikke As rett og S vinner frem. Er tvangen svak, vinner B2 frem i forhold til

A. Da taper også S. Siden hun ikke kan ha tinglyst (siden B etter forutsetningene her hadde tinglyst), passer dette også bra med tingl. § 20-21. B2 tinglyste jo først av de to.

Hadde B2 ikke vært i god tro, ville jeg begynt med å identifisere B og B2, for da ville det vært den overdragelsen som hadde minst betydning. Da vill jeg løst konflikten på det grunnlag at det ikke var noen gyldig overdragelse fra A til B/B2, og ikke brukt tingl. I det hele tatt.

Jeg håper disse eksemplene viser litt hvordan man kan gå frem i flerleddede konflikter. Ekstinksjon på ulovfestet grunnlag er det ingen praksis for her.

486

Spørsmål: Etter verdipapirregisterloven § 7-1 annet ledd vil en eldre rettighet, uten hensyn til registreringstidspunktet, gå foran en yngre rettighet, dersom den yngre rettigheten er ervervet ved

«avtale» og erververen av den yngre rettigheten var i ond tro om den eldre rettigheten ved registreringen. Omfatter «avtale» gavedisposisjoner? Jeg er i rute 1d i skjemaet for VPS-registrerte aksjer hvor S er kjøper og B er gavemottaker.

Jeg lurer på det samme etter vprl. § 7-2 når B er gavemottager og H er hjemmelsmann (rute 1a).

Aksjeloven § 4-13 første ledd bruker ordet «avhendet». H er hjemmelsmann og B er gavemottaker (rute 1a i skjemaet for ikke-registrerte aksjer). Omfatter ordlyden gavedisposisjoner?

Jeg lurer på det samme etter asl. § 4-13 annet ledd når S er kjøper og B er gavemottaker (rute 1d). I rettsdata står det i kommentar 459 at «med avhendelse siktes her trolig til avhendelse mot vederlag, slik at overføring ved arv eller gave ikke omfattes av ekstinksjonsregelen». I kommentar 463 i rettsdata står det at med «avhendet» i asl. § 4-13 tredje ledd, som gjelder forholdet til avhenderens kreditorer, må det forstås som «enhver form for overføring, mot eller uten vederlag». Er denne forskjellen mellom leddene riktig?

Svar: Spørsmål 1-3 dreier seg om hvorvidt en gavemottaker kan ekstingvere etter verdipapirregisterloven og aksjeloven. Utgangspunktet her er at en gavemottaker kan ekstingvere (se spørsmål 471). Det spiller ingen rolle om det dreier som om hjemmelskonflikter eller suksesjonskonflikter; hensynene er de samme. Ved noen relativt raske undersøkelser har jeg ikke funnet holdepunkter for at disse utgangspunktene ikke gjelder i de to lovene du spør om.

Ordet «avtale» i verdipapirregisterloven må ganske sikkert tolkes slik at det ikke utelukker gaver. Forarbeidene bruker uttrykket «avtale mv» (Ot.prp.nr. 39 (2001-2002), kommentaren til § 7-1).

I spørsmål 4 dreier det første problemet seg om gavemottakers godtroerverv; altså det samme problemet som i mitt forrige avsnitt. Det andre problemet dreier seg om kreditorekstinksjon, om en tvangskreditor kan ekstingvere en gave. Her er det andre hensyn som gjør seg gjeldende. Spørsmålet er ikke om gavemottakeren er like fortjent til å ekstingvere som en kjøper, men om debitor A kan svike kreditorene sine like godt ved gaver som ved salg. Svaret er åpenbart ja, så tvangskreditorene kan ekstingvere gaver på samme måte som salg om disposisjonen ikke har notoritet ved f.eks. notifikasjon til aksjeselskapet. I tillegg er tvangskreditorene ved konkurs beskyttet bl.a. av regler om omstøtelse av gaver (dekningsl. § 5-2).

Del VI: tom høsten 2019

487

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om godtrovurderingen der en løsøreting er solgt i kommisjon.

I pensum fortelles det om situasjonen der det oppstår konflikt mellom hjemmelshaver/kommittent og erverver, fordi kommisjonæren har gått ut over den "instruksen" han fikk av kommittenten. Men hva blir situasjonen der det ikke er noen konflikt mellom kommittent og kommisjonær, men et ledd før dette igjen - altså enda en hjemmelshaver:

H - A (Kommittent/kommisjonær) - B

Må seneste erverver ha "god tro" overfor både kommisjonær og kommittent, eller kun kommisjonær? Hva kan man kreve av erverver i en slik situasjon?

Svar: Det enkle svaret er at det ikke spiller noen rolle for stillingen til en godtroende erverver B hva slags kontraktsforhold hans selger A hadde med rette eier H eller andre. Etter godtroloven § 1 vinner B (med få unntak) rett uansett. Fra gammelt av har vi også en parallell bestemmelse i

kommisjonsloven § 54 andre ledd. Den ble skrevet som en særregel for kommisjon før godtroloven, da kjøperen B normalt ikke kunne vinne rett selv i god tro, men sier nå ikke mer enn godtroloven.

I sånne konflikter pleier vi å tenke oss at den skurkaktige selger A har solgt til B, mens det finnes en rette eier H. I kommisjonsforhold vil kommittenten H overgi tingen til kommisjonæren A, som selger til B. Når du tenker deg at det er enda en H, betyr vel det bare at kommittenten ikke er rette eier. Da ville jeg si at kommittenten A1 overdrar tingen til kommisjonæren A2, og A2 selger den videre til B, enda tingen egentlig eies av H. Om B er i god tro, ekstingverer hun Hs rett etter godtroloven. Her passer det dårlig å bruke kommisjonsloven som hjemmel, siden H ikke har inngått noen kommisjonsavtale (og kanskje heller ingen annen avtale) med A1.

Det som kreves av B i slike tilfeller er at det ikke skal være noe ved kjøpet som vekker mistanke om at selgeren A2 ikke har rett til å selge. Slike forhold kan både være forhold som peker mot at H er rette eier og at A2 overskrider sine rettigheter i forhold til A1.

Godtroloven: https://lovdata.no/lov/1978-06-02-37

Kommisjonsloven: https://lovdata.no/lov/1916-06-30-1

Tilleggsspørsmål: Forstår jeg deg rett må erverver B være i god tro om at både kommisjonær A2 ikke hadde rett til å overdra tingen, samt til at kommittent A1 ikke hadde rett til dette (dersom han visste at det var en bakenforliggende eier bak salget)?

Dersom B hadde god tro om at A1 og A2 hadde rett til å selge ham tingen, kan han da kreve erstatning fra både kommittent A1 og kommisjonær A2 dersom tingen urettmessig er tatt fra B?

Svar: Både A1 og A2 må ha rett til å selge tingen videre for at B skal vinne rett uten å ekstingvere. Skal B ekstingvere, må hun derfor være i aktsom god tro om både retten til A1 og A2. Men det er jo ikke sikkert B vet om A1 i det hele tatt, og da er det ingen grunn til å si at B ikke er i god tro når det gjelder A1.

Det andre spørsmålet er et kontraktsrettslig spørsmål om rettsmangler. Utgangspunktet er at B må gjøre mangelskrav gjeldende mot sin selger A2, men etter vanlige kjøpsrettslige regler kan hun ofte også gjøre mangelskravet gjeldende mot foregående salgsledd A2.

488

Spørsmål: Jeg leser Lilleholdts bok i dynamisk tingsrett. Kan du legge ut en liste over hva Lilleholdts begreper tilsvarer i terminologien vi bruker (Falkanger-terminologi)?

Svar fra Knut Sande: I all hovedsak tror jeg begrepsbruken i de to bøkene er nokså sammenfallende. Har du et eller flere eksempler på særegne ord og begreper i Lilleholts bok? (Altså: Bortsett fra at de er på nynorsk). Jeg kommer i alle fall ikke umiddelbart på noen gode eksempler, men det er mulig jeg bare trenger tenke litt til på saken...

Kommentar fra student 1: Knut Sande Forskjellene er vel, hvis jeg har fått riktig inntrykk (kun lest Lilleholt, og svært overfladisk i Falkanger), mer fremstillingstekniske, spesielt i dobbeltsuksesjonstilfellet. Lilleholt tar utgangspunkt i hvordan S får rettsvern, mens Falkanger tar

utgangspunkt i spørsmålet om B kan ekstingvere, og i så fall hvordan?

Svar fra Knut Sande: Helt riktig og godt formulert! Det er for øvrig også andre store fremstillingstekniske forskjeller mellom bøkene. Den viktigste gjelder nok sorteringen av ekstinksjons-/rettsvernssreglene: Falkanger bruker den tradisjonelle metoden, og sorterer ekstinksjonsreglene ut ifra formuesgodetype. Lilleholt har en litt mer krevende (og elegant?) teknikk.

Han legger opp fremstillingen sin etter hvordan S kan oppnå rettsvern; registrering, overlevering eller notifikasjon.

Kommentar fra student 2: Vi får ta det på kurset :-)

Svar fra Erik Røsæg: Jeg synes denne diskusjonen viser ganske tydelig at en ordliste med en enkel sammenlikning av enkeltord ikke vil være til mye hjelp. Det er ikke først og fremst begrepene, men analysen og opplegget som er forskjellig. Det å finne ut av slikt er vel det som er å studere.

Den mest markerte forskjellen på de to fremstillingene er Lilleholts bruk av begrepet sikringsakt i motsetning til rettsvernakt, der Falkanger & Falkanger bare bruker det siste. Jeg har tidligere kommentert bruken av sikringsakt i denne gruppen - bare søk på ordet "sikringsakt".

Begrepet sikringsakt er nyttig, men ikke veldig eksamensrelevant så lenge en av pensumvariantene ikke vektlegger det.

489

Spørsmål: Jeg har et spørsmål, som kanskje er noe vel teoretisk, men interessant:

Etter læren om constitutum possessorium vil S ha rettsvern mot As dekningssøkende kreditorer hvis en løsøreting som A selger/tilvirker er tilstrekkelig individualisert til at den kan anses skilt utt til S, på en måte som sikrer tilstrekkelig notoritet.

Spørsmålet er om den samme læren kan gis anvendelse også ved godtroerverv av løsøre. Se for deg situasjonen at baker A får en bestilling fra kona til Peder (S) som lyder på en bursdagskake med teksten "Gratulerer med dagen, Peder". Peders kone betaler på forskudd, og kaken blir bakt ferdig i en fei og satt i kjøleskapet med lapp med konas navn på, hvorpå bakeren ringer og sier kaken er klar til henting.

Så ringer en kona til en annen Peder (B), og vil ha samme type kake med samme tekst. Bakeren, som er lei av å vente på S, selger kaken til B, som kommer og henter den. Dagen etter stopper bakeriet opp av en hvilken som helst grunn (strømbrudd/ras/mattilsynet/konkurs/etc), og S får naturligvis ikke laget noen ny kake til seg.

Da hun får greie på at B har kjøpt kaken som var laget til ham, blir S sint og krever kaken tilbake fra

B. Kan vi i dette tilfellet si at

- S har fått rettsvern for kaken ved at kaken har blitt individualisert, eller vinner B rett etter ekstl. § 1?

- Forutsatt at S har rettsvern, og B og selskapet hennes spiser opp kaken, har S et pengekrav mot B?

Svar fra Erik Røsæg: Jeg forutsetter at andre kjøper B er i god tro, og f.eks. ikke ser lappen på kaken eller hører om salget til første kjøper S.

Etter ekstinksjonsloven (godtroloven) § 1 vinner B rett over S også når S har fått eiendomsretten til kaken og/eller S har avtalt med bakeren A at A skal besitte kaken på egne av S etter gamle romerrettslige prinsipper. Dette er de typiske ekstinksjonstilfellene. At kaken er individualisert hos S, spiller etter loven ingen rolle.

Vi ser at ekstinksjonsreglene gjør at vi ikke trenger å tenke på om eiendomsretten i kaken har gått over fra A til S, eller om den kan gå over uten overlevering. Etter ekstinksjonsreglene er det uansett overleveringen (og ikke f.eks. eiendomsrettens overgang) som teller. Det er ganske kjekt, synes jeg.

Regelen om at overleveringen er avgjørende passer bra med de legitimasjonshensynene som begrunner ekstinksjonsregelen. Den som har besittelsen er legitimert som eier. Og når A har gitt fra seg besittelsen, er hun også fratatt legitimasjonen. Da kan hun ikke lett svikaktig selge tingen til B, for B vil ikke gi fra seg pengene med mindre hun får besittelsen og blir beskyttet av godtroloven.

Hvis B først ekstingverer, ville mye av vitsen være borte om hun likevel måtte betale erstatning til S. Noe ansvarsgrunnlag foreligger vel ikke etter vanlige regler, for er B (etter forutsetningene) i god tro, har hun vel ikke vært uaktsom overfor S. Men er B i ond tro, ekstingverer hun ikke, og må nok betale S erstatning.

Svar fra Knut Sande: Prinsipielt sett er jeg helt enig med Erik Røsæg. Likevel synes jeg det hører med til historien at denne tvisten neppe ville kommet opp som et ekstinksjonsspørsmål for domstolene. Selv om det skulle være riktig at en bursdagskake er en "løsøreting" slik at ekstinksjonsregelen i ekstl.

§ 1 nr. 1 formelt sett får anvendelse, medfører domstolenes og tvangsmyndighetenes saksbehandlingstid at det er ganske upraktisk å gå til sak for å få utlevert en kake. Her må nok S heller nøye seg med å kreve erstatning av B (som beror på om B har opptrådt uakstomt).

Kommentar fra student 1: Enig, men jeg tror nok heller S må forholde seg til A vedrørende spørsmålet om erstatning.

Kommentar fra student 2: For øvrig er det neppe helt treffende å benytte begrepet onstitutum possessorium her, jf. innledningsvis.

Kommentar fra student 3: .. Nå har jo sak om *levering* av kake ila 6 års tid snirklet seg helt opp til SCOTUS, så selv om saksforholdene og prinsipiell viktighet muuuuligens stilte seg litt annerledes, så bør man ikke undervurdere standhaftigheten til kaker i rettssystemene, Knut Sande!

https://en.wikipedia.org/wiki/Masterpiece_Cakeshop_v._Colorado_Civil_Rights_Commission?fbclid=IwAR2CiEBbNydqCllbtwzrid3ySdzE6TPZnYk-vqTq23qajNO1J6-avhTVxVY

(Beklager, parallellen var bare litt for fristende..)

490

Spørsmål: Har du noen tips/råd/veiledning å gi vedrørende hvordan kjenne igjen om en lovbestemmelse gjelder suksesjons- eller hjemmelskonfliktene? Eventuelt en tommelfingerregel? Eksempel som ble brukt av medstudentene under kollokvie i dag var ekstl. § 3 - den gjelder visst bare i hjemmelskonfliktene?

(Forresten vil jeg slå et slag for bytte ut hjemmelsMANN med hjemmelsPART, all den tid hjemmelshaver ikke bare er definert av sitt kjønn, men kan være et selskap)

Svar: Det ligger ikke en begrensning i teksten til godtroloven § 3 nr. 1 om at det bare er i hjemmelskonflikter krav mot godtroende erverver må settes frem uten ugrunnet opphold. Dette gjelder i alle tilfeller. Men det er ikke noen vits for S å sette frem krav mot en godtroende B i dobbeltsuksesjonstilfeller, for her er det ikke noe unntak fra godtroregelen, og kravet vil uansett ikke føre frem, heller ikke om det er fremsatt uten ugrunnet opphold. Et krav fra H mot en godtroende B i hjemmelskonflikter kan imidlertid undertiden føre frem, f.eks. når tingen er stjålet fra H (godtroloven

§ 2 nr. 1). Derfor er det praktiske virkeområdet for § 3 nr. 1 hjemmelskonflikter. (Hvis du skulle finne eksempler på at S kan kreve tingen tilbake fra en godtroende B i dobbeltsuksesjonstilfeller, gjelder imidlertid § 3 nr. 1.)

Et annet eksempel: Tinglysingsloven § 23 gjelder etter sikker rett bare i dobbeltsuksesjonstilfeller, der en erverver S har ervervet fra konkursdebitor A før konkursboet B tar beslag, men ikke har skaffet seg rettsvern ved tinglysing i tide. Leser man bestemmelsen, fremgår vel ikke det helt klart. Man kan tenke seg at rette eier H av en eiendom har fått retten ved avtale, men ikke er registrert som grunnbokshjemmelshaver. Hs eiendomsrett kan likevel gjøres gjeldende mot konkursboet B til en proformaeier A. Her bygger vi tolkingen på det alminnelige synspunktet at tvangskreditor B bare ekstingverer i dobbeltsuksesjonskonflikter, fordi vi tenker oss at det er mindre fare for kreditorsvik og mindre behov for ekstinksjonsregler i hjemmelskonflikter.

Noe generelt er det kanskje vanskelig å si om slike tolkingsspørsmål. Men utgangspunktet er nok at en regel verken er avgrenset til hjemmelskonflikter eller dobbeltsuksesjonskonflikter om man ikke har holdepunkter i teksten for noe annet, og at det skal svært mye til for å forstå en regel slik at den gir tvangskreditorer adgang til å ekstingvere i hjemmelskonflikter.

Når det gjelder terminologien kunne en si hjemmelsperson i stedet for hjemmelsmann, på liknende måte som en bør si tredjeperson i stedet for tredjemann. Men hjemmelspart og tredjepart bør en ikke si – poenget er jo nettopp at disse IKKE er parter i en avtale, men tredjepersoner i forhold til den avtalen som skaper problemer. Det aller beste er vel å si 'rette eier' og la 'hjemmelsmann' være en term som er utdatert og foreldet i form, og som bare overlever fordi vi tradisjonelt bruker H som en av personene i HASB-modellen.

491

Spørsmål: Kreative ordninger for vern mot kreditorbeslag i fast eiendom.

La oss ta som eksempel at selskap A, som sårt trenger penger, selger en næringseiendom til S. S er en gjerrigknark som ikke vil betale dokumentavgift. Han avtaler derfor at kjøpesummen skal betales til selskap X, som er i samme konsern som selskap A. Selskap X er særdeles likvid, og skal benytte pengene til investeringer.

Han inngår samtidig en separat avtale med selskap X, om at dersom eiendommen blir gjenstand for beslag fra selskap As kreditorer, skal S få utbetalt det innbetalte fra selskap X. Selskap X utbetaler, og S kan kjøpe eiendommen "igjen", av konkursboet eller av A til dekning av utlegget, evt. på tvangssalg. A har aldri på noe tidspunkt hatt adgang til å disponere over pengene. Dersom markedet har gått bra, vil naturligvis S tape penger på å måtte kjøpe eiendommen dyrere, men har det vært nedgangstider, kan han kjøpe eiendommen på nytt til en lavere pris.

Har S' fullt rettsvern i denne situasjonen - finnes det noen måte at han må gi fra seg enten

eiendommen eller pengene til As kreditorer, dersom vi forutsetter at A og X samtykker til opplegget? Synsvinkelen omstøtelig gave fra A til X, som er det eneste jeg kan komme på, er vel noe anstrengt her?

Svar: Det er få ting som får kreativiteten slik på glid som skattereglene.

I dette tilfellet vil vel S sikre seg at han virkelig får kjøpt eiendommen fra As konkursbo B om det skulle bli nødvendig. Da må han tinglyse en kjøpsopsjon på eiendommen. Den er ikke et hjemmelsdokument og utløser ikke et dokumentavgiftskrav (dokumentavgiftsloven § 6 og dokumentavgiftsvedtaket § 1 (https://lovdata-no.ezproxy.uio.no/dokument/STV/forskrift/2018-12-12-1999/KAPITTEL_19#%C2%A71_24), men tinglysingen av opsjonen står seg i As konkurs fordi den er tinglyst i god tid før konkursen (tinglysingsloven § 23).

(Legg merke til at det er en del regler man må passe på i lov om løysingsrettar nr. 64/1994. Jeg vil av mange grunner anbefale at man finer en mekanisme for å fastsette løsningsprisen, jfr. også dekningsloven § 3-10.)

Jeg forsto ikke helt hvordan A fikk de pengene selskapet trengte, slik som du skisserte opplegget. Kunne en løsning være at A får et lån fra S som X garanterer for, og som skal tilbakebetales av X ved As konkurs? Men enten om X tar pengene selv eller garanterer for A, er S trygg så lenge X har penger.

Du nevner gave-omstøtelse i forholdet AX. Det angår jo ikke S, og vil uansett neppe være aktuelt allerede fordi A ikke gjør dette i gavehensikt, men nok har andre motiver.

Så vidt jeg kan se, er dette en måte å gjøre det på om man er villig til å streve litt for å spare dokumentavgift. Litt motstand vil man kunne møte. Er det noen som ser noen problemer her? Er dette uheldig for A og As kreditorer?

492

Spørsmål: Hvordan løses dette (se bilde) om det var en konflikt i dynamisk tingsrett?

Svar: Jeg forstår dette som at det er to personer som begge føler seg berettiget til å bruke bokskapet JSU (A) leier ut, S og B. Begge har inngått avtale med JSU, men det fremgår ikke hvem som gjorde det først. B har satt på lås først.

Det første jeg ville sett etter er om JSU har regler om dette. Hvis de ikke har det, ville jeg tatt utgangspunkt i hovedregelen i norsk rett, som er først avtalt, best rett. Men et slikt leieforhold er nok "avhending ... til ... bruk" etter godtroloven § 1. Da gjelder at den B som først har satt på låsen vinner rett, uansett om hennes avtale med JSU er senere en S' avtale.

493

Spørsmål: Man sier jo gjerne at tinglysning ikke har noen betydning for det underliggende avtaleforholdet. Se for deg en situasjon hvor personen som har hjemmel til eiendommen frykter kreditor og overfører hjemmelen til sin privatbolig vederlagsfritt til sin sønn. Jeg forstår at sønnen i disse tilfellene er legitimert utad, slik at tredjeperson har mulighet til å ekstingvere farens rett til eiendommen. Men hva om faren, når risikoen for konkurs er over, ønsker å selge boligen sin.

Hvordan kan han da rent praktisk få tilbake status som hjemmelshaver dersom sønnen ikke ønsker å

medvirke til dette? Situasjonen er altså ikke den at sønnen faktisk har solgt eiendommen, men at faren ønsker å selge sin egen eiendom, men får ikke tinglyst overdragelsen fordi han ikke har hjemmel til eiendommen sin lenger.

Svar: Faren kan få dom mot sønnen om at det er han, og ikke sønnen som er eier. Denne dommen kan tinglyses, se forutsetningsvis tingl. § 13(4). Også stevningen vil etter omstendighetene kunne tinglyses for å unngå godtroerverv, tingl. § 19.

Undertiden kan kanskje tingl. § 38a brukes i slike tilfeller.

Det enkleste og billigste ville være om sønnen undertegnet på skjøtet som grunnbokshjemmelshaver på farens instruks når eiendommen skulle selges, eventuelt etter at det rette eierforholdet var klarlagt i en dom. Da ville en spare dokumentavgift på tilbakeføring til faren.

Tilleggsspørsmål: Tusen takk for svar!

Det er likevel en ting jeg sliter litt med å skjønne når det gjelder forholdet mellom hjemmelshaver og reell eier. For når man tinglyser, så tinglyser man et dokument, og for eiendommens vedkommende så tinglyser man skjøtet. Man fyller da inn i skjøtet at sønnen skal stå som hjemmelshaver. Sønnen ikke betalt noe for eiendommen, og det er på det rene at faren enda skal eie eiendommen (men når faren ønsker eiendommen tilbake, mener sønnen at han er blitt eier). Kan ikke denne akten, utfyllelse av skjøte i sønnens navn, ansees å være en faktisk overdragelse av eiendommen? Synes det virker bevismessig vanskelig å fastslå at det ikke har skjedd en reell overdragelse av eiendommen fra sønnen til faren så lenge man har utfylt skjøtet med sønnens navn (som eier? eller er det ikke det sønnen benevnes som i skjøtet?). Men hvis strofen «tinglysningen har ingen betydning for det underliggende avtaleforholdet», så kan det ikke være slik at hjemmelshaver blir reell eier så fort man har utfylt et skjøte med hjemmelshavers navn. Eller?

Svar: Her er altså utgangspunktet at faren rette eier=hjemmelsmannen H mens sønnen A pro forma er registrert eier (dvs. han har grunnbokshjemmelen). Det er lett å forveksle hjemmelsmann og (grunnboks)hjemmelshaver, så jeg vil unngå disse betegnelsene nedenfor.

Dette er ingen tredjepersonskonflikt, fordi det ikke er noen S eller B her. Det dreier seg bare om forholdet mellom far H og sønn A. Ekstinksjonsreglene i tinglysingsloven verner tredjepersoner som S og B. De kommer ikke til anvendelse her. Slik sett har tinglysingen ingen betydning mellom partene H og A.

Problemet du reiser er om tinglysningen kan ha BEVISMESSIG betydning i forholdet mellom far H og sønn A om A senere skulle trekke tvil at han bare ble registrert som eier pro forma. Det kan den nok. Men det er et bevis det er nokså lett å motbevise, fordi pro forma registrering i grunnboken forekommer nokså ofte. Men det er klart at faren H løper en risiko for at sønnen A skal skape vanskeligheter. Da gjelder det å ha bevismomentene for pro forma klare (hvem har betalt skatt for eiendommen?), og kanskje helst en skriftlig avtale mellom far H og sønn A der sønnen erklærer seg innforstått med at han bare er registrert som eier av eiendommen pro forma.

Du spør om overskjøtingen pro forma fra faren H til sønnen A kan anses som en «faktisk overdragelse». Det kan nok være; man vil jo gjerne det skal se ut som en overdragelse. Men noen rettslig overdragelse er det ikke. I disse som i andre avtaler er det partsviljen som er avgjørende, og partene H og A er etter forutsetningene ikke enige om en rettslig eiendomsoverdragelse.

494

Spørsmål: Jeg har spørsmål om noen dommer, hvor jeg ikke helt klarer å skjønne hvorfor de kommer til de resultater de kommer til. Håper du har anledning til å svare. :)

I Rt. 1884 s. 41 legger HR til grunn at utleggstaker kan få utlegg i eiendommen som fortsatt er tinglyst på moren selv om hun har solgt den til sønnen sin, men dekningsloven §2-2 har jo krav om faktisk/positivt eierskap? er det da adgang til utlegg på grunn av kreditoriekstingsjon pga manglende tinglysning(rettsvernakt)? Da også jf. rt. 2008 s. 586?

Jeg lurer også på noen av dommene fra utvalget vårt i dynamisk tingsrett. I LB-2011-177497 legges til grunn at kreditorer bare kan få dekning i ektefelles ideelle andel, uansett om kun den ene står som

hjemmelshaver, mens i Rt-1996-918 får kreditorene dekning i også ektefellens del. For meg virker det da som at to løsninger legges til grunn i disse dommene, men det kan hende jeg bare ikke forstår retten bak. Kan du forklare evt. hva forskjellen er her?

Svar: Dommen fra 1884 er nok for spesielt interesserte. Den bygger (bl.a.) på samme regel som vi har nå, at en tvangskreditor B kan ekstingvere en kjøper/første erverver S' rett til en eiendom fra debitor A (tingl. § 23), slik du også sier. Selv om utgangspunktet er at de virkelige eiendomsforholdene legges til grunn (dekningsloven 2-2), står det uttrykkelig i denne at utgangspunktet bare gjelder «Når ikke annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse». Regelen om kreditorekstinksjon i tingl. § 23 er et slikt lovbestemt unntak fra utgangspunktet. Rt-2008-586 Fagutleie er et eksempel på dette, og denne presiserer i tillegg at regelen om kreditorekstinksjon gjelder uansett om debitor A har grunnbokshjemmel. Det viktige er at første erverver S IKKE har tinglyst og derfor ikke har grunnbokshjemmel.

Tinglysingsloven § 23 gjelder etter sikker rett bare i suksesjonskonflikter (SB-konflikter). Når tvangskreditor B er i konflikt med rette eier H, har vi ikke en tilsvarende ekstinksjonsregel. Da gjelder utgangspunktet i dekningsloven § 2-2, se f.eks. Rt-1935-981 Bygland.

LB-2011-177497, som du nevner, kunne også vært et eksempel her. Men legg merke til at sammendraget og premissene er formulert slik at det ser ut som om det er fordi det dreier seg om en hjemmelskonflikt at tvangskreditoren (uteggstakeren) ikke kan stole på grunnboken. Det er uheldig. Tvangskreditorer kan ALDRI stole på grunnboken; her legges i utgangspunktet de virkelige eierforholdene til grunn. Men i suksesjonstilfeller gjøres det altså unntak fra dette med regler om kreditorekstinksjon. De bygger ikke på at kreditor kan stole på grunnboken, men at en erverver S IKKE har tinglyst.

Rt-1996-918 gjelder IKKE en tvangskreditor (utleggpanthaver), men en kontraktspanthaver B. Kontraktspanthavene er også en kreditor i obligasjonsrettslig forstand, men IKKE en tvangskreditor. Her gjelder det også ekstinksjonsregler, men ikke de samme reglene, og de er ikke begrunnet i de samme hensynene som reglene kreditorekstinksjon ovenfor. Her er poenget å sørge for at panthaveren B får det han har grunn til å tror han får utfra grunnboken (legitimasjonshensyn; legitimasjons-/godtroerverv), mens begrunnelsen for reglene om kreditorekstinksjon er å unngå kreditorsvik. I Rt-1996-918 er det derfor avgjørende at det i grunnboken så ut som om mannen/pantsetteren A eide eiendommen. At kona (H eller S) ikke hadde tinglyst sin rett, spiller ingen rolle annet enn at det gjør at mannen A etter grunnboken ser ut til å være eier alene.

I Rt-1996-918 kan det være uklart om kona var en H eller S. Det spiller liten rolle, fordi man ved legitimasjons-/godtroerverv forsøker å la B kunne stole på grunnboken uansett. Kona var en H om

hun og mannen A hadde kjøpt eiendommen sammen (men slik at bare mannen A stor som eier i grunnboken). I så fall er tingl. § 27, som det vises til, en relevant bestemmelse. Kona var en S om hun hadde opparbeidet seg eiendomsrett gjennom samlivet med mannen A (husmorsameie).

Her er må altså dommene plasseres i forhold til flere variable; se tabellen.

	Kreditorekstinksjon	**Legitimasjons-/godtroerverv**
HB-konflikt	Rt-1935-981 Bygland LB-2011-177497	Rt-1996-918 (hvis kona var en H)
SB-konflikt	Rt-2008-586 Fagutleie	Rt-1996-918 (hvis kona var en S)

495

Tips fra Erik Røsæg: Det er nå du kan forbedre skrivingen din! Se https://www.ub.uio.no/skrive-publisere/skrivesenter/

496

Spørsmål: jeg har et spørsmål angående tingl §21 første ledd første punktum: "Et eldre rettserverv går uten hensyn til § 20 foran et yngre, dersom dette er stiftet ved rettshandel og erververen da hans rett ble registrert, kjente eller burde kjenne den eldre rett". Jeg har prøvd å lese meg opp på det uten å ha funnet noe svar.

Det jeg lurer på er tidspunktene som legges til grunn. Jeg forstår både §20 og §21 som utslag av regelen "best i tid, best i rett". Jeg forstår §21 første ledd som om at eldre rettserverv (avtalenummer

1) går (ved registreringen) foran yngre (avtalenummer 2) uten hensyn til når de registreres (henvisning til §20). Er det riktig forstått at tidspunktet for stiftelsen relaterer seg til når avtalen inngås, mens prioritetsregelen "går foran" knytter seg til registrering/prioritering. Jeg forstår at regelen har som overordnet mål å beskytte godtroende nr. 1 mot nr. 2 i ond tro fra å miste sitt rettsvern ved at nr. 2 raskere til å tinglyse.

Svar: Jeg ville sagt at tingl § 20 er et unntak fra «først i tid, best i rett». «Først i tid, best i rett» viser til rettsstiftelsen, f.eks. «først avtale, best rett». § 20 sier da at man ikke skal følge denne regelen, men «først tinglyst, best rett».

§ 21 første ledd er et unntak fra dette unntaket, slik at vi er tilbake i «først avtale, best rett». Det er ingen grunn til at den avtale-erververen som vet eller burde vite bedre, skal kunne påberope seg å ha tinglyst først. Hun er det jo ingen grunn til å beskytte, og «først avtale, best rett» må gjelde.

Når avtalenummer 2 vet om avtalenummer 1, hjelper det henne altså ikke å tinglyse først (før avtale nummer 1).

«Rettshandel» i § 21 første ledd betyr omtrent det samme som avtale. Poenget er at § 21 første ledd ikke gjelder for tvangskreditorer (utleggstakere og konkursbo). Tvangskreditor 2 går etter hovedregelen i § 20 foran avtale-erverver 1 om hun (tvangskreditor 2) tinglyser først, også når hun ikke er i god tro (hun vet eller burde vite om avtaerververer 1). Hun går etter vanlig lære foran for å sikre mot kreditorsvik (notoritet), ikke fordi hun stoler på grunnboken (legitimasjon).

Legg merke til at om avtalenummer 1 tinglyser først og da vet om avtalenummer 2, spiller dette ingen rolle. Her følger vi vanlig «først avtale, best rett» og dessuten «først tinglyst, best rett» etter tingl. § 20. Tingl. § 21 gjør etter ordlyden ingen endring i dette.

497

Spørsmål: Jeg har hatt Haaskjold som kursleder i dynamisk tingsrett. Han mener at det for pant i fast eiendom ikke er nødvendig å vise til en analogi av luftfartsl. § 3-30 basert på forarbeidene til den planlagte tinglysingsloven på 80-tallet og til luftfartsloven selv. For eksempel mener han at det kan vises til Rt-1909-117 og Rt-1910-177 for at opplåningsretten med hensyn til etterstående avtalepanthaver avskjæres ved "definitiv betaling". Han mener også at det kan vises til Rt-1940-221 for utgangspunktet om at opplåningsretten avskjæres når det blir tatt utlegg. Jeg prøvde så vidt å

lese disse dommene, og finner dem ganske uforståelige. Ettersom du og Ørstavik begge snakker om å anvende luftfartsloven basert på forarbeidene, antar jeg at dette bør være greit å gjøre på eksamen, så lenge man begrunner "analogien"?

Ligger det noe i disse dommene? Er de interessante?

Svar: De tre dommene du nevner er ikke med i faglærerlisten (https://lovdata.no/pro/#utvalg&kode=e7tp), og det er vel en indikasjon på at de ikke er blant de aller mest nødvendige å lese.

For å begrunne opplåningsrett for foranstående panthaver (=ikke-opptrinnsrett for etterstående panthaver) ville jeg henvist til følgende fra Yousuf-dommen Rt-1994-775 på s 781, som viser til to av dommene du nevnte:

For fremtidige krav som er sikret under et skadesløsbrev eller en gjort pantobligasjon, er utgangspunktet at prioriteten i forhold til kolliderende rettsstiftelser regnes fra rettsvernstidspunktet. Senere rettsstiftelser som omfattes av panteretten, får derfor prioritet foran mellomliggende rettsstiftelser som er sikret ved en etterstående panterett. Dette fremgår blant annet av dommene i Rt-1909-117 og Rt-1910-177.

Selv om ikke ordet opplåningsrett brukes, er det dette det dreier seg om når det står at prioriteten regnes fra rettsverntidspunktet.

Jeg vil heller bruke Yousuf-dommen enn de to gamle dommene du nevner, fordi den er avsagt etter at tinglysingsloven ble vedtatt og fordi de gamle dommene dreier seg om gjorte og reelle pantobligasjoner, som ikke lenger brukes. Pantedokumentene som brukes nå, gir jo ikke selv uttrykk for en gjeldsforpliktelse, og er derfor ikke obligasjoner (gjeldsbrev) i teknisk forstand.

Regelen om at utleggstaker skal ha beste prioritet, synes jeg nå begrunnes best direkte i dekningsloven § 2-2. Er det en ledig prioritet, er dette et formuesgode debitor eier, og som kan beslaglegges.

Også regelen om definitiv betaling, som du nevner, kan forankres i Yousuf-dommen. Har det skjedd en definitiv betaling, har jo ikke «den foranstående panthaver … en bestemt interesse i å utvide sitt engasjement under pantet», og da «vil det være i strid med det lojalitetsprinsipp som må gjelde

mellom konkurrerende rettighetshavere om han skal kunne gjøre dette til fortrengsel for den prioritet den etterstående panthaver er tilsagt» (s. 781). Men en analogi fra luftfartsloven etc. må også være greit.

Tilleggsspørsmål: Er det ikke litt usikkert om en ledig prioritet er et formuesgode som debitor eier, og som kan beslaglegges? Jeg tenker på det som står i sensorveiledningen til forrige eksamensoppgave på side 7 om diskusjonen i teorien. Burde vi kanskje bruke litt tid på å vurdere om det er et formuesgode eller ikke, hvis spørsmålet reiser seg i en praktikum?

Svar: Jeg tror i utgangspunktet ikke det er tvilsomt at en tom prioritet er et formuesgode som kan beslaglegges slik at opplåning hindres, og at man derfor ikke trenger å drøfte dette videre; se f.eks. NOU 1982:17 (på Lovdata) side 149 og luftfartsloven § 3-30 første ledd siste punktum.

Spørsmålet i sensorveiledningen du viser til (under overskriften 2. beslagsrett på s 7) dreier seg om en ledig prioritet der det finnes en etterfølgende kontraktspanterett etablert før utlegget.

Spørsmålet er her ikke om den ledige prioriteten i utgangspunktet er et formuesgode som det kan tas beslag i, men om det gjelder et unntak om at beslag ikke kan tas i den i disse tilfellene. Virkningen av dette blir i så fall at den etterfølgende kontraktspanthaveren, og ikke uteggstakeren, får glede av den tomme prioriteten. Noen hevder dette, mens f.eks. jeg for min del synes hovedregelen bør gjelde her også. I praktikummer trengs dette spørsmålet bare drøftes når det er påberopt.

Kommentar fra student: Ok, takk for svar!:)

498

Spørsmål: Jeg lurer litt på hvordan det fungerer med dividendekrav. Slik jeg har forstått det får alle kreditorer krav på en viss brøk av boet. Det jeg lurer på, er hvordan dette fungerer når verdiene som skal fordeles er større enn de opprinnelige kravene.

Gitt at Konk AS går konkurs og alle kreditorene har et samlet krav på 1 million kroner. Hans Tastad har et dividendekrav på 50% da Konk AS skyldte ham 500 000. Når eiendelene til Konk AS selges viser det seg at de har fått inn langt mer enn de så for seg da to andre firmaer la inn kjempehøye bud for å sikre seg næringslokalene til Konk AS.

Salgene har nå fått kr 10 millioner inn i boet. Får Hans Tastad halvparten, eller må han nøye seg med 500 000?

Svar: Ingen kreditor får mer enn dekning av sitt fulle krav med renter; mer er det ikke hjemmel i lov, avtale mv. for å kreve.

Dividendeprosenten fastsettes ikke en gang for alle, men er et resultat av utlodningene (utdelingene fra boet), konkursloven §§ 126 fg. Dersom alle krav er dekket (jfr. opplistingen i dekningsloven kap 9) eller sikret leveres boet tilbake til skyldneren, konkursloven § 136.

Jeg er ikke sikker på hvordan du regnet ut dividendeprosenten i spørsmålet ditt. Du nevner kreditorenes samlede krav og Tastads krav, men ikke boets samlede eiendeler. Du finner dividendeprosenten ved å dele verdien av boets eiendeler med samlede krav. Er det 500.000 kroner til utdeling og de samlede kravene er på 1 million kroner, blir dividenden på 50 %. Dersom dividendeprosenten etter en slik utregning blir mer enn 100, skulle normalt ikke debitor ha gått konkurs i første omgang (konkursloven §§ 60 fg), og boet tilbakeleveres etter konkursloven § 136.

Tilleggsspørsmål: Jeg fikk forresten et oppfølgingsspørsmål og da er vi inne i selskapsretten. Hvis det er et aksjeselskap som slås konkurs og oppgjøret går i pluss, fordeles det overskytende på aksjonærene?

Svar: Aksjeselskaper slettes etter konkurs er avsluttet (konkursloven § 138), men etter ordlyden ikke om det tilbakeleveres til skyldneren etter § 136. Tilbakeleveringen vil si at aksjonærene igjen får kontroll over selskapet. Midlene deles ikke ut.

499

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om noe som kanskje synes å være av rent terminologisk interesse. La oss si at banken har et pantekrav i Peders eiendom. Banken har ikke sikret seg rettsvern for sitt pantekrav. Så går Peder konkurs. Da er vel utgangspunktet at ingen kan overføre større rett enn man selv har, men så ser man hen til deknl. § 2-2 som gir kreditorene hjemmel til å ta beslag der det er tale om dobbeltsuksesjon. Sier man da at kreditorene får "beslag" i panteretten, eller alternativt: at

kreditorene "ekstingverer" bankens panterett?

Svar: Siden denne panteretten kunne fått rettsvern, er den gyldig etter regelen i pantel. § 1-2(2). Da er det riktig, som du sier, at debitor As eiendomsrett er begrenset av panteretten til S. Etter regelen i dekningsloven § 2-2 kan eiendomsretten da ikke beslaglegges av konkursboet B uten at det respekterer panteretten; panteretten kan slik sett ikke beslaglegges. Men dekningsloven § 2-2 er ikke til hinder for at konkursboet B kan ta MER enn det debitor A eier ved ekstinksjon. Her er det hjemmel for ekstinksjon i tinglysingsloven § 23/ panteloven § 2-5 siden pantet ikke er tinglyst. Det beste må da bære å si at kreditorene B «ekstingverer» panteretten som banken S har fått.

Når man skriver, går man gjerne rett på ekstinksjonsspørsmålet. Det er ikke nødvendig å gå veien om dekningsl. § 2-2.

500

Spørsmål: Jeg har noen spørsmål knyttet til gjeldsbrevloven, og unntakene man kan gjøre fra overleveringskravet ved kreditorbeslag av løsøre.

For gjeldsbrevloven §14 er det enighet i teorien om at denne bestemmelsen også kommer til anvendelse for gaver. Spørsmålet mitt er om det tilsvarende gjelder for gjeldsbrevloven §§25 og 29?

Tilvirkningskontrakter er et av unntakene for overleveringskravet av løsøre. Spørsmålet mitt er om det er en forutsetning for at dette unntaket skal komme til anvendelse at partene har inngått en avtale om gradvis eiendomsovergang i forkant av tilvirkningen? Eller er dette et unntak som man kan bruke uavhengig av slik avtale?

Svar: Grunnen til at vi kan være sikre på at gjeldsbrevloven § 14 gjelder gaver, er at den bruker ordet avhende. Dette ordet er også brukt i § 9, og her omfatter det tydeligvis gaver (ellers hadde det ikke vært nødvendig å gjøre unntak for gaver der). Da kan vi slutte at ordet avhende i gjeldsbrevloven også omfatter gavetransaksjoner.

Også §§ 25 og 29 bruker ordet avhende. På samme måte som i avsnittet ovenfor kan vi da slutte at bestemmelsene også gjelder gavetransaksjoner.

Det andre spørsmålet ditt gjelder om tilvirkningsunntaket til regelen om at det kreves overlevering for at en kjøper S skal få rettsvern mot selgeren As kreditor B, og dreier seg om unntaket komme til anvendelse også når A og S ikke har gjort en uttrykkelig avtale om at eiendomsretten til det som bygges skal gå over til S etter hvert som byggeprosessen skrider frem. Dette er det vel ikke noen klar avgjørelse om. Man kan da resonnere slik at siden nesten alle avtaler dette, må det gjelde som alminnelig regel. Men man kan også si at når partene har gjort noe så uvanlig som ikke å avtale dette uttrykkelig, må det bety at de IKKE ønsket at eiendomsretten skulle gå over etter hvert. Selv ville jeg ikke tenkt så mye på hva partene har ment, men bygget på at om S vil ha en særrett i Bs konkurs, må hun si det uttrykkelig. Dette vil si at unntaket for tilvirkningskontrakter nok IKKE gjelder med mindre det er uttrykkelig avtalt.

501

Spørsmål: Jeg repeterer forlesningene dine nå og ble særlig interessert i den historiske framveksten av rettsvernreglene. Det du sier om overgangen fra vindikasjon til ekstingsjon når det gjelder løsøre var spesielt nyttig. Dette vil jeg gjerne lese mer om. Jeg har funnet fram til forarbeidene til godtroloven og til Bræhus/Hærem. Har du noen tips om hva jeg kan lese ut over dette for å få bedre

innsikt i denne historiske utviklingen — gjerne også langt tilbake i tid? Særlig interessant hadde vært å lære mere om når og hvordan legitimasjon ble viktigere for omsetning av fast eiendom.

Et relatert spørsmål. Er det riktig å si at maksimen først i tid best i rett er et uttrykk for vindikasjonsprinsippet?

Svar: Så morsomt at du interesserer deg for dette! Jeg tror det beste stedet å lese er i Roger Stelander Magnussens utrykte doktoravhandling Ulovfestede ekstinktive godtroerverv (2015) s. 135 fg. (bind 1) (https://bibsys-almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/13vfukn/BIBSYS_ILS71535546170002201). Og ja, det må være riktig å si at maksimen først i tid best i rett er et uttrykk for vindikasjonsprinsippet.

502

Spørsmål: Falkanger/Falkanger omtaler på s. 658-659 den situasjonen at A overdrar en (ikke-realregisterbar) løsøreting som S har avtalepant i til B. Deretter pantsetter B selv tingen, eller den blir gjenstand for kreditorbeslag. Det finnes flere ulike varianter av denne problemstillingen:

1) B er en utenforstående fysisk person - i dette tilfellet ville min første tanke være at Bs suksessorer/kreditorers stilling løses gjennom ekstl § 1, slik at avtalepantet normalt vil være ekstingvert i og med salget til B. Om B ikke ekstingverer/er i god tro, vil jeg være tilbøyelig til å gi S medhold i sitt vindikasjonskrav, jf tgl § 34 første ledd om at ny tinglysning "ikke nødvendig om tingen skifter eier", samt henvisningene til §§ 20, 21 og 23 i bestemmelsens tredje ledd.

2) B er et aksjeselskap/annen juridisk person som er nærstående til A, som får overdratt pantet til seg. I denne situasjonen ser Falkanger/Falkanger ut til å mene at det kreves ny tinglysning av pantet hos ASet for vern mot kreditorbeslag hos ASet, under henvisning til RG-1954-181. Hvordan kan dette forenes med det som er nevnt over om tgl § 34?

3) A har pantsatt varelageret, jf pantel § 3-11, og overdrar deretter varelageret til sitt AS B. Her legger Falkanger/Falkanger (s. 659) til grunn den motsatte løsningen av i problemstilling 2 over. De skriver "Den alminnelige holdning synes å være at dersom Peder Ås f. eks. har pantsatt sitt varelager til S, og bedriften deretter omgjøres til Peder Ås AS som pantsetter varelageret til godtroende B, vil Ss varelagerpant være intakt for så vidt angår de varer som befant seg på lageret idet omdannelsen skjedde"

Jeg har vanskelig for å forene dette med synspunktet hos Falkanger på problemstilling nr. 2, og for så vidt også den referte dommen. Skal løsningen være forskjellig for godtroerverv fra B og kreditorbeslag hos B - og i så fall hvorfor? Ekstingverer ikke B uansett panteretten i varelageret ved godtroervervet, jf ekstl § 1, uavhengig av om panteretten fortsatt har rettsvern etter overføringen av varelageret til B eller ikke?

Svar: Jeg tror det er lettest om vi først tenker oss panterett tinglyst i Løsøreregisteret i én bestemt ting, f.eks. et Munch-maleri, og ikke et varelager eller et annet tingsinnbegrep. Dette er en overforenkling, da det stort sett er tingsinnbegrepspant som etter panteloven kap. 3 får rettsvern ved tinglysing i Løsøreregisteret, men det gjør det altså enklere. For enkelhets skyld holder vi også motorvogner utenfor.

Tinglysingen gir da panthaver S rettsvern for panteretten overfor pantsetteren As konkursbo B1, men ikke overfor en godtroende omsetningserverver B2 (panteloven § 1-2(4)). Det er derfor riktig, som du sier i ditt punkt 1, at panteretten kan ekstingveres etter godtroloven av en godtroende

omsetningserverver B2 om A selger maleriet til henne. Men for de tilfellene at tinglysingen har betydning, gjelder tinglysingsloven § 34. Her bestemmes det at om maleriet selges, trengs det ikke ny tinglysing. Så om B2 f.eks. er i ond tro og ikke ekstingverer panteretten, står panteretten seg mot As konkursbo B1.

Det samme gjelder om Munch-maleriet er en del av et varelager. Her kan B2 i tillegg til ekstinksjonsloven også påberope seg reglene om salg fra varelageret i panteloven § 3-13.

Sett nå at B2 ikke kjøper et enkelt maleri, men et helt varelager av bilder, vel vitende om at det hefter et varelagerpant på bildene. Da fortsetter varelagerpantet å hefte på disse bildene, og det står seg etter tinglysingsloven § 34 i selgeren As konkurs. (Det står seg også i kjøperen B2s konkurs, for hennes konkursbo får ikke større rett enn henne.) Men om kjøperen B2 også legger til andre bilder, omfattes ikke de av As pantsettelse. A har jo bare pantsatt sitt varelager, og ikke B2s.

Tinglysingsloven § 34 endrer ikke på dette.

De bildene B2 legger til varelageret, kan også pantsettes av henne. I tillegg kan B2 pantsette de bildene hun fikk fra A med påhefte av varelagerpant, men da på andre prioritet (se prinsippet i panteloven § 3-4(3), jfr § 3-11(5)). Dette pantet må tinglyses på vanlig måte for å stå seg i B2s konkursbo.

Det er en slik situasjon RG-1954-181 handler om (ditt punkt 2). At B2 har var et AS som drev virksomheten til A videre, spiller egentlig ingen rolle. Poenget var at panteretten A hadde stiftet ikke gjelder de varene B2 har lagt til varelageret og at B2s pantsettelse ikke var tinglyst. Jeg synes derfor ikke læreboken er klar når den fremstiller dette som et spesialtilfelle under tingl. § 34. Dommen gjelder gjenstander som A ikke hadde pantsatt, og der tinglysingsloven § 34 etter sin egen ordlyd ikke kommer til anvendelse. Her har jo tingene (varene) ikke skiftet eier fra A til B2.

Også den diskusjonen du nevner i ditt punkt 3 handler om den samme problemstillingen.

503

Spørsmål: Sliter litt med å forstå hva HR egentlig mener i Vallrudtoppen 2 (Rt. 2000 s. 1043) vs. Vallerudtoppen 1 (Rt. 1999 s. 834). Fraviker Vallerudtoppen 2 den første dommens uttalelse om at en beløpsmessig begrensning vil kunne binde panthaver?

Svar: Vallerudtoppen I & II er samme sak. I Vallerudtoppen I sendte Høyesterett saken nedover i systemet med noen instrukser, og så kom den opp igjen i Vallerudtoppen II etter en ny avgjørelse i lagmannsretten. Etter mye om og men forkastet da Høyesterett Brækhus' synspunkt om at når noen som hadde håndpantet i besittelse hadde fått beskjed om hvor mye pantet skulle sikre, så kunne ikke førsteprioriteten senere øke lånerammen (låne opp).

I Vallerudtoppen I tok ikke HR standpunkt til dette, men sa bare at man måtte bestemme med tolking om de meldingene som var sendt til den som hadde håndpantet i besittelse. En kan si at Vallerudtoppen II bygget videre på dette ved å forkaste en bestemt tolkingsregel, nemlig den som var lansert av Brækhus.

504

Spørsmål: En ting jeg har tenkt over, som hadde vært interessant å høre din (rettspolitiske) mening om, er det faktum at reglene våre om at rettsstiftelser må være sikret notoritet på visse relativt

skjematiske måter har opphav i en helt annen tidsalder enn vår egen digitale.

Særlig gjelder dette kravet om overlevering av løsøre for rettsvern mot selgers kreditorer. Elektronisk forhåndsbetaling sammen med bestillingen er nå nærmest å anse som normen ved mange typer kjøp og tjenester. Det sier seg selv at risikoen for kreditorsvik er svært liten ved denne typen transaksjoner, og det samme kan vel også sies for overdragelser av f. eks. eiendom der salgsprosess og betaling tydelig kan dokumenteres gjennom meglere og banker. Der man før brukte telefon og papir har man i dag e-poster, kontoutskrifter og Bank-ID - systemer som kan sies å sikre en helt annen notoritet.

Lilleholt har tatt til orde for at forbrukere ved netthandel har rettsvern uten overlevering av kjøpsgjenstanden. De lege ferenda virker dette fornuftig, og skal man være konsekvent bør vel det samme gjelde separatistrett i penger forhåndsbetalt for f. eks. fly- eller konsertbilletter.

Tror du Høyesterett vil ta opp disse trådene igjen (Momentum- og Dorian Grey-dommene er fra et tidspunkt der digitaliseringen ikke hadde slått fullt gjennom ennå) - og hvis ikke, er det på tide at lovgiver kommer på banen? Forbrukervernet har for alvor slått gjennom i kontraktsretten, og da er rart at det ikke har vært like "på moten" i den alminnelige formueretten.

Svar: Det er ikke noe annet å si om dette enn at jeg er helt enig. Jeg har skrevet litt om dette i en artikkel til festskriftet til Mads Henry Andenæs https://bibsys-almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/vo8oc9/BIBSYS_ILS71501664670002201. Det er på høy tid at lovgiver kommer på banen.

505

Spørsmål: Hei, jeg har et spørsmål om analogisk anvendelse av tingl. §27. Knut sande skrev på kurs at "Spørsmålet om Martes sameierett er utledet fra Peder eller ikke, er imidlertid ikke et like viktig når det gjelder vernet overfor Peders godtroerververe. I og med at Høyesterett (og juridisk teori) har lagt til grunn at tgl. § 27 (1) kan tolkes utvidende slik at bestemmelsen også gir godtroerververe rett til ekstinksjon overfor uregistrerte sameieparter, jf rt 1991 s. 352 (Hopsdal), blir det et spørsmål av mer teoretisk interesse om ekstinksjonen skal hjemles i tgl. §§ 20 eller 27."

Jeg skjønner ikke helt hvorfor 27 anvendes analogisk noen gang, og hvilke tilfeller vi skal gjøre det på eksamen. Slik knut skriver kommer §27 til anvendelse selv om det ikke er snakk om ugyldig dokument, men jeg trodde at det §27 sa var at de eneste innsigelser godtroerverver kan møtes med i hjemmelskonflinkt er de ugyldige dokumenter etter 2. ledd, og at det når det ikke er snakk om ugyldig dokument i det hele tatt i alle fall ikke er en innsigelse som godtroerverver kan møtes med?

Svar: Det er mange problemer å holde styr på når det gjelder tingl. § 27:

1. Kjerneområdet for tingl § 27 etter ordlyden er ugyldige avtaler. Her bestemmes det at man i mange tilfeller kan stole på grunnboken også om den er blitt feil på grunn av et ugyldig dokument (første ledd). Det er noen unntak fra dette (andre ledd). Unntakene i andre ledd regnes som uttømmende når det gjelder ugyldighet; de kan man ikke analogisere fra. Det kan imidlertid av og til være tvil om noe går under andre ledd, f.eks. ID-tyveri.

2. Det er tradisjon for å si at tingl. § 27 er hovedregelen for grunnbokens positive troverdighet også utenom ugyldighetstilfellene. Da sier man at regelen om at en kan stole på grunnboken følger av en analogi fra tingl. § 27 første ledd. Et eksempel er tilfeller der to ektefeller har kjøpt en hytte sammen, men bare mannen er registrert som eier i grunnboken. Da kan den som kjøper av mannen i god tro stole på at det som fremgår av grunnboken etter en analogi fra tingl. § 27 første ledd. (Ved ulovfestet

ekstinksjon er man enda lenger fra lovteksten enn når man analogiserer fra tingl § 27, men også her er det snakk om at man skal kunne stole på grunnboken uten at det fremgår helt klart av loven.)

3. De viktigste regelen for når man IKKE kan analogisere fra tingl § 27 fremgår av Rt-2009-203 Øyer statsallmenning. Men kan ikke analogisere slik at det går ut over naboeiendom (grenser og rettighetstype) og man kan ikke analogisere dersom feilen i grunnboken er skapt av andre enn rette eier (http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2017H/Oyer%20statsalmenning.pdf).

4. Hvis vi endrer litt på eksempelet om hyttekjøpet overfor i 2 slik at mannen opprinnelig eide hytten, men kona opparbeidet seg med-eiendomsrett etter hvert (jfr ekteskapsloven § 31), blir mannen A, kona S og godtroende erverver B i HASB-modellen. Det er altså tale om en dobbeltsuksesjonskonflikt, og ikke en hjemmelskonflikt. Likevel har en ofte løst disse problemene ved en analogi fra tingl § 27 første ledd; B kan stole på grunnboken. Men som Knut Sande påpeker, ville det samme fulgt av tingl. § 20.

506

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om rettsvern for rettigheter i pantedokumenter/pantobligasjoner i dobbeltsuksesjonskonflikter.

Dersom det er tatt pant i fast eiendom er dette et omsetningsgjeldsbrev, jf. § 11 nr. 3. Haaskjold skriver at rettsvernsakten er overlevering, jf. gbl. § 14. Etter hva jeg har forstått gjelder imidlertid denne bare ved hjemmelskonflikter. Falkanger skriver også at kravet om overlevering følger av ulovfestet rett.

Resultatet blir jo det samme - det kreves overlevering. Jeg lurer imidlertid på hva som er «riktig» hjemmelsgrunnlag.

Svar: Gjeldsbrevloven § 14 gjelder (på samme måte som godtroloven for løsøre) både i hjemmelskonflikter og i dobbeltsuksesjonskonflikter. Det er ingen begrensinger i ordlyden eller systemet som skulle tilsi noe annet. Men den gjelder etter ordlyden ("Avhender") bare omsetningskollisjoner. Kreditorekstinksjon føler ulovfestede regler (på samme måte som for løsøre). Også her kreves overlevering. Kreditorekstinksjon har vi på vanlig måte bare i dobbeltsuksesjonskonflikter, og ikke i hjemmelskonflikter.

La oss tenke oss at långiver A har en pantobligasjon i Peders eiendom; pantobligasjonen er sendt inn til tinglysing og har fått påtegning om at den er tinglyst. En slik pantobligasjon er, som du sier, et omsetningsgjeldsbrev etter gjeldsbrevloven § 11. Hvis långiver A selger obligasjonen (det sikrede lånet) til B, trenger ikke B å tinglyse overdragelsen (tingl. § 22 nr. 1). Ved overgivelsen av obligasjonen ekstingverer B (om hun er i god tro) innsigelser fra en S som har kjøpt lånet fra A tidligere enn henne, og fra en H som er rette eier av pantobligasjonen (gjeldsbrevloven § 14). Og ved overgivelsen sikrer B seg mot at As kreditor B2 tar beslag i pantobligasjonen (ulovfestet rett).

507

Spørsmål: Hei! Jeg har et spørsmål angående noe jeg leste i sensorveiledningen fra høst 2017. Jeg legger ved et skjermbilde. Jeg sliter med å få tak på hva det betyr at man må ha rettsvern for overdragelse av et sikret krav under panteretten. Det jeg egentlig ikke forstår er hva det vil si at et krav bare er sikret under panteretten, og dermed skal vurderes etter gbl. § 29. I sensorveiledningen står det at så lenge overdragelsen av det sikrede kravet har fått rettsvern, så har det lite å si om man vil kreve rettsvernsakt for overdragelsen av selve panteretten. Jeg forstår ikke forskjellen mellom

disse, dersom man ved notifikasjon har fått rettsvern for overdragelsen av sikrede kravet (som jeg ikke helt forstår hva er), får man ikke også samtidig rettsvern for overdragelse av selve panteretten?

Mitt andre spørsmål dreier seg om opplåning. Nå som man har luftfartslovens bestemmelsen, som presumeres å gjelde også for fast eiendom, er det nødvendig å i det hele tatt henvise til Yosuf-dommen? Og hvordan skulle man i så fall gjort det? Jeg lurer på hvordan forholdet til etterstående kontraktspanthavere reguleres av luftfartsloven § 3-30. Her står det bare at utlegg hindrer opplåning, hva om det stiftes kontraktspant i stedet? Hindrer det også opplåning (så fremt panthaver får kunnskap om kontraktspantet), og i så fall hvorfor? Er det her Yosuf-dommen kommer inn?

Svar: I denne oppgaven dreide det seg om overdragelse av et enkelt krav mot X sikret med pant i fast eiendom tilhørende X. Pantet må i utgangspunktet være tinglyst, men overdragelsen trenger ikke tinglysing (tinglysingsloven § 22 nr. 1). Spørsmålet blir da hva S, som kjøper det pantesikrede kravet av A må gjøre for å få rettsvern for OVERDRAGELSEN mot As konkursbo B. Dette blir et spørsmål om det er S eller B som kan gjøre kravet mot X gjeldende og eventuelt kan dra nytte av pantesikkerheten.

Rettsvernet for overdragelsen til A må vurderes særskilt for det overdratte kravet mot X og for panteretten i X' eiendom. Har bare overdragelsen av kravet rettsvern, kan S gjøre det gjeldende mot X, men hun har ikke en særrett i X' konkurs (for det er det eventuelt panteretten som gir). Og har S bare rettsvern i As konkurs for overdragelsen av panteretten i X' eiendom, vil denne være til liten nytte for henne, for hun har jo ikke noe krav panteretten kan sikre.

Rettsvernet for overdragelsen av kravet er det enkleste. Her følger vi gjeldsbrevlovens regler. Etter gjeldsbrevloven § 29 er det avgjørende om X har fått melding om overdragelsen fra A til S.

For overdragelsen av panteretten har vi ingen regler. Jeg synes det er naturlig å analogisere fra gjeldsbrevloven (jfr. Rt-1957-778 Sirkustelt). En annen synsmåte er å si at siden det er så nær tilknytning mellom kravet og pantesikkerheten, må rettsvernet for overdragelsen av panteretten av den grunn følge rettsvernsreglene for kravet. En tredje synsmåte kunne være at når det ikke finnes noen klare rettsvernsregler, får overdragelsen av panteretten rettsvern uten videre. Jeg anbefaler den første synsmåten.

Når det gjelder det andre spørsmålet ditt, ser jeg at noen forfattere anbefaler å bruke luftfartsloven analogisk på fast eiendom. Selv synes jeg ikke det er opplagt, og anbefaler å vise til dekningsloven § 2-2. Uteggstakeren kan beslaglegge opplåningsretten. Resultatet blir iallfall omtrent det samme.

Yousufdommen gjelder etterstående kontraktspanthavere. Her er det ikke noe absolutt forbud mot opplåning av foranstående prioriteter, men man kan ikke låne oppom det ville være illojalt overfor etterstående prioriteter.

Tilleggsspørsmål: Så hvis A har et enkelt krav som er sikret i en panterett, panteretten er tinglyst, og A senere overdrar panteretten til S, så må vi helst vurdere om S har rettvern både for overdragelsen av det enkle kravet og for overdragelsen av panteretten for at S skal vinne fullt ut overfor B? Hvorfor ble ikke dette ansett nødvendig i følge sensorveiledningen til H2017?

Uansett så er skillet mellom det sikrede kravet og panteretten bare aktuelt ved overdragelse av kravet, ikke sant? A som har et enkelt krav mot D, og som sikrer kravet med pant, trenger bare rettsvern for selve panteretten?

Og hva hvis det sikrede kravet er en pantobligasjon? Hvis man da får rettsvern for overdragelse av pantobligasjonen, som er fratakelse av brevet, er det fortsatt nødvendig å drøfte hvorvidt S har

rettsvern for overdragelse av panteretten? I sensorveiledningen sto det at fratakelse av gjeldsbrevet som rettsvernsakt er sikker rett, men er det noe annet jeg kan hjemle dette i dersom jeg skulle få et lignende spørsmål på eksamen?

Svar: Sensorveiledningen heller kanskje mer i retning av at ingen særskilt rettsvernakt er nødvendig når det gjelder pantekravet enn det jeg gjorde. Som jeg antydet, er spørsmålet tvilsomt. Du kan lese mer om problematikken i Jussens Venner 02 / 2011; Hans Fredrik Marthinussen: Rettsvern mot kreditorbeslag ved overdragelse og pantsettelse av panteretter.

Det er riktig at dette spørsmålet gjelder overdragelse av pantekrav fra A til S. Om As krav på X (det overdratte kravet) er det ikke etablert noe rettsvernkrav i X' konkursbo; her er det et rent bevisspørsmål om A (eller suksessoren hennes S) vinner frem med kravet. Det er når skal A eller S hevder å ha en særrett – en panterett – i X' konkursbo det gjelder rettsvernkrav etter panteloven.

Når det gjelder spørsmålet om overlevering av en pantobligasjon gir rettsvern både for kravet og panteretten kan du jo f.eks. vise til Marthinussens artikkel jeg viste til ovenfor.

508

Spørsmål: I flerleddete konflikter skjønner jeg at man burde drøfte ekstinksjon i tidligste mulige ledd. Jus3211 v14 er et eksempel på en litt komplisert flerleddet konflikt. Her ble tingen fravendt Lillevik Museum av en museumsdirektør, solgt til omsetningserverver Tore, og gikk deretter videre gjennom arv og konkurs og gave, før det igjen ble solgt til Peder Ås, som selger til Jon Syd. Der bør man naturligvis spørre om første erverver Tore ekstingverer Hs rett, og spørsmålet om god tro knytter seg da til forholdet mellom H-A, om Tore ikke burde forstått at tingen ble fravendt H på ulovlig vis. Men gitt at ingen av leddene før Jon kan ekstingvere, lurer jeg på hvilke forhold som er aktuelle ved god tro-vurderingen når man drøfter om Jon kan ekstingvere? Holder det at Jon er i god tro om forholdet mellom Peder og den som solgte til Peder (her var det ugyldig avtale som gjorde at Peder ikke hadde rett til å selge), eller burde han også ikke forstått at tingen i utgangspunktet ble fravendt H?

Svar: Det er nok ofte lurt å begynne fra begynnelsen og drøfte ekstinksjon i tidligste mulige ledd i flerleddede konflikter, særlig i praktiske eksamensoppgaver. Men noe av fordelen med en ekstinksjonsregel i det virkelige liv er at an ikke trenger å grave fem hele historien. Kjøperen kan simpelthen stole på det hun ser, nemlig at selgeren har besittelsen og ser ut til å være eier. Det kan selvsagt dukke opp en tidligere eier som mener hun er frastjålet tingen, men vanligvis har man verken behov for eller plikt til å sikre seg mot dette ved å gå grundig inn i tingens historie.

Du spør konkret om godtrovurderingen av Jon i eksamensoppgaven JUS3211 v14 (https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3211/oppgaver/v14/jur3000pd1-jus3211.pdf). I prinsippet kan det være forhold som gjør at en kjøper må undersøke nærmere ikke bare om sin selgers direkte adkomst, men også om hva som har skjedd i tidligere omsetningsledd. Imidlertid vil det ofte uansett være på det rene at selgeren har ekstingvert konkurrerende eierkrav i tidligere omsetningsledd. I denne oppgave var det eneste som kunne få varselklokkene til å ringe for Jon Syd at selgeren Peder Ås hadde gjort et kupp. Da er det iallfall ingen grunn for Jon til å foreta videre historiske granskinger.

509

Spørsmål: Jeg har et spørsmål om stansingsretten i forbindelse med fast eiendom som jeg håper du har tid til å hjelpe meg med.

Hva er det som skal til for at den faste eiendommen anses "overgitt" i henhold til deknl. §7-2?

Slik jeg har forstått dette oppstiller Andenæs to kumulative vilkår for at eiendommen anses overgitt; overgivelse av skjøtet og at det skjer en hjemmelsoverføring i form av tinglysning. Stemmer dette?

Svar: Overgitt-kriteriet er her, som f.eks. kjøpsloven § 61(2), presisert i annen lovgivning. For fast eiendom er det presisert i avhendingsloven kap. 5. Avhendingsloven § 6-3 leser jeg som en ren henvisningsbestemmelse, som ikke hindrer at kap. 5 kan anvendes også ved insolvens; det er tvert imot i de tilfellene kap. 5 er viktig.

I avhendingsloven § 5-3(4) er overgittkriteriet i hovedsak presisert til å gjelde ENTEN tinglysing av skjøte ELLER overgivelse av skjøte (tinglysing er altså ikke nødvendig) ELLER bruksovertakelse (kjøperen får nøkkelen). Når dette har skjedd, kan selgeren ikke kreve eiendommen tilbake på grunn av manglende betaling, men må kreve inn salgssummen som en usikret kreditor i kjøperens konkursbo. Dette vil medføre at selgeren bare får en dividende av salgssummen, og ikke eiendommens verdi, som hun ville fått om hun kunne ta eiendommen tilbake.

Mange leser tinglysingsloven § 21(3) om forbehold om avhendelse slik at kjøperen kan sikre seg hevingsrett så lenge skjøtet (=hjemmelsdokumentet) ikke er tinglyst, selv om hennes hevingsrett har gått tapt etter avhendingsloven § 5-3(4) fordi kjøperen har fått skjøte (uten å tinglyse det) eller har overtatt bruken av eiendommen. Dette må nå være feil; her er avhendingsloven § 5-3(4) klar. Men har selgeren tatt hevingsforbehold i tide (som avhendingsloven § 5-3(4) uttrykkelig tillater), gir tingl.

§ 21(3) hevingsretten bedre prioritet når den tinglyses enn det som prinsippet om «først tinglyst, best rett» normalt skulle tilsi.

Alternativt til et hevingsforbehold kan selgeren tinglyse pant for restkjøpesummen. Også det sikrer henne i kjøpers konkurs, og prioritetsregelen i tingl. § 21(3) gjelder. Men slikt avtalepant krever nå en avtale (Rt-1968-1188); et ensidig forbehold om pant er neppe tilstrekkelig.

Tilleggsspørsmål: Jeg ble litt forvirret ettersom spørsmålet dreide seg om stansingsrett. Her redegjør du vel mest for hevingsretten? Er det riktig at stansingsrett ikke er så interessant når det gjelder fast eiendom, og at hjemmelen for stansingsretten er avhl. § 6-1 (1)? Jeg ser ikke helt hvor den kan være aktuell.. Gjelder den for eksempel der H sender nøkkel eller skjøte med en tredjeperson som skal levere til A, også ringer H og stanser forsendelsen før tredjepersonen har overlevert nøkkel eller skjøte til A?

Stemmer det at hevingsretten er mer sentral enn stansingsretten ved fast eiendom?

Eller er det kanskje ikke et klart skille mellom stansingsrett og hevingsrett?

Svar: Når hun har stansingsrett, har selgeren H rett til å hindre levering til kjøperen A. Hvis H faktisk bruker denne stansingsretten, sikrer H seg mot at As tvangskreditor (konkursbo) B kan ta beslag i salgsgjenstanden. Sagt på en annen måte vil eiendomsretten da aldri gå over fra H til A i denne sammenhengen, og vilkårene for beslag etter dekningsloven § 2-2 vil ikke være til stede.

Har H ikke utøvet stansingsretten, kan hun i utgangspunktet ikke ta salgsgjenstanden tilbake fra A eller hennes konkursbo B. Dette vil si at H bare får dividende av kravet på kjøpesummen eller et krav på tilbakelevering av salgsgjenstanden. Er stansingsretten i behold, kan H utøve stansingsrett ved å heve i den forstand at hun kan ta salgsgjenstanden tilbake fra A eller hennes konkursbo, og får hele verdien av den; ikke bare dividende.

Det blir da viktig å fastslå når stansingsretten senest kan utøves. Hos oss er det som sagt i utgangspunktet ved levering.

Fordi hevingsrett (uten reduksjon til et dividendekrav) er et tegn på at stansingsretten er i behold, vil bestemmelser om når det kan heves også vise grensen for når stansigsretten er tapt. Det er derfor jeg viste til avhendingsloven § 6-3 om hevingsrett som en presisering av dekningsl. § 7-2 når det gjelder fast eiendom. Kan H ikke lenger heve, er stansingsretten tapt.

Avhendingsloven § 6-1(1) sier noe om stansingsrett, men presiserer ikke når stansingsretten senest må utøves.

Kommentar fra student: Ok, takk for svar!:)

510

Spørsmål: Jeg syns rett og slett forholdet mellom panteloven og andre lover er litt vanskelig. I forhold til godtroervervloven har jeg skjønt at rettsvern i pantel = rettsvern mot tvangskreditorer, ikke nødvendigvis mot ekstinksjon av godtroende erverver. Jeg tror også jeg har skjønt at dersom pantelovens rettsvernsakt skal gi vern mot godtroekstinksjon også, så fremgår dette av loven, for eksempel § 3-17 (3).

Men betyr det at andre panthavere ikke har noen muligheter for å beskytte seg? Overlevering av håndpant gir jo forsåvidt vern, men hva med de som tar salgspant etter § 3-14? Taper de mot godtroende erverver uansett så lenge vilkårene i ekstl. § 1 er oppfylt?

Svar: Du har forstått dette riktig.

Det er sikkert leit for panthaveren S å miste pantet sitt, men man har ansett det viktigere å beskytte godtroende kjøper B. Mange panthavere kan nok stole på pantsetteren As ærlighet (at hun ikke selger pantet), men vil likevel gjerne sikre seg mot hennes betalingsudyktighet. Legg merke til at den S som har pant i løsøre heller ikke er sikret mot at det viser deg at pantsetteren A egentlig ikke eide det pantsatte, men at det ble eid av en H.

511

Spørsmål: Hei, det er nok sannsynlig at du har svart på dette før men jeg fant ikke så lett frem i dokumentet du har lagt ut, så sender mail og spør.

Om det er la oss si et hus til 5 mill, med flere panthavere, bank 1 har første pri pant på 1 mill og så bank 2 2. pri på 1 mill, og så pant 3. har 3.pri på 200 000. Hvis la oss si pant 1 er netbetalt litt til 800 000 og pant 2 til 900 000, er hovedregelen da at et utlegg på 1 million kan ta litt av den "ledige plassen" innen pant 1 og pant 2 og så legge seg nederst, eller må man gi pant 2 og 3 opptrinnsrett og la utlegget gå nederst på beste ledige prioritet? jeg kan se fordeler og ulemper med begge og føler knut sande på kurs sa at det var uenighet i teorien, du mener vel at utlegget kan gå inn i ledig prioritet?

Hva skal vi evt. legge til grunn på eksamen?

Svar: Du gjør rett i å spørre uten å legge arbeid i å lete i arkivene for å se om spørsmålet har vært stilt før.

Spørsmålet ditt gjelder en situasjon der en har en kontraktspanthaver på første og andre prioritet og det så kommer en utleggstaker på tredje prioritet. Førsteprioriteten har en ubenyttet opplåningsrett, som alle er enige om at ikke kan benyttes av henne etter at det er tatt utlegg. Spørsmålet er om den nå permanent ubenyttede ledige prioriteten/opplåningsretten på første prioritet skal komme annen prioritets panthaver til gode via hennes opptrinnsrett eller skal komme uteggstakeren til gode.

Alle er enige om at uteggstakeren skal få dekning på beste ledige prioritet. Spørsmålet er om den ubenyttede opplåningsretten skal regnes som ledig. Den tradisjonelle oppfatningen er at den ikke er ledig, og at uteggstakeren ikke får noe før (første- og) annenprioriteten har fått full dekning under pantavtalen. Noen av oss synes det er ille at et formuesgode, som førsteprioriteten før utlegget kunne ha benyttet, ikke skal komme uteggstakeren, men annenprioriteten, til gode, jfr. dekningsl. § 2-2. Ingen andre interesser vil bli skadelidende av dette. Første prioritets panthaver vil uansett ikke kunne benytte opplåningsretten etter utlegget. Og var utlegget ikke tatt, ville annenprioriteten uansett måtte ha funnet seg i opplåning på første prioritet.

Du kan lese mer om dette spørsmålet i Hans Fredrik Marthinussen, Kreditorbeslag i «ledig plass» i panteretter? i Jussens Venner 2014.259-281. Skoghøy omtaler det også i et avsnitt i sin Panterett.

Du spør hva man skal legge til grunn på eksamen. Her gjelder det, som i andre omdiskuterte spørsmål, å identifisere spørsmålet, diskutere det og ta et standpunkt. Hvilket standpunkt man havner på er uten betydning. Men siden spørsmålet er omdiskutert, kan det være at man må drøfte andre problemstillinger i en praktisk oppgave under forutsetning av at man tok feil i dette spørsmålet (subsidiær drøftelse).

512

Spørsmål: Jeg leste i din oversikt over dommer (http://folk.uio.no/erikro/WWW/JUS3212-2019H/Oversikt.pdf), som jeg for øvrig synes var veldig oversiktlig!

Men jeg synes kreditorbeslag er vanskelig, og det var et par punkter om dette i disposisjonen jeg ikke helt forsto.

Følgende:

"Noen ganger er det ikke nødvendig å ty til rettsvernsreglene, fordi en mener å kunne konstatere at det uansett ikke har vært en virkelig eiendomsovergang. Et eksempel på en slik vurdering er HR-2018-1265-A Deutsche bank."- dette forstår jeg.

Videre skriver du:

"På tross av ordlyden i tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-13 og 7-14 kan tvangskreditorer, i tråd med dette, ta beslag i noe skyldneren A ikke lenger eier, for så å påberope seg unntak fra «først i tid, best i rett»:[SG2]

- Rt. 1995 s. 1122 Bauer
- Rt. 1997 s. 1698 Sparebanken NOR
- Rt. 2008 s. 1025 Media 1
- Rt. 2010 s. 46 First Securities

- Rt. 1999 s. 247 Bygg og Trelast
- Rt. 2008 s. 586 Fagutleie"

Dette synes jeg er svært vanskelig, kan du forklare hva dette betyr- fordi sånn jeg leser ordlyden i § 7-13 er at det kan være sannsyneligshetsovervekt for at noen andre eier det, og da tenker jeg det er forenlig med Hr-2018-1265-A dommen. Jeg forstår altså ikke hvilken motstrid det er snakk om, og jeg forstår for øvrig ikke hvordan disse dommene bidrar til forståelsen.

Videre skriver du at "Rettsvernsreglene ved kreditorbeslag hevdes å måtte være svært firkantede"- da er vel dette motstrid med alt siden det er strid med praksis og ordlyd?

Svar: Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 står i en viss motstrid til de avgjørelsene du lister opp av følgende grunn: Mens tvangsfullbyrdelsesloven sier at kreditor bare kan få beslag i det debitor eier (og gir noen bevisregler i denne sammenhengen), sier rettsavgjørelsene at man i tillegg kan få beslag i ting debitor har eier, men som hun åpenbart ikke lenger eier, fordi de er solgt. Dette vil si at kreditor kan få utlegg for å kunne ekstingvere der hun har ekstinksjonshjemmel, dvs. i suksesjonskonflikter. Dette er helt i tråd med dekningsloven § 2-2 og tvangsfullbyrdelsesloven § 7-1, som fastsetter utgangspunktet at kreditorene bare kan ta beslag i det debitor eier, men der det er sikker rett at kreditorene i tillegg i visse tilfeller kan ekstingvere og beslaglegge rettigheter i ting debitor har eid, men som hun ikke lenger leier.

Det pussige her er at Rt. 1999 s. 247 Bygg og Trelast ikke står i et slikt motsetningsforhold til tvangsfullbyrdelsesloven § 7-14 som andre avgjørelser står i i forhold til § 7-13. Dette skyldes not at kjennelsen er feil.

Det er riktig at man her ikke har anlagt et veldig firkantet syn på loven, slik man har gjort i en rekke andre saker om kreditorekstinksjon av fast eiendom. Dette kan nok skyldes at det firkantede synet ikke har mye for seg, og vanskelig kan gjennomføres konsekvent. Når det gjelder kreditorekstinksjon av løsøre, er synspunktet således overhodet ikke hevdet.

513

Spørsmål: Husleieloven § 3-5 regulerer adgangen til å lage en avtale om depositum til sikkerhet for krav som reiser seg fra husleieavtalen. Er dette en form for pantsettelse av enkelt krav?

A, leietaker, avtaler med S, utleier, at det skal deponeres et beløp. Hvordan kan S sikre seg mot A sine kreditorer? Husleieloven sier ingenting om leietakers kreditorer eller rettsvern. Følger vi bare reglene som gjelder for pant i enkelt krav, jf. panteloven § 4-5? Eller er det selvsagt at kreditorene ikke har beslagsrett i det enkle kravet fordi hele poenget med en depositumskonto er at S skal ha sikkerhet både med tanke på leietakers betalingsevne og betalingsvilje?

Svar: Dette har du forstått riktig. Husleieloven § 3-5 (https://lovdata.no/lov/1999-03-26-17/§3-5) fastsetter at depositumet skal være til sikkerhet for leie mv. Det er vel det samme som pant. I tredje ledd står det uttrykkelig at leietaker A ikke kan disponere over depositumet. Da kan vel ikke kreditorene hennes ha større rett heller, jfr. dekningsl. § 2-2.

I panteloven regnes en depositumskonto i en bank som en et pant i leietakers As krav mot banken på å få innskuddet tilbakebetalt, pantel. § 4-4(1). Rettsvernkravet er melding (notifikasjon) til banken, pantel § 4-5. I tillegg til funksjonen som debitor cessus må banken etter husleieloven også påta seg en rekke andre oppgaver, som har med oppgjøret å gjøre. Dette tar de seg betalt for.

Rettsvernkravet etter panteloven gir vern mot As kreditorer. Men når banken har fått melding/notifikasjon, kan den i utgangspunktet heller ikke betale ut depositumet med frigjørende virkning til andre enn panthaveren/utleieren, pantel. § 4-6.

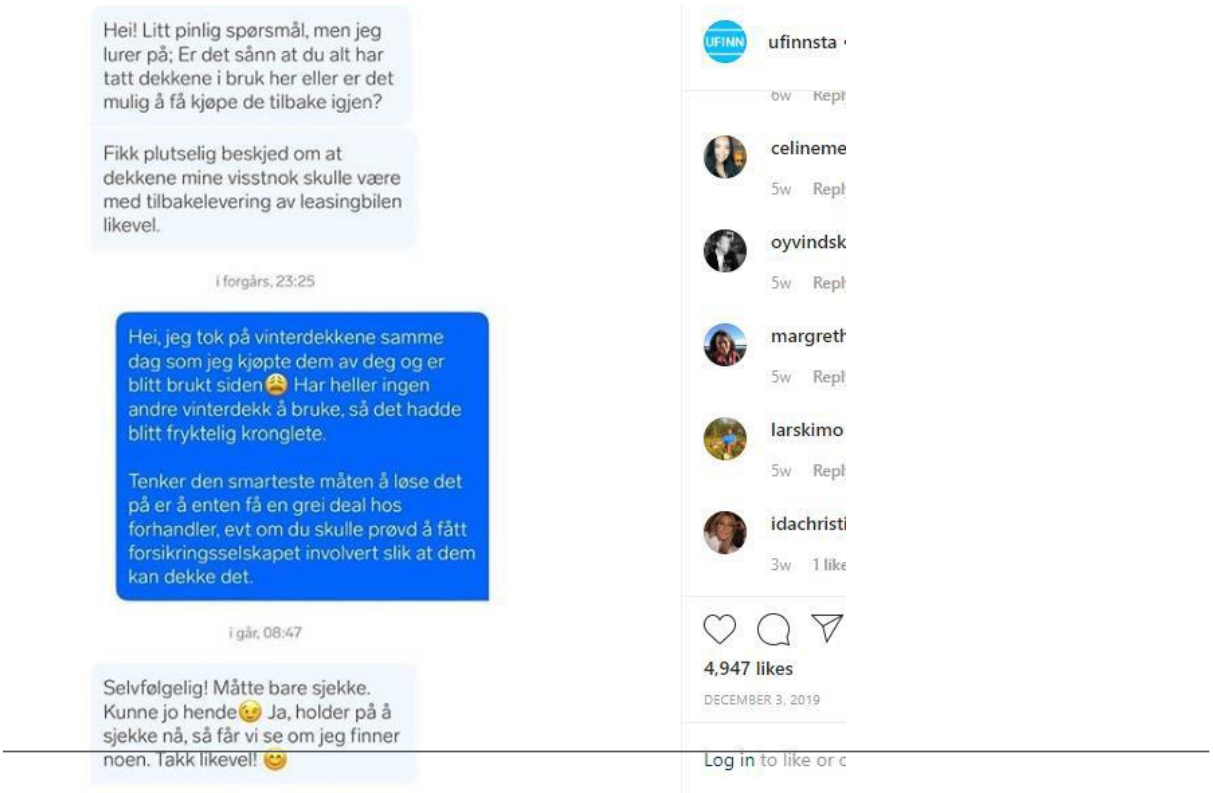
514

Spørsmål: Under dagens prokrastinering snublet jeg over en potensiell dynamisk tingsrettslig tvist på instagramkontoen "@ufinnsta", som "[d]eler ufine og underlige samtaler fra finn.no" .

Innlegget ser slik ut: https://www.instagram.com/p/B5nT21LJixZ/

Her må vel utleier (leasinggiver) finne seg i at eiendomsretten til dekkene er ekstingvert av kjøper jf. ekstl. § 1. Det hadde vel heller ikke hjulpet om utleier skaffet pant og rettsvern for pantet jf. pantel. § 1-2 (3).

Men mitt spørsmål/tankeeksperiment er da - hvordan kunne utleier her sikret seg? Er det bare et spørsmål om vilkårene for leasingen, siden lovgiver har gjort et så tydelig valg ved å prioritere godtroende avtaleerververer, eller har du noen bedre forslag?



Svar: Morsomt. Og du har rett: Det er ingen måte en salgspanthaver (en som leaser ut) kan beskytte seg på når det gjelder pantsetterens ulovlige salg (med mindre hun også får pant i andre gjenstander). Men pantsetterens kreditorer er hun beskyttet mot.

Hadde pantegjenstanden vært en spesifisert, hel bil, hadde salgspanthaveren også vært beskyttet mot godtroende erververe (panteloven §§ 3-8(2), 3-17(3) og 5-5). Men her dreier det seg om tilbehør (dekk eller hjul) som er varig skilt fra bilen, og da gjelder nok ikke disse reglene.

515

Spørsmål: Jeg syns dette med dividendekrav og separatistkrav er litt vanskelig. Etter deknl. § 7-7 (1)

kan man heve dersom boet ikke vil tre inn i avtalen med skyldneren. Men dette er avhengig av at man ikke har levert tingen, jf. annet ledd, ikke sant? For da må man ha tatt forbehold om tilbakeføring av ytelsen. Men dersom man får tilbakeføring, får man bare dividende, jf. siste punktum.

Men hva med heving etter første ledd? Gjelder dette kun heving der man ikke har levert noen del av ytelsen? Da er det vel ikke noe å tilbakeføre, og ingenting å vinne på å heve? Hvordan er det da man skal sikre seg separatistrett hvis man har avtale med skyldneren som ikke blir oppfylt på skyldnerens side?

Dersom boet velger å tre inn i avtalen, hva skjer hvis man har erstatningskrav o.l mot skyldneren? Må boet dekke dette som dividende eller er det et separatistkrav?

Svar: Hvis vi tenker oss at debitor har kjøpt en ting, er det tre måter konkursboet hennes kan forholde seg til dette på:

1. Helst vil det beslaglegge salgsgjenstanden («nettobeslag») og bare dekke selgerens krav under avtalen som dividendekrav. Avgjørende for om boet kan ta slikt nettobeslag er at stansingsretten ikke lenger er i behold. En annen måte å si dette på er å si at den solvente parten ikke har hevingsrett i den forstand at hun kan få salgsgjenstanden tilbake. Det er dette som står i dekningsloven § 7-7(2) første punktum. Skjæringspunktet er typisk levering av salgsgjenstanden.

2. Hvis ikke det går, vil boet vurdere om det skal beslaglegge hele salgsavtalen («bruttobeslag»; vi sier at boet «trer inn»). Da vil boet også få salgsgjenstanden, men må betale prisen fullt ut (dekningsloven § 7-4) og ikke bare som dividendekrav. Det kan lønne seg om det er en god avtale for boet. Den solvente parten får det avtalte vederlaget, og har lite å beklage seg over. I slike tilfeller kan den solvente part ikke heve fordi boet trer inn, men bare om det følge av vanlige hevingsregler (dekningsloven § 7-3).

3. Et tredje alternativ er at boet ikke kan beslaglegge salgsgentanden og heller ikke ønsker å bli en del av salgsavtalen – det blir verken nettobeslag eller bruttobeslag. I så fall kan den solvente part heve (dekningsloven § 7-7(1)) og kreve erstatning (dekningsloven § 7-8), men får bare dividende av disse kravene.

516

Spørsmål: Det fremgår av rt. 2009 s. 203 i premiss 36 at der det tvistes om "hvilket omfang eiendommen har, og de hvor tvisten gjelder rettighetens omfang" anvendes ikke tingl. §27. Jeg forstår det slik at med "hvilket omfang eiendommen har" så siktes det til eiendommens areal/grenser, men hva menes egentlig med ”rettigheters omfang”?

Svar: I denne saken var tvisten vedrørende rettighetens omfang om seter-eierne hadde fått en bruksrett eller en full eiendomsrett. Det er nok noe slikt Høyesterett tenker på.

517

Spørsmål: Hei, jeg har et spørsmål angående kreditorbeslag og begrepet «tilhører» i deknl. § 2-2. Jeg lurer på om det skal foretas én vurdering av hva som ligger i «tilhører», hvor man går rett til reglene om rettsvern eller om det skal foretas to vurderinger; en separat om hva som ligger i «tilhører» og en om rettsvern. Jeg har forstått Haaskjold slik at man først skal foreta en separat vurdering av hva som ligger i tilhører hvor man først ser hva partene har avtalt om eiendomsrettens overgang, og hvis det

ikke er gjort, skal man se hen til hva som er vanlig hva gjelder eiendomsrettens overgang i slike situasjoner. Kommer man til at tingen «tilhører» S fordi han har eiendomsretten, blir det så et spørsmål om utvidet beslagsrett (Om kreditor kan ta beslag tross at tingen ikke tilhører A). Sistnevnte blir et spørsmål om S har fått rettsvern.

Svar: Jeg tror du her tenker på situasjoner der et formuesgode er på vei ut av debitors formues-sfære. Det kan for eksempel tenkes at debitor A har solgt en ting til S, og at As kreditor B forsøker å beslaglegge tingen. Her pleier jeg å gå fem slik:

1. Først ser man på om avtalen mellom A og S er reell – dersom det er holdepunkter for å drøfte dette. Er avtalen ikke reell, trenger man ikke å drøfte videre (om det ikke er slik tvil at det er behov for en subsidiær drøftelse).

2. Dernest ser man på om S har fått rettsvern for ervervet sitt, for eksempel om en løsøregjenstand som er solgt er overlevert eller om S er sikret etter interesselæren. Dersom det er rimelig klart at S har rettsvern overfor B kan det ikke være grunn til å drøfte dette videre (igjen med forbehold for subsidiære drøftelser).

3. Endelig ser man om A eller S «eier» tingen. Det kan være litt ugreit å vurdere eiendomsrettens overgang fordi vurderingstemaet er uklart og fordi en ofte har få holdepunkter. Har A stansingsretten i behold overfor S kan det være en indikasjon på at eiendomsretten IKKE har gått over (selv om det ikke er noe poeng for A å utøve stansingsrett i disse tilfellene; S er jo ikke insolvent). På tilsvarende måte har nok eiendomsretten gått over om A ikke lenger har stansingsrett.

518

Spørsmål: Jeg har et par spørsmål jeg håper du har tid til å besvare. (Spørsmålene har oppstått etter at jeg gjorde eksamensoppgaven fra H2016 om hvem som vinner rett til en hagle.)

1. Kan et utleggspant i en hagle få rettsvern ovenfor tvangskreditorer? Etter panteloven § 5-3 må løsøretingen registreres i et "realregister", og jeg har ikke funnet et realregister for løsøreting lignende en hagle.

2. Er det riktig at et utleggspant i en løsøreting ikke har rettsvern ovenfor omsetningserververe, jf. panteloven § 1-2 fjerde ledd sml. ekstl. § 4 nr. 4?

3. Når jeg gjorde eksamensoppgaven valgte jeg å avgjøre tvisten mellom konkursboet og Jon, deretter Jon og Lars. Til slutt konkursboet og Lars. I sensorveiledningen var tvistene med konkursboet

avgjort først - har du noen tips til å skjønne hvilken rekkefølge det er best å avgjøre tvistene? Og hva er feil med rekkefølgen jeg valgte?

Svar: 1. Ja. Den riktige hjemmelen for rettsvern for alminnelig løsøre er panteloven § 5-6 (tinglysing i Løsøreregisteret eller overlevering).

2. Ja (men et unntak finnes i panteloven § 5-5).

3. Jeg kan ikke se noe feil eller uhensiktsmessig i den rekkefølgen på drøftelsene du valgte. I denne oppgaven (https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3212/oppgaver/h16/oppgave-til-publisering.pdf) kan man drøfte i hvilken rekkefølge man vil, tror jeg, fordi poenget først og fremst er å holde drøftelsene og vurderingstemaene klart atskilt. Generelt er det tryggest å drøfte spørsmålene i den rekkefølgen tvistene presenteres i oppgaven. Denne rekkefølgen er vel gjennomtenkt for å

hjelpe kandidatene og sensorene. Men sensorene klarer fint å håndtere andre løsningsrekkefølger, og vil notere et stort pluss i margen dersom man gir et stikkord om hvorfor man velger den alternative rekkefølgen man gjør.

519

Spørsmål: Jeg sliter med å forstå sammenhengen mellom tingl § 23 og tingl § 22, og spesielt den nye (2017) regelen i § 22 nr 1.

§ 23 sier jo at rettsvern mot konkursbo forutsetter at rettsstiftelsen er registrert dagen før konkursåpningen. Så gjøres det unntak for blant annet § 22, herunder "overdragelse av panterett, når panteretten er registrert på annet grunnlag enn elektronisk innsending» jf § 22 nr 1.

Har jeg forstått det riktig som at rettsvern i slike tilfeller reguleres av gjeldsbrevlovens regler og ikke tinglysingsloven?

Og så lurer jeg på om du har et eksempel på når panteretten vil være «registrert på annet grunnlag enn elektronisk innsending»? Er ikke det vanlige at en overdragelse av panterett registreres ved elektronisk innsending, slik at dette egentlig er ganske upraktisk? Og dersom det gjelder overdragelse av en panterett, men denne faktisk er registrert ved elektronisk innsending, er det da slik at tingl regulerer rettsvernsspørsmålet og ikke gbl?

Jeg lurer på dette i relasjon til eksamensoppgaven høst 2017 del 1, som jeg synes er veldig forvirrende.

Svar: Avtalepant i pantsetter X' faste eiendom må alltid tinglyses senest dagen før konkursåpning etter konkursloven § 23 og panteloven § 2-5. Når en rettighet først er registrert i grunnboken, er den (underforståtte) regelen at også overdragelser av denne rettigheten må tinglyses. Tinglysingsloven § 22 nr. 1 gir imidlertid særregler om overdragelse av panterettigheter. For andre rettigheter, for eksempel. Veirettigheter, gjelder hovedregelen om at overdragelsen må tinglyses.

Rettsvernet i X' konkursbo berøres ikke av en overdragelse fra panthaver A til S. Spørsmålet om tinglysing av overdragelsen dreier seg om rettsvern for overdragelsen i overdrageren As konkursbo. Har S rettsvern, er det hun som kan gjøre panteretten gjeldende i X' konkursbo (for eksempel til sikring av et krav). Har S ikke rettsvern, er det As konkursbo B som kan gjøre panteretten gjeldene i X' konkursbo (om det er et krav mot X som S /B har panteretten som sikrer).

Unntaket fra tinglysingskravet gjelder bare når panteretten ble etablert i X' eiendom «på annet grunnlag enn elektronisk innsending». Det avgjørende er hvordan panteretten er etablert i X' eiendom; hva som i sin tid ble sendt inn til tinglysing der. Ved elektronisk innsending gjelder et vanlig tinglysingskrav om S skal ha rettsvern for overdragelsen overfor As kreditor B eller As suksessor B. Dagen før-regelen i tingl. § 23 gjelder.

Spørsmålet er så hvilke rettsvernkrav som gjelder for overdragelsen når det ikke gjelder et tinglysingskrav etter § 22 nr. 1.

Det enkleste er om panteretten ble etablert i X' eiendom ved en (negotiabel) pantobligasjon. Da får S rettsvern for overdragelsen overfor As konkursbo B ved overlevering. Overleveringskravet følger av ulovfestede regler. Er B en konkurrerende omsetningserverver følger overleveringskravet av gjeldsbrevlovens § 14. I begge tilfeller er det enighet om at de samme rettsvernreglene gjelder både for den delen av pantobligasjonen som gir uttrykk for en fordring og den som gir uttrykk for at

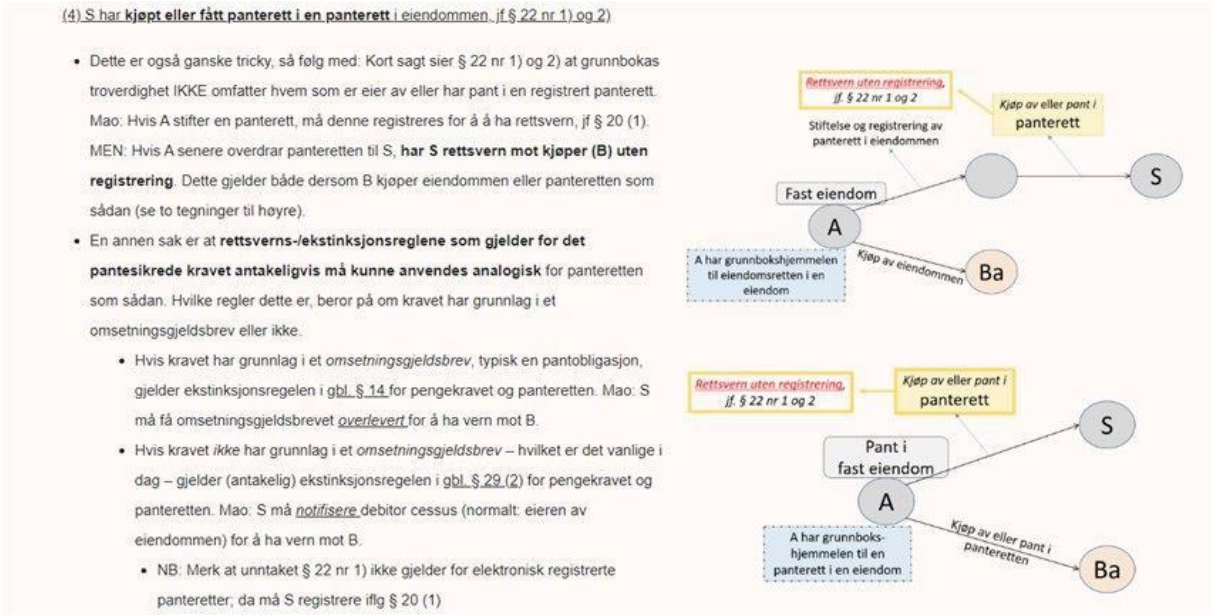
fordringen skal være pantesikret.

Dernest kan en tenke seg at panteretten ble etablert i X' eiendom ved et enkelt pantebrev. Det går fortsatt an å tinglyse papirdokumenter (tinglysingsforskriften § 2, https://lovdata.no/forskrift/1995-11-03-875), og uansett kan det hende at tidligere tinglyste papirdokumenter overdras. I disse tilfellene er det ikke helt klart hva som gjelder. Jeg anbefaler at en bruker gjeldsbrevlovens regler om notifikasjon av debitor cessus (i eksemplet her: X).

Ikke i noen av de to tilfellene ovenfor gjelder noen dagen før-regel.

Kommentar fra Knut Sande: Dette var sykt godt forklart, Erik! Fortsatt komplisert selvfølgelig, men det er reglenes (ikke din) skyld ;)

Jeg har forsøkt å forklare "det samme" på https://jusserlattis.com/om-faget/ (se punkt 2.3.2, unntak (4)). Der bruker jeg noen figurer som kanskje kan hjelpe. Merk at jeg bare skriver om situasjonen der B er godtroende avtaleerverver, ikke konkursbo, men overføringsverdien er stor pga unntakene § 22 gjelder i begge relasjoner.



Tilleggsspørsmål: Bare et lite oppfølgingsspørsmål; Slik jeg forstår det du skriver er det avgjørende om den opprinnelige panteretten ble registrert på annet grunnlag ved innsending, og ikke om

overdragelsen av panteretten ble registrert på denne måten. Elektronisk innsending er slik jeg har forstått det en ganske ny ordning for registrering i Grunnboken. Betyr dette at dersom man sendte inn pantedokumenter til registrering før denne ordningen trådte i kraft, og nå ønsker å overdra panteretten, så er det gjeldsbrevlovens regler som gjelder for rettsvern?

Svar: Ja, dette har du forstått riktig.

520

Spørsmål: Kollokviegruppen min (inklusive meg) har et spørsmål vedrørende interesselæren.

Hvorfor kommer den ikke til anvendelse når det er hjemmelsmannskonflikt, og dobbeltsuksesjonstilfellene der B er avtaleerverver? Vi sliter med å se hva som er forskjell for erververen, om han "slåss" mot en rette eier eller en annen suksessor.

Svar: Når det gjelder kreditorekstinksjon er interesselæren et unntak fra hovedregelen for løsøre om at overlevering er nødvendig for første erverver S for å få rettsvern mot avhenderen As kreditor B i en dobbeltsuksesjonskonflikt. Hvis As kreditor B er i en hjemmelskonflikt med rette eier H av løsøregjenstanden, har vi (slik det vanligvis er i hjemmelskonflikter ved kreditorekstinksjon) ingen rettsverns/ekstinksjonsregler. Da er det heller ikke behov for det unntaket interesselæren er.

Om den B som skal ekstingvere ikke er en tvangskreditor, men en omsetningserverver, gjelder godtroloven for løsøre. Også her gjelder et overleveringskrav; B ekstingverer (i regelen) S og Hs rettigheter dersom hun får tingen overlevert i god tro. B kan da stole på at hun får det hun kjøper når A har tingen i sin besittelse, og når B får tingen overlevert, fratar overleveringen A legitimasjonen, og A kan ikke selge til en til med ekstinktiv virkning. Hadde vi latt B ekstingvere også om tingen forble hos A i Bs interesse, ville A kunne ha solgt den videre en gang til med ekstinktiv virkning, og det ville være uheldig. Systemet tilsier derfor at man ikke skal ha noe interesselære-unntak ved godtroerverv.

Selv om det er et overleveringskrav både ved kreditorekstinksjon og omsetningserververes godtroerverv, er overleveringskravet i det første tilfellet begrunnet i notoritetshensyn og i det siste tilfellet begrunnet i legitimasjonshensyn. Det er fordi legitimasjonshensyn – og det å frata A legitimasjonen – er viktig ved omsetningserververes godtroerverv at vi ikke kan ha noe interesselære-unntak her.

521

Spørsmål: Jeg har et tilleggsspørsmål(ish) til det forrige. Det jeg lurer på er heving etter deknl. § 7-7. Av første ledd fremgår det at man bare kan heve dersom boet ikke ønsker å tre inn i avtalen eller stille sikkerhet. Men hvordan er det med heving etter første ledd siste punktum? Er denne også betinget av at boet ikke trer inn? I jur3000 vår 2006 var det klart at boet ville tre inn i avtalen, men sensorveiledningen https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR3000/oppgaver/v06/veil_skoleeksamen.html drøftet likevel om medkontrahenten kunne hindre boets inntreden i avtalen ved å heve etter § 7-7 (1) siste punktum. Er det sånn at utgangspunktet er at boets rett til å tre inn i avtalen går foran

medkontrahentens hevingsrett, men at medkontrahenten kan hindre inntreden ved å heve etter siste punktum?

Svar: Her er vi godt utenfor læringskravene i JUS 3212.

Når konkursboet trer inn («bruttobeslag» av f.eks. en kjøpekontrakt med rettigheter og plikter), blir det forpliktet på avtalens vilkår (dekningsloven § 7-4) og betaler kjøpesummen som massekrav (fullt ut, ikke bare dividende). Spørsmålet om heving dreier seg da ikke om den solvente part skal lide tap, som i spørsmål om hevingsretten avskjæres når stansingsretten er gått tapt (ved «nettobeslag» av salgsgjenstanden). Den solvente part kan likevel ønske å heve fordi hun av en eller annen grunn ikke ønsker å fortsette avtaleforholdet med boet.

I dekningsl. § 7-3 fastsettes det at man ikke kan heve bare for å unngå å komme i et avtaleforhold med boet. Men kan den solvente part påvise en annen gyldig hevingsgrunn, f.eks. at kjøperen ikke har samarbeidet slik en komplisert utviklingsavtale forutsetter, kan man selvsagt også heve om kjøperen er insolvent.

Denne adgangen til å heve av andre grunner enn dem som har med insolvensen å gjøre vedvarer også etter boets inntreden. Dette følger av § 7-4, og noen vil vel også bruke dekningsloven § 7-7 første ledd siste punktum som hjemmel her.

522

Spørsmål: Jeg noen spørsmål som jeg håper du har tid til å svare på:

1. Kan tingl. § 21 (2) om unntaket for lovbestemte rettigheter anvendes som unntak ved tingl. § 27?

2. Kan stansing- og hevingsrett etter deknl. §§ 7-2 og 7-7 (ved kreditorbeslag i hjemmelskonflikter) gjøres gjeldende for andre formuesgoder enn fast eiendom og løsøre, feks omsetningsgjeldsbrev, enkle krav og VPS-registrerte aksjer?

3. Det følger av luftfartsl. § 3-30 at en obligasjon ikke kan opplånes/gjenopplånes etter at det er registrert utlegg, med mindre panthaveren ikke godt kan avbryte kredittforholdet uten å risikere å lide tap. Hva slags tap kan dette være? Vil ikke panthaveren alltid ha et slags tap når han mister prioriteten?

Svar: 1. Ja. Det er ingen begrensing i lovteksten eller reelle hensyn som tilsier noe annet. Tvert imot, det velle være merkelig med forskjellige løsninger her om først den lovbestemte rettigheten gir rettigheter både mot rette eier og konkurrerende suksessorer.

2. Ja. Dette er helt generelle prinsipper. Det følger av slutten av § 7-7 at den gjelder også ved pengeytelser. Men for bl.a. fast eiendom og løsøre er reglene presisert i egne lover, se https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/2294424113996553/.

3. Det er ikke snakk om tapte forretningsmuligheter, men heller disposisjonstap. Det klassiske eksempelet er byggelån, som gjerne utbetales etter hvert som byggingen skrider frem. Hvis banken avslutter utbetalingene midt i byggeperioden, er kanskje bygget verd mindre enn utbetalingene, så slik stansing ville påføre banken tap om lånet ikke utbetales videre. Men om utbetalingene fortsetter, blir bygget ferdig, og stiger da mye i verdi (Et ferdig bygg er relativt mer attraktivt enn et halvferdig).

Derfor vil en stansing av utbetalingene = avbryting av kredittforholdet påføre banken tap i slike tilfeller.

523

Spørsmål: Vi sitter og kollokvierer med gamle eksamensoppgaver, og lurer på følgende:

Tingl. § 22

Bestemmelsene i § 20 får ikke anvendelse:

1) På overdragelse av panterett,1 når panteretten er registrert på annet grunnlag enn elektronisk innsending

I hvilke tilfeller blir regelen over relevant? Og hvilken sammenheng har den med det faktum at enkle gjeldsbrev og omsetningsbrev ikke må tinglyses for å ha rettsvern mot en tredjepart?

Svar: Jeg tror det er du som nettopp ble medlem av Facebook-gruppen, og da kan du finne et relevant svar her:

https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/2308187862620178/. Si endelig fra om dette ikke er dekkende eller du trenger det tilsendt.

Det er riktig at overdragelse av enkle gjeldsbrev og omsetningsbrev ikke trenger tinglysing for å få rettsvern mot en tredjeperson. Resultatet av tingl. § 22 nr. 1 blir da at en slipper tinglysing av overdragelsen overhodet (men det er andre rettsvernkrav en må passe på).

Tilleggsspørsmål: Kanskje litt dumt spørsmål: Jeg forstår bestemmelsen slik at panterett som er sendt med brev til tinglysing også får rettsvern ved notifikasjon etter gbl. Er dette riktig?

Svar: Ja. Det er ikke innsendingsmåten, men pantedokumentasjonen som er avgjørende.

Tilleggsspørsmål: Så dersom man tinglyser en panterett i dag, enten det er innsendt med brev eller elektronisk, får overdragelse rettsvern etter tinglysingsloven? Men dersom en panterett ble tinglyst før reglene om elektronisk innsending så vil overdragelse av panteretten nå få rettsvern etter gjeldsbrevloven?

Svar: Nei. Det spiller ingen rolle når og hvordan panteretten ble sendt inn. Er grunnlaget for panteretten elektronisk, gjelder ikke tinglysingsloven § 22 nr. 1 og overdragelse må tinglyses. I alle andre tilfeller er tinglysing av overdragelse av panterett ikke nødvendig for rettsvern (men gjeldsbrevlovens regler kan brukes).

524

Spørsmål: Jeg har et spørsmål til utgangspunktet for dobbeltsuksesjonskonflikt hvor B er konkursbo og S er utleggstaker. Skal man begynne i deknl. § 2-2 slik som i tilfeller hvor S er avtaleerverver, eller gjelder det et annet utgangspunkt i slike konflikter?

Svar: Vi er her i rute F6 i det store skjemaet (http://folk.uio.no/erikro/WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf). Konkursboet vil gå foran uteggstakeren, selv om hun er første erverver, om ikke uteggstakeren har fått rettsvern senest tre måneder før fristdagen (som stor sett er dagen for begjæring av konkurs), deknl. § 5-8.

Her som ellers når det gjelder kreditorekstinksjon, kan man godt begynne i deknl. § 2-2 og konstatere at debitor A ikke lenger eier formuesgodet fullt ut. Konkursboet B kan da ikke vinne frem mot S etter denne bestemmelsen, men må bruke reglene om kreditorekstinksjon eller omstøtelse, slik som deknl. § 5-8. Som vanlig ved kreditorekstinksjon kan konkursboet altså beslaglegge mer enn det debitor eier.

525

Spørsmål: Jeg lurer på om LB-2011-177497 fraviker gangenes-saken når lagmannsretten sier at en opparbeidet husmorsameieandel ikke innebærer en overføring av eiendomsrett fra A til S. Lagmannsretten kom til at dette var en hjemmelsmannskonflikt og ikke dobbeltsuksesjon, i motsetning til det Høyesterett kom til i Gangenes. Hva er grunnen til at de kommer til motsatt resultat når begge dommene handler om husmorsameie?

Svar: LB-2011-177497 handler om kreditorekstinksjon, mens Rt-1996-918 Gangenes handler om godtroerverv. Ved godtroerverv kan B som regel stole på grunnboken (legitimasjonen) uansett om det dreier seg om konkurranse med en S (dobbeltsuksesjon) eller en H (hjemmelskonflikt). Ved kreditorekstinksjon bygger Bs ekstinksjon på notoritet (at en vil forhindre kreditorsvik), og vi har her bare ekstinksjonsregler i suksesjonskonflikter (S-B-konflikter)

I LB-2011-177497 fant man at ektefellene hadde ervervet eiendommen sammen. Kona var H og

mannen var A. As kreditor B kunne da ikke ekstingvere konas rett, fordi det ikke fantes noen ekstinksjonshjemmel.

I Rt-1996-918 var man ikke så opptatt av denne sondringen. Man redegjør ikke for om ektefellene ervervet eiendommen sammen (hjemmelskonflikt) eller om kona etter hvert hadde opparbeidet seg med eiendomsrett i mannens eiendom (dobbeltsuksesjonskonflikt). Uansett var spørsmålet om en skulle følge hovedregelen om at godtroerververen B (en kontraktspanthaver) skulle kunne stole på det hun så i grunnboken (at mannen A var eier) eller om en skulle gjøre et unntak for ektefellers uregistrerte medeiendomsrett. En kom som kjent til at man skulle følge hovedregelen.

Grunnen til at resultatet blir forskjellig, er således først og fremst at det dreier seg om to forskjellige former for ekstinksjon, og ikke forskjeller i om når man oppfattet konas innsigelser om uregistrert medeiendomsrett som en innsigelse fra rette eier H eller en konkurrerende erverver S.

526

Spørsmål: Kreves det at man i dynamisk tingsrett har kjennskap til forskjellen mellom gjorte og reelle obligasjoner? Ser at en del tidligere eksamensoppgaver nevner det.

Svar: En gjort pantobligasjon er i formen en pantavtale («gjort» = «pro forma»), men der partene er enige om at noe annet skal gjelde dem imellom. Tidligere ble en gjort obligasjon gjerne tinglyst, mens partene inngikk en separat låneavtale med de lånevilkårene som skulle gjelde.

Nå er det vanlige å tinglyse et pantebrev, som ikke sier noe om låneforholdet i det hele tatt. Dette har sammenheng med de formularer det er påbudt å bruke om dokumentasjonen er på papir. De lånevilkårene som skal gjelde mellom partene fastsettes også nå i en separat låneavtale. Det som tinglyses, er ikke en obligasjon (det gir ikke uttrykk for noen gjeldsforpliktelse) og kan vanskelig sies å være «gjort».

På tross av at gjorte obligasjoner ikke hører til dagens praksis, må man nok kunne noe om dem. Det relevante læringskravene er:

Det kreves god forståelse av:

- *Reglene om løsning av rettighetskollisjoner, herunder legitimasjonsreglene i gjeldsbrevloven.*
- *Reglene om tinglysning og annen rettighetsregistrering, herunder registreringens betydning.*
- *Reglene om opptrinnsrett, opplåning av pantobligasjoner og prioritetsvikelser.*

Det er nok ikke mulig å få slik god forståelse uten at man kan lese eldre dommer og litteratur om gjorte obligasjoner, og drøfte problemene knyttet til dem. Er det for eksempel slik at adgangen til opplåning er større om man har brukt en gjort obligasjon enn et pantebrev? Noen vil nok si at en gjort obligasjon er en prioritetsreservasjon, som holder muligheten for opplåning åpen. Selv mener jeg at formen på pantedokumentasjonen er irrelevant i disse tilfellene; f.eks. lojalitetskravet i Yousuf-dommen gjelder uansett.

527

Spørsmål: 1. I dommen Rt. 2000 s. 604 (Betzy Kjeldsberg) legger HR til grunn at Betzy ikke kan ekstingvere Hs rett til eiendommen fordi hun ikke har foretatt investeringer i eiendommen. Er det

naturlig å betrakte investeringer som et vilkår for at B skal ekstingvere i tilfeller hvor Hs unnlatelse av å foreta seg noe tillegges rettsvirkninger?

2. Er det riktig at det ikke foreligger et ugyldig dokument eller et gyldig rettsgrunnlag for As erverv av eiendomsretten til setrene i Øyer Statsallmenning (Rt. 2009 s. 203) fordi A ikke utleder mer enn en bruksrett til setrene? Hvis ikke, hvorfor legger HR til grunn at gårdsbrukerne (B) ikke kan ekstingvere, fordi saken er utenfor anvendelsesområdet til tgl. § 27 første ledd?

Svar: 1. Ja, Rt. 2000 s. 604 slo fast at investeringer var et vilkår for ulovfestet ekstinksjon, og dette ble bekreftet i Rt. 2009 s. 203 Øyer statsallmenning avsnitt 40.

2. Grunnen til at § 27 ikke kunne anvendes, var nok i denne sammenhengen at H (staten som grunneier) ikke hadde noe med at staten som matrikkefører og skylddeler hadde gjort grunnboken villedende. Det kan nok være at As grunnbokshjemmel til tomten (og ikke bare til en bruksrett) skyldes et ugyldig dokument eller noe som må likestilles med det, men Høyesterett tolket § 27 slik at den ikke gjaldt slike tilfeller (avsnitt 35).

I spørsmålet ditt ble det mange nektelser, og jeg er ikke helt sikker på at jeg fikk med alt. Jeg leste det slik at du spør om det virkelig var slik at det manglet et ugyldig dokument eller et ugyldig rettsgrunnlag for As erverv i dette tilfellet. Det gjorde det altså etter min mening ikke. Poenget var at

H ikke var part i dette ugyldige dokumentet eller ugyldige rettsgrunnlaget. Det var derfor § 27 ikke kunne brukes, verken direkte eller analogisk.

528

Spørsmål: Kan det skje en kreditorekstinksjon i hjemmelmannskonflikt ved verdipapirer etter reglene i verdipapirregisterloven?

Svar: Det er heldigvis et visst system i lovgivningen her. Verdipapirregisterloven § 7-1 https://lovdata.no/lov/2002-07-05-64/§7-1gjelder dobbeltsuksesjonskonflikter og svarer tematisk til tingl. § 20. Verdipapirregisterloven § 7-2 https://lovdata.no/lov/2002-07-05-64/§7-2 gjelder hjemmelskonflikter og svarer tematisk til tingl. § 27. Som i tinglysingsloven er dette ikke veldig klart fra teksten, men det er det som er meningen, se Ot.prp.nr.39 (2001–2002) kap. 11. At § 7-2 om hjemmelskonflikter ikke gjelder når den som skal ekstingvere er tvangskreditor, følger av ordlyden («ved avtale»).

529

Spørsmål: Hva er vilkårene for rettsvernshevd? Og kan S gjøre gjeldende rettsvernshevd både når B er avtaleerverver og kreditor? Hvis ja; er det noen ulikheter i regelsettet?

Svar: Hvis S hevder en eiendom, kan rette eier A ikke selge den til B med den virkningen at S' hevdede eiendomsrett ekstingveres. I så fall ville hevdservervet være nokså lite verd. Dette gjelder selv om B tinglyser først og S naturlig nok ikke tinglyser (tingl § 21(2), som gjør et unntak fra først tinglyst, best rett-regelen i § 20). Sånn sett har S hevdet rettsvern sammen med eiendomsretten.

Det samme gjelder dersom B er en utleggstaker (samme henvisninger som ovenfor) eller et konkursbo (tingl § 21(2), jfr. §23).

Mange synes det er urimelig at den S1 som har ervervet en eiendom ved avtale etc, men uten å

tinglyse, skal bli stilt dårligere enn en som har tatt den i bruk uten hjemmel og hevdet. Det ville være for dumt om S1 skulle komme bedre ut om hun lyktes i å blånekte for at det var en avtale eller ved å påstå at den var ugyldig. Man tenker seg da at S1 også er beskyttet etter å ha sittet med eiendommen i hevdstid. Det er dette som kalles rettsvernhevd.

Rettsvern hevd har lite med hevd å gjøre. Har man rett til å sitte med eiendommen hevder man ikke (hevdsl § 5). Og godtrokravet får ingen betydning all den tid S1 har rett til å sitte med tingen, og sik sett nødvendigvis må være i god tro. Poenget er at den som har rett til eiendommen ikke skal komme dårligere ut enn en som i utgangspunktet ikke hadde det.

Synspunktet rettsvernhevd har like mye eller like lite for seg enten B er en tvangskreditor eller en omsetningserverver. Det er nok ingen grunn til å gjøre forskjell her.

I HR-2017-33-A Forusstranda avgjorde Høyesterett at synspunktet rettsvernhevd ikke kan føre frem når den unnlatte tinglysingen er gjort med vilje for å unngå skatt (dokumentavgift). For så vidt er rettstilstanden klarlagt. I fremtiden må spørsmål som disse avklares:

- Kan synspunktet rettsvernhevd brukes i andre tilfeller enn ved skattemotiverte disposisjoner?

- Når ekstinksjonsadgangen ikke opphører etter 20 år, kan den gjøres gjeldende i ubegrenset tid? Kan man tenke seg ekstinksjon i dag på grunnlag av skattemessig motiverte disposisjoner på attenhundretallet? Hvordan skal en i så fall håndtere bevisproblemene?

- Kan den tomme eiendomsretten med en potensiell ekstinksjonsmulighet omsettes på As hånd? Vil A kunne fortelle banken sin at om det går riktig galt og de må slå henne konkurs, vil pengene strømme inn fordi boet kan ekstingvere eiendommer som tidligere er solgt?

- Vil ekstinksjonsadgangen i slike tilfeller stå seg i forhold til P1-1 i EMK?

Tilleggsspørsmål: Betyr det at S må sitte med eiendommen i 20 år, og være i god tro i disse 20 årene?

Svar: Ja. Utfra begrunnelser er det ikke grunnlag for å si at hevdstiden for rettsvernhevd er kortere enn for vanlig hevd. Og den som eier en eiendom, kan vanskelig være i ond tro om at andre eier den.

530

Spørsmål: Uansett hvor mye jeg prøver å lese om den i pensum eller på rettsdata klarer jeg altså ikke helt å forstå tgl. § 34. Jeg skjønner at den sier at dokumenter kan registreres i Løsøreregisteret så fremt dette er lovpålagt eller så fremt tinglysing ved lov er tillagt rettsvirkning. Et eksempel er vel pantel. § 3-8. Det jeg ikke skjønner er når tgl. § 34 noen gang vil komme opp i en eksamensoppgave, og hvordan den i tilfelle skal brukes. Og jeg skjønner heller ikke hva det vil si at dersom tingen skifter eier, så kan ny tinglysing foretas, men det er ikke nødvendig. Beklager for et nokså vidt spørsmål, men jeg klarer rett og slett ikke å bli klok på denne bestemmelsen og hva den egentlig innebærer!

Svar: Her er et utvalg av tidligere svar i Facebookgruppen om tingl. 34 som jeg håper kan være til hjelp:

- https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1145675248871451/

- https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/2281477165291248/

- https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1144296115676031/
- https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1135765459862430/

531

Spørsmål: 1. Dommen Rt. 2000 s. 1043 gjelder spørsmålet om melding til utleier om summen for pantekravet etter panteloven § 1-4 første ledd medfører at panthaver ikke får rettsvern for krav ut over denne summen. Er det riktig at HR konkluderer med at kravet til fast eller høyeste sum ikke medfører at rettsvernet kun gjelder den oppgitte summen i meldingen til utleier, men også kan omfatte et større beløp? Hva er i så fall poenget med panteloven § 1-4 første ledd?

2. Hva er poenget med tvangsl. § 7-13 når S uansett må ha tinglyst sin rett for å få rettsvern overfor tvangskreditor, jf. Rt. 2008 s. 1025 (Media 1) og Rt. 2010 s. 46 (First Securities)? Er det fordi tvangsl. § 7-13 får betydning for spørsmålet om et formuesgode "tilhører" debitor A? (Altså hvor A kan fremstå som legitimert, men ikke er den reelle eieren, slik tilfellet var i dommen Rt. 2015 s. 979?

Svar: 1. Panteloven § 1-4 om at det skal gis et maksimum for pantekravet gjaldt ikke her. Det dreide seg om håndpant i verdipapirer, og ved håndpant gjelder denne bestemmelsen ikke, pantel § 3-2 jfr § 4-1. Poenget med pantel. § 4-1 er at annenprioriteten skal vite hva som kan komme foran. En skulle da tro at når § 4-1 ikke gjelder, så måtte andre mekanismer for å sikre slik forutberegnelighet for annenprioriteten være desto viktigere, såsom å tolke meldinger til den som siter med pantet som angivelse av maksimum. Men nei, Høyesterett kom til at når § 1-4 ikke gjelder, så hadde annenprioriteten ingen kontroll på hva som kommer foran.

2. Tvangsloven § 7-13 er laget for å hjelpe namsmyndighetene til å avgjøre om det skal tas utlegg eller ikke når spørsmålet er om debitor eier en ting. Til det brukes bevispresumsjoner. Men bestemmelsen har fått en litt uheldig utforming, fordi den ikke tar høyde for at tvangskreditor av og til må få utlegg i noe debitor IKKE lenger eier for å kunnen tinglyse det og ekstingvere. Avgjørelser som First Securities og Media I tolker derfor bestemmelsen innskrenkende, slik at tvangskreditor kan få utlegg for å kunne ekstingvere.

532

Spørsmål: Jeg har to spørsmål jeg håper du kan svare på. Ett om avtl. § 34, og ett om løsningsrekkefølgen der flere enn to utleder rett fra A.

1. Etter å ha løst flere oppgaver i oppgavesamlingen til Haaskjold mfl. virker det som om de setter opp avtl. § 34 som en selvstendig ekstinksjonsregel, og at det i motsetning til tingl. § 27 ikke er krav om tinglysing. Er det riktig forstått?

2. I et tilfelle hvor A avhender et formuesgode først til S1, så til S2 og så kommer kreditor B (altså det er tre som utleder retten fra A); hva blir da riktig løsningsrekkefølge? Jeg tenker at konflikten mellom S1 og S2 må løses først, og så sette "vinneren" mot B. Blir det forskjellig hvis det blir enda flere som utleder rett fra A?

Svar: 1. Ja, avtl. § 34 er en selvstendig ekstinksjonsregel, og krever i motsetning til tingl. § 27 ikke tinglysing. Men retten etter dokumentet må etter avtl. § 34 være overdratt til tredjeperson B.

2. Startpunktet er B. Er vilkårene til stede, ekstingverer B både innsigelsene til S1 og S2. Det er da lite vunnet ved å først diskutere forholdet mellom S1 og S2. Men det kan være at dette må drøftes

subsidiært (under forutsetning at man tok feil når man kom til at B kunne ekstingvere). I lange transaksjonsrekker kan det ofte være lurt å drøfte dem i tidsrekkefølge, slik at en unngår å hele tiden måtte redegjøre for at drøftelsene er subsidiære.

533

Spørsmål: Jeg er i stuss etter å ha lest denne kjennelsen:
https://lovdata.no/pro/#document/HRSIV/avgjorelse/hr-2010-114-u

HR kommer i denne saken til at boligen kan tvangsselges, selv om samboer var medeier. Jeg forstår faktum slik at det forelå en kontrakt om overdragelse, men at denne ikke var tinglyst.

Ankeutvalgets begrunnelse støtter seg på LRs tolkning av bestemmelsene i tvfl. og deknl. sett i sammenheng. LR har henvist til praksis fra Høyesterett:
https://lovdata.no/pro/#document/HRSIV/avgjorelse/hr-2008-1161-u og
https://lovdata.no/pro/#document/HRSIV/avgjorelse/hr-1999-47-a.

Jeg forstår ikke hvordan HR og LR i dommen fra 2010 kommer til det resultat de gjør. For det første er faktum i henvisningsdommene annerledes enn det foreliggende: 2008-dommen gjelder avhending av fast eiendom og 1999-dommen gjelder betydningen av en ektepakt. I 1999-saken kommer HR til at ektepakten er av betydning for kreditorforfølgning og sier at utlegg ikke kan tas, men her var ektepakten tinglyst, som er annerledes enn 2010-saken. Men i 1999-saken var tilfellet at det var spørsmål om ektepakten kunne være uten realitet eller av proforma karakter, slik at kreditor kunne ta utlegg til tross for ektepakten. HR kommer til at ektepakten har en realitet som avtale når det gjelder eierforholdet mellom partene (mann og kone) og at en ektepakt nettopp kan ha som formål å hindre kreditorforfølgning av den ene.

Jeg ser den åpenbare forskjell at ektepakten var tinglyst i 1999-saken og ikke i 2010-saken. Det jeg imidlertid ikke forstår er hvordan HR/LR i 2010 kan lese 1999-dommen og komme til det resultat at rettsvernsreglene gjelder absolutt i tilfelle utinglyst avtale om eierskap. I begrunnelsen i 1999-saken legger HR tilsynelatende stor vekt på og gjennomgår grundig hvilke særegenheter som foreligger i ekteskap/samboerforhold og forholdet til tvfbl. Hvis jeg forstår dem riktig, så tolker de tvfbl slik at presumsjonen er ideelle andeler, unntaket er at det sannsynliggjøres noe annet. HR henviser også til forarbeidene:

"fremgår det av forarbeidene at den bygger på den alminnelige erfaring at ektefeller og samboere – uten hensyn til hvem som har grunnbokshjemmel til eiendommen eller som er meldt som eier til boligselskapet – vanligvis eier felles bolig som er ervervet under samlivet, med en ideell halvpart hver"

Som sagt forstår jeg ikke hvordan HR i 2010 kan bygge på de ovennevnte avgjørelser, hvis det er slik at tvfbl. har en regel som særlig gjelder ekteskap/samboere, hvor presumsjonen er ideell andel og unntak må sannsynliggjøres, jf. 1999-dommen.

Så spørsmålet er egentlig om det her er noe jeg overser fullstendig, for jeg ser at 2010-avgjørelsen legges til grunn i senere praksis.

Svar: I 2010-kjennelsen synes Høyesterett opptatt av om tvfl. § 7-13 begrenser adgangen til kreditorekstinksjon etter tingl § 20. Jeg forstår det slik at det ikke er dette som er ditt problem.

I kjennelsen var nok grunnen til at de ikke uten videre antok at ektefellene eide en halvpart hver (tvfl.

§ 7-13(3) pussig nok at kona hadde kjøpt en halvdel fra mannen. Utgangspunktet var da at mannen

hadde eide det hele; ellers ville konas kjøp være meningsløst. Annet eierforhold enn likedeling var da sannsynliggjort.

Konas kjøp måtte da behandles som ethvert annet kjøp. Etter tingl. § 20 kreves det tinglysing for at et slikt kjøp skal stå seg mot utlegg, selv om det er reelt. Konas kjøp ble derfor ekstingvert. (Tinglysing i grunnboken trengs for øvrig også om ektefellene har undertegnet ektepakt og registrert den i ektepaktregisteret, ekteskapsl. § 55.)

Lagmannsretten kunne vel ha sagt at konas kjøp av eiendommen snarere bekrefter enn avkrefter at de eide den med like halvdeler hver. Det ville nok jeg sagt. Men det gjorde vist retten ikke. Dette kan ha sammenheng med partenes prosedyre, og dette spørsmålet sto ikke for Høyesterett.

534

Spørsmål: Når en panthaver realiserer sitt pant og krever betaling, blir han en utleggstaker? I Metosdommen var S panthaver eller utleggstaker i og med at pantet ble realisert?

Svar: Når et kontraktspant realiseres forblir panthaveren kontraktspanthaver, men kan selvsagt ta utlegg for kravet sitt som alle andre kreditorer.

535

Spørsmål: Heisann! Jeg og ei venninne sitter og diskuterer luftfartsl § 2-30 (1) siste punktum hvor det står:

«Heller ikke kan en obligasjon opplånes eller gjenopplånes etter at det er registrert utlegg som panthaveren har fått varsel om eller på annen måte kjennskap til, med mindre panthaveren ikke godt kan avbryte kredittforholdet uten å risikere å lide tap».

Vi lurer på om det at det blir registrert et utlegg som panthaveren som vil gjenopplåne får varsel om gjør at det nyregistrerte utlegget får den ledige plassen (som han opplåneren ikke får benytte), eller om alle andre rykke opp i køen bare. Uavhengig av om de mellomliggende er avtalepanthavere eller utleggspanthavere.

Har ett spørsmål til også:

Hvis du, som har nest best prioritet gir avkall på retten til å rykke opp når den over innfris, blir det sånn at den etter deg i køen rykker ned på den førsteprioriteten da (uavhengig av om er avtalepanthaver eller utleggspanthaver), eller blir det sånn at første UTLEGGSPANTHAVER rykker ned?

Svar: Jeg tror du dere finner svaret her:
https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/2307003882738576/

Ved avkall på opptrinnsrett vil de samme resonnementene kunne brukes når det gjelder om utleggstaker skal går foran kontraktspanthavere når det gjelder å fylle den ledige prioriteten – om man ikke har holdepunkter for at opptrinnsavkallet er gitt til fordel for noen spesielle.

536

Spørsmål: Jeg skjønner at kreditorekstinksjon ikke er aktuelt ved hjemmelskonflikter, og at det ved dobbeltsuksesjonskonflikter avhenger av hvorvidt skyldnerens suksessor har fått rettsvern. Men jeg syns det er litt vanskelig å forene det med noen dommer jeg har lest. I Rt. 2008 s. 1025 sier Høyesterett at hvor erverver ikke har tinglyst sin rett, gjelder ikke det generelle forbeholdet om å sannsynliggjøre de reelle eierforholdene etter § 7-13. Det hjelper altså ikke å stadfeste at erververen faktisk er reell eier, fordi han uansett ikke har fått rettsvern. Så langt henger jeg med.

Men i Rt. 2005 s. 1476 var skjøtet overført til skyldnerens datter, og tinglyst på henne. Høyesterett kom her likevel til at man måtte foreta en vurdering av om overdragelsen var reell, altså hadde utleggstaker mulighet for å ta utlegg i eiendommen selv om den var tinglyst på datteren til skyldneren. Her har jo datteren faktisk fått rettsvern for sitt erverv? Er det fordi de anser overdragelsen som proforma at de foretar vurderingen av om overdragelsen var reell? Jeg trodde de reelle eierforholdene ikke spilte noen rolle ved dobbeltsuksesjonskonflikter, der erververen har fått rettsvern.

Svar: Som du antyder: Rettsvern holder ikke om transaksjonen ikke er reell, se HR-2018-1265-A. Husk at reelle eierforhold ikke er det samme som reelle transaksjoner, selv om bare reelle transaksjoner kan andre (reelle) eierforhold.

537

Spørsmål: Jeg har et spørsmål som jeg håper du kan svare på. I LB-2011-177497 som gjaldt kreditorbeslag i et husmorsameie, ble det lagt til grunn at ektefellen måtte regnes som en hjemmelsmann, og ikke skyldnerens suksessor. Dette står i kontrast til Rt-1996-918 hvor det virker som de regner husmoren som en suksessor til skyldneren, selv om det ikke sies uttrykkelig. HR vurderer i dommmen heller ikke om tgl. § 27 første ledd kommer til analogisk anvendelse, slik hun anfører subsidiært.

Jeg har lest et av innleggene i facebook-gruppen om dette, og der mener du at det ikke har noe å si om man regner husmoren som en hjemmelsmann eller suksessor. Dersom man regner henne som H, er ikke det ulovfestede utgangspunktet at A ikke kan overføre større rett enn selv han har? Og dersom § 27 (1) ikke kommer til analogisk anvendelse, så gjelder det vel ingen unntak fra dette?

Jeg har forstått og leser § 20, jf. § 21 (1) som at den bare kan gjelde i dobbeltsuksesjonstilfeller, så må man ikke da gå ut ifra prinsippet/maksimen/utgangspunktet om at man ikke kan overføre større rett enn man selv har?

Svar: Du må skille mellom kreditorekstinksjon (ekstinksjon av tvangskreditorer) og godtroerverv (ekstinksjon av omsetningserververe, inklusive kontraktspanthavere som har ytt lån g derfor er frivillige kreditorer). Ved kreditorekstinksjon har vi bare ekstinksjonsregler for suksesjonskonflikter, så der gjelder det fullt ut at A ikke kan overføre større rett enn han selv har i hjemmelskonflikter. Ved godtroerverv kan B ekstingvere både i hjemmelskonflikter (overfor H) og suksesjonskonflikter (overfor S). Rt-1996-918 er et eksempel på godtroerverv. A kunne iverføre større rett enn han selv hadde fordi B ekstingverte retten til H/S. Det er riktig at ekstinksjonshjemmelen overfor H er tingl. § 27 første edd analogisk.

Tilleggsspørsmål: Men gitt at man ikke kan anvende tingl. § 27 første ledd analogisk - blir det gjort noen unntak fra det ovenfor nevnte utgangspunktet da?

Svar: Nei, kan § 27 første ledd ikke brukes, og er det en hjemmelskonflikt, skjer det ingen ekstinksjon. Men at § 27 første ledd kan brukes analogisk på husmorsameie og gi ekstinksjonshjemmel er vel nå ganske klarlagt.

538

Spørsmål: I Høst 2017 Del 1 hadde en panterett i en eiendom blitt overdratt fra en part til en annen. Da det ble tvist om hvem som var rette eier brukte jeg pantel. § 4-5 fordi det handlet om rettsvern for en panterett som var overdratt. I sensorveiledningen brukes gbl. § 29 (1) som jeg har merket meg at skal anvendes for rettsvern for enkle fordringer.

Er det mulig å få et raskt svar på hvorfor den ene bestemmelsen skal anvendes og ikke den andre? Er det at når kravet overdras ser man ikke lenger på det som en panterett, men et pengekrav?

Svar: Panteloven § 4-5 gjelder etablering av panterett og pantsettelse av panterett, men ikke overdragelse av panterett. Det er også naturlig å bruke gjeldsbrevloven fordi regelen er at rettsvern for panteretten følger kravet den skal sikre, og kravet reguleres av gjeldsbrevloven.

539

Spørsmål: Jeg prøver å finne noe info om utleggspant i arvelodd. Det gjelder namsutlegg i selve arveloddet. Har du noe info på dette tema? Og hvordan foreldelsen av slike pant er.

Svar: Det kan tas utlegg i falt arv (altså når arvelateren er død), men ikke i fremtidig arv (https://lovdata.no/lov/1984-06-08-59/§2-12, https://lovdata.no/lov/1972-03-03-5/§44, https://lovdata.no/lov/2019-06-14-21/§73). Dette blir et utlegg i kravet på utbetaling fra dødsboet, som er et enkelt krav, oftest et pengekrav (https://lovdata.no/lov/1992-06-26-86/§7-20 8. ledd og kap. 10). Selve utbetalingskravet foreldes etter regler i arveloven (https://lovdata.no/lov/1972-03-03-5/§75).

Når utlegget er tatt, foreldes selve utlegget etter en regel i panteloven; normalt 10 [skal være tre] år (https://lovdata.no/lov/1979-05-18-18/§27; https://lovdata.no/lov/1980-02-08-2/§5-13).

Tilleggsspørsmål 1: Du sier at arvelodd er et enkelt krav. Hvor har du det fra?

Svar: Når kravet ikke er knyttet til et negotiabelt gjeldsbrev er det et enkelt krav. Det er neppe utstedt noe negotiabelt gjeldsbrev her.

Tilleggsspørsmål 2: Slik jeg har forstått det, så kan ikke arvelodd få rettsvern ved å bli registrert i et realregister. Er det riktig forståelse?

Svar: Ja, det er ikke noe realregister for enkle krav i alminnelighet og heller ikke spesielt for krav mot dødsbo på arvelodd. Rettsvern om arvingen f.eks. overdrar kravet skjer ved notifikasjon av debitor cessus, dødsboet.

Tilleggsspørsmål 3: Du skriver at krav på utbetaling fra dødsboet, er et enkelt krav, og som oftest et pengekrav. Men regnes det også som et enkelt krav når det er snakk om at arven f.eks er en bolig/eiendom eller en bil?

Svar: Hvis arvingen har fått utlagt en bestemt eiendel er nok kravet på å få den utlevert et enkelt krav. Men jeg er usikker på hvorfor du spør om dette. Man kunne for øvrig også tenke seg at kravet

ble registrert f.eks. i grunnboken.

Tilleggsspørsmål 4: Gjelder utbetalingskravet etter arveloven § 75 også arvingens kreditorer?

Svar: På vanlig måte får ikke kreditorene større rett enn debitor/arvingen.

Tilleggsspørsmål 5: Du skriver at når utlegget er tatt, foreldes selve utlegget etter en regel i panteloven; normalt 10 år. Hvilken regel er dette? Jeg kan ikke finne denne.

Svar: Jeg skrev dessverre 10 år i stedet for tre da jeg gjenga panteloven § 5-13.

Del VII: tom våren 2020

540

Spørsmål: Jeg skal ta selskapsrett på masternivå dette semesteret samtidig som jeg tar dynamisk tingsrett. Har et kort spørsmål om asl. § 2-10 jeg håper du kan svare på.

I første ledd annet punktum heter det at en aksjetegning likevel blir bindende "dersom selskapet blir registrert uten at selskapet eller tegneren har varslet Foretaksregisteret om at tegningen ikke anses bindende". Blir det riktig å si at registrering av selskapet ekstingverer selskapets/tegnerens innsigelse? Er det blir det gal terminologi?

Svar: Det er riktig at den som stoler på registreringen av selskapet i foretaksregisteret beskyttes her, på liknende måte som at de som stoler på en registrering i grunnboken beskyttes f.eks. etter tingl. §§ 20 og 27. Jeg ville likevel ikke si at ugyldighetsinnsigelsen «ekstingveres» etter aksjel. § 2-10, fordi det ikke er tale om en konflikt om retten til et formuesgode (men et spørsmål om man er avtalerettslig bundet). Ekstinksjon ville jeg bare brukt i motsetning til vindikasjon, ikke i motsetning til ugyldighet.

Skulle en forsøke å få aksjel. § 2-10 inn i HASB-modellen, ville det vel måtte være slik at selskapet A er legitimert via Foretaksregisteret overfor en B som stoler på registeret. Men aksjonæren H er altså ikke rettighetshaver til noen spesiell ting som A er legitimert som rettighetshaver til.

541

Spørsmål: Jeg lurer på hvorfor det er de alminnelige kreditorene som hensyntas når en panthaver med førsteprioritet omstøtes, og ikke de etterstående panthaverne?

Forarbeidene uttaler at "omstøtelse skjer til fordel for boet", uten at jeg kan se noen nærmere forklaring på hvorfor. Eldre rettspraksis hadde imidlertid opprykk som utgangspunkt. Slik jeg umiddelbart forstår det virker det å være en "tilfeldig" fordel som må plasseres, men hvilke argumenter bidro til dette skiftet fra etterstående til alminnelige kreditorer?

Svar: Regelen om at omstøtelse skjer til fordel for boet regnes som klar etter NOU 1972: 20 s. 295:

Utvalget understreker at omstøtelsen skjer til fordel for boet. Ved omstøtelse av en av flere panteretter med lik prioritet, må konkursboet således stilles som om det var trådt inn i panteretten. Man er derfor ikke enig i resultatet i dommen i UfL IX.389 hvor det ble antatt at innehaveren av det annet kontraktspant kunne nyttiggjøre seg prioriteten alene ved omstøtelse, fordi han «kun indgik paa at anerkjende ved Siden af sig en virkelig gyldig Fordring, forsaavidt og saalenge som denne bestod».

Det er nok dette avsnittet du tenker på. Fint at du har sett at argumentasjonen begrenser seg til en dom

i motsatt retning. Det heller ikke er vist til litteraturen i motsatt retning.

Tankegangen er nok at omstøtelse skal komme de mange (kreditorfellesskapet) til gode fremfor den ene (den etterstående panthaveren). Dette er typisk for denne NOUen og nesten en slags god, sosialdemokratisk tankegang. Men akkurat denne regelen kan føre til merkelige resultater. Sett at det er et utlegg på kr. 100.000 på første prioritet og et kontraktspant på andre prioritet. Om utlegget omstøtes (gjøres ugyldig) etter dekningsloven § 5-8, går de 100.000 etter regelen til boet, og annenprioriteten får dekning fra pantet bare dersom pantet har større verdi enn dette. Boet blir da stilt BEDRE enn om den uønskede, omstøtelige disposisjonen aldri hadde skjedd. Hadde den ikke skjedd, ville jo kontraktspanthaveren hatt første prioritet og boet ville blitt stilt bak denne førsteprioriteten.

Jeg regner altså regelen om klar, men ikke som ubetinget velbegrunnet.

Et par praktiske ting:

NOU 1972: 20 finnes i utdrag på https://lovdata.no/pro/#document/NOU/forarbeid/nou-1972-20/KAPITTEL_5-2-4-9. Til Lovdata får en fullstendig tekst finner du den fullstendige teksten på https://www.nb.no/items/URN:NBN:no-nb_digibok_2012053108183 (som det er lenket til på ressurssiden).

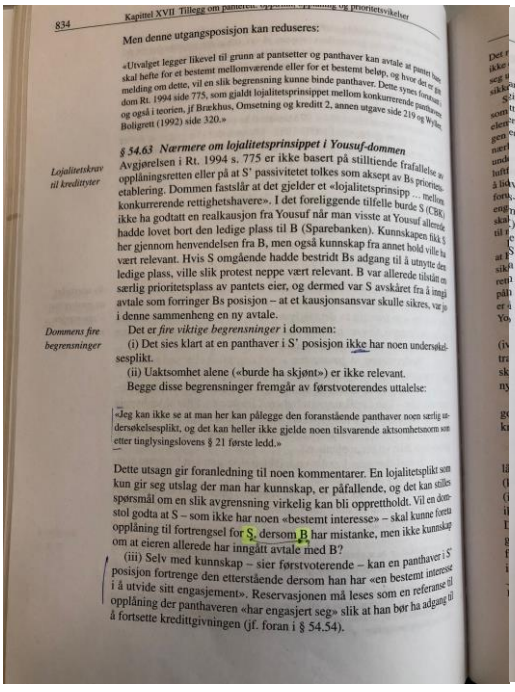
Henvisningen til UfL er til en gammel konkurrent til Norsk Retstidende; spør på biblioteket om du er spesielt interessert. Oria: https://bibsys-almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/13vfukn/BIBSYS_ILS71497190120002201

542

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående noen eksempler fra Falkanger & Falkanger om opptrinn og opplåning. Etter å ha diskutert i kollokvie lurer vi på B og S har blitt byttet om på side 834 og i petitavsnittet øverst på side 835.

Kan det være riktig at S og B skal byttes om i de to tilfellene som er markert med gul overstrykning (se vedlagte bilder)?

Svar: Ja, dere har rett, jfr. https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/1834490863323216/


834 Kapittel XVII Tillegg om pantere... og prioritetsvikelser

Men denne utgangsposisjon kan reduseres:

«Utvalget legger likevel til grunn at pantsetter og panthaver kan avtale at panter... skal hefte for et bestemt mellomværende eller for et bestemt beløp, og hvor det er... melding om dette, vil en slik begrensning kunne binde panthaver. Dette synes forutsatt... dom Rt. 1994 side 775, som gjaldt lojalitetsprinsippet mellom konkurrerende panthavere... og også i teorien, jf Bræk hus, Omsetning og kredit 2, annen utgave side 219 og Wyller, Boligrett (1992) side 320.»

Lojalitetskrav til kredityter

§ 54.63 Nærmere om lojalitetsprinsippet i Yousuf-dommen

Avgjørelsen i Rt. 1994 s. 775 er ikke basert på stillitende fraf... opplåningsretten eller på at S' passivitetet tolkes som aksept av Bs prioritets... etablering. Dommen fastslår at det gjelder et «lojalitetsprinsipp ... mellom konkurrerende rettighetshavere». I det foreliggende tilfelle burde S (CBB) ikke ha godtatt en realkausjon fra Yousuf når man visste at Yousuf allerede hadde lovet bort den ledige plass til B (Sparebanken). Kunnskapen fikk S her gjennom henvendelsen fra B, men også kunnskap fra annet hold ville ha vært relevant. Hvis S omgående hadde bestridt Bs adgang til å utnytte den ledige plass, ville slik protest neppe vært relevant. B var allerede tilstått en særlig prioritetsplass av pantets eier, og dermed var S avskåret fra å inngå avtale som forringer Bs posisjon – at et kausjonsansvar skulle sikres, var jo i denne sammenheng en ny avtale.

Dommens fire begrensninger

Det er *fire viktige begrensninger* i dommen:

(i) Det sies klart at en panthaver i S' posisjon ikke har noen undersøkelsesplikt.

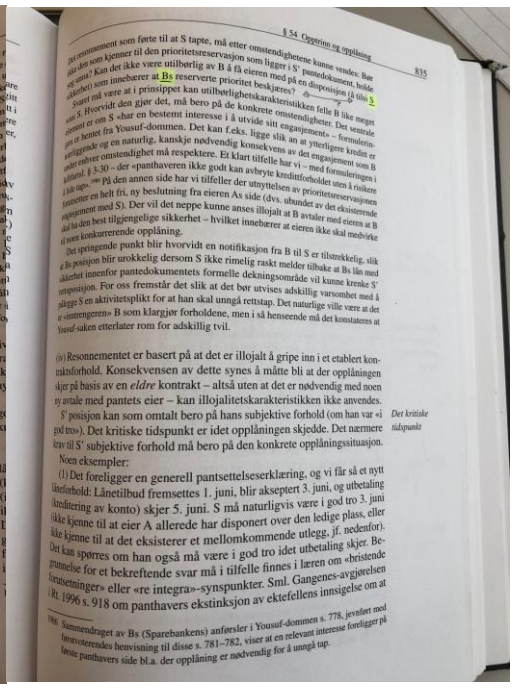
(ii) Uaktsomhet alene («burde ha skjønt») er ikke relevant.

Begge disse begrensninger fremgår av førstvoterendes uttalelse:

«Jeg kan ikke se at man her kan pålegge den foranstående panthaver noen særlig undersøkelsesplikt, og det kan heller ikke gjelde noen tilsvarende aktsomhetsnorm som etter tinglysingslovens § 21 første ledd.»

Dette utsagn gir foranledning til noen kommentarer. En lojalitetsplikt som kun gir seg utslag der man har kunnskap, er påfallende, og det kan stilles spørsmål om en slik avgrensning virkelig kan bli opprettholdt. Vil en domstol godta at S – som ikke har noen «bestemt interesse» – skal kunne forta... opplåning til fortrengsel for S, dersom B har mistanke, men ikke kunnskap om at eieren allerede har inngått avtale med B?

(iii) Selv med kunnskap – sier førstvoterende – kan en panthaver i S' posisjon fortrenge den etterstående dersom han har «en bestemt interesse i å utvide sitt engasjement». Reservasjonen må leses som en referanse til opplåning der panthaveren «har engasjert seg» slik at han bør ha adgang til å fortsette kredittgivningen (jf. foran i § 54.54).


§ 54 Opptrinn og opplåning 835

...ent som førte til at S tapte, må etter omstendighetene kunne vendes. Bør det ...som kjenner til den prioritetsreservasjon som ligger i S' pantedokument, holdes ...ansatt? Kan det ikke være utilbørlig av B å få eieren med på en disposisjon (å tilsl... S) som innebærer at Bs reserverte prioritet beskjæres? – Spørsmålet må være at i prinsippet kan utilbørlighetskarakteristikken felle B like meget ...som S. Hvorvidt den gjør det, må bero på de konkrete omstendigheter. Det sentrale ...ement er om S «har en bestemt interesse i å utvide sitt engasjement» – formulerin... er hentet fra Yousuf-dommen. Det kan f.eks. ligge slik an at ytterligere kreditt er ...nlig, kanskje nødvendig konsekvens av det engasjement som B ...ar omstendighet må respekteres. Et klart tilfelle har vi – med formuleringen i ...§ 3-30 – der «panthaveren ikke godt kan avbryte kredittforholdet uten å risikere ...». På den annen side har vi tilfeller der utnyttelsen av prioritetsreservasjonen ...helt fri, ny beslutning fra eieren As side (dvs. ubundet av det eksisterende ...ent med S). Der vil det neppe kunne anses illojalt at B avtaler med eieren at B ...lle den best tilgjengelige sikkerhet – hvilket innebærer at eieren ikke skal medvirke ...som konkurrerende opplåning.

Det springende punkt blir hvorvidt en notifikasjon fra B til S er tilstrekkelig, slik ...Bs posisjon blir urokkelig dersom S ikke rimelig raskt melder tilbake at Bs lån med ...sikkerhet innenfor pantedokumentets formelle dekningsområde vil kunne krenke S' ...posisjon. For oss fremstår det slik at det bør utvises adskillig varsomhet med å ...legge S en aktivitetsplikt for at han skal unngå rettstap. Det naturlige ville være at det ...«mellomværende» B som klargjør forholdene, men i så henseende må det konstateres at Yousuf-saken etterlater rom for adskillig tvil.

Det kritiske tidspunkt

(b) Resonnementet er basert på at det er illojalt å gripe inn i et etablert kontraktsforhold. Konsekvensen av dette synes å måtte bli at der opplåningen skjer på basis av en *eldre* kontrakt – altså uten at det er nødvendig med noen ny avtale med pantets eier – kan illojalitetskarakteristikken ikke anvendes.

S' posisjon kan som omtalt bero på hans subjektive forhold (om han var «i god tro»). Det kritiske tidspunkt er idet opplåningen skjedde. Det nærmere krav til S' subjektive forhold må bero på den konkrete opplåningssituasjon.

Noen eksempler:

(1) Det foreligger en generell pantsettelseserklæring, og vi får så et nytt låneforhold: Låne tilbud fremsettes 1. juni, blir akseptert 3. juni, og utbetaling (kredtiering av konto) skjer 5. juni. S må naturligvis være i god tro 3. juni (ikke kjenne til at eier A allerede har disponert over den ledige plass, eller ikke kjenne til at det eksisterer et mellomkommende utlegg, jf. nedenfor). Det kan spørres om han også må være i god tro idet utbetaling skjer. Begrunnelse for et bekreftende svar må i tilfelle finnes i læren om «bristende forutsetninger» eller «re integra»-synspunkter. Sml. Gangenes-avgjørelsen i Rt. 1996 s. 918 om panthavers ekstinksjon av ektefellens innsigelse om at

1996. Sammendraget av Bs (Sparebankens) anførsler i Yousuf-dommen s. 778, jevnført med førstvoterendes henvisning til disse s. 781–782, viser at en relevant interesse foreligger på første panthavers side bl.a. der opplåning er nødvendig for å unngå tap.

543

Spørsmål: Vi gjorde nettopp en oppgave med en HB-konflikt der B er omsetningserverver. Salg av fasteiendom fra H til A er ugyldig som følge av grov tvang etter avtl. § 28 (A rettet pistol mot hodet til H). H ventet en stund før han gjorde ugyldighet gjeldende. I mellomtiden hadde A solgt eiendommen til godtroende B. Fasiten la til grunn at H måtte påberope seg tvangen "uten ugrundet opphold", jf. avtl. § 28 (2).

Spørsmålet er som følger: § 28 (2) gjelder tilfeller der "tredjemand" har fremtvunget viljeserklæringen. Det er ikke noe kontraktsforhold mellom H og B. Faller ikke da vårt tilfelle utenfor ordlyden?

Svar: Jeg er ikke sikker på hvilken oppgave dette er, men problemstillingen er jo klar og grei slik du beskriver den.

I dette tilfelle har altså grunnbokshjemmelen blitt fratvunget H av A med grov tvang, men når A selger videre til B foreligger det ikke lenger noen tvangssituasjon. Da er heller ikke lovgrunnen til unntakene fra Bs ekstinksjonsrett i tingl § 27(2) til stede lenger, og B bør kunne ekstingvere. H er den som lettest ville kunne ha forhindret konflikten (er «den rettighet står tilbake hvis innehaver gjennemgående må antas å ha lettest for å opdage feilen og få den rettet» som det heter i forabeidene (https://lovdata.no/pro/#document/PROP/forarbeid/otprp-9-193536/KAPITTEL_2-3-1-13).

Du har rett i at dette ikke følger av avtalel § 28(2). A er riktignok en tredjemann sett i forhold til H og B, men B påberoper seg ikke avtalen, men As legitimasjon i grunnboken. Bestemmelsen i avtalel. § 27(2) bygger imidlertid på en likende tankegang som den jeg skisserte ovenfor. Heller ikke tingl. § 27(3) er direkte anvendelig, for ugyldigheten har jo ikke falt bort. Endelig tror jeg ikke det kan spille noen rolle at tingl § 27(2) etter ordlyden strengt tatt ikke krever at tvangen skal ha ført til varig ugyldighet; det er jo ikke det som er spørsmålet her.

544

Spørsmål: Det fremgår av pantel. § 1-13 at man kan gjøre unntak fra utgangspunktet om den retten som "først er påheftet" får prioritet. Men det kan gjøres unntak ved avtale og rettsvernsregler. Hvis en långiver gir et lån med pant i eiendom og tinglyser lånet, vil det få prioritet overfor en annen långiver som låner til samme låntaker, tinglyser senere enn den første med pant i først eiendom, men som får avtalt prioritet med låntaker?

Svar: Utgangspunktet er, som du ser, at panterettene får prioritet etter tinglysingstidspunktet. Først tinglyst, best rett. Dersom en senere tinglyst panterett skal få bedre prioritet enn det tinglysingstiden tilsier, må panthaveren ikke bare ha avtale med pantsetteren, men foranstående panthaver må også godta det. Hun har jo bedre rett. Dette kalles prioritetsvikelse, og vil som regel tinglyses.

Det kan også tenkes at en panthaver avtaler med pantsetteren at hun skal ha dårligere prioritet enn det som følger av vanlige prioritetsregler, f.eks. for at pantsetteren skal kunne få tatt opp et lån på første prioritet senere. Det kan f.eks. stå i pantedokumentet et det skal ha prioritet etter kr. 1 mill.

545

Spørsmål: Vi tenker oss et tilfelle der hvor A ikke ønsker at kreditorene skal kunne ta beslag i hans hus.

Han overfører derfor eiendommen proforma til sin bror S, som sikrer rettsvern ved tinglysing.

Én uke etter tinglysingen åpnes konkurs hos debitor A.

Spørsmålet mitt er om tinglysingen hos S («rettsvern») utelukker beslag i den eiendommen, selv om det reelle eierskapet fremdeles hviler hos A?

Det er klart at omstøtelse er aktuelt, men dette er ikke interessant i denne sammenhengen.

Svar: Nei rettsvern (og omstøtelsesvern) er nødvendig for at transaksjonen skal stå seg i konkurs, men ikke tilstrekkelig. I tillegg kan boet påberope seg at debitor reelt sett er eier, og at det derfor reelt sett ikke har vært noen transaksjon. Et eksempel er R-2018-1265-A Deutsche Bank.

546

Spørsmål: Hei, jeg har et spørsmål vedrørende legitimasjon ved salg av realregistrert løsøre. Dersom et realregistrert løsøre selges, f.eks en bil som er registrert i motorvognregisteret, er det da tilstrekkelig legitimasjonsgrunnlag at selgeren er oppført som eier i registeret, til tross for at han ikke er i besittelse av bilen? Eller er det slik at overleveringskravet for løsøre er absolutt, og at eventuelle løsøreregistre kun tjener som et supplement?

Svar: Det er riktig at i realregistre som grunnboken og skipsregistret registreres eierskap, og registrering og manglende registrering gir grunnlag for ekstinksjon (positiv og negativ troverdighet). Men Løsøreregisteret er IKKE et realregister, og motorvogner er IKKE realregistrert løsøre. Det kan du se av tingl. § 34, som bestemmer at det bare er visse, positivt avgrensede rettsstiftelser som kan registreres i Løsøreregisteret (tinglysing «bare såframt tinglysingen ved lov er tillagt rettsvirkning, eller tinglysing er pålagt ved lov»). Registrering av eierskap i motorvogn i Løsøreregistret er ikke tillagt rettsvirkning, så det kan ikke registreres. Eksempler på rettsstiftelser i motorvogn som kan registreres er pant (f.eks. panteloven §§ 3-8 og 3-17(3)).

Dette vil si at Løsøreregisteret ikke gir legitimasjon om eierforhold, selv om det tilfeldigvis skulle være nevnt f.eks. i en tinglysing av salgspant. Da spiller det ingen rolle at ekstinksjonsbestemmelsene i tinglysingsloven i § 34 er gitt anvendelse også for Løsøreregisteret. Løsøreregisteret er slik sett helt på linje med f.eks. veimyndighetenes register over hvem som eier bilene.

Konsekvensen av dette er at det er godtroloven og bare den som gjelder for kjøpers ekstinksjon av eierrettigheter i bilen. Når det gjelder ekstinksjon av panterettigheter, er dette litt mer komplisert, men det får vi eventuelt ta en ny runde på.

Legg merke til at pantel. § 1-1(4) presiserer at Løsøreregisteret ikke er et realregister. (Det er ellers et par rare ting med formuleringene i dette leddet som nok ikke spiller noen rolle her.)

Tilleggsspørsmål: Ok, men hva er da formålet bak registrering i motorvognregisteret?

547

Svar: Når eierskap til en bil ikke kan registreres i Løsøreregisteret, blir det vanskelig å snakke om hvilket formål registreringen har eller kunne hatt. Men har valgt å gjøre dette på den billige måten, med overlevering som rettsvernakt for eierskap og ikke registrering.

For enkelte panteheftelser har man som nevnt valgt å bruke registrering i Løsøreregisteret som rettsvernakt. Det gjelder f.eks. salgspant, pantel. § 3-17(3). Da er formålet med registreringen å skaffe notoritet og derved rettsvern for panteretten i pantsetter/kjøpers konkurs. Registreringen er den eneste måten å vise at det faktisk ble stiftet st panterett/særrett til dekning i pantsetterens konkurs.

For motorvogner har man også lagt til et annet formål ved registreringen av noen av disse panterettighetene, nemlig å verne panteretten mot ekstinksjon etter godtroloven (pantel. §§ 3-8(2), 3-17(3) og 5-5). Om du kjøper en bil og får den overlevert i god tro, ekstingverer du (B) således ikke en

påhvilende panterett etter disse bestemmelsene, men du ekstingverer f.eks. krav på eierskap fra en S som har kjøpt bilen av din selger A før deg. Det er på grunn av dette man sjekker i Løsøreregisteret før man kjøper bruktbil.

Du bruker termen motorvognregisteret. Det er godt i samsvar med panteloven § 1-1. Men det er nok best å bare bruke betegnelsen Løsøreregisteret. Heftelser i motorvogner registreres i samme register og på samme måte som andre heftelser i løsøre. Det er ikke et eget register for motorvogner. Da panteloven be skrevet, synes man visst det var så magisk at man kunne søke på bilnummer og finne frem til en bil i registeret at man gjerne ville tenke på det som et eget register. Husk at dette var i databehandlingens barndom!

548

Spørsmål: Jeg har et spørsmål vedrørende konflikter mellom en hjemmeværende ektefelle og den andre ektefellens kreditorer. Situasjonen er at en ektefelle har opparbeidet seg sameie i felles bolig gjennom arbeid i hjemmet. Senere ønsker kreditorene til den andre ektefellen å ta beslag i hjemmet. Skal dette anses som en suksjesjons- eller hjemmelmannskonflikt?

Svar: Teknisk sett er dette klart nok en SB-konflikt (suksesjonskonflikt). La oss si at dette er et tokjønnet ekteskap der mannen er A og kona er S. A er i utgangspunktet eier av huset (kona S flytter inn hos ham) og hun opparbeider seg etter hvert halv medeiendomsrett (ekteskapsloven § 31(3)). Konas rett blir selvsagt ikke tinglyst – det gjør man aldri. Når mannen As kreditorer B senere tar beslag, blir det en konflikt mellom kona S' utinglyste halve medeiendomsrett i huset og kreditorene Bs beslag i den halvdelen.

Her skulle man tro at svaret var gitt. Kona S' rett er en frivillig stiftet rett, hun har ikke tinglyst og det dreier seg om en SB-konflikt. Da skulle det følge av prinsippet i tinglysingsloven § 23 at kreditorene B ekstingverer. At S er verv ikke er en typisk avtale, spiller ingen rolle (HR-2017-33-A Forusstranda avsnitt 40).

Denne tekniske analysen er likevel bare en begynnelse. Det er ikke til å komme forbi at Høyesterett er lite opptatt av sondringen mellom SB-konflikter og HB-konflikter i ekteskaps-eiendomssaker som Rt-1991-352 Hopsdal og Rt-1996-918 Gangenes (som begge gjaldt godtroerverv og ikke kreditorekstinksjon). Likevel er det klart at kreditorekstinksjon slett ikke er utelukket i slike tilfeller, se Rt-2010-46 First Securities.

I den siste dommen var ervervet karakterisert som et kjøp. Det kan være at formodningen i tvangsfullbyrdelsesl. § 7-13(3) om at ektefellene eier en halvpart hver kan slå gjennom når ervervet har mindre preg av kjøp og mer preg av et rettspolitisk velbegrunnet vern av husmødre og andre kvinner som opparbeider seg medeiendomsrett.

Det kan også tenkes at kona S beskyttes av andre regler. At en analogi av hevdsregelen i tingl. § 21(2) beskytter henne er avvist i Rt-1996-918 Gangenes. Men det kan meget vel være at unntaket i tingl. § 21(2) beskytter kona S mot Bs kreditorbeslag. Kona S' rett er jo nå lovbestemt i ekteskapsloven § 31(3). Rt-1996-918 Gangenes avskjærer ikke denne muligheten; selv om ekteskapsloven 1991 var vedtatt før saken kom for Høyesterett, ble den ikke anvendt på dette skiftet.

549

Spørsmål: Kollokviegruppen jeg deltar i har et spørsmål angående gjenopplåning som vi håper du har anledning til å svare på:

Spørsmålet gjelder gjenopplåning og vilkåret om såkalt "intern adgang" - forholdet mellom panthaveren og pantsetteren. Spørsmålet dukket opp i forbindelse med en kollokvie rundt Sjøgløtt-oppgaven i

kursheftet, der Privatbanken er panthaver og Peder Ås er pantsetter. Her har Privatbanken fått tinglyst en panterett på eiendommen til Ås til sikkerhet for et lån, uten noen uttrykkelig avtale om hvilke fordringer panteretten omfatter. Senere ønsker Peder å ta opp et nytt lån fra Privatbanken, og Privatbanken ønsker da å bringe ansvaret for dette lånet inn under den tinglyste panteretten, ettersom det har oppstått et «tomrom» fordi det første lånet er delvis nedbetalt. Peder inngår så en avtale med Privatbanken om at panteretten også kan stå som sikkerhet for det nye lånet.

Det første spørsmålet vårt er om denne siste avtalen er tilstrekkelig for å oppfylle vilkåret om "intern adgang". Jeg har forstått det slik at dette vilkåret kun beror på avtaleforholdet mellom panthaver og pantsetter, slik at den senere avtalen er tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret om intern adgang - pantsetteren må vel isolert sett stå fritt til å inngå en senere avtale om dette?

For det andre lurer vi på hvilke hensyn som ligger bak dette vilkåret. Ettersom vilkåret om ekstern adgang ivaretar hensynet til etterstående panthavere, antar jeg at vilkåret om intern adgang skal ivareta hensynet til pantsetteren. Stemmer dette?

Svar: «Intern adgang» er stikkord om brukes i litteraturen, men ikke i rettspraksis. La oss holde oss til rettspraksis.

I denne sammenhengen har jeg ikke sett på oppgaveteksten i oppgaven du viser til.

For å kunne (gjen)opplåne en kontrakatspanterett, må dette være avtalt mellom pantsetter og panthaver på den foranstående prioriteten, og man må ha adgang til dette overfor etterstående prioriteter. Her er du opptatt av forholdet mellom pantsetter og panthaver på den foranstående prioriteten.

Det er riktig som du sier at pantsetter og panthaver fritt kan avtale seg imellom å bringe nye forhold under panteretten. I Yousuf-dommen Rt-1994-775 drøftes det om det var tilstrekkelig klart avtalt at det nye låneforholdet skulle sikres ved det gamle pantet. Partene hadde visst ikke sagt dette med rene ord, men det fulgte av en gammel pantsettelseserklæring om at alle låneforhold skulle sikres ved pantet. Dette var etter omstendighetene en tilstrekkelig klar avtale. Riktignok var banken en sterk part som kanskje burde talt tydeligere om den ville sikre seg den fordelen et pant gir. Men pantsetteren hadde lite å tape på å gi banken god pantesikkerhet også for nye lån, så man var nok ikke altfor streng.

Det er visst også viktig NÅR avtalen mellom pantsetter og panthaver om pant for opplåningen ble inngått. I Yousuf-dommen nøyde Høyesterett seg ikke med å konstatere at pantsetteren og panthaveren på første prioritet hadde inngått en ny pantavtale ved opplåningen, de drøftet også om panteretten for det nye engasjementet fulgte av den opprinnelige pantsettelseserklæringen. Tidspunktet er viktig i forholdet til den etterstående panthaveren, og angår ikke forholdet mellom panthaver og pantsetter på den foranstående prioriteten. I Yousuf-dommen var det altså tydeligvis viktig å vise at avtalen om pant for det nye engasjementet var inngått FØR den etterstående panthaveren var lovet sin prioritet. Hadde pantsetter og panthaver på den foranstående prioriteten avtalt å låne opp først etter at den etterstående prioriteten var etablert, ville de vanskeligere kunne skyve den etterstående bakover. Jeg liker å tenke på dette som først i tid, best i rett til den ledige prioriteten, men slik er det ikke vanlig å uttrykke seg.

Som du ser, har det «interne» forholdet flere sider, som ikke bare er interne.

Jeg kan godt kople meg på nettkollokvier som deres en kort stund om det trengs for ytterligere avklaring.

Tilleggsspørsmål: Jeg har et oppfølgingsspørsmål til forholdet til den etterstående panthaver ifm. det du skriver om betydningen av at «avtalen om pant for det nye engasjementet var inngått FØR den etterstående panthaveren var lovet sin prioritet»: Hvis den foranstående panthaveren og pantsetteren - slik som i oppgaven jeg viste til - inngår en NY avtale om å bringe et nytt engasjement under den

opprinnelige panteretten, men ETTER at den etterstående panthaveren har etablert sin panterett, tenker du da at det vil være av betydning om den foranstående panthaveren ikke kjente til den etterstående panthaverens rett? Slik jeg forstår Yousuf-dommen, vil den foranstående panthaveren da kunne gjenopplåne såfremt han ikke var kjent med den etterstående panthaverens panterett «på en tilstrekkelig klar måte», jf. s. 782 i dommen.

Svar: Drøftelsen på s. 782 gjelder risikoen for ukjente, konkurrerende panteheftelser. Så vidt jeg kan skjønne, er drøftelsen gjort under forutsetning av at den foranstående prioriteten har påheftet panteretten først både for det opprinnelige kravet og for opplåningen, og derved fått best prioritet etter pantel. § 1-13. Denne forutsetningen er drøftet under det førstvoterende på s. 780 kaller «det første spørsmålet», som vi diskuterte i går. Drøftelsen på s. 782 er en del av drøftelsen som er kalt «Hovedspørsmålet i saken», som begynner nederst på s. 780, og bygger altså på denne forutsetningen. Det presiseres til og med i avsnittet du viser til på s. 782 at synspunktene gjelder «Siden det her er spørsmål om å fravike den prioritetsrekkefølgen som ellers ville gjelde».

Dersom opplåningen hadde vært avtalt etter at den etterstående panthaver hadde påheftet pantet sitt, ville opplåningen etter pantel. § 1-13 ha prioritet etter den etterstående panthaverens (Sparebankens) krav. Det kan synes å følge av resonnementet i avsnittet du viser til at det da måtte være opplånings-panthaveren (Kreditkassen) som hadde risikoen for ukjente panteheftelser. Her får det altså stor betydning om opplåningen går under den opprinnelige pantsettelseserklæringen eller fullt ut bygger på en ny avtale.

Det er kanskje ikke optimalt at risikoen for ukjente panteheftelser avgjøres av rekkefølgen mellom pantheftelser partene forutsetningsvis ikke har oversikt over. Det gjør at alle ofte for sikkerhets skyld må gå ut fra at de har denne risikoen.

Det grunnleggende problemet her er at panthaverne kanskje ikke vet om hverandre eller kan få kunnskap om hverandre selv ved nærmere undersøkelser. Vanligvis ville man løse slike problemer med rettsvernsregler, så man kunne stole på det man ser eller burde se og slippe og tenke på andre muligheter. Det er synd man ikke følger slike regler også for opplåning, f.eks. tingl. § 20. Regelen kunne enten være at man måtte presisere i grunnboken hvilke krav et pant skal sikre eller at kravene til etterstående prioriteter alltid ble dekket etter kravene til foranstående prioriteter innenfor den foranstående prioritets maksimum.

550

Spørsmål: Kollokvien har i dag forsøkt å løse ekstraoppgave 1 i kursheftet (Sjøgløtt-saken), og ble stående litt fast. Vi håper du kan hjelpe oss.

Det anføres fra kommunen at Lars ikke kan gjøre gjeldende noen rett etter sin panterett da denne ikke var formelt i orden og derfor ugyldig (?). Problemet er at tinglysingssekretæren har oversett at pantebrevet bare var undertegnet av ett vitterlighetsvitne.

Kollokvien har tenkt følgende:

Rettslig grunnlag blir tingl. § 17 jf. forskriftens § 3. Her fremgår det at et pantedokument utstedt av offentlig myndighet må underskrives og bekreftes av to vitterlighetsvitner. Dermed er ikke dette kravet oppfylt i vår sak.

Det vi heretter ikke får helt tak på er hvilken konsekvens dette får.

Medfører dette at dokumentet er ugyldig slik at Lars ikke får noen rett? Kan Lars kreve dette rettet etter tingl. § 18 og dermed sikre seg sin opprinnelige prioritet foran kommunen? Eller har det egentlig ingen virkning mellom kommunen og Lars?

Og mer generelt

er dette en formfeil som alltid vil lede til den konsekvensen som er svar på spørsmålet overfor ^?

hvor finner vi et rettslig grunnlag for virkningene av tinglysingsfeil overfor tredjemann?

Svar: I denne sammenhengen har jeg ikke sett på oppgaveteksten i oppgaven dere viser til.

Karakteren av bestemmelsen om vitterlighetsvitner er det meningen at dere skal resonnere litt omkring. Ville det gi god mening å stryke det tinglyste dokumentet på grunn av en slik feil? Hvis dere vil ha «fasiten» finnes den raskt i databasen Tinglysingsavgjørelser på Lovdata. (Dette er uansett et godt sted for å søke etter veiledning om tinglysing. Tinglysingsspørsmål avgjøres nå av domstolene.)

Legg merke til at det ikke kreves vitner ved elektronisk tinglysing. Dette er uheldig, se Rapporten om elektronisk tinglysing (https://www.regjeringen.no/contentassets/3701927744d046a2bbcb22ae2bfb5c8d/rapporte-tinglysingsutvalget.pdf) avsnitt 8.3.6.

Reglene om retting av grunnboken mer generelt har dere funnet i tingl. § 18. Tingl § 25 forutsetter at rettingen kan gå ut over tredjeperson som har stolt på grunnboken, da den gir hjemmel for motsatt løsning i visse tilfeller. Reglene suppleres av tingl § 35 om erstatning for tinglysingsfeil.

551

Spørsmål: Har et spørsmål angående Rt. 2010 s. 46 og Rt. 2008 s. 1025 (fra morgenmøte i går og i dag). Hva er forholdet mellom tvangsl. § 7-13 og tgl. § 20. Det virker som om Høyesterett mener at tgl. § 20 «trumfer» tvangsl. § 7-13. Er dette riktig forståelse? Blir ikke tvangsl. § 7-13 da helt overflødig og unødvendig?

Svar: Ja, tgl. § 20 «trumfer» tvangsl. § 7-13.

Utgangspunktet etter dekningsl. § 2-2 er at tvangskreditor B bare kan beslaglegge det skyldneren A eier. Tvangsl. § 7-13 gir bevisregler for det tilfellet at det er vanskelig å avgjøre hva skyldneren A eier. Den naturlige lesemåten er at om skyldneren A ikke skal regnes som eier etter disse bestemmelsene, kan heller ikke hennes kreditor B få utlegg.

Det er imidlertid noen tilfeller der tvangskreditor B kan beslaglegge mer enn det skyldneren A eier, nemlig ved kreditorekstinksjon. Deknl. § 2-2 gir uttrykkelig rom for slike regler, og tgl. § 20 er en slik regel. Avgjørelsene du viser til sier at tvangskreditor B kan få utlegg også når skyldneren A bevislig ikke lenger eier tingen (men har overdratt den til en S) dersom dette er nødvendig for å kunne ekstingvere etter f.eks. tgl. § 20. Dette er i strid med ordlyden i tvangsl. § 7-13, som jo bygger på at det avgjørende er om skyldneren A eier tingen (selve bevisreglene spiller ingen rolle i denne sammenhengen). Slik sett trumfer tgl. § 20 tvangsl. § 7-13.

Tvangsl. § 7-13 får etter dette størst betydning i tilfeller der det ikke finnes regler om kreditorekstinksjon, slik at utgangspunktet om at tvangskreditor B kan beslaglegge bare det som debitor eier, gjelder fullt ut. Dette gjelder alle HB-konflikter. Bestemmelsen kan også få betydning i SB-konflikter dersom det er tvil om skyldneren A har eid utleggsobjektet før det ble overdratt til S.

552

Spørsmål: Jeg tar JUS3212 denne våren og jeg har et spørsmål angående eksamen. Flere fag på fakultetet har nå gått over til å bli bestått/ikke-bestått. Jeg lurer på JUS3212 også vil få denne vurderingsformen. Eventuelt når dette vil bli klargjort.

Svar: Dette er dessverre ikke avklart, og jeg tviler på at det vil bli avklart med det første. Kriseledelsen ved fakultetet har andre ting de må ta tak i først, og det er enda uklart hvordan situasjonen vil arte seg i begynnelsen av juni (når eksamen i JUS3212 er satt opp). Jeg mener at det beste er å studere med sikte på at det vil bli vanlig skoleeksamen med vanlige bokstavkarakterer inntil noe annet er bestemt.

I juni vil epidemien her nok bli mye verre enn den er i dag, og redusert kontakthyppighet vil fortsatt være viktig. Men det er lite trolig at dagens regime opprettholdes som det er, simpelthen fordi det er grenser for hvor lenge vi tåler det. Det kan derfor være at en kan finne en løsning med skoleeksamen med liten kontakt i juni. Lokaler er det for tiden nok av.

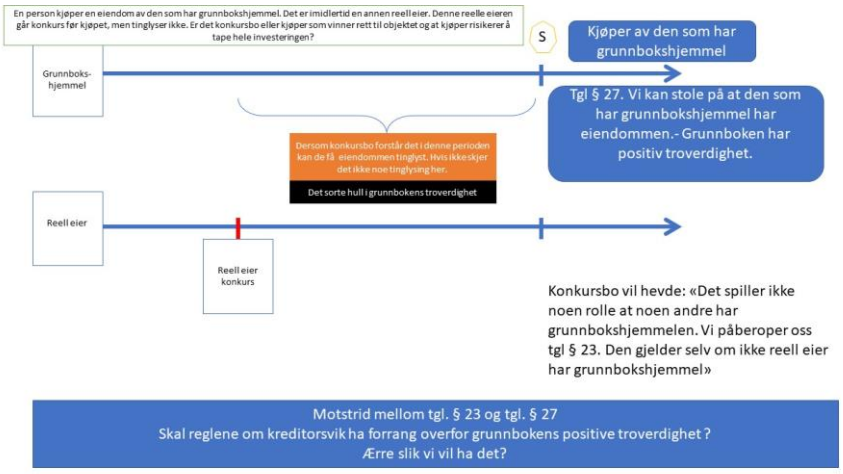
Jeg har skrevet til undervisningsdekanen og sagt at jeg gjerne vil uttale meg om spørsmålet om eksamen i JUS3212 kommer opp. Som faglærer har jeg en del synspunkter på hvilke evalueringsformer som gir mening, og jeg har tidligere ledet et forsøk med hjemmeeksamen i mine fag. Etter min mening er det bedre å utsette eksamen enn å bruke hjemmeeksamen med bestått/ikke bestått.

553

Spørsmål: Jeg fikk ikke helt med meg problemet du nevnte i morgenmøtet https://uio.instructure.com/courses/23792/discussion_topics/86399 i dag, men som ikke HR kommenterte i Rt-2008-586 Fagutleie. Var problemstillingen slik:

En person kjøper en eiendom av den som har grunnbokshjemmel. Det er imidlertid en annen reell eier. Denne reelle eieren går konkurs før kjøpet, men tinglyser ikke. Spørsmålet er da om det er konkursbo eller kjøper som vinner rett til objektet og at kjøper risikerer å tape hele investeringen?

Svar: Dette er helt riktig forstått. Jeg likte illustrasjonen din veldig godt!



554

Spørsmål: Etter hva jeg har forstått så gjelder ikke grunnbokens troverdig overfor faktiske forhold ved selve eiendommen.

Vil det si at dersom det står i matrikkelbrevet at en bygning er enebolig, så kan det være feil og kommunen kan endre det til fritidsbolig ved å henvise til tidligere historikk på eiendommen?

Og hvis det er slik og kommunen sier at matrikkelbrevet kun er veiledende. Vil da informasjonen som meglerne tar utgangspunkt i kunne være feil og det man kjøper dermed kan være feil. En megler har vel ingen plikt til å spørre kommunen om det virkelig stemmer at en bygning er en enebolig? Dette blir jo mer 3111 stoff, men hvor går grensen for undersøkelsesplikt i slike tilfeller?

Svar: Retten til å kalle et hus en fritidsbolig følger av ytringsfriheten. Dette gjelder både for eieren og andre. Men selv om noen skulle kalle et hus en fritidsbolig, følger det ingen rettigheter direkte av dette. Da innebærer en tinglysing av et dokument med begrepet i seg selv heller ingen rettighet som grunnbokens system kan beskytte.

Den viktigste grunnen til at det ikke følger rettigheter direkte av bruken av begrepet 'fritidseiendom' er at det kan bety forskjellige ting i forskjellige sammenhenger; jeg kjenner iallfall ikke til noen allmenngyldig definisjon. I forskriften som for tiden forbyr overnatting på fritidseiendom (https://lovdata.no/forskrift/2020-03-15-294) kan det således bety noe annet enn i bygningsretten. Siden dette er slik, kan det ikke utledes noen rettighet direkte fra karakteristikken.

Om retting av matrikkelen gjelder matrikkelloven § 26. Jeg tror ikke det er noen regel som sier at man kan stole på at matrikkelen er riktig. Den har ingen positiv troverdighet, slik som grunnboken har når det gjelder rettigheter.

555

Spørsmål: I Lafopa-dommen uttaler Høyesterett at man ikke trenger å se i Løsøreregisteret for å være i aktsom god tro. For hvilke formuesgoder gjelder dette? Bare ved overdragelse av enkle pengekrav?

Svar: Jeg mener Lafopa-dommen (Rt-1992-492) er et utslag av et generelt prinsipp i dynamisk tingsrettslige godtrovurderinger at man ikke trenger å foreta noe særlig av undersøkelser med mindre det er en spesiell grunn til det. En nærliggende mulighet for at noe f.eks. kan være pantsatt er ikke nok til å utløse undersøkelsesplikt. Det gjelder alle slags registre og også uregistrerte heftelser (Rt-1990-59 Myra Båt). Det er da viktig å stille spørsmålet i godtrodrøftelser om det var noe som burde fått alarmklokkene til å ringe/burde foranlediget ytterligere undersøkelser.

556

Spørsmål: Dette er kanskje noe utenfor pensum, men man leser om at Norwegian har gitt obligasjonseierne pant i landingsrettigheter på London Gatwick flyplass. Er det hjemmel til dette etter norsk rett, eller har det antakelig gått etter engelsk rett?

Svar: Landingsrettigheter («slots») er retten til å lande på travle flyplasser på et bestemt tidspunkt, f.eks. i morgenrushet. Det kan ha en verdi som kan selges, og kan derfor i utgangspunktet pantsettes til sikkerhet for f.eks. lån flyselskapet har tatt opp («obligasjonseiere» = långivere). En som har pant i flyene til et flyselskap vil være interessert i også å ha pant i landingsrettighetene, slik at flyene og landingsrettighetene kan selges samlet. Man får mye mer for fly som kan settes inn i attraktive ruter enn fly uten slike landingsrettigheter.

Etter norsk rett trengs det lovhjemmel for å pantsette et formuesgode (pantel. § 1-2(2)). En landingsrettighet vil være et enkelt krav flyselskapet har mot flyplasseieren. Enkle pengekrav kan pantsettes (pantel. §§ 4-4 fg.), men ikke andre enkle krav. Så etter norsk rett kan landingsrettighetene ikke pantsettes.

Det kan være at selv om landingsrettighetene gjelder en engelsk flyplass og man har avtalt engelsk rett for pantsettelsen, så vil likevel norsk rett være avgjørende for gyldigheten av pantsettelsen (HR-2017-1297-A).

557

Spørsmål: Jeg lurer på hvordan det stiller seg i de tilfeller B arver fast eiendom fra A, mens S tidligere har fått eks en servituttrett etc fra A. Det foreligger følgelig dobbeltsuksesjonskonflikt.

Har forstått teorien slik at en arving ikke kan ekstingvere en S sin rett.

Er det slik at i de tilfeller denne arvingen B selger eiendommen videre til B1 og B2, vil heller ikke disse kunne ekstingvere S sin rett? Begrunnet i at B ikke kan overføre bedre rett, enn man selv har (når B ikke kan ekstingvere, kan heller ikke B1 eller B15 det)?

Jeg synes i grunn dette virker rart, ettersom man da aldri kan ekstingvere S sin rett? S trenger vel forsåvidt aldri å tinglyse heller mht tredjemannskonflikt i dette tilfellet?

Eller er det riktigere at B1 kan ekstingvere iht tingl 20,21 - for så at B2 foretar et derivativt erverv fra B1, og dermed vinner rett?

Svar: Også den som ikke selv kan ekstingvere, kan overdra tingen videre til en som ekstingverer. Dette gjelder uansett om grunnen til at hun ikke ekstingverer er at hun er en arving, at hun er i ord tro eller f.eks. har underslått tingen. Ekstinksjon er et unntak fra regelen om at man ikke kan overføre større rett enn man selv har.

Legg merke til at en som har stjålet en løsøreting, ikke kan overdra tingen videre til en som ekstingverer. Men det er fordi det mangler ekstinksjonshjemmel i disse tilfellene (ekstl. § 2 nr. 1).

Tilleggsspørsmål: Er det nødvendig å begrunne at arv ikke omfattes av tingl 20,21, eller holder det å vise til at det er et prinsipp i norsk rett?

Svar: Henvis gjerne til forarbeidene, Ot.prp.nr. 9 (1935) s. 36 (https://lovdata.no/pro/#document/PROP/forarbeid/otprp-9-193536/*)

558

Spørsmål: Har et spørsmål angående dommen du gikk gjennom i dag - Jernskrapdommen. Du snakket om at det er viktig å skille mellom overlevering som krav for eiendomsrettens overgang og overlevering som krav for å få rettsvern. Skjønte ikke helt om du mente at dommen handlet om begge disse to eller om det ene var viktigere enn det andre? Knytter unntaket om spesifikasjon og identifikasjon av varen seg til overlevering som vilkår for eiendomsovergang eller rettsvern? Bruker man dette bare i forhold til rettsvern på eksamen?

Svar: Om du får om løsørekjøpers vern i selgers konkurs på eksamen drøfter du først rettsvern, typisk overlevering og interesselære. Å først forsøke å drøfte om eiendomsretten har gått over har lite for seg, for eiendomsrettens overgang er nokså flytende. Hvis kjøper har rettsvern, kan det imidlertid av og til være grunn til å drøfte om eiendomsretten likevel ikke har gått over på grunn av proforma (Deutsche Bank-dommen) eller ikke kan ha gått over pga. manglende spesifikasjon (se nedenfor). Ellers trenger en ikke drøfte eiendomsrettens overgang.

I Jernskrapdommen ble løsørekjøpers vern i selgers konkurs drøftet som et spørsmål om eiendomsrettens overgang. En hadde ikke noen klar forestilling om rettsvernkrav i tillegg til eiendomsovergangen og heller ikke noen klar forestilling om at eiendomsovergang i utgangspunktet krevde overlevering. For at eiendomsretten skulle gå over og løsørekjøpers få vern i selgers konkurs var det nok at selger hadde gjort alt han skulle. At selger ikke hadde hentet varen, spilte ingen rolle.

Eiendomsrett knytter seg til en bestemt ting, og er tingen ikke spesifisert, kan eiendomsretten ikke gå over. Spesifikasjon er derfor nødvendig for eiendomsrettens overgang. Har eiendomsretten ikke gått over, har kjøperen heller ikke noen nytte av å ha rettsvern. Da har hun jo ikke noen eiendomsrett å (retts)verne. Indirekte er derfor spesifikasjon også viktig i rettsvernssammenheng. Men er varen overlevert, er den også spesifisert. Spesifikasjonskravet får da bare selvstendig betydning i rettsvernsammenheng når det gjøres unntak fra spesifikasjonskravet, f.eks. ved interesselæren.

559

Spørsmål: Hei. Jeg sliter veldig med å forstå "hus på fremmed grunn" problematikken. Kunne du gitt en kort recap?

Svar: Vi tenker oss at en godtroende erverver kjøper en eiendom med et hus på, eller en kreditor beslaglegger eiendommen. Men så viser det seg at huset ikke eies av den Y som har grunnbokshjemmel til eiendommen og er debitor i konkursbeslaget, men av en X. Kan da huset eller retten til å ha huset stående ekstingveres etter tinglysingslovens regler?

Utgangspunktet er at hus er en del av fast eiendom, og følger de samme reglene om den når det gjelder ekstinksjon både i SB og HB-konflikter. Det samme gjelder retten til å ha huset stående.

Hvis det bare er en del av huset som står på eiendommen, gjelder naboloven § 11. Den må vel forstås slik t huset ikke ekstingveres og at X får en midlertidig rett til å ha det stående.

Hvis hele huset til X står på eiendommen til Y, gjelder de vanlige reglene for ekstinksjon av retten til å ha det stående (tingl. §§ 20, 23 og 27). Dette kan f.eks. innebære at X må begynne å betale festeavgift eller at Ys rettsetterfølgere kan kreve huset fjernet.

Hvis hele huset til X står på eiendommen til Y, gjelder de vanlige ekstinksjonsreglene ikke fullt ut når det gjelder retten til selve huset. Det er to unntak (som nok egentlig er utslag av den samme tankegangen):

Etter forarbeidene til tingl. § 15 (Ot.prp.nr. 9 (1935) https://lovdata.no/pro/forarbeid/otprp-9-193536/KAPITTEL_2-3-1-4) er ikke den som har grunnbokshjemmelen til grunnen (Y) uten videre legitimert som eier av hus på den som eies av andre (X). Den som tinglyser en avtale med Y kan da ikke uten videre ekstingvere retten til huset etter reglene om godtroerverv. Dette er pussig, for det er i strid med ordlyden i § 15.

Etter Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsnitt 36 gir grunnboka ikke legitimasjon for omfanget av rettigheter, men bare eksistensen av dem. Det er uklart hvor langt dette prinsippet går. Utsagnet er sagt i forbindelse med tingl § 27, men gjelder en egenskap ved grunnboken og må derfor gjelde alle legitimasjonsregler så langt det rekker. Også dette innebærer at den som tinglyser en avtale med Y ikke uten videre kan ekstingvere retten til huset etter reglene om godtroerverv.

560

Spørsmål: Hei, jeg har noen spørsmål til gjennomgangen av prøveeksamen http://folk.uio.no/erikro/WWW/Ressursside%20dynamisk%20tingsrett/Oppgave.pdf:

1. Peder var rette eier av tomten ettersom han arvet den. Er ikke da konflikten mellom Peder og lokalpolitikeren en hjemmelskonflikt? Da blir vel resultatet at lokalpolitikeren ikke ekstingverer tomten, siden kreditor ikke kan ekstingvere i hjemmelskonflikter?

2. Du sa at konflikten om ekstinksjon av Peders eierandel i huset er en hjemmelskonflikt. Kan man ikke da konkludere med at utleggstaker ikke kan ekstingvere Peders eierandel i huset, nettopp fordi det er en hjemmelskonflikt?

3. I tvangsl. § 7-13 (3) er det en presumsjon om at ektefeller eier en ideell halvdel hver av felles bolig ervervet under samlivet. Kan man si at dette en veiledning for vurderingen av hva som reelt "tilhører skyldneren", jf. deknl. § 2-2 og tvangsl. § 7-1?

Svar: Prøveeksamen (oppgave og gjennomgang) finnes på ressurssiden http://folk.uio.no/erikro/WWW/Ressursside%20dynamisk%20tingsrett/Dynamisk%20tingsrett%20ressu

rser.html

Jeg ser nå at det kunne være forvirrende med den innledende konfliktanalysen her. Tvfl. § 7-13 innebærer at man slipper å tenke ekstinksjon:

1-2: Tvfl. § 7-13(3) bygger på at selv om Peder opprinnelig eide tomten, har Lars opparbeidet seg medeiendomsrett for en halvdel. Denne halvdelen til Lars kan kreditor beslaglegge uten å ekstingvere fordi man her lar kreditor påberope seg at Lars har blitt eier.

3: Ja

561

Spørsmål:

1. Etter pantel. §1-13 får den panterett som først ble "påheftet" første prioritet med mindre noe annet er avtalt eller følger av reglene om rettsvern. Jeg har lest at påheftet siktes til stiftelsestidspunktet (avtaleinngåelsestidspunktet) Jeg trodde imidlertid det var registreringstidspunktet (tidspunkt for rettsvern) som var avgjørende for prioritetsrekkefølgen, jf. tgl. §20 (1). Jeg er forvirret hvilken tidspunkt som skal legges til grunn.

2. Jeg har forstått det slik at det gjelder en ulovfestet regel om at utleggstaker alltid skal ha den beste ledige plass. Hva menes her med "beste ledige plass"? Betyr det at utleggstakeren kommer foran alle ikke-tinglyste panteretter?

Eller vil en tinglyst panterett komme foran utleggspant som er oppstått senere?

Svar:

1. Panteloven § 1-13 gir uttrykk for utgangspunktet om først avtalt, best rett, men tar uttrykkelig høyde for at dette utgangspunktet kan bli fraveket ved reglene om rettsvern=ekstinksjon. At avtaletidspunktet i utgangspunktet har betydning, ser vi om panthaver S avtaler først, men panthaver B tinglyser først. Om B da vet om S, går S likevel foran, se f.eks. tingl. § 21(1).

Om S ikke tinglyser i det hele tatt (heller ikke etter B), er hennes panterett lite verd. Da gir den jo ikke noen særrett i pantsetteren As konkurs. Det kommer også B til gode. Slik sett er rettsvernet avgjørende.

Legg merke til at først avtalt, best i rett-regelen er fraveket for pant i fordringer, etc stilt til finansinstitusjoner, etc, se lov om finansiell sikkerhetsstillelse nr. 17/2004 § 5(1). Direkte sier denne reglen bare at disse panthaverne i noen tilfeller kan få pant selv om de er etter f.eks. en konkursåpning i tid. Men indirekte følger det at de da også går foran andre panthavere som ikke har det samme privilegiet og ikke har fått rettsvern i tide.

2. Jeg mener regelen om at utleggstaker alltid skal ha den beste ledige plassen følger av deknl. § 2-2, men den er uansett utvilsomt gjeldende rett. Beste ledige plass vil normalt si at uteggstakeren kommer rett bak det siste tinglyste pantet. Plassene foran er jo ikke ledige. Er det ubenyttede prioriteter foran i rekken av panteretter (dvs. lånet er mindre enn beløpet som er angitt etter pantel. § 1-4), fylles disse av de etterstående panterettene (opptrinnsrett) og de ubenyttede prioritetene kan ikke lenger benyttes til opplåning. En panterett som tinglyses senere kommer etter utleggspantet etter vanlige tidsprioritetsregler.

Det følger av dette at en tinglyst panterett kommer foran utleggspant som er oppstått senere.

Noen av oss mener at det må kunne tas utlegg også i en ubenyttet prioritet. I så fall «sniker»

uteggstakeren i køen.

Et utlegg går foran alle ikke-tinglyste panteretter om de er av en slik art at de må tinglyses for å få rettsvern. Er de ikke tinglyst, har de jo ikke (retts)vern overfor uteggstakeren; sagt med andre ord ekstingveres de av uteggstakeren. Utleggstakeren ekstingverer uansett om hun vet om de foranstående, utinglyste panteheftelsene.

Legg merke til at det finnes panteretter som har rettsvern uten tinglysing, se f.eks. pantel. § 6-1. De behandles som tinglyste panteretter i denne sammenhengen.

562

Spørsmål: jeg har et spørsmål angående prøveeksamen http://folk.uio.no/erikro/WWW/Ressursside%20dynamisk%20tingsrett/Oppgave.pdf og et generelt til spørretimen. I oppgavens 2. oppgave slet jeg med vilkåret "ugyldig dokument" i tingl. § 27. Jeg kom frem til at det ikke var proforma (siden jeg muligens misforsto oppgaven) og ingen ugyldig dokument men da kan jo ikke tingl. § 27 anvendes. Hvordan går man frem i et slikt tilfelle? Jeg nevnte kort ekstinksjon på ulovfestet grunnlag men blir det feil?

Og angående oppgave 1/generelt lurer jeg på hvordan man kan skille når man skal anvende deknl. § 2-2 hhv tvangs. § 7-13? Jeg sliter med å forstå når man skal anvende hvilken bestemmelse.

Svar:

1) Ordlyden i tingl. § 27 første ledd er litt villedende. Når det står «kan den innsigelse at grunnbokhjemmelen skyldes et ugyldig dokument, ikke gjøres gjeldende», må det nok leses som 'kan HELLER IKKE den innsigelse at grunnbokhjemmelen skyldes et ugyldig dokument, gjøres gjeldende'. Poenget er bare å fastslå at hovedregelen om at en kan stole på grunnboken også gjelder i ugyldighetstilfellene. I tråd med dette pleier en ofte å analogisere fra tinglysingsloven § 27 første ledd. Du trenger derfor ikke bekymre det om det det var noe ugyldig dokument i dette tilfellet. Det holder at en har stolt på at en har grunnbokshjemmelen, men som har fått den ved en feil.

Noen regner pro forma som ugyldighet, og noen ikke. Noen definerer pro forma slik at oppgavefaktum kan kalles pro forma, og noen ikke. Men tilfellet i oppgaven likner iallfall nok på tingl. § 27 første ledd til at den bestemmelsen kan bukes analogisk.

Det var ikke nødvendig å nevne ulovfestet ekstinksjon her. Det var ikke påberopt, og analogier fra tingl. § 27 første ledd er mer nærliggende. Men å nevne det kort gir ikke trekk.

2) Tvfl. § 7-13 gir uttrykk for det samme som dekningsl. § 2-2, men legger til noen bevisregler som skal gjøre det lettere å avgjøre om utlegg skal tas. Reglene kan derfor alltid brukes sammen. Og på samme måte som dekningsl. § 2-2 kan tvfl. § 7-13 suppleres med regler om kreditorekstinksjon. Det siste følger klart av ordlyden i dekningsloven, men er nærmest i strid med ordlyden i tvangsfullbyrdelsesloven (så her har rettspraksis vært klargjørende).

563

Spørsmål: Hei! Jeg har et spørsmål vedrørende en hjemmelskonflikt hvor B er konkursbo. H anfører at formuesgodet ikke har gått over til A og viser til dekningsloven. I den relasjon lurer jeg på hvilken bestemmelse man skal ta utgangspunkt i ved vurderingen; er det §7-2 om stansningsrett eller §7-7 om hevingsrett? Og skal man også her ta utgangspunkt i deknl. § 2-2 før man går til kapittel 7 ?

Svar: Jeg tenker meg her at en selger er i ferd med å levere en løsøregjenstand til en kjøper. Kjøperen går konkurs. Spørsmålet er om kjøperens konkursbo kan beslaglegge salgsgjenstanden og bare betale

dividende av kjøpesummen.

Dersom boet ikke kan beslaglegge salgsgjenstanden, kan det være interessert i å beslaglegge hele salgsavtalen; «tre inn i» salgsavtalen. Da også får boet salgsgjenstanden, men de må betale fullt ut for den (dekningsloven § 7-4(1)). Men det vi diskuterer her, er altså spørsmålet om boet kan beslaglegge salgsgjenstanden UTEN å betale fullt ut for den.

Dette avhenger, som vanlig, av om debitor eier salgsgjenstanden (dekningsloven § 2-2), så dette er en bestemmelse man bør ta utgangspunkt i. Reglene om debitor eier salgsgjenstanden på beslagstiden (typisk ved konkursåpningen) er presisert i dekningsloven §§ 7-2 og 7-7(2). Dette avhenger av om salgsgjenstanden er overgitt/levert. Er den ikke overgitt, sier vi at eiendomsretten ikke har gått over fra selger til kjøper/debitor og boet kan ikke beslaglegge salgsgjenstanden. Er den overgitt, sier vi at eiendomsretten har gått over fra selger til kjøper(debitor og boet kan beslaglegge salgsgjenstanden.

Dette står ikke veldig klart i loven, men følger indirekte både av §§ 7-2 og 7-7(2). Av § 7-2 fremgår det at selgeren kan utøve eiendomsrett ved å stanse levering frem til tingen er overgitt, og at hun forutsetningsvis ikke kan utøve eiendomsrett ved å ta tingen tilbake etter dette. Av § 7-7(2) fremgår det at selger ikke lenger kan heve (kreve ytelsen tilbake) etter at den er overgitt/levert, og at hun da altså ikke lenger har noen (eiendoms)rett i tingen. Det beste er å vise til begge disse bestemmelsene.

Det er litt forvirrende at § 7-2 bruker begrepet «overgitt», mens § 7-7 bruker begrepet «levert». Det er imidlertid den samme grensen det er tale om. Legg merke til at kjøpsrettslig levering kan ha skjedd før tingen regnes som overlevert, slik at levert i § 7-7 ikke viser til leveringsbegrepet i kjøpsloven § 7. Skal varen sendes med skip, vil den typisk være kjøpsrettslig levert i lastehavn, men først bli 'overgitt' i lossehavn.

564

Spørsmål: Vi tenker oss at B får avtalepant i As løsøre og får det overlevert til seg etter panteloven §3-2. A misligholder lånet og B ønsker å inndrive gjelden ved å realisere pantet. Da kommer S og hevder å ha salgspant i hele tingen. Spørsmålet mitt er som følger; Er ekstl. § 1 riktig hjemmel for at B skal kunne ekstingvere S´ salgspant ? Ordlyden i § 1 peker på at tingen må være "solgt" , men dette er vel nødig tilfelle når A kun har gitt B pant i tingen ?

Svar: Ja. Dette har lovgiver tenkt på, se ekstl. § 1 nr. 1 andre punktum: «Det samme gjelder ved annen avhending mot vederlag, hva enten det er til eie, bruk eller pant.» Når A gir en panterett mot å få et lån, er dette «avhending mot vederlag» av pantegjenstanden. Det blir ikke mindre avhending selv om A senere kan kreve tinge tilbake når hun har nedbetalt lånet; en kunne kanskje kalle det en midlertidig avhending.

Når A håndpantsetter en salgspantsatt ting handler hun i strid med pantel. § 3-16.

Den vanlige begrensingen av adgangen godtroerverv, som gjelder motorvogn (panteloven § 3-17(3)), gjelder selvsagt også når erververen er håndpanthaver.

565

Spørsmål: Jeg har et spørsmål angående forståelse av noen utgangspunkter som kommer frem i et par dommer sett i forhold til hverandre.

Blant annet Fagutleie-dommen og deretter Bygg og trelast-dommen slår fast at det er de REELLE eierforhold som er avgjørende, samt at det ikke er avgjørende for kreditorekstinksjon at A hadde grunnbokshjemmelen på beslagstidspunktet. Her kunne kreditor ta beslag i As eiendom fordi det var A som var den reelle eier - selvom han ikke hadde hjemmelen.

MEN:

Deretter har vi Media 1 og Bauer hvor A har hjemmel men ikke er den reelle eier. Tvangskreditorene ekstingverer S´rett fordi de ikke hadde tinglyst og det er et ABSOLUTT KRAV for å oppnå rettsvern for sitt erverv. Her blir altså ikke de reelle eierforhold som tilsier at S er den egentlige eier avgjørende.

Det kan hende jeg misforstår noe i dommene, men slik jeg leser de i forhold til hverandre så skurrer det litt mellom det store utgangspunktet om at det er de reelle eierforhold (etter deknl. § 2-2) som er avgjørende, og det andre store utgangspunktet om at rettsvernsreglene er absolutte og det alltid kreves registrering for å oppnå rettsvern.

Svar: Det er riktig at utgangspunktet er at tvangskreditorer bare kan beslaglegge det debitor er reell eier av, dekningsl. § 2-2. Men det er en viktig presisering: I tillegg til å beslaglegge det debitor eier, kan tvangskreditorene ekstingvere. Da beslaglegger de ting debitor ikke eier. At dette er en mulighet, frem går både av at vi har regler om kreditorekstinksjon (f.eks. tingl. § 23) og av forbeholdet i dekningsl. § 2-2 («Når ikke annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse …»). Forbeholdet i § 2-2 både utvider beslagsretten (f.eks. kreditorekstinksjon) og innskrenker den (f.eks. beslagsfrie eiendeler, såsom familiebilder).

Vi har bare regler om kreditorekstinksjon i suksesjonskonflikter (SB-konflikter). De er da man tror risikoen for kreditorsvik/ behovet for notoritet er størst. Dette vil si at i tillegg til det debitor eier, kan tvangskreditorene noen ganger beslaglegge det hun har eid, men som hun ikke lenger eier. Har erververen S fått rettsvern, har hun imidlertid (retts)vern mot kreditorekstinksjon.

Utenom ekstinksjonstilfellene spiller rettsvern ingen rolle. Da bruker man vanlige bevisregler for å avgjøre om debitor er eier av tingen. Tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-13 og 7-14 presiserer disse bevisreglene for tvangskreditorbeslag ved utlegg, og er slik sett en presisering av dekningsl. § 2-2.

På samme måte som dekningsl. § 2-2, er heller ikke tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-13 og 7-14 til hinder for kreditorekstinksjon. Dette står ikke i bestemmelsene, men følger bl.a. av to av rettsavgjørelsene du viser til (Rt-2008-1025 Media 1 og Rt-1995-1122 Bauer). At dette har vært oppe i Høyesterett mange ganger er vel en pekepinn om at det er flere enn deg som synes det er vanskelig å få oversikt over disse reglene.

Rt-1999-247 Bygg og Trelast, som du viser til, er i strid med det som er sagt her. Her supplerte ikke Høyesterett dekningsl. § 2-2 og tvangsfullbyrdelsesl. § 7-14 med reglene om kreditorekstinksjon, selv om det var en suksesjonskonflikt (SB-konflikt). De fleste mener denne kjennelsen er et arbeidsuhell og gal, og ser bort fra den.

I Rt-2008-586 Fagutleie kunne Høyesterett benyttet anledningen til å si at Bygg og Trelast-kjennelsen er gal, men de gjorde det ikke. Ellers handler den dommen om konkursbeslag, og ikke om utlegg, slik at tvangsfullbyrdelsesl. §§ 7-13 og 7-14 ikke er anvendelige, og dommen sier ingenting om disse bestemmelsene. Dommen er et eksempel på kreditorekstinksjon etter tingl § 23 av en eiendom debitor ikke lenger eide, og bekrefter det som er sagt ovenfor om at dekningsl. § 2-2 suppleres av reglene om kreditorekstinksjon.

Fagutleie-dommen gjelder kreditorekstinksjon, og berører ikke regelen i dekningsl. § 2-2 om at tvangskreditorene kan beslaglegge det debitor reelt sett eier. Men den tolker tinglysingsloven § 23 på samme måte som vi tolker dekningsl. § 2-2, nemlig slik at det ikke spiller noen rolle hvem som har grunnbokshjemmelen til den eiendommen det er tale om at tvangskreditorene skal ekstingvere eller beslaglegge etter hovedregelen i dekningsloven § 2-2. Det avgjørende er om debitor henholdsvis HAR VÆRT eller ER reell eier av tingen.

566

Spørsmål: I gjennomgangen av prøve-hjemmeeksamenen står det at Else ikke hadde undersøkelsesplikt ved erverv av eiendommen, og følgende var hun antagelig i «god tro» etter tingl. 27 (1). Jeg lurer på hvordan dette forholder seg til Rt. 1986 s. 1210 Norske Fjellhaugen, hvor Høyesterett kom til at opplysningene på tegningene skulle foranlediget ytterligere undersøkelser på Almarines hånd. I faktum til prøve-hjemmeeksamenen var det opplyst at Else visste at huset var morsarven, og jeg la til grunn at dette burde foranlediget ytterligere undersøkelser. Er dette en for streng anvendelse av Rt. 1986 s. 1210?

Jeg har i ettertid tenkt at det at Else visste at huset var morsarven antagelig i seg selv ikke gir tilstrekkelig foranledning til å foreta undersøkelser. Jeg lurer på om dette ville stilt seg annerledes f.eks. dersom faktum inneholdt opplysninger om at brødrene hadde kranglet. Hvilke typiske opplysninger vil medføre at undersøkelser burde ha blitt foretatt?

Svar: Jeg synes dommere Rt-1992-492 Lafopa og Rt-1990-59 Myra Båt gir ganske god støtte for at det må noe til før man trenger å foreta nærmere undersøkelser. Rt. 1986 s. 1210 Norske Fjellhus drøfter legitimasjon og god tro under ett, og er derfor litt på siden: Når B som vil ekstingvere, ikke kan bygge på noe etablert legitimasjonsgrunnlag, bør det klart nok stilles helt andre krav til undersøkelsesplikten enn om A er legitimert ved besittelse, grunnbokshjemmel eller liknende.

Hvis jeg skulle skrevet prøveeksamen http://folk.uio.no/erikro/WWW/Ressursside%20dynamisk%20tingsrett/Oppgave.pdf slik at Else kanskje hadde en undersøkelsesplikt, kunne jeg skrevet at Else hadde overhørt Trevor si at han ikke stolte på Enok og ikke en gang ville betro ham avisen sin men han tente seg en røyk, og at han og Tobias hadde engasjert et arkitektfirma for å tegne forretningsbygg på tomten.

567

Spørsmål:

Spørsmål til del 1: Hvordan skal vi forholde oss til skillet mellom tomten og huset i oppgave 1 på prøveeksamen? Vi har sett på videoen din, men skjønte ikke helt. Vi har forstått det slik at Peder og Lars er sameiere av boligen og at kreditor da bare kan ta utlegg i ideell halvdel av boligen jf. tvangsl. § 7-13 (3) og deknl. § 2-2. Men, hva gjør vi med tomten? Det er jo Peder som i utgangspunktet er eier av denne, og kreditor kan i utgangspunktet da ikke ta beslag i den. Er det meningen at vi skal drøfte om Lars har fått opparbeidet seg sameie i tomten eller burde man løse denne delen av oppgaven etter andre bestemmelser? Eller skal vi bare la være å ta stilling til tomten?

Spørsmål til del 3: Vi fikk inntrykk av at du mente at moren i denne oppgaven fortsatt er reell eier. Hvis man derimot kommer til at Helga er reell eier, hvordan skal vi forholde oss til boretten moren har i huset? Oppstår det en konflikt mellom boretten og utlegget? Eller kan de eksistere ved siden av hverandre med det resultat at kreditor kan ta utlegg og moren fortsatt kan bo på eiendommen?

Svar:

Oppgaveteksten og gjennomgangen ligger på ressurssiden http://folk.uio.no/erikro/WWW/Ressursside%20dynamisk%20tingsrett/Dynamisk%20tingsrett%20ressurser.html.

Del 1: Nå ser jeg at det kanskje ikke var lurt av meg å begynne gjennomgangen med å si noe om hus og tomt. Det greie utgangspunktet er at utlegg kan tas i en ideell halvdel av felles bolig ervervet under samlivet, tvangsfullbyrdelsesl. § 7-13(3). Tvangskreditoren kan altså ta utlegg i halve boligen, men heller ikke mer. Bestemmelsen har sin bakgrunn i reglene om husmorsameie (Rt-1975-220 og ekteskapsloven

§ 31(3)), men man trenger ikke å gå inn på disse reglene for å bruke formodningsregelen om beslag i halvdelen av boligen.

Her kan man skåre ekstra poeng ved å problematisere om «felles bolig» i tvangsfullbyrdelsesl. § 7-13(3) bare viser til selve huset eller til huset og tomten samlet. I mange tilfeller skiller man mellom eierforholdene til huset og til grunnen («hus på fremmed grunn», se https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/2638173242954970/), men f.eks. i Rt-1991-352 Hopsdal gjorde man ikke det (man anvendte tingl. § 27 om HB-konflikter også for tomten som mannen eide fra før, slik at kona var en S snarere enn en H i forhold til långiver B som ville ekstingvere). Spørsmålet om når man skal skille mellom hus og tomt er nok ikke avklart i gjeldende rett, men man pleier visst å behandle hus og tomt under ett.

Tvangsfullbyrdelsesl. § 7-13(3) er bare en formodningsregel («hvis ikke et annet eierforhold blir sannsynliggjort»). Det er fint å poengtere dette, men oppgavefaktum gir neppe grunnlag for å fravike formodningsregelen. Reglene om husmorsameie (ovenfor) gir medeiendomsrett også uten innskudd når det dreier seg om et felles boligprosjekt. Også i sammenheng med husmorsameie behandles gjerne hus og tomt sammen, men pek gjerne på at dette ikke er opplagt.

Del 3:

Om datteren anses som reell eier: Morens rett er tinglyst først, og får bedre prioritet enn utlegget (tingl. § 20; en kunne også sagt at morens rett har rettsvern overfor utlegget). Skal eiendommen tvangsselges på grunnlag av utlegget må den selges med påhefte av morens rett (jfr. tvangsfullbyrdelsesl. § 11-24(2) fjerde punktum). Det ville nok gjort at eiendommen ikke ville oppnådd like høy pris som om eiendommen hadde vært ubeheftet, og den som ville betalt mest ville nok vært moren.

568

Spørsmål: Hei, jeg har et spørsmål knyttet til spm. 1 på prøveeksamen. Hele oppgaven ble løst ut ifra tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 tredje ledd. Jeg lurer på om det hadde vært riktig å starte i dekl. § 2-2, om at kreditor kan ta beslag i det som "tilhører" skyldner, og at det er de reelle eierforhold som avgjør, og deretter foreta drøftelse av presumsjonsregelen i tvangsl. § 7-13 tredje ledd?

Svar: Ja, det er utmerket å begynne med dekningsloven § 2-2 og forklare at tvangsl. § 7-13 supplerer denne bestemmelsen med formodningsregler. Det er flott å presisere at det ikke er snakk om ekstinksjon her.

569

Spørsmål:

1. Hvis en person har tinglyst, men det skjer en feil ved registreringen (som ikke er hans egen feil) som gjør at det blir registrert feil gnr. og bnr., regnes vilkåret om at man må tinglyse i de ulike ekstinksjonshjemlene uansett som å være oppfylt? Og hva blir tilfelle hvis det er personens egen feil at registreringen har skjedd med feil gnr. og bnr.?

2. Vi har forstått det slik at når tgl. § 27 ikke kan anvendes, kan man i noen tilfeller (men ikke alltid) vurdere ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. Vi sliter litt med å forstå i hvilke situasjoner dette er. Kunne du forklart dette? Hvis det skjer en «feil» i tinglysningen, er dette noe som ligger så tett opp til ugyldighet at man bør kunne drøfte ulovfestet ekstinksjon? Har du andre eksempler på tilfeller hvor man bør drøfte ulovfestet ekstinksjon?

3. Det følger av ulovfestet hovedregel at utleggstaker legger beslag på den til enhver tid beste prioritet. Men dette betyr vel ikke at en utleggstaker går foran et allerede tinglyst avtalepant i fast eiendom? Så

lenge avtalepanthaver fikk rettsvern før utleggstaker tok utlegg, kan vel ikke utleggstaker få prioritet foran avtalepanthaver?

4. Legitimasjonshensynet gjelder ikke ved kreditorekstinksjon. Dette er et utslag av regelen om at kreditorene bare kan ta beslag i det som faktisk tilhører debitor, og ikke det som tilsynelatende tilhører debitor, jf. dekningsloven § 2-2. Ved overdragelser gjort av en debitor pro-forma, for eksempel i Byglandommen, så betydde dette at en sønn til debitor som står som eier i grunnboka og har tinglyst retten til eiendommen ikke får vern overfor konkursbo, fordi faren altså debitor i realiteten er rette eier av eiendommen. Her ser vi et klart utslag av at det er de reelle eierforholdene som er avgjørende, og ikke det som tilsynelatende fremstår som riktig etter grunnboka. Her sa HR at legitimasjon ikke hadde betydning. I en dobbeltsuksesjonskonflikt ved kreditorbeslag for eksempel ved fast eiendom, følger det også av dekningsloven § 2-2 at de reelle eierforhold er det avgjørende. Kreditorer kan bare ta beslag i det som debitorer reelt sett eier. Men når debitor selger en ting videre for eksempel til en S, og S blir reell eier av tingen. Hvorfor er det da slik at rettsvern, for eksempel ved tinglysning er det avgjørende for at S sin rett skal kunne stå seg overfor konkursboet? Er det, ikke egentlig, i henhold til ordlyden § 2-2 tilstrekkelig at man kan påvise at debitor ikke lenger er reell eier? For eksempel ved å se på avtalen om overdragelse mellom debitor og S? Er et mulig svar dette? à Kreditorsvik står så sterkt i disse tilfellene at man trenger en regel om tinglysning for å kunne påvise at tingen faktisk tilhører S? Utslag av behovet for notoritet, etterprøvbarhet?

Svar:

1. Ja. Feilen rettes etter tingl § 18. Etter § 25 er utgangspunktet at det er den rettede innføringen som gjelder – ellers hadde det ikke gitt mening å lage en hjemmel for å la heftelser i tillit til den feilaktige tinglysingen gå foran i særlige tilfeller.

2. Man kan regne med at det blir gitt tydelige signaler i oppgaven om man skal drøfte ulovfestet ekstinksjon, typisk at en av partene anfører det.

Det er i grunnen bare i Rt-1992-352 Sigdal at Høyesterett klart har bygget på ulovfestet ekstinksjon, og det er tvilsomt om den doktrinen i dag er klar nok til å stå seg overfor klarhetskravet i den europeiske menneskerettighetskonvensjonen protokoll 1-1.

Sigdal-saken dreide seg om et tilfelle der man hadde tinglyst på feil eiendom fordi det ikke var opplagt hvilken eiendom som var den rette. Det er nok uansett bare ved slike tilkortkommenheter i tinglysingssystemet ulovfestet ekstinksjon er aktuelt.

Ved feil i tinglysingen drøfter man reglene jeg har skrevet om ovenfor i 1, og vanligvis ikke ulovfestet ekstinksjon. Ved forhold som likner på ugyldighet ellers drøfter man analogisk anvendelse av tingl. § 27, og vanligvis ikke ulovfestet ekstinksjon.

3. Utleggstaker får beste LEDIGE prioritet. Hefter det allerede et avtalepant med rettsvern på eiendommen, er beste ledige prioritet bak dette. Se også https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/2672023642903263/, punkt 2.

4. Jeg tror du har forstått dette riktig.

Tvangskreditorer kan i utgangspunktet bare beslaglegge formuesgoder debitor reelt sett eier, dekningsl. § 2-2. Men som det uttrykkelig fremgår av § 2-2 er det unntak. Et slikt unntak er formuesgoder debitor ikke eier, men som boet kan ekstingvere etter reglene om kreditorekstinksjon.

Vi har bare regler om kreditorekstinksjon i suksesjonstilfeller (SB-konflikter), fordi man tenker seg at en klarer seg godt med bevisregler i hjemmelskonflikter (HB-konflikter). Ekstinksjonsreglene, f.eks. tingl. § 23, er utformet slik at om suksessoren S ikke har fått rettsvern, kan tvangskreditor B ekstingvere retten hennes. S kan f.eks. være en kjøper. Hovedreglene om kreditorenes beslagsrett justert for dette blir da

at tvagskreditorene kan beslaglegge det debitor eier og i tillegg det debitor har eid dersom suksessoren ikke har skaffet seg rettsvern. (Om debitor aldri har eid tingen er det en HB-konflikt, der vi ikke har ekstinksjonsregler.)

Det er riktig som du sier, at reglene om kreditorekstinksjon byger på bevishensyn (notoritetshensyn) og ikke på legitimasjonshensyn. Poenget med tinglysing i samband med kreditorekstinksjon er at det blir bevislig at en transaksjon har skjedd, mens poenget med tinglysing i forbindelse med godtroerverv er at man skal kunne stole på det man ser. Samme rettsvernakt (f.eks. tinglysing) har altså to helt forskjellige funksjoner. Dette kan være forvirrende. En B som påberoper seg kreditorekstinksjon påberoper se at noe IKKE er tinglyst, mens en B som påberoper seg reglene om legitimasjon og godtroerverv påberoper seg at noe ER tinglyst (og at senere tinglysinger ikke endrer dette).

Du er også inne på forholdet mellom tinglysing og dekningsl. § 2-2. Her er vi utenfor ekstinksjonsreglene og slike betydninger av tinglysing som er nevnt i forrige avsnitt. I forbindelse med dekningsloven § 2-2 er poenget rett og slett at det er de reelle eierforhold som gjelder, og at de formelle eierforhold (tinglysing) ikke spiler noen rolle. Her nytter det verken å påberope seg at noe står eller ikke står i grunnboken.

570

Spørsmål:

1) I eksamensoppgaver blir vi, slik jeg tolker det, spurt om å løse tvistene innbyrdes. Hvor viktig er det å få fram i oppgaven hvem som til slutt vinner rett til tingen blant alle partene? Herunder også om man burde stille opp dette som en hovedproblemstilling helt i starten av oppgaven?

2) Et spørsmål om et tenkt eksempel om interesselæren og herunder tilleggsytelse:

Si jeg kjøper et par ski på Oslo sportslager. Og over pinsen skal de feste bindinger til skiene. I mellomtiden tenkes at de går konkurs. Vil du si at festing av bindinger er en tilleggsytelse. Sliter litt med å finne klarhet i hva som kan skille en tilleggsytelse fra opprinnelig avtale.

Svar:

1. Konklusjoner er viktig både fordi den viser hvordan du sammenfatter alle argumentene og fordi den viser at du skjønner hvorfor du drøfter de forskjellige spørsmålene. I dynamisk tingsrett er hovedkonklusjonen oftest hvem som har rett til et formuesgode. Her bør du si hva du mener. Noe av utfordringen i dynamisk tingsrett er at det vanligvis er slik at enten den ene eller den andre vinner rett til formuesgodet; mellomløsninger i så måte er vanskelige. Er du usikker på konklusjonen, bør grunnene til det helst fremgå av drøftelsene som leder opp til konklusjonen, men du kan minne om dem i selve konklusjonen.

2. Utgangspunktet er at kjøperen S bare kan hente skiene ut av selgeren As konkursbo B dersom de er klare til avhenting. Dette er et unntak fra hovedregelen om at kjøperen S bare har rettsvern i forhold til konkursboet B dersom skiene er overlevert. Unntaket er etablert ved interesselæren.

Spørsmålet blir så hvilken betydning det har at grunnen til at skiene står igjen, er at det er avtalt at det skal monteres på bindinger. Det er vel mer forvirrende enn avklarende å se dette som et spørsmål om bindingene er en del av hovedytelsen eller en tilleggsytelse. Er bindingene og monteringen av dem en del av hovedytelsen, er skiene ikke klare til levering før bindingene er montert, og kjøperen S kan ikke hente skiene ut av konkursboet B. Problemet er at grensen mellom hovedytelse på den ene siden og på den andre siden hovedytelse + tilleggsytelse ikke er klar.

Da interesselæren ble introdusert, tenkte man seg at selgeren A kunne motsette seg at kjøperen S

hentet skiene før bindingene var montert, for det var jo inngått en bindende avtale om monteringen. Da var altså ikke skiene klare til levering. Men i dag vil nok en forbruker når som helst kunne avbestille en slik montering. Da vil hun også kunne hente ut skiene når som helst. Slik sett vil slike ekstraytelser normalt måtte betraktes som tilleggsytelser.

Har kjøperen S betalt på forskudd er det særlig viktig for henne å få hente ut skiene; ellers taper hun penger i As konkurs. I slike tilfeller legger man etter interesselæren vekt på om kjøperen S kan sies å ha ytt kreditt til selgeren; i så fall får hun ikke ta ut skiene av konkursboet B. Men er det en grunn til at skiene har blitt stående igjen hos selgeren A, så som at bindinger skal monteres, svekker det forskuddsbetalingens preg av å være en kredittytelse. Da er denne hindringen for å ta ut skiene av konkursboet B iallfall ikke til stede.

Selv tenker jeg etter dette at kjøperen S bør ha rett til å hente skiene og bindingene ut av konkursboet B. Dette er en løsning som er lovfestet i Sverige, se den svenske forbrukerkjøpsloven https://lagen.nu/1990:932§ 49 (borgenär=kreditor).

571

Spørsmål: Jeg har et par spørsmål om salgspant i ikke-realregistrerbart løsøre.

Først og fremst så regner jeg med at rettsvernet etter § 3-17 første og annet ledd bare gir rettsvern ovenfor kreditorer, siden det følger særskilt av tredje ledd at den for registrert motorvogn også stanser godtroerverv etter godtroervervsloven. Her mener jeg også å huske noe generelt om at panteloven som hovedregel (med unntak av et par bestemmelser) gir rettsvern kun ovenfor kreditorer, men jeg husker ikke hvor jeg hørte det og håper du kan si et par ord om det.

Videre så skjønner jeg ikke § 3-17 (2), som sier at ved muntlige avtaler så må salgspant «bekreftes skriftlig av en av partene». Er ikke det en litt rar regel? Burde ikke begge parter bekrefte et pant? Det høres tilsynelatende ut som at den som er tjent med salgspantet ensidig kan «bekrefte» dette ved å skrive en lapp selv, uten en gang å vise det til motparten. Stemmer dette?

Svar:

1. Utgangspunktet er at rettsvern etter panteloven for løsøre bare gir rettsvern overfor tvangskreditorer, se panteloven §1-2(4). Unntak finnes i pantel. §§ 3-8, 3-17 og 5-5. Regelen i panteloven §1-2(4) har sammenheng med at panteloven ofte bruker registering i løsøreregisteret som rettsvernakt, mens hovedregelen for rettsvern i løsøre er overlevering. For eksempel når det gjelder fast eiendom, brukes tinglysing som rettsvernakt i nær alle sammenhenger, og en trenger ikke å skille mellom rettsvern overfor tvangskreditorer og overfor godtroerververe.

2. Både etter panteloven § 3-17(1) og (2) må partene etter ordlyden ha avtalt salgspant; begge må være enige. Det § 3-17(2) gjelder, er hvordan avtalen må være dokumentert. Det er her det er nok at en av partene oversender en skriftlig bekreftelse.

572

Spørsmål: Jeg lurer på hvem som vinner rett over en løsøreting i en slik situasjon:

S tar pant i en løsøreting som tilhører A, og registrerer dette i løsøreregisteret. Senere selger A løsøregjenstanden til B uten at B vet om tingen er beheftet med pant. Deretter får B´s kreditorer panterett i løsøret, og registrerer dette i løsøreregisteret.

Svar: Ved slike spørsmål kan en begynne med den tidligste transaksjonene og finne ut hvem som får rett til tingen etter hver transaksjon i tidsrekkefølge, eller en kan begynne med den siste transaksjonen

og arbeid seg bakover. Det første tilnærmingen passer best om en liker å tenke på en «eiendomsrett» som overleveres fra person til person. Den siste tilnærmingen passer best med godtroloven. Etter den skal man jo slippe å gå gjennom hele historien til tingen, men skal ofte kunne stole på legitimasjonen til den man erverver tingen fra. I eksamenssammenheng må man imidlertid uansett drøfte alle transaksjonene, i det minste subsidiært.

Jeg forutsetter at det ikke dreier seg om biler, slik at godtroloven gjelder fullt ut.

Her overdras tingen slik:

A – utleggstaker S

\

kjøper B1 – utleggstaker B2

I konflikten mellom S og B1 vinner B1 rett etter de vanlige reglene om godtroerverv i godtroloven. At B har fått rettsvern ved tinglysing etter panteloven § 5-6 er ikke til hinder for godtroerverv, se pantel § 1-2(4). Når B1 først har vunnet rett til tingen, kan hennes kreditor B2 ta utlegg i den; både A og S er ute av bildet. Det er ikke tale om ekstinksjon, og B2 får ikke noen større rett ved registeringen i Løsøreregisteret.

Del VIII: Høsten 2020

572b

Spørsmål:

1. I en SB-konflikt der det er flere S-er, f eks S1, S2, S3, må man drøfte om B har ekstingvert for hver S da eller holder det å drøfte for den siste S-en og B?

2. I del II fra eksamen høst 2019 selger S1(konkursbo) sauene til S2 (kjøper). Deretter selger A sauene til B. Må man foreta en drøftelse først om B har ekstingvert overfor konkursboet, og deretter om de har ekstingvert S2 sin rett, eller drøfter man bare om B har ekstingvert S2 sin rett, siden det er han som egentlig eier sauene nå?

3. Hvordan løser man et tilfelle som dette: A går konkurs. S1 er konkursboet til A og tar beslag i sauene som står på beitet uten å hente de ned. Deretter selger A sauene til B, som er i god tro, men heller ikke han henter sauene fra beitet. Senere selger S1 (konkursboet) til en godtroende erverver S2 som tar sauene i sin besittelse.

Svar:

1. Du kan slå sammen like drøftelser. Men det kan hende at det gjelder forskjellige regler i forholdene S1-B og S2-B. Da er det greiest å drøfte konfliktene hver for seg. Dette er slik f.eks. om S1 er en varelagerpanthaver og S2 er en salgspanthaver.

2. Jeg har laget et løsningseksempel for denne oppgaven, som ligger på https://tinyurl.com/dtressurs#eksterne. Etter godtroloven ekstingverer B innsigelsene om at A mangler rett til å råde over sauene, enten innsigelsene kommer fra S1 eller S2. Det er da ikke noe vunnet på å drøfte konflikten S1-B særskilt. Men oppgavens spørsmål om kkl § 100 kan ses som et spørsmål i forholdet S1-B som må drøftes særskilt.

3. Godtroloven gjelder på vanlig måte selv om det er et konkursbo som er selgeren. S2 ekstingverer når han får sauene overlevert i god tro.

573

Spørsmål:

På kurs lærte vi at panteloven kun gjelder ved kreditorbeslag.

I forlengelsen av dette lærte vi at bestemmelsene om rettsvern i panteloven er rettsvern i forhold til kreditorer, og at rettsvern i panteloven ikke gir noen beskyttelse i forhold til omsetningserverv. Stemmer dette? Og har du mulighet til å forklare begrunnelsen for dette i såfall?

Har også et spørsmål knyttet til ekstl. § 2. Er det sånn at unntakene i denne bestemmelsen (første ledd for tyveri, og annet ledd for kunst osv) ikke gjelder i dobbeltsuksesjonskonflikt? Og dersom bestemmelsen ikke skulle gjelde i dobbeltsuksesjonstilfeller hva er i isåfall begrunnelsen for det? Og er det slik at det samme gjelder for ekstl. § 3 nr.1?

Svar:

1

De som skrev panteloven var nok opptatt av panterettigheter, nemlig særretter i forhold til tvangskreditorer (uteggstakere og konkursbo) til å søke dekning for et krav (pantel. § 1-1(1)). Når de skrev om rettsvern for panterettigheter, var det vel følgelig vernet i forhold til tvangskreditorene de var opptatt av , og ikke rettsvern f.eks. ved salg av panterettigheten (rettsvern i forhold til omsetningserververe).

I de fleste tilfeller spiller dette ingen rolle. For eksempel når det gjelder fast eiendom, er rettsvernakten (tinglysing) den samme både i forhold til tvangskreditorene (se f.eks. pantel. § 2-5 og tingl. § 23) og i forhold til omsetningserververe (se f.eks. tingl. § 20). Men når det gjelder løsøre, er rettsvernsregelen overfor omsetningserververe gjerne overlevering (godtroloven § 1), mens rettsvernsregelen overfor tvangskreditorer etter panteloven ofte er noe helt annet, f.eks. registering i løsøreregisteret (f.eks. pantel. § 3-6) eller bare en skriftlig avtale (pantel § 3-17(1)). Da ble det viktig å presisere at rettsvern etter panteloven bare gjelder i forhold til tvangskreditorer, og ikke hindrer ekstinksjon etter godtroloven. Det har man gjort i pantel. § 1-2(4).

Grunnen til at panteloven ikke gir noen beskyttelse mot omsetningserververe av løsøre er altså at man ville gi vern mot tvangskreditorer uten at pantet ble overlevert og (med noen unntak) uten å innskrenke virkeområdet for godtroloven. (Unntakene jeg viste til i forrige setning er pantel. §§ 3-8(2), 3-17(3) og 5-5, som alle gjelder motorvogner.)

Pantel. § 5-7(6) bygger på en liknende tankegang. Utlegg i fordringer kan få rettsvern mot pantsetterens tvangskreditorer (f.eks. andre utleggstakere) ved registrering i Løsøreregisteret, men ikke mot omsetningserververe (f.eks. den som har kjøpt fordringen av pantsetteren etter at utlegget er tatt).

2

Jeg tror ikke det er lett å finne et eksempel på en dobbeltsuksesjonskonflikt der ekstl. § 2 er anvendelig. En trenger derfor ikke å avgrense virkeområdet til bestemmelsen. Om ordlyden passer, dreier det seg gjerne om en hjemmelskonflikt.

§ 3 nr. 1 gjelder der en godtroende erverver ikke kan ekstingvere på grunn av § 2. Den gjelder altså i de samme situasjonene som § 2.

Jeg har forsøkt å lage et eksempel på en suksesjonskonflikt der § 2 nr. 1 passer: A stjeler en ring fra H og selger den først til S, så til B. B får ringen overlevert i god tro. H vil imidlertid ikke ha ringen (fordi hun er overbevist om at den fører ulykke over den som bærer den). Hindrer da § 2 nr. 1 at B får bedre rett til ringen enn S? I strid med ordlyden bør de vanlige ekstinksjonsreglene gjelde; det er helt irrelevant at ringen en gang har vært stjålet. Heller enn å knytte dette til sondringen mellom hjemmels- og suksesjonskonflikter, ville jeg sagt at § 2 nr. 1 bare er ment å beskytte den som har mistet tingen ved tyveri etc. Dette har en viss støtte i forarbeidene.

Tilleggsspørsmål:

Betyr det at ekstl § 3 nr.2 også gjelder i de tilfeller der en godtroende erverver ikke kan ekstingvere på grunn av § 2?

Svar:

Ja.

574

Spørsmål:

Jeg har to spørsmål jeg lurte på om du har tid til å svare på:

- Forholdet mellom rettsvernsreglene og tvangsl. § 7-13 (og 7-14?). Hva er poenget med tvangsl. § 7-13, egentlig? Har sett det er en del dommer på dette i fagutvalget i dynamisk tingsrett. Hva skal vi bruke disse dommene til?

- Stemmer det at ved dobbeltsuksesjon kreditorbeslag for omsetningsgjeldsbrev er det mest praktisk at B er konkursbo? Jeg har notert dette i notatene mine, men skjønner ikke helt hvorfor.

Svar:

1

Tvfl. §§ 7-13 og 7-14 har samme virkeområde som dekningsl. § 2-2 om at tvangskreditorer bare kan beslaglegge det debitor eier, men de supplerer § 2-2 med bevisregler for utlegg. Hvis man er i tvil om man kan ta utlegg fordi det ikke er klart om debitor er reell eier, kan man altså få støtte i bevisreglene i tvfl. §§ 7-13 og 7-14. Prinsippet er ikke overraskende at man skal bygge på en fri bevisvurdering og spørre om hva om er mest sannsynlig. Bestemmelsen klargjør imidlertid at det ikke er avgjørende om debitor er registrert som eier eller har besittelsen. Bestemmelsene anviser videre at formodningen er at debitor er reell eier av det hun har besittelsen av eller er registrertsom eier av (med visse unntak for fellesbolig). Disse bestemmelsene er etter dette viktig for å forstå reglen i dekningsl. § 2-2.

Like viktig som hva tvfl. §§ 7-13 og 7-14 sier, er imidlertid hva bestemmelsene IKKE sier. Det er her rettsavgjørelsene i faglærerutvalget kommer inn. Dekningsloven § 2-2 tar uttrykkelig høyde for at tvangskreditorene noen ganger kan beslaglegge mer enn det debitor eier, typisk ved kreditorekstinksjon (f.eks. tingl § 20 ved utlegg). Tvfl. §§ 7-13 og 7-14 sier ikke dette uttrykkelig. Det Høyesterett gang på gang har måttet si i Bauer-kjennelsen m.fl. (http://folk.uio.no/…/Ressursside%20dynamisk…/Media.pdf), er at tvfl. §§ 7-13 og 7-14 skal tolkes på samme måte som dekningsl. § 2-2, slik at det skal tillates utlegg i noe debitor ikke eier for at tvangskreditorene skal kunne ekstingvere. Foruten at det kan være nyttig å vite at tvfl. §§ 7-13 og 7-14 er uheldig formulert i så måte, er Høyesteretts varierende begrunnelser for resultatet verd et studium i seg selv.

Jeg tror ikke det er riktig at det er «mer praktisk» at andre erverver B er at konkursbo enn en utleggstaker ved dobbeltsuksesjon av omsetningsgjeldsbrev.

575

Spørsmål:

Hva skiller tvangsl. §§ 7-13 og 7-14?

Svar:

Tvfl. § 7-13 gjelder situasjoner der debitor formodes å være eier, mens tvfl. § 7-14 gjelder situasjoner der debitor formodes å ikke være eier. I alle tilfeller kan det føres motbevis mot formodningene, som da blir en slags bevisbyrderegler. Formodningene bygger på hvem som har besittelsen eller er registrert som eier av formuesgodet. Et par særregler om sambesittelse er tatt inn i § 7-13(2) og (3), men kunne like gjerne stått i en egen bestemmelse eller i § 7-14.

Mens § 7-13(1) tolkes slik at den ikke hindrer kreditorekstinksjon (Rt-2008-1025 Media 1), er det ikke helt sikkert at § 7-14 tolkes på samme måte. Høyesterett har nemlig sagt det motsatte i Rt-1999-247 Bygg og Trelast. Men de fleste er enige om at denne kjennelsen er gal, og at også § 7-14 skal tolkes slik at den ikke hindrer kreditorekstinksjon.

576

Spørsmål:

Jeg skjønner ikke helt forskjellen på tgl. § 22 nr. 1 og nr. 2. Jeg leste noe i boka «Tingsrett» til Falkanger & Falkanger (s. 736-737) om at nr. 1 gjelder overdragelse av en panterett, mens nr. 2 gjelder pant i en panterett (frempant)? Jeg skjønte ikke helt hva som menes med dette? Hva menes med frempant? Kunne du forklart forskjellen på disse to? Er de veldig relevante til eksamen?

Det kan jo i visse tilfeller tenkes ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. Gjelder dette både ved avtaleerverv og kreditorbeslag?

Hva er factoringpant? Jeg har sett på pantel. § 4-10. Er det slik at (1) er en type definisjon? I hvilke sammenhenger bruker man factoringpant i en praktikumsoppgave på eksamen?

Svar:

1. Sondringen mellom pant og frempant (eller overhodet å vite hva frempant er) er utenfor pensum i JUS3212. Jeg gir meg derfor ikke i kast med å forklare tingl. § 22 nr. 2 nå like før eksamen. Alt man trenger å vite er at en panterett er et formuesgode som kan tjene til sikkerhet for f.eks. en fordring på liknende måte som f.eks. en fast eiendom.

2. Ulovfestet ekstinksjon ved avtaleerverv (godtroerverv) er det eksempler på f.eks. i Rt-1992-352 Sigdal (fast eiendom) og Rt-1940-519 kassaregister (løsøre; se nå godtroloven). Ulovfestet kreditorekstinksjon har vi f.eks. når det kreves overlevering av løsøre for at en kjøpers rett skal stå seg i selgerens konkursbo, men jeg tror ikke det kan tenkes rene eksempler når det gjelder fast eiendom. Praksis må være klar for så stå seg overfor Protokoll 1-1 i Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen, og det kan nok være et problem i eksemplene ovenfor bortsett fra reglen om overlevering av løsøre for rettsvern i selgers konkurs.

3. Ja, faktoringpant er det som er definert i pantel. § 4-10(1). En sak som har med faktoringpant å gjøre og som godt kunne vært laget som en praktikumsoppgave er HR-2020-837-A Bergen Bunkers.

577

Spørsmål:

Jeg har lest HR-2020-837-A, som du skrev om. Denne er komplisert, og jeg barer lurer på om jeg har forstått problemet i dommen riktig? Jeg skrev et kort notat til meg selv for å prøve å «rydde opp» tankene og alt i dommen. Det står under her. Har jeg forstått det riktig?

Hva jeg tenker om denne dommen: Problemstillingen i saken var om det til tross for at det hadde skjedd factoringpant, var nok at man hadde gitt melding for å få rettsvern. Tankegangen her er vel at det må være det samme om man gir melding om hvert enkelt krav og da få rettsvern for disse eller om man samlet tinglyser hele greia med alle kravene gjennom tinglysning.

HR sier at denne tankegangen blir ikke helt riktig: tinglysning av factoringpant etter § 4-10 (2) innebærer at «rettsvernet også omfatter fordringen på kunder som pantsetteren får ETTER at fordringsmassen er pantsatt gjennom factoringavtalen. Rettsvern oppnår altså for avtale om pant i fremtidige fordringen SELV OM de ikke er INDIVIDUALISERT i panteavtalen». Dvs. poenget er at når man tinglyser ved factoringpant får man også rettsvern for fremtidige ikke-individualiserte fordringer (dvs fordringer man kanskje ikke vet om enda?). Spørsmålet i dommen er hvorvidt en «fremtidig ikke-individualisert fordring likevel kan få rettsvern ved melding (etter §§ 4-4 og 4-5) fordi pantsettelsen skjer innenfor rammen av en faktoringavtale».

Og et slikt rettsvern, altså vern for fremtidige ikke-individualiserte fordringer, får man ikke rettsvern for gjennom § 4-4 og § 4-5. I § 4-4 (1) må man, hvis man skal få vern for fremtidige fordringer, spesifisere (dvs. individualisere) hvilke fremtidige fordringer det er snakk om. Det snakkes også om at det kan gis en type forhåndsmelding under overskriften «jurdisk litteratur». Hva mener de med en slik forhåndsmelding?

KONKLUSJONEN TIL HR: Konklusjonen til HR blir derfor at ved factoringpant så må man tinglyse. Det hjelper ikke å gi melding etter § 4-4 og § 4-5 fordi facotringpant omfatter også ikke-individualiserte fremtidige fordringer, og etter § 4-4 og § 4-5 kan man ikke få rettsvern for slike ikke-individualiserte fremtidige fordringer. Skal fremtidige fordringer etter § 4-4 og § 4-5 få rettsvern, er det i det minste et krav at de er spesifisert, eventuelt forhåndsmeldt? Stemmer det siste jeg skrev om forhåndsmeldt?

Svar:

Du har taket på Bergen Bunkers-dommen. Jeg leser dommen slik at den bare anerkjenner rettsvern i enkle pengekrav ved (forhånds)notifikasjon så langt pantel. § 4-4 tillater det, dvs. i krav som noen har eller kommer til å få mot navngitt skyldner i særskilt nevnt rettsforhold. Utover dette må man tinglyse for å få rettsvern. Dette gjelder krav mot skyldnere som kommer til etter pantsettingen (selv om de senere notifiseres) og også krav mot pantsetterens skyldnere på pantsettelsestiden der nye krav mot dem har oppstått i nye rettsforhold.

578

Spørsmål:

- Når det gjelder Rt. 1992 s. 492: Var problemet her at debitor cessus hadde betalt til cedent, selv om han burde ha betalt til cesjonar? Og hvorfor trekker HR inn pantel. § 4-10 her, og jeg sliter litt med å skjønne hvem som hadde factoringavtale? Hvorfor betalte ikke debitor cessus til cesjonar? Hva skal jeg egentlig bruke denne dommen til i en praktikum/teori?

- Hva menes med at det i § 4-10 (2) annet ledd står at en som har rettsvern for factoringpant gjennom tinglysning likevel ikke kan gjøre retten gjeldende hvis det kommer en konkurrerende rettighet?

Svar:

1

I Rt. 1992 s. 492 Lafopa var problemet at A (Formo) først hadde overdratt sine kundefordringer i alminnelighet til S (Kredittkassen) ved en faktoringavtale og så én spesiell kundefordring på Elkem (debitor cessus) til samarbeidspartnerne B (Lafopa og Teigen/Sparebanken). Spørsmålet i saken som er interessant for oss, var om det var S eller B som var rett kreditor for denne sistnevnte fordringen. Spørsmålet reiste seg fordi Elkem (debitor cessus) hadde betalt til A (cedenten) iht. sin avtale, mens B mente de skulle ha betalt til dem som cesjonarer, og Elkem anførte til sitt forsvar at S uansett hadde bedre rett enn B. I saken var det ingen grunn til å skille mellom S og A, fordi betalingene til A uansett gikk inn på konto i banken S.

Flertallet mente at B hadde ekstingvert S' rett fordi de var i god tro om eksistensen av overdragelsen til S, men mindretallet mente B ikke var i god tro. Dommen er et slags prejudikat på at man kan være i god tro uten å ha undersøkt i Løsøreregisteret om det foreligger en faktoringavtale.

2

Pantel. § 4-10(2) betyr at den S som har en avtale en avtale om faktoringpant som tinglyses får rettsvern mot pantsetterens tvangskreditorer (altså at panteretten gis en særrett i pantsetterens As konkursbo B1), men ikke mot konkurrerende omsetningserververe (andre som har kjøpt fordringen, B2). Det var derfor B i Lafopa-saken (ovenfor) kunne vinne frem på grunnlag av god tro selv om faktoringpantet var tinglyst. Dette er en ordning som er make til pantel §§ 1-2(4) og 5-7(6).

579

Spørsmål:

Vi har diskutert mye eksamensoppgaven som ble gitt i går og er ganske uenige. Lurte på om du kan gi noe midlertidig svar før sensorveiledningen kommer, enten konkret om denne tvisten eller generelt om slike tvister.

(Vet ikke om du er kjent med faktum, men det var kort og godt slik): Per hadde bruksrett på 20 år til en koll på Kari sin eiendom. Så solgte Kari eiendomsretten til kollen til Per, slik at han nå ikke bare hadde bruksrett, men eiendomsrett. Kjøpsavtalen ble ikke tinglyst. Senere døde Kari og Trude arvet eiendommen fra Kari, vel vitende om bruksretten på 20 år, men ikke at Per hadde kjøpt kollen.

Så solgte Trude hele eiendommen til Lars, som heller ikke var vitende om at Per hadde kjøpt kollen.

Hvis man lar "første tvist" være om Trude kan ekstingvere Per (etter anførslene til partene å dømme), så kan Trude jo ikke det pga. hun er en arving. Og da har fortsatt Per sin eiendomsrett til kollen i behold.

Så kommer tvisten mellom Per og Lars. Per mente tvisten skulle løses etter tingl. §27, Lars mente det var etter tingl. §20 jf. §21.

Hva er riktig her?

Man kan si at begge de to (Per og Lars) utledet sin rett fra avdøde Kari og at det er suksesjonskonflikt, noe mange har gjort (jf. diskusjon med med gruppa mi og jodel).

På den annen side er det noen av oss som ikke forstår dette.

Dersom Trude i utgangspunktet ikke hadde rett til eiendomsretten til kollen, kan man si at hun da utledet sin rett til kollen fra Kari? Slik blant annet jeg tenker på det som, så kunne hun jo ikke ekstingvere og hun hadde ikke rett til å selge kollen videre, bare selge eiendommen minus kollen. Eiendommen har hun utledet fra Kari, men for meg virker det rart å si at hun har utledet eiendomsretten til kollen fra Kari.

Derfor mente jeg blant annet at dette måtte være en hjemmelsmannskonflikt. Fordi A er jo ofte en som ikke har rett til å overføre noe? Og i dette tilfellet overførte Trude noe hun ikke hadde rett til.. Det var jo ingen som overførte eiendomsretten til kollen to ganger, Kari hadde jo overført den bare til Per, og han hadde fått eiendomsretten med en gang avtalen var i boks – trengs jo f.eks. ikke noe overlevering her.

I tillegg; vet du hvor man kan lese om noe som dette? Følte ikke at hovedlitteraturen ga noe bra svar, i hvert fall ikke Falkanger som jeg leste. Har hørt og lest fra andre at de fant ut at dette måtte være en suksesjonskonflikt i diverse oppgavebøker som egentlig ikke er pensum.

Så kort og godt, 3 spørsmål;

Lurte på om du kan si noe om denne konflikten eller sånne typer konflikter, hva du tror er det riktige svaret.

Vet at det nok er enten eller; enten bruker man §20 jf. §21 eller §27... Jeg skrev om begge, men konkluderte med §27. Har hørt flere har gjort det. Vil du si det er vesentlig feil å ha basert sin besvarelse på hjemmelsmannskonflikt (hvis det riktige var at dette var en suksesjonskonflikt)?

Hvor kan man lese evt. høre om akkurat slike mer avanserte konflikter eller få en forståelse for det?

Svar:

Jeg har ikke sett oppgaven eller deltatt forberedelsen av den, og jeg deltar ikke i sensuren nå.

Slik du beskriver faktum, kan det forsvares både å bruke tgl §§ 20 og 27. I begge tilfeller er hovedregelen at Lars kan stole på grunnboken og ekstingvere. Det kan reise seg spørsmål om hva grunnboken egentlig sier og hvilke unntak som gjelder, men drøfter jeg ikke her. Jeg går heller ikke inn på spørsmål om retting av grunnboken.

Først ser vi bort fra Pers festerett. Jeg kan ikke skjønne at det spiller noen rolle at Lars først festet eiendommen.

Skulle jeg bruke § 20, ville jeg argumentere slik: Trude får, som arving, ikke større rett enn Kari. Trude/Kari er derfor A. A eier eiendommen og selger først til Per (S) og så til Lars (B). B ekstingverer fordi han har tinglyst først i god tro.

Skulle jeg bruke § 27, ville jeg argumentere slik: § 27 regnes som hovedregelen om ekstinksjon av den historiske eier Hs rett, altså hjemmelskonflikter. Den historiske eieren er her Per (H). Trude har solgt eiendommen hans, som hun aldri har eid, og blir da A. Lars kjøper i god tro av A, og blir da B. B ekstingverer fordi han har tinglyst i tillit til As grunnbokshjemmel, som har blitt til ved et ugyldig dokument eller en situasjon som er så lik dette at tingl. § 27 må brukes analogisk. Det ugyldige (feilaktige) dokumentet er skiftedokumentasjonen (skifteattesten) som gir Trude grunnbokshjemmel. Det kan imidlertid være et problem at dette dokumentet ikke stammer fra H, jfr. Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsnitt 35.

Som du ser er det først og fremst en analyse av faktum (de faktiske forhold) som er avgjørende for om man skal bruke den ene eller den andre bestemmelsen. Slike analyser har det tradisjonelt vært lite av i teorien. Selv har jeg fremholdt at det ofte er lite vunnet på å sondre mellom SB og HB-konflikter ved godtroerverv.

580

Spørsmål:

Jeg tar både konkursrett og dynamisk tingsrett på nytt denne høsten. I den forbindelse har jeg et par spørsmål vedrørende boets beslagsrett etter deknl. §2-2. Det fremgår av ordlyden i §2-2 av boet kan ta beslag i formuesgoder som tilhører skyldneren på "beslagstidspunktet". Betyr dette at boet ikke kan ta beslag i formuesgoder som tilkommer skylderene i etterkant av beslagstidspunktet? Man kan f.eks tenke seg at skyldneren får en fordring (f.eks et erstatningskrav) mot en tredjepart under bobehandlingen. Kan boet da ta beslag i fordringen, all den tid den oppsto etter beslagstidspunktet?

Svar:

Etter kreditorbeslag skal jo debitor leve videre (om debitor er en person) og skal helst klare seg selv. Derfor må hun ha en mulighet til en egen økonomi og f.eks. tjene penger.

Det er flere unntak til prinsippet om at kreditorene ikke kan beslaglegge formuesgoder får etter beslagstidspunktet. Et eksempel er dekningsloven § 2-11 om at et konkursbo i noen grad kan beslaglegge lønnsinntekter under konkurs. Etter et konkursbeslag (men ikke etter et utlegg) er faktisk hovedregelen at debitors erverv under konkursbehandlingen kan beslaglegges, se dekningsl. § 2-13. Konkursbehandlingen avsluttes etter reglene i konkursloven kap. XVI.

Legg merke til at også en fordring debitor har er et formuesgode som kan eksistere på beslagstiden, og som det derfor kan tas beslag i. Dette gjelder selv om fordringen ikke skal betales og ikke betales før etter kreditorbeslaget. På liknende måte kan et utleggspant i debitors varelager (panteloven § 5-4) omfatte verdier som er tilført etter beslagstiden.

581

Spørsmål:

1. KREDITOREKSTINKSJON AV LØSØRE I SB-KONFLIKTER.

Det sikre utgangspunktet vi lærer i dynamisk tingsrett er at den som er først i tid har best rett, og at ekstinksjon er et unntak fra dette utgangspunktet som krever særskilt hjemmel. For løsøre har vi en klar ekstinksjonshjemmel i godtroervervsloven § 1, men denne gjelder kun ekstinksjon ved avtaleerverv. Ekstinksjon ved kreditorbeslag bygger, slik jeg har forstått det, dels på lovbestemmelser om rettsvernsakt for panteretter og dels på ulovfestede regler om overlevering som vilkår for rettsvern.

Når forfatterne av juridisk teori omtaler kreditorekstinksjon av løsøre, synes jeg det er forvirrende at de hele tiden tar stilling til konflikten som et spørsmål om hva som skal til for at S har rettsvern for sin rett til tingen. Etter lengre resonnementer kommer de frem til at S har rettsvern hvis han får overlevert tingen, kanskje med unntak av interesselæren. Når spørsmålet stilles slik, virker det for meg som om det er en forutsetning for det hele at det finnes en ekstinksjonshjemmel for kreditorene. Men hvilken hjemmel er dette? Den eneste hjemmelen for kreditorenes beslagsrett av løsøre er jo deknl. § 2-2, men dette er jo ingen ekstinksjonshjemmel, slik jeg har skjønt det. For meg ville det gitt mer mening om overleveringskravet for rettsvern egentlig var et spørsmål om hvilket skjæringstidspunkt som skal legges til grunn for hva som kan sies å "tilhøre" debitor etter deknl. § 2-2. Men i så fall er det vel ikke riktig å kalle det kreditorekstinksjon, heller omfanget av kreditors beslagsrett?

2. GODTROERVERV AV FAST EIENDOM I SB-KONFLIKTER DER S ER KONKURSBO

Den vide ordlyden "rettserverv" i tinglysningsloven § 20 omfatter etter mitt syn konkursbeslag. Hvis A etter å ha gått konkurs selger eiendommen sin til godtroende B, tilsier derfor ordlyden i tgl. §§ 20 og 21 at B ekstingverer. I følge Lilleholt ekstingverer imidlertid ikke B i disse tilfellene. Han forankrer dette dels i tgl. § 23 og dels i at det ikke finnes ekstinksjonshjemmel i dette tilfellet. Dette synes jeg er forvirrende. For det første virker det for meg som at tgl. § 23 bare tar sikte på situasjonen der avtaleervervet kommer før konkursbeslaget, når den bestemmer at avtaleervervet må registreres senest "dagen før" konkursåpningen for å "stå seg" overfor konkursboet. For det andre kan jeg ikke skjønne at det ikke er hjemmel for ekstinksjon i slike tilfeller, når tgl. § 20 bruker uttrykket "rettserverv" om den yngre retten. Er ikke erverv ved konkursbeslag også et rettserverv?

Svar:

1

Jeg er enig i at overlevering av løsøre kan tenkes både som en rettsvernakt og som et vilkår for at eiendomsretten går over. For å unngår at As kreditor B beslaglegger det S har kjøpt, må begge vilkårene være oppfylt. S må ha fått eiendomsretten og rettsvern for den.

Det har vært en diskusjon i mange land over lang tid om eiendomsretten går over ved avtale eller ved overlevering. I lang tid har man i Norge i praksis slått seg til ro med at avtale i prinsippet er nok for eiendomsovergang, men samtidig krevd rettsvern ved overlevering. Jeg tenker meg dette som et slags kompromiss i den store diskusjonen om eiendomsretten går over ved avtale eller overlevering.

På mange måter gjenoppliver HR-2018-1265-A Deutsche Bank den gamle diskusjonen. Der ble det gjort klart at avtale og rettsvern (i det tilfelle registering) ikke ar tilstrekkelig for å hindre beslag av B hos S. Det må iallfall i noen tilfeller noe mer til for at eiendomsovergangen skal regnes som «reell».. Høyesterett gir imidlertid ikke veiledning om hva som skal til for at eiendomsovergangen skal være «reell».

2

Dette er situasjoner der As konkursbo er første erverver S og en B vil ekstingvere konkursboets rett etter regler om godtroerverv.

Tradisjonen er ganske riktig at konkursdebitor ved konkursåpningen ikke bare mister retten til å råde over eiendelene, men også legitimasjonen (konkursl. § 100). En har villet beskytte konkursboet. Senere har man tenkt seg at f.eks. godtroloven og gjeldsbrevloven er unntak fra dette, slik at konkursboets rett kan ekstingveres av godtroende erververe selv om de utleder retten sin fra konkursdebitor. Men inntil nylig er det vel ingen som har trukket dette så langt at en godtroende erverver kan bruke tingl. § 20 til å ekstingvere konkursboets rett.

Jeg er enig i at tingl § 20 isolert sett kunne hjemle en rett til å ekstingvere også et konkursbos rett. Men konkursl. § 100 kan leses som en innskrenking av dette, og tingl. § 23 kan tolkes som en lex specialis som går foran tingl § 20. Den må ikke nødvendigvis tolkes slik at den bare gjelder når avtaleervervet har skjedd før konkursåpning. Rettskildebildet er ikke til hinder for den tradisjonelle oppfatningen.

Den tradisjonelle lesingen av tingl. § 23 ble vanskeligere å svelge etter Rt-2008-586 Fagutleie. Her ble det slått fast at tingl. § 23 også gjelder når debitor A ikke har grunnbokshjemmel. I disse tilfellene kan altså en godtroende erverver B verken stole på grunnboken eller beskytte seg ved å undersøke om innehaveren av grunnbokshjemmelen har gått konkurs. Eieren A fremgår jo ikke av grunnboken, og kan ha gått konkurs lenge før B kjøper eiendommen i god tro - uten at B har noen mulighet til å oppdage det. Dette er et digert hull i grunnbokens troverdighet som kan ramme en hvilken som helst kjøper av fast eiendom. (Høyesterett så trolig ikke denne virkningen av dommens rettssetning.)

583

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål ang. verdipapirregisterloven. I litteraturen refereres det til denne loven når det er tale om ekstinksjonsspørsmål for finansielle instrumenter, men denne loven er jo opphevet (i hvertfall står det i lovdata). Jeg lurer på hvilken lov som gjelder for ekstinksjonsspørsmål for finansielle instrumenter? Har jeg oversett noe eller er litteraturen ikke oppdatert på dette tema? Jeg har nyeste utg. av Falkanger og Falkanger.

Svar:

Det er riktig at verdipapirregisterloven av 2002 ble opphevet ved verdipapirsentralloven 15 mars 2019 nr. 6. Den sentrale kollisjonsregelen er uendret, og finnes i § 7-3. Det er spesielt forvirrende at det også fantes en verdipapirsentrallov fra 1985, som gjaldt før loven av 2002.

Når du ser en slik foreldet henvisning, er den letteste måten å finne den nye loven på å se i den innledende noten på Lovdata, rett før selve lovteksten begynner. Der står det hvilken lov som opphevet den gamle loven, og det er gjerne den som har erstattet den.

584

Spørsmål:

Vi er tre jenter som skal ta opp 3212 denne høsten. Vi er allerede i gang med kollokviegruppe, og ønsker derfor også å kunne kollokviere sammen på den obligatoriske innleveringen. Ettersom vi ikke deltar på undervisningen vil det gjøre det enklere for oss om vi kan samarbeide på oppgaven. Er dette mulig?

Svar:

De obligatoriske oppgavene er i utgangspunktet ikke gruppeoppgaver. Men det er ikke noe forbud mot å samarbeide om dem, og jeg tror det er en veldig god ide. Lykke til!

585

Spørsmål:

Hvis en som har panterett i en eiendom, men ikke er øverst prioritet, og av den grunn ikke får dekket sitt fulle krav - vil han da miste det resterende kravet og ikke ha rett på disse pengene på noen måte, eller blir han en "vanlig" kreditor som må ta til takke med å kun få prosentmessig del av konkursboet?

Svar:

Alle panthavere får dekning så langt pantets verdi rekker, tvangsfullbyrdelsesl. § 11-21 (1. Om det f.eks. er pant for kr. 100’ (første prioritet), 200’ (andre prioritet) og 300’ (tredje prioritet) i en fast eiendom som utbringer kr. 500 ved tvangssalg, får førsteprioriteten kr . 100’, andreprioriteten kr. 200’ og tredjeprioriteten kr 200’. De siste kr 100’ er tredjeprioriteten henvist til å få dekket som ikke pantesikret fordring av debitor for gjelden som er pantesikret. Har kreditor en personlig debitor, faller gjelden altså ikke bort.

586

Spørsmål:

Jeg har noen spørsmål om panterett i fast eiendom og tvangsinndrivelse av gjeld som jeg håper du kan hjelpe meg med.

Casen er: To privatpersoner inngår en skriftlig låneavtale på kroner 700.000 med en nedbetalingstid på 10 år og månedlige avdrag på kroner 6000. Låneavtalen er ikke å anse som et eksigibelt gjeldsbrev etter tvangsl. § 7-2 bokstav a fordi låneavtalen ikke inneholder vedtakelse om at gjelden kan inndrives uten søksmål.

Som sikkerhet for pengene sine får kreditor pant i debitors borettslagsandel ved frivillig pantsettelse. Pantet blir tinglyst. Måneden etter tinglysningen misligholder debitor sin betalingsforpliktelse. Heving av låneavtalen er ikke aktuelt ettersom mislighold av ett månedlig avdrag neppe kan kvalifisere som «vesentlig» mislighold. Hva er da kreditors muligheter for inndrivelse av gjelden gjennom å tvangsfullbyrde kravet/realisere pantet?

Helt konkret lurer jeg på følgende:

1. Er tinglyst pant i fast eiendom (pant i borettslagsandel) å anse som et «særlig tvangsgrunnlag» etter tvangsfullbyrdelsesloven, slik at man slipper å gå veien gjennom søksmål for å skaffe seg et «alminnelig tvangsgrunnlag»?

2. Er det noen nedre grense for hvor stort et pengekrav må være for at namsmyndighetene kan tvangsinndrive kravet gjennom å ta utlegg eller eventuelt tvangsselge boligen?

3. Dersom man har en avtale om løpende nedbetaling av gjeld - kan mislighold av ett månedlig låneavdrag være nok til å inndrive hele gjelden gjennom utlegg eller eventuelt tvangssalg av boligen?

Svar:

1. Pant i borettslagsandel er pant i fast eiendom. Da kan man gå til realisasjon uten alminnelig tvangsgrunnlag, se tvangsfullbyrdelsesloven § 11-2.

2. Nei, alle krav kan i prinsippet inndrives. Men man tenker seg en ulovfestet sjikaneregel som nok kan tenkes å hindre inndrivelse av de riktig små kravene.

3. Nei, spesielt ikke om gjelden er pantesikret. Som du antyder, er ikke misligholdet vesentlig.

587

Spørsmål:

Jeg lurer på om det hadde vært mulig å gå gjennom oppgavene/spørsmålene som legges ut i forkant av forelesningene enten under forelesningen eller legge ut løsningsforslag/stikkord i Facebook gruppen? En slik gjennomgang/løsningsforslag (også bare stikkordsmessig) vil være av stor hjelp. Det vil gi mulighet til å være litt mer sikker på om gruppen har kommet til riktig konklusjon, om vi har oversett noe og hjelpe med å avklare evt. spørsmål.

Konkrete **spørsmål**:

1. Blant et av de spørsmålene som vi har er forholdene mellom tgl. § 20 og tvfbl. § 7-13 i forbindelse

med oppgavene som ble lagt ut etter 4. dobbelttimen. Det fremgår av praksis at presumsjonsregelen i tvfbl. § 7-13 ikke skal innskrenke tgl. § 20 på tross av ordlyden. Det som imidlertid blir uklart er i hvilke tilfellet vil tvfbl. § 7-13 (og § 7-14 for den saks skyld) ha selvstendig betydning?

2. Jeg har også et spørsmål angående rettsvernshevd. Dersom man forutsetter at den læren eksisterer, betyr det at tinglysning vil være avgjørende/ nødvendig kun de først 20 år? Altså dersom det har gått 20 år etter at man har fått eiendomsretten sin uten å tinglyse det, trenger man heller ikke å tinglyse nå, da kan man påberope seg (i hvert fall prøve) rettsvernshevd?

Svar:

Jeg har valgt ikke å legge ut løsninger eller løsningshint på oppgavene i forbindelse med forelesninger, for jeg tror det er bra av og til å stole på at man har funnet ut av det selv, eller at man iallfall har funnet frem til de problemene man må be om hjelp til å få løst. Sånn er det i juristhverdagen. Flott at du diskuterer oppgavene i gruppe; det gir større sikkerhet for at man ser alt.

Så til de konkrete spørsmålene:

1. Tvangsfullbyrdelsesloven. §§ 7-13 og 7-14 har etter den innskrenkende tolkningen de har fått i rettspraksis først og fremst betydning der det ikke er tale om kreditorekstinksjon, dvs. i HB-konflikter. Det samme kunne en si om deknl. § 2-2.

2. Ikke bare ved rettsvernhevd, men også ved alminnelig hevd, burde vi kanskje hatt en regel om at den som har hevdet på ett eller annet tidspunkt burde formalisere retten sin, slik at andre ikke ble villedet av grunnboken. Men jeg kan ikke se noe egentlig grunnlag for en slik regel i gjeldende rett. En regel hevderen ofte kunne bruke er tinglysingsl. § 38a.

588

Spørsmål:

Jeg skjønte dessverre ikke helt det du sa i forelesningen hva som kunne utledes av Vallerudtoppen 1 og 2.

Svar:

Kjennelsene gjelder håndpant, og slår fast at det at man har oppgitt et beløp for pantekravet til den som sitter med pantet, ikke begrenser panterettens omfang. Dette knyttes til at panteloven § 1-4 ikke gjelder, slik at man ikke må oppgi et maksimumsbeløp for pantekravet. Når det legges så liten vekt på annenprioritetens stilling, er det naturlig å slutte at det også skal mye til før en opplåning blir illojal mot annenprioriteten i slike sammenhenger.

589

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål jeg lurer på hva gjelder utgangspunktet for prioritet ved tvangssalg.

Etter § 11-21 første ledd følger det at:

"Pengeheftelser med prioritet ved siden av eller etter saksøkerens krav, dekkes etter prioritet så langt kjøpesummen rekker."

Etter § 11-36 anet ledd tredje pkt følger det:

"Etter prioritet dekkes deretter pengeheftelser og erstatning for ikke-pengeheftelser som er satt til side etter § 11-21 annet ledd.»

§ 11-21 omhandler jo selve forholdet til heftelsen, mens § 11-36 omhandler fordelingen. Hva er egentlig materielt forskjellen på bestemmelse? Hvilket utgangspunkt skal man f.eks ta i en praktikumsoppgave angående prioritet ved tvangssalg?

Svar:

Du har rett i at §§ 11-21 og 11-36 begge gir uttrykk for at panterettettigheter dekkes etter prioritet (køprinsippet). Det gjør også f.eks. pantel. § 1-13 og tingl. § 20. Man kan henvise til den som passer best i sammenhengen.

590

Spørsmål:

Jeg behøver hjelp med å forstå Landkreditt og Hopsdal avgjørelsene. Jeg synes det er tungt og vanskelig.

Rt-1996-918 og Rt-1991 s. 352 gjaldt begge slik jeg forstår godtroerverv av sameieandel i bolig. I Landkreditt, hvor kvinnen anførte husmorsameie, avgjorde Høyesterett spørsmålet på bakgrunn av tgl. § 20 som en dobbeltsuksjesjonskonflikt (og avviste samtidig anførsler om analogisk anvendelse av tgl. § 27 annet ledd) mens i Hopsdal(usikker på om det ble anført husmorsameie her) anvendte Høyesterett tgl. § 27 analogisk og løste dette som en hjemmelmannskonflikt. Hva er årsaken til at Høyesterett brukte to ulike "institutter" i disse to sakene?

Jeg har forsøkt å sammenligne med LB-2011-177497 som jeg fant i faglærerutvalget vår 2020. Slik jeg forstår det gjaldt denne avgjørelsen kreditorekstinksjon, i motsetning til de to HR-avgjørelsene. Lagmannsretten skriver at det er uklart hvorvidt husmorsameie skal betraktes som en HB eller SB konflikt, men legger til grunn - etter å ha vist til Svedrup og Lilleholt, at det må være en HB konflikt som medfører at det ikke kan skje kreditorekstinksjon. Samtidig legges det til grunn at dersom partene hadde avtalt at kvinnen skulle være medeier, ville det vært en SB konflikt. I spørsmålet om hva slags konflikt dette må være, hvorfor har ikke lagmannsretten drøftet de to HR-avgjørelsene i det hele tatt?

Svar:

Rt-1996-918 Gangnes/Landkreditt og Rt-1991 s. 352 Hopsdal handler om en omsetningserverver B, som har stolt på at det er riktig når det ikke står noe i grunnboken om konas rett. I slike konflikter kan B ekstingvere enten det dreier seg om HB- eller SB-konflikter (tingl §§ 20 og 27), og det var kanskje derfor Høyesterett ikke var så nøye med å klargjøre om de anså dette som SB- eller HB-konflikter. Jeg tror heller ikke man indirekte kan slutte fra det Høyesterett sier at de mente det dreide seg om HB- eller SB-konflikter.

LB-2011-177497 dreier seg om ekstinksjon av en tvangskreditor B, som ville se bort fra konas rett i eiendommen når den ikke var tinglyst (notorisk). I slike konflikter kan B oftest ekstingvere i SB-konflikter, men ikke i HB-konflikter (slik tingl §§ 20 og 23 tolkes). Lagmannsretten kom til at det dreide seg om en HB-konflikt. Det var kanskje litt kreativt, fordi kona vel hadde opparbeidet seg en eiendomsrett etter hvert og derved ervervet den fra mannen A. Det har kanskje en støtte i formodningen for lik eiendomsrett i tvfl. § 7-13(3) og i at ekteskapsl. § 31(3) knytter husmorsameie til ervervstiden av eiendommen, og ikke til en lengre prosess. Men i Rt-2010-46 First Securities ble det lagt til grunn at noe som kan ha vært en gradvis opparbeidet medeiendomsrett var en SB-konflikt, riktignok delvis på det grunnlaget at konas rett hadde blitt formalisert. Selv ville jeg foretrukket en grundigere

drøftelse av konflikttypen i LB-2011-177497 , basert på en analyse av rettskildene snarere enn en karakteristikk av de faktiske forholdene.

Hvis den siste konflikten hadde vært ansett som en SB-konflikt, er det likevel ikke opplagt at tvangskreditor B kunne ekstingvert. Formodningen i tvfl. § 7-13(3) kan riktignok ikke brukes, se Rt-2010-46 First Securities. Men etter ekteskapsl. § 31(3) er iallfall husmorsameie lovfestet, og da gjelder vel tingl. § 21(2) om at tinglysing ikke har betydning for lovfestede rettigheter. Gangenes-kjennelsen avviser å bruke tingl. § 21(2), men da gjaldt ikke ekteskapsloven.

Kommentar fra spørreren:

Jeg er enig i alt du skriver.

Bare noen kommentarer fra meg: I Rt-1996-918 Landkreditt så sier jo ikke HR direkte at situasjonen må anses som en SB-konflikt som du skriver, men på s. 923 i dommen viser de likevel til tgl. § 20 og 21, dette taler for at de tenker at tankegangen "det som ikke står der, gjelder ikke", jf. tgl. § 20, som treffende i husmor mot godtroerverver-situasjoner. På den annen side bruker HR i samme dom mye plass på å diskutere hvorfor unntakene i tgl. § 27 annet ikke kan anvendes i saken, og da fremstår det for meg som om de overhodet ikke avviser at tgl. § 27 (1) som sier "det som står der, gjelder", også kunne være like treffende. Dette er jo to sider av samme sak. "Husmoren" ville vært stilt like dårlig uansett, for da ville man bare brukt tgl. § 27 (1) analogisk slik som i Hopsdal, og når det ikke er rom for å bruke unntakene i annet ledd, så ekstingveres hennes rett dessverre.

Når jeg leser Rt-2010-46 First Securities så leser jeg ut av faktum at samboeren "kjøpte" en ideell halvpart av boligen i 1992, men tinglyste altså ikke dette. Jeg vet ikke helt om jeg forstår hva du mener med gradvis opparbeidet medeiendomsrett? Lagmannsrettsdommen er ikke publisert så får ikke sjekket dette nærmere.

Til det du skriver om at i dag må kanskje husmorsameie regnes som en lovfestet rett etter tgl. § 21 (2) første pkt: dette er veldig spennende. Jeg søkte opp ekteskapsloven, og ser at den er fra 1991, og trådte i kraft i 1993. Landkreditt er fra 1996. Gjelder ikke ekteskapsloven av 1991 fordi loven ikke var trådt i kraft da partenes sak kom inn til tingretten? Og likevel, selv om loven formelt sett ikke var trådt i kraft enda, var vel læren om husmorsameie godt innarbeidet etter 1975. Ekteskapsloven § 31 (3) kodifiserer bare denne utviklingen. Dersom Høyesterett i Landkreditt var åpen for at husmorsameie kunne bli betraktet som en lovfestet rett, kunne man vel bare vist til den nye loven (som enda ikke var trådt i kraft) evt. forarbeidene, og brukt dette som et argument? Knut Sande er inne på noe av dette i en av sine videoer, og da sier han at selv om en lov sier at "partene kan avtale sånn og sånn", så vil ikke nødvendigvis retten etter denne avtalen være en "lovbestemt rett" i tgl. § 21s forstand, for retten til å inngå avtale med andre har først og fremst grunnlag i privatautonomien.

Kommentar:

Takk for dette. Min bemerkning om Rt-2010-46 First Securities er bare at dette KAN ha vært en formalisering av husmorsameie eller liknende. Uansett hvordan faktum ble oppfattet i underrettene, vil ikke HRs avgjørelse være noe slags prejudikat.

Lesingen av Gangenes/Landkreditt er ikke avhengig av om læren om husmorsameie var etablert før avgjørelsen, om den var lovfestet med virkning for dette skriftet. Dette drøftes ikke eksplisitt, men bestemmelsen i ekteskapsloven § 31 tas ikke opp av Høyesterett i forbindelse med tingl § 21(2), antakelig fordi dette var et for gammelt forhold. Ellers flott at du har funnet Knut Sandes materiale om dette!

591

Spørsmål:

Jeg mener å huske at du sa på forelesningene at et utlegg skal ha rettsvern etter beste ledige prioritet. Jeg har lett etter hva som er rettsgrunnlaget for dette, men jeg klarer ikke å finne det. Kan du hjelpe meg her? Altså: hvilket rettsgrunnlag er det som sier at et utlegg får rettsvern etter beste ledige prioritet?

Svar:

Jeg mener dette følger greiest av dekningsloven § 2-2; den ledige prioriteten er jo et formuesgode som kan omgjøres i penger.

592

Spørsmål:

Jeg har tenkt litt på et scenario. Si at en kvinne har et drømmehus i sikte. På et tidspunkt (la oss si mai 2020) dør det gamle paret som bor i huset. Ingenting skjer med grunnboken, og i desember 2020 står fortsatt huset oppført på det gamle paret som døde i mai (uten andre registrerte heftelser). Da spør kvinnen de to døtrene til det gamle paret (altså eneste synlige arvingene) om de tenker å selge huset. Dette sier de at de skal, og siden det er drømmehuset til kvinnen byr hun direkte, før huset legges ut, i frykt for å «miste det» til andre på markedet/slippe utgifter til megler osv. Hvordan kan så kvinnen som får kjøpt huset sikre seg mot andre erververe? Man stoler jo egentlig ikke på grunnboken da, ettersom de som står i grunnboken er døde. Hva om disse hadde testamentert bort deler av verdien i huset, eller de hadde noen kreditorer som arvingene ikke visste om? Er kvinnen «trygg» så lenge hun har tinglyst etter kjøpet?

Svar:

Hun får ikke tinglyst med mindre den som har grunnbokshjemmel samtykker, se tinglysningsloven § 13 flg. Siden eieren er død, må huset først overdras til arvingene. Kontrollen med at det ikke er noen testamentsarvinger skjer ved overtagelsen til arvingene, noe tingretten styrer.

593

Spørsmål:

Jeg har noen spørsmål vedrørende ekstinksjon på ulovfestet grunnlag for fast eiendom.

Ut fra dommene om temaet (Norske fjellhus, Sigdal og Rt. 2015 s. 1157) kan det synes som at god tro og legitimasjon kun er momenter som skal inngå i vurderingen av om det kan ekstingveres. Ut fra Falkanger synes det derimot som at dette er absolutte krav for ekstinksjon. Hva tenker du - er dette absolutte vilkår for ekstinksjon på ulovfestet grunnlag? Jeg tenker det vil være naturlig da dette er de elementære vilkårene for ekstinksjon i de lovbestemte tilfellene hva angår avtaleerverv. Dersom dette er tilfelle

Jeg får heller ikke tak på vilkåret om «sterke grunner» for å ekstingvere. Må dette i dag anses som grunnvilkåret for å ekstingvere på ulovfestet grunnlag? Og hvor i denne vurderingen kommer en eventuell passivitetsdrøftelse inn? Er det slik å forstå at dersom rette eier har vært passiv utgjør dette en sterk grunn som legitimerer ekstinksjon?

Svar:

Læren om ulovfestet ekstinksjon er svært uklar. Det er et grunnleggende problem, for den europeiske menneskerettighetskonvensjonen P1-1 kreve klare regler (men ikke nødvendigvis lovfestede) for å frata noen eiendomsretten (Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights s. 24 fg). Dette også om den blir overført til en annen borger. Jeg kan da ikke se at det er mulig å bruke denne norske læren ute å komme i konflikt med menneskerettighetene.

Hvis vi tenker oss at norske domstoler likevel skulle bruke læren om ulovfestet ekstinksjon, er det bare ett klart eksempel på ekstinksjon på ulovfestet grunnlag: Sigdal-dommen (Rt-1992-352). Her hadde hytteeierne som ekstingverte gjort alt riktig, inklusive tinglysing, men de hadde tinglyst på gal eiendom. Dette er en felle i det norske tinglysingssystemet, som bare gir rettigheter knyttet til den grunnboksenheten (eiendommen) det er tinglyst på, og ikke til en bestemt geografisk posisjon. Selv tenker jeg at det ikke er tilfeldig at det nettopp var i et slikt tilfelle et krav om ekstinksjon fikk gjennomslag, men det ellers har blitt avvist (utenom sameietilfeller ol.). Poenget var nettopp å bøte på denne fellen i tinglysingssystemet.

Også i Øyer statsallmenning (Rt-2009-203) ble tinglysingssystemet en felle. Her ga grunnboken legitimasjon for eiendomsrett på grunn av en gammel og uheldig tinglysingspraksis, men det var egentlig bare en bruksrett som var ervervet. Det ble imidlertid pekt på at det manglet investeringer i tillit til rettighetene man trodde man hadde fått (avsnitt 40). Jeg ser heller ikke bort fra at det her var snakk om allmenhetens interesser mot enkelte setereiernes interesser, og at politikkhensyn talte for å prioritere allmennhetens interesser.

Jeg tenker meg at sterke grunner for ekstinksjon nettopp har å gjøre med urimeligheter som har som har oppstått på grunn av tilkortkommenheter i tinglysingssystemet eller liknende gjøre, og ikke bare gjelder en interesseavveining mellom partene. Passivitet er mao. ikke nok.

Hvis jeg har rett i at ulovfestet ekstinksjon er uaktuelt med mindre det foreligger en svakhet ved tinglysingssystemet eller liknende, vil det være nærliggende også å legge til grunn at man må ha fulgt systemet så godt man kunne. Men hytteeierne i Sigdal hadde teknisk sett ikke tinglyst, fordi den tinglysingen de gjorde var på en irrelevant eiendom. Det riktige er da kanskje å si at læren om ulovfestet ekstinksjon ikke beskytter dem som har vært skjødesløse, f.eks. ved å la være å tinglyse.

Jeg synes ikke det er lett å gi klarere regler enn dette, dessverre.

594

Spørsmål:

Jeg hørte på forelesningen din i dynamisk tingsrett der du nevner Deutsche Bank kjennelsen, og har på denne bakgrunn et spørsmål ang. proformadrøftelsen Høyesterett kommer med i denne kjennelsen.

Det jeg lurer på er hva som er forholdet mellom en vurdering av eiendomsrettens overgang og proformareglene. Hvorfor er det slik at en objektiv proformavurdering egentlig er en vurdering av eiendomsrettens overgang? Er det ikke mulig å anse den objektive proformaregelen som et eget regelsett atskilt fra en vurdering av eiendomsrettens overgang? Og hvis dette ikke er mulig, er det problematisk å operere med en proformaregel som lar det være avgjørende når eiendomsretten har gått over?

Til slutt lurer jeg også på hvordan den subjektive proformaregelen stiller seg til vurderingen av eiendomsrettens overgang. Slipper man å vurdere eiendomsrettens overgang hvis man anvender en subjektiv proformaregel?

Svar:

Selv om eiendomsretten gjelder for og mot alle, har man disposisjonsfrihet over den. Det vil si at om jeg eier en ting, kan jeg i utgangspunktet bestemme at den skal tilhøre deg fra det tidspunktet jeg bestemmer. Men siden en slik eiendomsovergang får betydning for tredjeperson, må det være noen begrensninger. En gruppe slike tredjeperson er tvangskreditorene til partene, siden deres mulighet for beslag avhenger av eiendomsretten (deknl. § 2-2).

Tvangskreditorene kan klart nok påberope seg at det ikke har skjedd noen eiendomsovergang i det hele tatt, fordi partene bare sier at det har skjedd uten å ha disponert over eiendomsretten ved salg eller likende. Dette er subjektiv pro forma. Partene har ikke ment å overdra eiendomsretten, og har derfor ikke gjort det.

I tillegg kan tvangskreditorene påberope seg at det ikke har skjedd noen eiendomsoverføring på tross av at partene har ment det. Det er dette som kalles objektiv pro forma. Det er etter gjeldende rett uklart hva som skal til i så måte. Men det som skjedde i Deutsche Bank-saken, var tydeligvis ikke nok til at partene klarte å overdra eiendomsretten selv om de ville og hadde gjennomført alle formaliteter.

Etter min mening har dette lite med subjektiv pro forma å gjøre. Det er ikke partsviljen det er noe i veien med. Resultatet av å anvende regelen om objektiv pro forma er (i denne sammenhengen) at eiendomsretten ikke har gått over. Det er derfor jeg sier at dette dreier seg om eiendomsrettens overgang; hva partene må gjøre eller avtale i tillegg til å avtale at eiendomsretten skal gå over, for at det de gjør skal føre til at eiendomsretten går over.

Selv om pro forma har betydning for vurderingen av eiendomsrettens overgang, er det ikke det eneste som betyr noe. Og pro forma kan også ha betydning i andre sammenhenger enn eiendomsovergang.

Du spør om det ville være problematisk å operere med en proformaregel som lar det være avgjørende når eiendomsretten har gått over. Den problemstillingen får jeg ikke helt tak i. Kan du være så snill å forklare litt mer? Hvis proformaregelen i Deutsche Bank ikke ble brukt til å si noe om eiendomsretten hadde gått over, hva ble den brukt til da?

Hvis man anvender en subjektiv proformaregel, må man stadig vurdere eiendomsrettens overgang. Men én betingelse for eiendomsovergang er partsviljen, og er det pro forma, er det ikke partsvilje.

> **Tillegg**:
>
> Det jeg tenkte på med spørsmålet om det var problematisk å operere med en objektiv proformanorm, relaterer seg egentlig til det du sier om at man etter gjeldende rett ikke vet hva som skal til for at eiendomsretten har gått over til tross for at partene har ment dette. Jeg tenkte at det kanskje ville være problematisk med en regel som krever en slik drøftelse, siden det er såpass uklart hva som objektivt sett skal til for at eiendomsretten har gått over. Den subjektive regelen krever jo egentlig ikke en vurdering av hva som skal til for at eiendomsretten har gått over, man må bare klare å bevise partenes mening. Det kunne da tenkes at denne regelen er noe mer forutsigbar enn den objektive(?)
>
> **Kommentar**:
>
> Ja, helt enig.

595

Spørsmål:

Lilleholt skriver i sin bok at panteloven bygger på en forutsetning om at registrering må være et vilkår for konkurs selv om tingl. § 23 bare krever registrering av rettigheter som bygger på avtale.

Er det ikke slik at en panterett enten er avtalepant (og dermed kan gå under § 23) eller utleggspant? Sånn jeg forstår Lilleholt er det ingen regel for sikring av panterett overfor konkurs? Håper på oppklaring!

Svar:

Jeg er ikke helt sikker på hvilket avsnitt i Lilleholt du tenker på. Men gjeldende rett er nokså klar:

Avtalepant i fast eiendom er avtaler og må normalt tinglyses senest dagen før konkursen for å få rettsvern, tingl. § 23. Panteloven § 2-5 sier at pantavtalene må tinglyses, tingl. § 23 sier når det må skje i konkurstilfellene.

Utleggspant i fast eiendom må tinglyses senest tre måneder før fristdagen (konkursbegjæringen), se dekningsloven § 5-8. Panteloven § 5-2 sier at pantavtalene må tinglyses, dekningsl. § 5-8 sier når det må skje i konkurstilfellene.

596

Spørsmål:

jeg og kollokviegruppen har et spørsmål om foranstående panthavers gjenopplåningsadgang når det blir registrert et utlegg. Spørsmålet gjelder for så vidt også forholdet mellom sedvaneretten og luftfartsl. § 3-30.

Vi forstår det slik at ordlyden i luftfartsl. § 3-30 (1) stort sett er en kodifisering av gjeldende sedvanerett, men at det er avvik når det gjelder kunnskapskravet i bestemmelsens første ledd tredje punktum "har fått varsel om". Etter luftl. § 3-30 må utleggstaker varsle foranstående panthavere for å være sikker på å avskjære deres gjenopplåningsadgang. Er det riktig at det etter sedvaneretten er motsatt, slik at et utlegg avskjærer gjenopplåningsadgangen uansett (og dermed pålegger foranstående panthaver en undersøkelsesplikt før en eventuell gjenopplåning?) eller er det slik at det ikke gjelder noen undersøkelsesplikt for foranstående panthaver uansett?

Vi forstår at luftl. ikke er det rettslige grunnlaget og at ordlyden bare anses å være et uttrykk for gjeldende sedvanerett, men vi sliter litt med å finne gode rettskilder som forklarer innholdet i sedvaneretten på dette området og om det gjelder et kunnskapskrav eller en undersøkelsesplikt her.

Svar:

Vi er enige om at etterfølgende utlegg i prinsippet sperrer for opplåning på foranstående prioritet. Men må utleggstaker varsle foranstående panthavere (som ikke vet om utleggget) for å være sikker på å avskjære deres gjenopplåningsadgang, eller må den foranstående undersøke om det er noe etterfølgende utlegg før opplåning? Har foranstående prioritet en undersøkelsesplikt, kan et etterfølgende utlegg hindre opplåning på foranstående prioritet selv om den foranstående ikke er varslet.

Utgangspunktet må her være Rt-1994-775 Yousuf på s. 782: «Jeg kan ikke se at man her kan pålegge den foranstående panthaver noen særlig undersøkelsesplikt». Her var riktignok den etterstående panthaver en kontraktspanthaver. Men det vil gi liten menig å frita foranstående for en undersøkelsesplikt mht. etterstående kontraktspanthavere om hun uansett måtte foreta de samme undersøkelsene (typisk oppslag i grunnboken) mht. etterstående utleggstakere.

Noen generell undersøkelsesplikt er det nok ikke, og da må den foranstående panthaver normalt kunne låne opp med prioriteten i behold om hun ikke vet om det etterfølgende utlegget. Sagt med andre ord er det den etterfølgende panthaver som må varsle den foranstående for å hindre opplåning på den foranståendes prioritet.

En viss aktsomhetsplikt har den foranstående likevel. Dette ser vi tydelig av Yousuf, og i forhold til etterstående kontraktspanthaver ville det harmonisere dårlig om den foranstående hadde en lojalitetsplikt overfor etterstående mht. opplåning, men ingen plikter mht. å undersøke om det eksisterte en etterfølgende panthaver. Også bevishensyn taler for dette; ellers ville det bli veldig lett for en foranstående å verne prioriteten på sin opplåning ved å bedyre at hun aldri hadde tenkt på at det kunne være en etterfølgende prioritet. En etterfølgende utleggstaker har iallfall ikke krav på mindre vern enn en etterfølgende kontraktspanthaver, så i forhold til etterstående utlegg må foranstående til en viss grad foreta undersøkelser for å kunne låne opp.

Etter 1990-tallet har grunnboken kommet på nett. Dette gjør undersøkelser i grunnboken enkle, og er ren rutine. Jeg kan ikke skjønne annet enn at dette må skjerpe undersøkelsesplikten til den foranstående panthaveren.

Det er nå også i praksis slutt med overdragelse av panterettigheter uten tinglysing (tingl § 22 nr. 1). Det blir derved som regel lett for den foranstående panthaver å ta kontakt med etterstående panthaver om det trengs for å avklare om en opplåning vil være et problem. Dette svekker iallfall ikke undersøkelsesplikten.

Alt i alt er det nok mye som taler for at den foranstående panthaver må være lojal mot den etterstående kontraktspanthaver også i den forstand at hun må se seg for, og en utleggstaker må beskyttes minst like mye. Særlig gjelder nok dette dersom det har gått lang tid siden tinglysingen eller det allerede har vært ytt et lån med sikkerhet i den foranstående prioriteten.

Som du ser, mener jeg reelle hensyn og harmonihensyn er mye viktigere her enn rettssetninger uttrykt for flere tiår siden. Det finnes neppe noen klar sedvanerettsdannelse, og gjeldende rett er uansett i utvikling.

Luftfartsloven § 3-30, borettslagsloven § 6-10 mv. har tilsynelatende en mer absolutt regel om at den foranstående ikke har noen undersøkelsesplikt. Med det rettskildehildet som foreligger ellers er det ikke noen grunn til å anvende disse utenfor sitt område i så måte.

597

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål jeg har lurt på en del i det siste angående opplåning.

Utgangspunktet er at foranstående kan opplåne når etterstående er avtalepanthaver. Det gjøres unntak fra dette når det foretas definitiv betaling og når opplåning anses for å være illojalt. Spørsmålet mitt er om foranstående likevel kan opplåne selv om det er illojalt, når det foreligger en bestemt interesse til å utvide sitt engasjement for å unngå tap.

Slik jeg leser Yousuf-dommen gir det i utgangspunktet noe støtte for dette.

foranstående panthaver – selv om han har kjennskap til den etterstående panterett – kan være berettiget til å utvide sitt engasjement, blant annet dersom han anser dette nødvendig for å unngå tap

Jeg har spurt kursholder og kursholder er på dette punktet uenig i min lesning av dommen.

Slik jeg forstod begrunnelsen til kursholder så utaler HR: Det er imidlertid ikke anført at det foreligger noe slikt forhold i vår sak. Dette betyr implisitt at rettsregelen ikke gjelder mellom to avtalepanthavere. Hvis en lider et tap, vil det være et moment av betydning for hvorvidt det foreligger illojalitet for foranstående. Når opplåning ikke er illojalt, er man tilbake til utgangspunktet at foranstående kan opplåne.

I etterkant har jeg sett at Skoghøy i sin panterettbok (2018) s. 222 skriver noe om dette. Slik jeg forstår Skoghøy så mener han at opplåning må være tillat dersom kredittforholdet ikke kan avbrytes uten at panthaveren risikerer å lide tap.

Samtidig viser jeg til en tidligere post på FB-gruppen hvor du skriver følgende:

Uansett om den etterstående panthaver er kontaktspanthaver eller utleggspanthaver er det enighet om at den foranstående må få utvide engasjementet sitt om det er nødvendig for å unngå at hun lider tap.

Svar:

Jeg tror det er alminnelig enighet om at en foranstående panthaver må kunne utvide sitt engasjement for å unngå tap. Dette gjelder når ettersende panthaver er en utleggstaker (jfr. bl.a. luftfartsloven § 3-30), og må gjelde desto mer når etterfølgende panthaver er en kontraktspanthaver.

Det er imidlertid ikke helt klart hva som ligger i dette. Lider f.eks. foranstående panthaver tap om hun går glipp av en fortjenestemulighet? Hva foranstående panthaver kan tillate seg av opplåning, må vurderes konkret (Skoghøy s. 224). Slik sett er det kanskje like greit å se tapsregelen i forhold til etterfølgende kontraktspanthavere som et utslag av den alminnelige lojalitetsregelen enn som en særregel ved siden av den eller et unntak fra den. Da blir spørsmålet om den foranstående panthavers interesse i å utvide engasjementet (låne opp) er så sterk at den etterstående panthaver må finne seg opplåningen, eller med andre ord at interessen i å låne opp er så sterk at det ikke blir illojalt å gjøre det.

598

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående salgspant:

Det er inngått avtale om kjøp av bil mellom privatperson A og B. Banken C finansierer kjøpet. Kjøpesummen betales direkte til selgeren, og det avtales salgspant i bilen. Det oppstår altså ikke noe spørsmål om salgspantets gyldighet etter panteloven § 3-14.

Spørsmålet er om etableringen av rettsvern må vurderes etter panteloven § 3-17 (1) eller (2). Kjøpet er inngått mellom to privatpersoner og er dermed ikke et "forbrukerkjøp" etter (1). Salgspantavtalen er imidlertid inngått mellom en næringsdrivende og en forbruker.

Jeg antar at det er riktig å vurdere rettsvernet etter § 3-17 (1) da ordlyden peker mot kjøpsavtalen og ikke salgspantavtalen. Har ikke funnet noen kilder som uttrykkelig slår dette fast, og jeg lurer derfor på om min antagelse er riktig?

Svar:

Jeg er enig i at det avgjørende er om kjøpsavtalen er et forbrukerkjøp eller ikke, selv om pantavtalen i disse tilfellene er inngått mellom kjøperen og kredittgiveren.

Legg merke til

- Panteloven § 3-17 er ingen forbrukervernbestemmelse, siden det spiller liten eller ingen rolle for forbrukeren hvordan hennes formue blir fordelt mellom kreditorene i en konkurs. Da er det vel ikke så farlig om § 3-17(1) eller (2) gjelder. Poenget er å gjøre det lettere for næringsdrivende ved å gi dem adgang til å utsette papirarbeidet litt.

- Definisjonen av forbrukerkjøp i kjøpsretten har endret seg flere ganger i løpet av pantelovens levetid. Man følger visst likevel de varierende definisjonene i kjøpsretten. Da kan vel ikke definisjonen i denne sammenhengen være så viktig og gjennomtenkt.

- For kredittavtalen gjelder skriftlighetskravet i finansavtalel. § 48, jfr. § 46a.

599

Spørsmål:

Jeg prøver å forstå forskjellen på når man skal bruke pantel. § 4-1 og § 4-4. I § 4-1 står det at som verdipapir regnes omsetningsgjedsbrev, og når man ser på gbl. § 11 nr. 4 er omsetningsgjeldsbrev når gjeldsbrevet lyder på navngitt mann. Mens pantel. § 4-4 omfatter at enkle pengekrav som noen har mot navngitt skyldner. Jeg blir forvirret her, og ser ikke hvilken jeg skal bruke når.

Så det jeg lurer på er i hvilke tilfeller bruker man § 4-1 og i hvilke tilfeller bruker man § 4-4?

Svar:

Panteloven § 4-1 hører sammen med gjeldsbrevloven kap 2 om omsetningsgjeldsbrev og angir rettsvernsregelen for pant i (bl.a.) omsetningsgjeldsbrev.

Panteloven § 4-4 hører sammen med gjeldsbrevloven kap 3 om enkle gjeldsbrev og angir rettsvernsregelen for pant i enkle gjeldsbrev og andre pengekrav som ikke er knyttet til omsetningsgjeldsbrev.

Hvis kravet ikke er knyttet til et gjeldsbrev er det alltid panteloven § 4-4 som skal anvendes.

Hvis kravet er knytet til et gjeldsbrev er det bare et omsetningsgjeldsbrev om et av alternativene i gjeldsbrevloven § 11 er oppfylt, f.eks. nr. 4: «gjeldsbrev … når det … lyder på namngjeven mann (namnegjeldsbrev) og endefram seier at det skal vera omsetningsgjeldsbrev.» I disse tilfellene brukes panteloven § 4-1. Hvis gjeldsbrevet lyder på navn , men ikke sier at det er et omsetningsgjeldsbrev, er det imidlertid § 4-4 som gjelder.

§ 4-4 krever at pantavtalen må navngi skyldneren, uansett om hun er navngitt i et gjeldsbrev som gjelder det pantsatte kravet, eller ikke.

600

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål til Rt. 2015 s. 979.

Det fremgår av kjennelsen at kreditor ikke kan ekstingvere i HB-konflikter. Men sa du noe om at dette tilsier at man kan tolke tingl. § 20 innskrenkende til kun å gjelde i SB-konflikter? Kan du forklare resonnementet?

Svar:

Det er sikker rett at tvangskreditorer ikke kan ekstingvere i HB-konflikter. Derfor leser jeg ekstinksjonsregelene for utlegg i tingl. § 20 slik at den ikke gjelder i HB-konflikter. Det som står igjen når det gjelder utlegg i tingl. § 20, er da en ekstinksjonsregel for SB-konflikter. Noen andre konflikttyper en HB-konflikter og SB-konflikter er det jo ikke.

Jeg synes ikke dette følger klart av teksten i tingl. § 20 (men kanskje det er jeg som ikke leser grundig nok). Da synes jeg det er greit å henvise til Rt. 2015 s. 979 for å vise at Høyesterett er enig i at utleggsregelen i tingl. § 20 ikke gjelder i HB-konflikter, men bare i SB-konflikter.

601

Spørsmål:

Lurer på om jeg forstår dette riktig: når man «holder igjen» noe av det man selger, hva enten det er en parsell av tomten eller salgspant, så kan man velge å se dette enten som en dobbeltsuksesjonskonflikt, eller en hjemmelmannskonflikt.

Lilleholt velger å se det som en dobbeltsuksesjonskonflikt og løser derfor spørsmålet om parsellen etter tgl § 20. Falkanger ser det som en hjemmelskonflikt, og bruker derfor proforma-argument – slik at resultatet uansett vil bli det samme?

Svar:

Noen ser forbehold ved avhendelse som en hjemmelskonflikt og noen som en suksesjonskonflikt. Men kan diskutere dette til man blir gul og blå i ansiktet, men enige blir man ikke. Selv foretrekker jeg å kalle det en hjemmelskonflikt (HB-konflikt), fordi man da slipper det litt kunstige grepet å si at hele eiendomsretten ser overført til kjøperen, som så har overført en begrenset rett tilbake. Det smaker for meg av altfor fantasifull konstruksjon.

Det viktige er at tingl. § 21(3) forutsetter at forbehold ved avhendelse må tinglyses for å stå seg mot senere rettserverv, altså en ekstinksjons/rettsvernregel. Det gjelder selvsagt uansett om man vil karakterisere disse typetilfellene som HB eller SB-konflikter; loven gjelder. For noen skjærer det i hjertet at dette kan medføre at en B som er tvangskreditor, ekstingverer i en HB-konflikt, og det er kanskje derfor de gjerne vil kalle det en SB-konflikt.

Det tingl. § 21(3) sier rett frem, er at hva som skal regnes som senere rettserverv forskyves litt i tid, slik at først tinglyst best rett-regelen fravikes litt. Men det som er interessant for oss her, er det som kommer frem forutsetningsvis og er nevnt i forrige avsnitt.

602

Spørsmål:

I pantel. § 1-2 (2) fremkommer det panterettslige legalitetsprinsippet. Hvilken betydning har pantel. § 1-2 (1) som sier at reglene i loven kan fravikes med mindre annet er bestemt? Er ikke annet bestemt gjennom legalitetsprinsippet i § 1-2 (2), slik at avtalepant krever hjemmel i panteloven?

Svar:

Det er bare adgangen til å pantsette («stiftes rettsgyldig») som omfattes av legalitetsprinsippet. En rekke andre forhold kan partene avtale fritt, f.eks. forsikringsplikt etter pantel. § 1-7.

603

Spørsmål:

Jeg har hengt meg opp i forarbeidene til deknl. § 2-2: NOU: 1972:20 om gjeldsforhandling og konkurs.

Utgangspunktet ved kreditorbeslag er klart. Det kan kun tas beslag i de formuesgoder som tilhører skyldneren på beslagstiden. Som presisert under forelesningene er § 2-2 en svært kort formulert regel som ikke sier mye annet enn hva det konkret kan tas beslag i. Av forarbeidene følger det at "den nærmere grense for beslagsretten i forhold til tredjemann" (H eller S) må suppleres med "reglene om legitimasjon, rettsvern og omstøtelse… foruten bevisreglene".

SB konflikter: Rettsvernsreglene kommer inn og gjør at B kan ta beslag i formuesgoder som er overdratt til S, men som S ikke har rettsvern for. Omstøtelsesreglene gir B anledning til å omstøte visse disposisjoner som er foretatt i tiden opp til konkurs.

HB konflikter: Bevisreglene kommer inn i forbindelse med vurderingen av hva A reelt sett eier. Dersom man ved bevis kan påvise at formuesgodet reelt sett tilhører H, kan ikke B ta beslag.

Spørsmålet mitt lyder som følger:

Hvorfor kommer "reglene om legitimasjon" inn når den nærmere grense for beslagsretten skal fastlegges? Kreditor kan vel aldri stole på skyldnerens legitimasjon? I hvilke tilfeller kommer legitimasjonsbetraktninger inn ved anvendelse av deknl. § 2-2.

Svar:

Jeg er enig i at når NOU 1972: 20 nevner «legitimasjon» som et av de momentene som kan være relevante i forbindelse med boets beslagsrett, kan man fort lese det som at kreditorekstinksjon kan bygge på debitors legitimasjon (og ikke bare notoritetshensyn). Slik er det helt sikkert ikke ment; det var ikke da og er ikke nå tvil om at kreditorene IKKE kan bygge på debitors legitimasjon.

Det kan selvsagt være en dårlig formulering i NOUen. Men det kan også være en helt grei påpekning av at debitors formuessfære (og derved hans kreditorers beslagsrett) kan avhenge av legitimasjon uavhengig av kreditorekstinksjon. Debitor og hans kreditorer stiller her helt likt med alle andre. To eksempler kan illustrere dette:

- Boet beslaglegger («trer inn i») en avtale om løsørekjøp inngått av debitor. Tingen blir levert til boet. Boet kan da påberope seg ekstinksjon etter godtroloven på samme måte som alle andre.

- Etter Rt-1971-549 Dokka bruk er stansingsretten, og derved boets beslagsrett, i visse tilfeller avhengig av om en løsøreting er lagret spå et sted som utad fremtrer som debitors. Uten at det her er tale om ekstinksjon, vil altså debitors legitimasjon (iallfall i følge denne dommen) være avgjørende for boets beslagsrett.

604

Spørsmål:

Scenario: H selger en fast eiendom til A, men beholder selv grunnbokshjemmelen inntil A betaler restkjøpesummen. A overtar bruken av eiendommen, og går senere konkurs. H har ikke tatt hevingsforbehold etter tgl. § 21 tredje ledd og avhl. § 5-3 fjerde ledd.

Utgangspunktet er her at H ikke kan gjøre hevingsrett gjeldende overfor A´s konkursbo, som ønsker å ta beslag i eiendommen. Kravet på restkjøpesummen må dermed gjøres gjeldende som et dividendekrav.

Men - kan ikke H i et slikt tilfelle nekte å overføre grunnbokshjemmelen, inntil konkursboet betaler restkjøpesummen?

Det fremgår av avhl. § 2-3 at kjøperen har krav på «skøyte av seljaren» dersom «kjøparen har oppfylt sine skyldnader etter avtala». I all den tid kjøperen A ikke har oppfylt betalingsplikten sin, behøver vel ikke H å overføre skjøte til konkursboet?

Svar:

Det er riktig at forbehold ved avhendelse ikke står seg i konkurs uten tinglysing. Det følger forutsetningsvis av tingl. § 21(3), uansett om en anser konflikten mellom avhenderen og kjøperens tvangskreditorer som en HB-konflikt eller en SB-konflikt. Spørsmålet ditt er om avhenderen likevel kan oppnå noe i forhold til en tvangskreditor som et konkursbo ved å holde tilbake skjøtet etter avhendingsl. § 5-5.

Hemmeligheten er her at konkursboet kan får grunnbokshjemmel uten samtykke fra den tidligere grunnbokshjemmelshaveren f.eks. i form av et skjøte. Konkursboet tinglyser beslaget sitt etter konkursl. § 79. At boet ikke trenger samtykke fra tidligere grunnbokshjemmelshaver, følger motsetningsvais av tingl § 13, som bare gjelde frivillige rettsstiftelser (rettshandler). Det kan selvsagt reises tvist om konkursbeslaget.

En kjøper av en fast eiendom trenger imidlertid skjøtet for å få grunnbokshjemmel. Blir skjøtet urettmessig tilbakeholdt, kan kjøperen få dom på sin rett til eiendommen eller tvangsfullbyrde avhenderens plikt til å utstede skjøte. Legg merke til at det bare er det som er avtalt som gir rett til tilbakehold, avhendingl. §§ 2-3 og 5-5. Avhenderen kan ikke ensidig legge til vilkår selv om hun ikke har overlevert skjøte. Tingl. § 21(3) regulerer når avhenderen senest må få rettsvern for sine rettigheter etter avtalen, og gir ikke avhenderen større rettigheter enn det som følger av avtalen.

605

Spørsmål:

Jeg og en venninne studerte grunnboken for leiligheten hun var i ferd med å kjøpe og noterte oss at det var tatt pant i boligen som tilsammen overskred leilighetens salgsverdi med ganske mye. Den ene pantesummen var imidlertid en midlertidig panterett sammen med en urådighetserklæring gjort av eiendomsmegleren, noe som jo er ganske standard forsto vi.

Så spørsmålet til deg er:

Hva regulerer hva slags sum et formuesgode kan pantsettes for og kan pantet overskride formuesgodets verdi? Og hvem fastsetter i såfall denne verdien?

Svar:

Du har rett i at dette er en vanlig prosedyre ved salg av fast eiendom.

Det du snakker om her, er det maksimum som er satt for panteretten etter pantel. § 1-4. Her kan pantsetter og panthaver sette hvilket beløp de vil. Panthaver (banken) vil sørge for å ha nok til å dekke den pantesikrede fordringen. Pantsetter (den som eier eiendommen) vil gjerne at beløpet ikke skal være altfor høyt, slik at hun lettere kan få en panthaver på andre prioritet. Det er ingen regel om at beløpet etter pantel. § 1-4 skal ha noe som helst forhold til eiendommens verdi. Dersom man tror at

eiendommens verdi vil stige, eller ikke er sikker på eiendommens verdi, kan en ta godt i.

Må pantet tvangsselges, får panthaver likevel bare det pantsetter skylder henne. Beløpet etter pantel. § 1-4 spiller ingen rolle så lenge det ikke overskrides. I tilfelle med en slik sikringspant som meglere tar, er fordringen et mulig erstatningsansvar som kan oppstå i forbindelse med salget.

Dersom pantsetter skylder mer enn pantets verdi (det pantet blir tvangssolgt for), dekkes kravet så langt pantets verd rekker (tvangsl. § 11-21(1) innenfor grensen av pantel § 1-4. Pantsetter må nok betale resten også, men pantsetter har da ikke lenger noen panterett for det.

606

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål i tilknytning til dagens gjennomgang av Rt. 2008 s. 586, Fagutleie.

H overdrar eiendomsskjøtet proforma til A, og A tinglyser. Deretter selger A eiendommen til S som så tinglyser. Da vil S ha ekstingvert Hs innsigelse om proforma i HB-konflikten, jf. tingl. § 27 (1), og konkursboet til H, som da blir B, kan ikke ekstingvere S sin rett i SB-konflikten (S har rettsvern). Hvis S derimot ikke tinglyser senest dagen før konkursåpning, vil B (konkursboet) kunne ekstingvere S sin rett etter § 23 fordi det ikke har noe å si at H ikke har grunnbokshjemmelen, jf. Fagutleie-dommen. Jeg skjønner ikke hvorfor en slik ekstinksjon er problematisk med tanke på grunnbokens positive troverdighet. Siden S ikke har gjennomført sikringsakten og dermed ikke fått rettsvern, så vil hun jo tape uavhengig av hvem som er oppgitt som eier i grunnboken? Når S har tatt en bevisst risiko ved ikke å tinglyse (A som eier etter grunnboken kunne jo også gått konkurs og S ville jo ikke være beskyttet i et slikt tilfelle), hvilke beskyttelsesverdige interesser har hun da?

Svar:

Du tenker deg en overdragelse av fast eiendom H-A-S, der H går konkurs. Hvis Hs konkursbo er B, ser da figuren slik ut:

H – A – S

\B

Det er den S som har tinglyst jeg er bekymret for. Selv om S har tinglyst, kan det være at hun har tinglyst etter konkursåpning hos H, og slik sett rammes av tingl. § 23. Dersom tingl. § 23 bare hadde gjeldt når H har grunnbokshjemmel (H=A), vil S kunne sjekke om H går konkurs dagen etter S har tinglyst retten sin eller tidligere. Men siden tingl. § 23 også gjelder når H ikke har grunnbokshjemmel, vet S ikke hvem hun skal sjekke om har gått konkurs. Hun vet ikke hvem H er, eller om det finnes noen H i det hele tatt. For S er dette et digert hull i grunnbokens troverdighet.

Ekstinksjon etter tingl. § 23 krever etter ordlyden og sikker praksis ikke at konkursboet har tinglyst. Det kan godt hende at konkursboet er sene med å registrere konkursen der det er en annen enn konkursskyldneren som er pro forma eier og har grunnbokshjemmelen.

Etter tingl. § 27 kan H ganske riktig gjøre gjeldende at As grunnbokshjemmel bygger på et ugyldig dokument. Men Hs konkursbo B gjør en helt annen innsigelse gjeldende mot S, nemlig det at de allerede har beslaglagt eiendommen. Det er langt fra åpenbart at S kan ekstingvere denne innsigelsen, som ikke har noe med As grunnbokshjemmel å gjøre. Den vanlige oppfatningen er at S ikke kan ekstingvere i disse tilfellene. Man er nok redd for at eiendommen skal kunne fralures konkursboet («notoritetshensyn»).

Jeg synes man bør vurdere å gi S bedre beskyttelse i disse tilfellene, og synes iallfall det ville ha fortjent en vurdering før Høyesterett fastslo gjeldede rett i Fagutleie-dommen.

607

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål knyttet til interesselæren som jeg hadde satt stor pris på om du kunne besvart:

- Kommer den bare til anvendelse på ulovfestet grunnlag, eller også ved godtroerverv etter ekstl.? Hvis den ikke kommer til anvendelse på tilfeller som faller inn under ekstl. er det fordi det ikke fremgår som unntak av lovteksten?

Svar:

Vi tenker oss en A som først her solgt til S. Etterpå selger hun til en ny kjøper B eller As utleggstaker B tar utlegg i salgsgjenstanden.

A-S

\B

Rettsvernakten i en SB-konflikt er om løsøre er overlevering, både ved godtroerverv (ekstinksjonsloven) og kreditorekstinksjon (ulovfestet). Men det er bare ved kreditorekstinksjon interesselæren er et unntak fra denne rettsvernregelen: Første erverver S' rett ekstingveres ikke dersom løsøret har forblitt hos selgeren A i kjøperen S' interesse; altså selv om tingen ikke er overlevert. Det har ikke vært argumentert for et slikt unntak ved godtroerverv, og det ville uansett være vanskelig å argumentere for det når unntaket ikke står nevnt den nokså uttømmende ekstinksjonsloven.

Det er velbegrunnet at man ikke har unntak for interesselæren ved godtroerverv. Mye av poenget med å kreve overlevering er jo at selgeren A mister legitimasjonen, slik at hun ikke kan selge løsøret på nytt. Dette oppnår man ikke om S kan få rettsvern uten overlevering

Ved kreditorekstinksjon er det også vanskelig å begrunne unntaket, men har er det nokså etablert. Høyesterett foretrekker egentlig nokså firkantede regler (uten skjønn) ved kreditorekstinksjon (Rt-1998-268 Dorian Grey), og da passer det dårlig med slike skjønnsmessige unntak som interesselæren. Krever man overlevering uten unntak hindrer det nok også kredittrisiko i noen tilfeller, slik at notoritetshensyn kan tale mot interesselæren. Sett at jeg går konkurs og vil sikre min venn S, som jeg har lånt penger av. Da forteller jeg konkursbestyreren en oppdiktet historie om at S har kjøpt og betalt et Munch-maleri som er i hvelvet mitt. Blir jeg trodd, kan S få en særrett til dekning etter interesselæren, men ikke om overleveringskravet gjelder uten unntak. Man forsøker midlertid å motvirke dette ved at interesselære-unntaket fra overleveringskravet ikke skal gjelde når S har ytt kreditt («kredittmomentet»).

Positivt gjør interesselæren det enklere i det praktiske liv. Man kan gjennomføre et salg ved avtale uten å måtte passe på at det skjer overlevering med en gang av frykt for kreditorekstinksjon. Kjenner man selgeren som en ærlig kvinne, trenger man heller ikke overlevering av frykt for dobbeltsalg, så behovet for et interesselære-unntak er ikke like stort der. Ofte er det lettere å stole på selgerens ærlighet enn kredittverdigheten hennes.

Vurderingene av om man bør ha et interesselære-unntak knytter seg altså nært til begrunnelsen for rettsverns- og ekstinksjonsreglene (henholdsvis legitimasjon og notoritet for godtroerverv og kreditorekstinksjon). Ikke i noen av tilfellene er unntaket lett å begrunne, men det er uansett bare etablert ved kreditorekstinksjon.

608

Spørsmål:

Hei! Jeg har gått igjennom verdipapirsentralloven og gjeldsbrevloven kap 2, men klarer ikke finne en lovhjemmel jeg synes passer for kreditorekstingsjon for papirer som er registers i VPS og for negotiable dokumenter. Hvordan foregår kreditorekstingsjon i disse tilfellene hvis det er mulig?

Svar:

- Kreditorekstinksjon av negotiable gjeldsbrev: Her er det et ulovfestet overleveringskrav, akkurat som ved løsøre. Det gjelder neppe noen unntak, dom f.eks. interesselæren. For pant følger regelen av pantel. § 4-1.

- Kreditorekstinksjon av VPS-registrerte dokumenter: Her er det registering som gjelder, se verdipapirsentralloven (LOV-2019-03-15-6) § 7-3. For pant følger regelen av pantel. § 4-1. Legg merke til at konkursboet må registrere sin rett for å kunne ekstingvere, motsatt tingl. § 23.

I begge tilfeller modifiseres reglene i en del tilfeller av lov om finansiell sikkerhetsstillelse (LOV-2004-03-26-17) § 5.

609

Spørsmål:

Hei, behøver ikke noe langt svar, men hadde satt stor pris på svar. Takk på forhånd.

Har vi forstått dette riktig: A gir både S og B en panterettighet i samme løsøre. Spm er om S eller B får pant i løsøre.

Spm 1: Dersom godtroervervloven kommer til anvendelse, ser vi bort fra hele panteloven, og drøfter spm ut fra godtroervervloven jf. panteloven§ 2-1 (4). Unntak fra dette er § 3-8, (2), 2-17 (3) og § 5-5, da anvender vi pantelovens rettsvernsregler.

Spm 2 : Dersom panteloven kommer til anvendelse, vil det avgjøre for om S eller B vinner være hvem som får rettsvern først ?

Spm 2.1 Hva skjer dersom A gir S salgspant og B håndpant, hvilke rettsverregler gjelder da? Blir det avgjørende hvem som får rettsvern først etter deres reger om rettsvern?

Svar:

Spm. 1

Ja. (Panteloven gjelder alltid når B er tvangskreditor, men ditt spørsmål gjelder omsetningserververe.)

Spm. 2

Ja, med enkelte forbehold, som dem i tingl. §§ 21(1) og 21(3), jfr. tingl. § 34.

Spm. 2.1

Håndpanthaver kan ekstingvere salgspantet etter godtroloven unntatt i de tilfellene du nevner i spm. 1.

Hvis håndpanthaveren ikke ekstingverer gjelder i utgangspunktet først avtale, best rett (pantel. § 1-13). Det skal vel godt gjøres å påhefte håndpantet før salgspantet, så det vil vel si at salgspantet går foran.

610

Spørsmål:

Jeg ser at forelesere og kursholdere bruker rettsvern og sikringsakt omhverande i tolkningen av kravet om "overlevering". Er der slik å forstå at ved kreditorekstingsjon er overlevering en rettsvernsakt mens ved avtaleekstingsjon er overleveringen en sikringsakt?

Altså er spørsmålet ved kreditorekstingsjon om man har fått rettsvern mens det ved avtaleekstingsjon er om man har utøvd sikringsakt?

Svar:

Ofte er sikringsakt og rettsvernakt samme «akt» (hendelse), for eksempel tinglysing. Men begrepene peker på forskjellige funksjoner av «akten». Når man f.eks. tinglyser et utlegg etter tingl. § 20, kalles tinglysingen sikringsakt når man vil ha frem at utleggstakeren ekstingverer utinglyste rettigheter ved tinglysingen. Men om man vil ha frem at tinglysingen gir utleggstakeren vern mot andre rettsstiftelser, sier vi at tinglysingen er en rettsvernakt. Lilleholt er opptatt av dette, men ikke Falkanger & Falkanger. Ved utleggspant i vanlig løsøre etter pantel. § 5-6 kan sikringsakten være registrering i Løsøreregisteret, mens rettsvernakten overfor godtroende omsetningserververe er overlevering (jfr. pantel. § 1-2(4)).

Legg merke til at f.eks. deknl. § 5-10 ikke bruker begrepene slik det er skissert her.

611

Spørsmål:

Jeg har et par spørsmål ang. dommene vi gikk gjennom på morgenmøtet i dag.

- Kan du forklare i hvilke tilfeller Dorian Grey-dommen (Rt-1998-268) gjør seg gjeldende?
- Gjelder firkantdokrinen både ved utlegg og konkurs?

Svar:

Firkantdoktrinen gjør seg gjeldende der tingl. § 23 eller liknende regler om kreditorekstinksjon kan anvendes. Høyesterett har ansett det viktig å unngå rimelighetsavveininger og prosesser i denne sammenhengen. Jeg vil tro disse hensynene veier like tungt ved utlegg som ved konkurs, slik at det heller ikke er rom for noen innskrenkende fortolkning av tingl § 20 i denne henseende.

Rimelighetshensyn kan etter dette ikke påberopes ved kreditorekstinksjon når om tvangskreditor vet om det konkurrerende ervervet. Slik hensyn kan heller ikke påberopes når det er helt på det rene at det konkurrerende ervervet har skjedd før kreditorbeslaget og således har notoritet, men erververen bare kan bevise det på andre måter enn ved den foreskrevne rettsvernakten.

Selv om det er enighet om at tvangskreditor ikke skal kunne påberope seg at hun har stolt på debitors legitimasjon og slik sett ikke kan påberope seg sin gode tro, følger det ikke at tvangskreditor alltid må kunne ekstingvere i slike tilfeller som jeg nevnte i forrige avsnitt.

Firkantdoktrinen gjelder klare rettsvernsregler. I enkelte tilfeller er rettsvernreglene er nokså

skjønnsmessige, som for eksempel når det gjelder kjøp av ikke realregistrerbart løsøre (overlevering med unntak for interesselæren tilvirkningskontrakter etc.). I disse tilfellene kan firkantdoktrinen neppe gjelde. Det ville være rart med en firkantet anvendelse av en skjønnsmessig regel, og noen prosessøkonomisk fordel ville det ikke gi.

Legg merke til at noen firkantdoktrin er uaktuelt i reglene om godtroerverv, siden en uansett må skjønne over god tro her. I fremmed rett har man av og til så å si fjernet kravet til god tro ved legitimasjonserverv for å unngå skjønnsmessige avveiinger, på tilsvarende måte som i vår firkantdoktrin (f.eks. USAs UCC art. 5-102(7)).

612

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål vedrørende læringskravene i 3212. Pant (utenom opplåning/opptrinn osv.) og konkurs er i 3212 kjennskapskrav, men jeg har opplevd på kurs/forelesning/morgenmøter at det har vært ganske mye snakk om pant og konkurs. I pensum (Falkanger) står det svært lite om pant utenom de ovennevnte temaene, og så vidt jeg ser ikke særlig mye dybdegående om konkurs heller. Så de to tingene sammenholdt, altså mye mer dybdegående informasjon på kurs og lite informasjon i pensum, gjør at jeg har veldig vanskelig for å forstå hva det er vi forventes å kunne. Når jeg har prøvd å løse oppgaver med disse som temaer, og har googlet rundt for å finne svar henvises jeg som oftest til store verker om disse temaene f.eks. Brækhus - Omsetning og Kreditt og får inntrykket av at jeg nesten må lese sånne ting for å oppfylle de reelle læringsmålene i faget. Er det mulig å få presisert kjennskapskravet i konkurs og pant, så vi vet hva litt mer nøyaktig hva vi skal vite?

Har snakket med flere i kollokviegruppe og kurs osv. om dette, og mange har problemer med det samme.

Svar:

Dynamisk tingsrett handler om kollisjoner mellom rettigheter, og panterettigheter og konkursbeslag er to viktige rettighetsgrupper som kan være involvert i rettighetskollisjonene. Det er ikke lett å håndtere rettighetskollisjoner som involverer pant eller konkurs uten å vite hva det er for noe. Men mer enn dette krever ikke læringskravene:

Det kreves kjennskap til:

--Hva en panterett er og de viktigste formene for pant

--Hva en konkurs innebærer

Dette innebærer at man f.eks. ikke trenger å vite noe om konkursboets inntreden i debitors kontrakter eller når en kan selge noe fra et pantsatt varelager. Knoph-pensum holder fint. Det vil ikke bli gitt oppgaver som krever panterettslige eller konkursrettslige drøftelser. Men man må vite f eks. hva et konkursbo, varelagerpant og underpant er.

Jeg tror selv jeg har holdt meg i skinnet i min undervisning og ikke gått for mye inn på panterett og konkursrett, men det kan være at jeg tar feil. Kom gjerne med eksempler på ting som kanskje ligger utenfor pensum eller i grenseland, og som har vært forutsatt kjent eller har vært tatt opp i undervisningen etc. Da kan vi bruke det til å klargjøre hvor grensene går.

Jeg synes ikke denne læringskrav-situasjonen er tilfredsstillende, og fakultetet er i ferd med å revidere faget dynamisk tingsrett.

Tidligere omfattet pensum mye mer panterett og konkursrett. Det kan derfor være vanskelig å vite om gamle eksamensoppgaver er relevante. Det finnes derfor en oversikt over hvilke tidligere eksamensoppgaver som egner seg for JUS3212.

613

Spørsmål:

Jeg har spørsmål om tinglysningsloven § 21 andre ledd.

1: Hvilke konflikttyper gjelder § 21 andre ledd for?

Du har nevnt at tinglysningsloven § 21 andre ledd gjelder for både dobbeltsuksesjons- og hjemmelmannskonflikter. Jeg har prøvd å finne rettskilder på dette, men har ikke funnet noen foreløpig. Baserer du dette i ordlyden i tingl. 21 andre ledd eller andre rettskilder?

Jeg har sett litt på ordlyden i § 21. Ordlyden i tingl § 21 første ledd er klar, der står det "uten hensyn til § 20", slik at det er klart at første ledd bare gjelder for dobbeltsuksesjonskonflikter.

I tredje ledd står det også "uten hensyn til § 20", så det er også en bestemmelse for dobbelsuksesjonskonflikter. Den tolkningen støttes også opp av at man gjerne tolker forbehold av typen salgspant som en S-rettighet, slik at salgspant kommer inn under tingl § 21 tredje ledd.

I andre ledd står det derimot bare at tinglysing ikke har "betydning".

2: Hva er virkningen av at tingl § 21 andre ledd får anvendelse?

I dobbeltsuksesjonskonflikter antar jeg det innebærer at det blir stiftelsestidspunktet for rettigheten som får betydning, f eks hvis en lovbestemt rettighet er stiftet først, men ikke tinglyst, får denne prioritet i henhold til stiftelsestidspunktet.

Hvordan blir det i hjemmelmannskonflikter? Blir det også slik at det er stiftelsestidspunktet som gjelder, både for hvor hovedregelen i tingl § 27 første ledd får anvendelse og hvor unntakene i andre ledd får anvendelse?

Svar:

1. Jeg tror utgangspunktet må være at bestemmelsene mellom §§ 20 og 27 i tinglysingsloven gjelder både i SB- og HB-konflikter. Loven selv har ikke lagt opp til en systematikk der en først behandler SB-konflikter og så HB-konflikter. § 27 er ikke en gang skrevet spesielt som en generell bestemmelse for HB-konflikter, og inneholder til alt overmål en bestemmelse i tredje ledd som også må gjelde SB-konflikter. Og det ville være rart og inkonsistent om unntakene i §§ 21-25 (med mindre annet uttrykkelig sies) ikke skulle gjelde også i HB-konflikter, for eksempel slik at et vedtak etter § 25 skulle medføre at en eiendom får én person registrert som eier i SB-konflikter , men en annen i HB-konflikter. Og som du sier, trekker ordlyden også i denne retningen når det gjelder § 21, siden andre ledd, i motsetning til første og tredje ledd, ikke viser til § 20.

2. Virkningen av at § 21 andre ledd få anvendelse på husmorsameie er at husmorens rettigheter står seg uten tinglysing og ikke ekstingveres, verken i SB-konflikter eller HB-konflikter. Lovgiverens intensjon om å beskytte «husmoren» gjøres altså ikke til intet ved ekstinksjon. En slipper den ofte nesten umulige klassifiseringen av konfliktene som HB-konflikter eller SB-konflikter; skjønt en må sondre mellom husmorens avtaleerverv og erverv etter læren om husmorsameie. (Men husmoren ekstingverer ikke andre rettigheter, f.eks. eksisterende

panteheftelser, når husmorsameie opparbeides. Det er det ingen ekstinksjonshjemmel for. Stiftelsestidspunktet for husmorsameiet får derfor ikke betydning.)

614

Spørsmål:

Jeg lurte på om du kunne svare på noen spørsmål ang. Myra Båt og Lafopa.

- Kan dommene brukes i god tro vurderinger i dynamisk tingsrett generelt, eller de bare ved god tro vurderinger etter eksl. § 1 og panteloven § 4-10?

- Kan dommene f.eks. brukes i en drøftelse av om B «kjente eller burde kjenne» den eldre rett etter tingl. § 21?

- Kan man ut fra dommene helt generelt si at det ikke finnes en undersøkelsesplikt så lenge det ikke finnes konkrete holdepunkter som tilsier at man bør foreta nærmere undersøkelser?

Svar:

- Ja, dommene kan brukes ved godtrovurderinger i dynamisk tingsrett generelt. Jeg kan ikke se noen grunn til at det skulle legges en slappere eller strengere norm til grunn i andre saker.

- Ja, dommene vil også kunne påberopes i drøftelser etter tinglysingsloven § 21(1). Selv om det f.eks. er vanlig at et nybygd hus er pantsatt, trenger jeg ikke gjøre nærmere undersøkelser når jeg ikke ser noe om dette i grunnboken, og kan da tinglyse min egen rett i god tro.

- Ja, det tror jeg nok, men her strekkes dommene litt. De handler egentlig bare om at hav som er vanlig i en bransje eller på et livsområde ikke er tilstrekkelig grunn til å kreve nærmere undersøkelser at en skal beholde sin gode tro. Men prinsippet må trolig gjelde generelt, også om det er andre ikke-konkrete holdepunkter for at noe kan være galt, f.eks. at medkontrahenten er tidligere straffedømt.

615

Spørsmål:

Angående ulovfestet ekstinksjon: Du sa det kun var i Sigdal-dommen krav om ulovfestet ekstinksjon har ført frem. Er ikke Rt. 2015 s. 1157 en dom som omhandler ekstinksjon av eiendomsrett, selv om det bare gjelder ekstinksjon av eiendomsrett til en hytte, og ikke til selve grunnen? I denne saken førte kravet frem. De viser til både Sigdal og Norske Fjellhus, og dermed føyer vel denne dommen seg inn i rekken av rettspraksis som gir grunnlag for ekstinksjon på ulovfestet grunnlag?

Angående prøveeksamen: Var det slik at levering ikke trenger å skje før fredag kl. 18.00? Jeg jobber store deler av torsdagen og frykter dermed jeg ikke får fullført oppgaven denne dagen.

Svar:

Rt. 2015 s. 1157 Fårøya er etter min mening (som jeg også nevnte på morgenmøtet) først og fremst en dom om passivitet blant sameiere. Når man prosederer, bygger man selvsagt på det man kan finne, men Høyesterett selv knyttet ikke resultatet her tett opp til dommene om ulovfestet ekstinksjon. Og kunne man tenke seg at en helt utenforstående som hadde pusset opp en falleferdig hytte kunne ha vunnet eiendomsrett til den? Neppe. Domsresultatet kunne neppe tenkes utenfor sameieforhold. Men

du har rett i at om en definerer ulovfestet ekstinksjon som alle endringer i eiendomsforholdene som ikke har uttrykkelig hjemmel i lov, så er også denne dommen en dom om ulovfestet ekstinksjon. Selv synes jeg imidlertid dette ville blitt en litt for stor og uensartet gruppe dommer.

Til det andre spørsmålet: Ja, man kan levere prøveeksamen fredag også.

616

Spørsmål:

Hei, sliter med å få tak på tingl § 22, hadde satt stor pris på hjelp

1, Stemmer det at alle overdragelser av en panterett som er elektronisk må følge reglene i tingl? jf nummer 1. Dersom overdragelsen ikke er elektronisk behøver det ikke gjøres noe? eller er man over i nummer 2?

2, Sier § 22 nummer 2 egt bare at dersom pantet som er overdratt er et gjeldsbrev eller omsetningsgjeldsbrev så kommer

gjeldsbrevloven til anvnedelse?

Svar:

Den underforståtte hovedregelen er at når en panterett (eller en annen begrenset rett) er tinglyst, så gjelder tinglysingslovens regler for denne retten selv om (pante)retten jo ikke er en fast eiendom. Dette vil si at om jeg har en vannhentingsrett i en fast eiendom og overdrar vannhentingsretten først til S og så til B, er det tingl § 20 som avgjør hvilken av overdragelsene som skal ha forrang (nemlig dem som ble tinglyst først).

Tingl § 22 nr. 1 er et unntak fra dette, som gjelder overdragelse av panteretter. Har jeg en panterett i en eiendom og overdrar den først til S og så til B, er det IKKE tingl. § 20 som avgjør om S eller B skal ha forrangen. Hva gjelder da?

- Er panteretten knyttet til et omsetningsgjeldsbrev, er det sikker rett at reglene i gjeldsbrevloven § 14 gjelder, og B går foran S om hun får overlevert gjeldsbrevet først i god tro.

- For enkle pantebrev (som ikke er knyttet til et omsetningsgjeldsbrev) er reglene mer uavklarte. Noen vil bruke reglene for enkle krav analogisk, og la B gå foran S om hun er først til på varsle pantsetteren («debitor cessus»). Andre vil kanskje si at det ikke gjelder noen ekstinksjonsregler her, så S alltid går foran B (først i tid-regelen). Dette er uavklart. For min del synes jeg det er best å bruke de samme rettsvernreglene for panteretten som for det kravet som er pantesikret, og mener den som varsler (notifiserer) panthaveren bør gå foran (ekstingvere).

- For panteretter knyttet til en elektronisk, papirløs melding gjelder § 22 nr. 1 etter ordlyden ikke. Da er vi tilbake i hovedregelen om at tingl § 20 avgjør om S eller B vinner rett ved dobbeltsuksesjon.

Tingl § 22 nr. 2 er et helt annet unntak fra hovedregelen ovenfor. Det gjelder visse typer av pantsettelse av panteretter, som er et konsept som er langt utenfor pensum til JUS3212. Mitt råd er å ikke bruke tid på denne bestemmelsen. Jeg nøyer meg derfor med å si at det samme prinsippet som i § 22 nr. 1 gjelder i slike tilfeller, nemlig at rettsvernet for pant i panterettigheter i fast eiendom ikke avgjøres av § 20, men av andre regler. (Dette gjelder bare for panteretter knyttet til omsetningsgjeldsbrev og innløsningspapir, og altså ikke for enkle pantebrev og elektroniske pantedokumenter.)

617

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål vedrørende avhendingsforbehold. I boken til Haaskjold er det en oppgave (oppgave 54) hvor faktum kort oppsummert er:

H selger til A, med avhendingsforbehold for resten av kjøpesummen. H forbeholder eiendomsretten. A vil stille boligen som pantesikkerhet for lån i bank, og H samtykker og underskriver pantobligasjonen men beholder grunnbokshjemmelen. H sier muntlig til A at han ikke vil stå tilbake for As panthaver. Banken tinglyser panteretten. A går konkurs og pantet kan ikke dekke både H og Bs krav og fører til tvist.

Haaskjold sier her at banken vinner best rett fordi H har stilt eiendommen som tredjemannspant uten forbehold overfor tredjemann og banken er aktsomt uvitende om den panteretten H har tatt forbehold om muntlig til A.

Jeg skjønner ikke helt hvordan det henger sammen med tgl. § 21 (3). Her står det jo at dersom forbeholdet kommer frem i hjemmelsdokumentet, eller senest dag som det registreres står det. Men her har ikke A fått verken skjøte eller grunnbokshjemmel, så har ikke H fortsatt mulighet til å få best rett?

I tillegg skjønner jeg ikke helt balansen i hvordan banken er i aktsom uvitende, når de vet at deres pantsetter måtte få samtykke fra en annen for å få pant – tilsier ikke det at de vet det er en annen person med rettighet i formuesgodet registrert før dem? Eller har det ikke noe å si?

Svar:

Det ser ut som at du har forstått disse reglene godt, men det er et spørsmål om hva H (selgeren av eiendommen) egentlig gjorde. Når han skriver under på pantedokumentet til banken B, kan det enten være som pantsetter eller som grunnbokshjemmelshaver. Pantsetter er her egentlig A, og da ville det være naturlig at H skriver under bare for å gi samtykke til tinglysingen. I så fall vil prioritetsregelen i tingl § 21(3) føre til at tidsprioritetsregelen i § 20 fravikes, og panteretten i Hs skjøte går foran panteretten til B selv om panteretten til B er tinglyst først. Jeg forstår det slik at du leser situasjonen sånn, og du tenker helt riktig under denne forutsetningen.

Det vanlige formularet for pantedokumenter, som du finner her, har imidlertid ikke særskilt plass for underskrift for samtykke fra grunnbokshjemmelshaveren. Det kan være at H da har undertegnet som pantsetter. Da vil panteretten ikke være et «rettserverv som utledes fra den nye eier», og reglen i tinglysingsloven § 21(3) gir ikke noe unntak fra de vanlige prioritetsreglene. Da går Bs panterett foran Hs panterett i skjøtet. Det er nok dette scenariet Haaskjold har tenkt seg.

Banken kan godt ha vært i god tro. Hvis banken fikk presentert et pant undertegnet av H, ville det ikke være noe veldig oppsiktsvekkende ved det. Det er fullt mulig å pantsette en eiendom til sikkerhet for andres gjeld (tredjemannspant). Foreldre pantsetter f.eks. ikke sjelden huset sitt (om de har et) til sikkerhet for barnas lån.

Et eksempel på et formular som har særskilt plass for samtykke av grunnbokshjemmelshaveren, er skjøteformularet (pkt. 11). Det er ingenting i veien for at man føyer på grunnbokshjemmelshavers underskrift selv om det ikke er satt av plass til det i et formular.

618

Spørsmål:

Jeg sitter å ser på godtroervervloven og vilkåret om god tro.

Jeg har ikke helt fått tak om hvordan løsøreregisteret/motorvognregisteret påvirker den gode tro.

Det å sjekke løsøreregisteret kan virke urimelig å kreve, spesielt av en forbruker siden registreret er systematisert slik at man må se på personer og ikke løåøretingen. Falkanger sier at man ikke kan si noe generelt. Dette gir ikke særlig veiledning. Slik jeg har skjønt det har man ikke plikt til dette med mindre det er holdepunkter i faktum som gjør at B vet hvem A har ervervet tingen av og det noe som tilsier at han bør sjekke, ellers foreligger ikke slikt krav?

I tillegg lurer jeg på dersom løsøretingen er en bil. Motorvognregisteret står jo i en slags mellomstilling og løsøreregisteret også forsåvidt når det gjelder motorvogn, til tross for at det ikke anses som realregister. Siden man kan sjekke registreringsnummeret, som blir litt som å sjekke et grunnnummer på fast eiendom.

Usikker på dette, men slik jeg hat forstått det i praksis står heftelser på biler i løsøreregisteret og er lett å sjekke siden man kan sjekke registreringsnummer, men at eier står i motorvognregisteret som også kan sjekkes ved registreringsnummeret. Må man sjekke begge disse for å ha vært i god tro? (Her forutsatt at undersøkelsen ville skapt ond tro)

Svar:

Når det gjelder godtroerverv av løsøre er legitimasjonen besittelsen. Får man løsøret overlevert i god tro fra en som har besittelsen, ekstingverer man både konkurrerende eieres rett og begrensede rettigheter, såsom panteretter, jfr. panteloven § 1-2(4).

Noen panteretter er registrert i Løsøreregisteret, og noen ganger er f.eks. eierforhold registrert i forskjellige registre, som veimyndighetens register over biler og småferegisteret. (løsøreregisteret registrer ikke eierfold.) Utgangspunktet er likevel at man kan være i god tro uten å sjekke i disse registrene. Har man ikke grunn til å undersøke, kan man stole på besittelsen. Rt-1990-59 Myra Båt passer bra med en slik tankegang.

For motorvogner gjelder det noen særregler. Særreglene gjelder ikke eierforhold; her gjelder de vanlige reglene om besittelse og godtroloven. Men pant i individualiserte motorvogner registrert i Løsøreregisteret kan ikke ekstingveres etter godtroloven, se pantelov. §§ 3-8(2), 3-17(3) og 5-5. De fleste vil da i egen interesse sjekke i Løsøreregisteret før de kjøper en motorvogn, for de tilfellet det skulle hefte et registrert pant på den. Men dette har egentlig ingenting med kravene til god tro å gjøre, siden man ikke kan ekstingvere disse panterettene selv med god tro basert på undersøkelser i Løsøreregisteret. Oftest får man imidlertid god beskjed fra Løsøreregisteret, og kan kjøpe trygt.

"Løsøreregisterets motorvognregister" (pantel. § 1-1) er ikke et eget register, men en integrert del av Løsøreregisteret. Det er simpelthen motorvognene i Løsøreregisteret.

619

Spørsmål:

Hei Erik! Har et spørsmål om konflikter i flere ledd knyttet til fast eiendom.

La oss bruke denne figuren:

A —> S —> S^2 —> S^3 —> S^4

\

B (A´s konkursbo)

I dette tilfellet har A solgt en fast eiendom til S, men har selv beholdt grunnbokshjemmel. Videre har salg funnet sted i flere ledd, men A har fremdeles grunnbokshjemmel.

1) Hvis A går konkurs: Kan konkursboet etter tgl. § 23 ta beslag i denne eiendommen fordi A har grunnbokshjemmel, selv om eiendommen nå reelt tilhører S^4 ?

2) Hvis det er S^2 som går konkurs, og A fortsatt har grunnbokshjemmel: Kan det tenkes at konkursboet til S^2 på noe vis kan ekstingvere S^4 sin rett til eiendommen, selv om S^2 ikke har hatt grunnbokshjemmel? Etter Fagutleie-dommen kan konkursboet ekstingvere selv om skyldner ikke hadde grunnbokshjemmel. Men her blir vel det avgjørende at S^4 er reell eier?

Beklager at jeg sannsynligvis bruker begrepene fra HASB-modellen feil, men håper du skjønner hva jeg mener.

Svar:

1. As konkursbo B kan ta beslag fordi eiendommen har tilhørt A og S4ikke har tinglyst ervervet sitt. Om As konkursbo B har grunnbokshjemmel spiller ingen trolle, poenget er at S4 ikke har det (Rt-2008-586 Fagutleie, som du nevner). Kjøpsvtalen til S4 står seg simpelthen ikke mot konkursboet (tingl § 23). Det spiller ingen rolle at S4 ikke kjøpte direkte av A; kjøpet hans står seg etter ordlyden uansett ikke overfor konkursboet.

2. Konkursboet til S2 har den samme retten til å ekstingvere overfor S4 som konkursboet til A. S2 har jo også vært reell eier. Det er ingen forutsetning for at et bo kan gjøre retten sin gjeldende overfor S4 at hun er reell eier, men er hun ikke reell eier, er det lite å vinne for et konkursbo ved å ekstingvere «retten» hennes.

Det kan være at du etter dette begynner å tenke på forholdet mellom konkursboene til A og S2. Her gjelder det at konkursboet til S2 ikke får større rett enn S2, og må finne seg i at As konkursbo ekstingverer retten til S2.

> **Tilleggsspørsmål:**
>
> Du skriver at As konkursbo kan ta beslag fordi eiendommen "har tilhørt A». Dvs. at hvis A solgte en eiendom til S i 2005, og A går konkurs i 2017, så kan As konkursbo B ta beslag i denne eiendommen så lenge S ikke har tinglyst?
>
> Hvordan vil beviskravene være her? Hvis f.eks. A var eier i kun 5 dager i 2005 - og heller ikke hadde grunnbokshjemmel - må ikke konkursboet bevise overfor S at A var eier i 2005? Er dette en enkel sak i praksis?
>
> **Svar**:
>
> Jeg tror du har rett i disse konsekvensene av reglene. Beviskravene er vanlig sannsynlighetsovervekt, men siden kontrakter om fast eiendom oftest er skriftlige skulle ikke dette volde store problemer.

620

Spørsmål:

Hei! Jeg lurer på noe angående ulovfestet ekstinksjon, særlig forholdet mellom Norske Fjellhus og Sigdal

I Norske fjellhus-dommen var det tale om et en situasjon som faller utenfor de lovregulerte ekstinksjonsregler om både tinglysning og løsøre – og det var nettopp derfor ulovfestet ekstinksjon kom på tale. Ref «Et grunnvilkår for ekstinktivt erverv i medhold av tinglysingsloven er at rettsstiftelsen skriver seg fra den som har grunnbokshjemmel. Norske Fritidshus A/S hadde ikke grunnbokshjemmel til hytta. Det hadde grunneieren, Egil Høimyr, jfr. tinglysingsloven § 15. Han har imidlertid ikke solgt hytta, men bare gitt festerett til grunnen. Skal Almarine ha vunnet rett til hytta gjennom ekstinktivt erverv, må dette altså bygge på annet grunnlag enn tinglysingsloven.».

I Sigdal-dommen uttalte Høyesterett at dersom det først legges til grunn at ekstinktivt erverv av fast eiendom på ulovfestet grunnlag unntaksvis kan aksepteres, er det «vanskelig å tenke seg situasjoner hvor dette vil være sterkere begrunnet enn i dette tilfellet». Jeg har noe vanskelig for å se hva Høyesterett bygger avgjørelsen i Sigdal-dommen på, annet enn konkrete rimelighetshensyn.

Så vidt jeg kan se er det i Norske Fjellhus snakk om ekstinksjon på ulovfestet grunnlag ettersom spørsmålene i tvisten faller utenfor hva som er regulert i lov. I Sigdal kan tvistens spørsmål i utgangspunktet løses etter tinglysingsloven. Likevel konstruerer Høyesterett rett kun basert på rimelighetsbetraktninger, som en sikkerhetsventil. Har Høyesterett i Sigdal bygd på en misoppfatning av Norske Fjellhus?

Har jeg misforstått, eller hva er det som har skjedd her?

Svar:

Jeg tror ikke man kunne brukt tinglysingsloven i Sigdal-dommen. Der hadde jo ervervet av hyttetomtene blitt tinglyst på gnr. 142, mens tomtene tilhørte gnr. 143. Teknisk sett var ervervet av hyttetomtene da ikke tinglyst. En annen sak er at om hytteeierne heller ikke hadde gjort et forsøk på å tinglyse, hadde de nok ikke fått rettens sympati og ulovfestet ekstinksjon kunne ikke kommet på tale.

Det at en tinglysing på gal eiendom ikke teller, er den samme regelen vi kjenner når det gjelder grenser. Hvis jeg tinglyser et skjøte på en eiendom og skjøtet viser til et målebrev som feilaktig viser at eiendommen strekker seg inn på naboeiendommen, vinner jeg ingen rett over naboeiendommen ved det. Skjøtet er jo ikke tinglyst på naboeiendommen. (En sier ofte litt misvisende om dette at dette beror på at grunnboken ikke gir troverdighet for «faktiske forhold».)

Når tinglysingsloven ikke kunne brukes i Sigdal-dommen, hadde Høyesterett ikke noen annen basis for å etablere en regel enn sterke rimelighetshensyn. Det er slikt Høyesterett kan gjøre. Jeg mener at det de har funnet urimelig, var at de som kjøpte hyttetomter på en måte ble lurt av systemet. De tinglyste på gal eiendom uten at de fikk noen indikasjoner på at dette var en feil. Det er denne urimeligheten Høyesterett rettet opp ved ulovfestet ekstinksjon.

I Norske Fjellhus var dette ganske annerledes. Her var det lett å konstatere hvem som hadde den relevante grunnbokshjemmelen, jfr. det du siterer med referanse til tingl. § 15. Det kjøperne argumenterte for her, var at en i tillegg til tinglysingslovens system med at grunnbokshjemmelen gir legitimasjon, kunne bygge på legitimasjon basert på hvem som hadde nøkkelen til hytten mv. Her laget ikke tinglysingssystemet en felle, og det var derfor ikke sterke nok rimelighetsgrunner til at kjøperne skulle vinne frem med et krav om ulovfestet ekstinksjon. Tvert imot kan det være viktig ikke å uthule tinglysingslovens system ved å legge til andre og nye legitimasjonsregler. Slik sett tror jeg altså Høyesterett ikke leste Norge Fjellhus galt i Sigdal-dommen; de to dommene er forlikelige.

621

Spørsmål:

jeg har et spørsmål knyttet til dekningsloven § 2-2 og reglene i tvangsloven § 7-13 og 7-14, som jeg ønsker å få klargjort:

Hvorfor får de reelle eierforhold avgjørende betydning etter dekningsloven § 2-2 og ikke det som er registrert, mens ved anvendelse av tvangsloven §§ 7-13 og 7-14 gjøres det innskrenkende tolkning ved at de reelle eierforhold ses bort i fra til fordel for det som er registrert? Korriger meg gjerne om jeg har misforstått.

Forstår hensynene bak dekningsloven § 2-2 at man ønsker å unngå kreditorsvik, men skjønner ikke helt hvorfor de registrerte forhold går foran de reelle etter tvangsfullbyrdelseslovens regler, når ordlyden egentlig sier at det er de reelle forhold som skal tillegges vekt?

Mulig jeg har misforstått, så korriger meg gjerne om fremstillingen over ikke stemmer.

Svar:

I dekningsl. § 2-2 er utgangspunktet at de reelle eierforholdene er avgjørende for om en tvangskreditor kan ta beslag. Bare det debitor reelt sett eier kan beslaglegges. Det betyr bl.a. at formelle eierforhold, så som om debitor har grunnbokshjemmel, ikke spiller noen rolle. Regelen er gjentatt i tvfl. § 7-1 (som jeg heretter ser bort fra).

I tvfl. §§ 7-13(1) og 7-14 er regelen utypet med bevisregler om kreditorbeslaget er utlegg. Bevistemaet er fremdeles om debitor er reell eier av gjenstanden det skal beslag i, men bevisbyrden snus ettersom debitor har besittelsen/grunnbokshjemmelen eller ikke.

Dekningsl. § 2-2 gjør uttrykkelig unntak for de tilfellene «annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse». Det vil bl. a si at en tvangskreditor noen ganger kan beslaglegge MER enn det debitor er reell eier av. Dette er tilfellet der tvangskreditor kan påberope seg regler om kreditorekstinksjon, f.eks. tingl. § 23. Slike regler har vi bare for SB-konflikter, men ikke for HB-konflikter.

Tvfl. §§ 7-13(1) og 7-14 har ikke tilsvarende unntak for de tilfellene «annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse». Høyesterett har likevel tolket et slikt unntak for kreditorekstinksjon inn i §§ 7-13(1) (Rt-2008-1025 Media 1), men overraskende nok ikke i § 7-14 (Rt-1999-247 Bygg og Trelast, som iallfall etter Rt-2008-586 Fagutleie anses som gal). En kan nok nå trygt si at et tilsvarende unntak for kreditorekstinksjon tolkes inn i tvfl. §§ 7-13(1) og 7-14 som i dekningsl. § 2-2. Det vil si at regelen blir at en tvangskreditor kan beslaglegge det debitor reelt sett eier pluss det som kan ekstingveres etter reglene om kreditorekstinksjon. Rett tolket er altså reglene i tvfl. og deknl. like, men slik at tvfl. Legger til bevisbyrderegler.

Verken i vurderingen av hva debitor reelt sett eier eller i reglene om kreditorekstinksjon spiller debitors legitimasjon noen rolle, slik du peker på. Det kan da synes overraskende at tvfl. §§ 7-13(1) og 7-14 gir forskjellige regler ettersom debitor har besittelse/grunnbokshjemmel eller ikke. Men dette har ikke noe med legitimasjonserverv/godtroerverv å gjøre. Tvangskreditor kan stadig ikke stole på debitors legitimasjon. Men om debitor har besittelsen/grunnbokshjemmel, skal det være lettere å overbevise retten om at hun er reell eier. Det er ikke her et spørsmål om ekstinksjon av noe slag, men om en praktisk erfaring om at den som ser ut til å være eier, ofte er det.

622

Spørsmål:

Hvordan analyserer man utviklingen i HRs rettspraksis når HR materielt kommer til det samme resultatet men via forskjellige begrunnelser? F.eks. HR bekrefter i samtlige avgjørelser som du gikk gjennom på fredag at tingl. §20 går først, og tvfl. §7-13 og 7-14 er et supplement til dekn. §2-2, framfor at tvfl. §7-13 og 7-14 tolkes ordrett og overstyrer tingl. §20. Samtidig bruker HR litt forskjellige begrunnelser i forskjellige avgjørelser for sin innskrenkende tolkning av tvfl. 7-13 og 7-14 - forarbeidene, ordlyd, rettspraksis. Har disse forskjellige begrunnelser noe å si? Bør man fokusere på resultatet (dvs. at tvfl. §7-13 og 7-14 tolkes innskrenkende) eller har det noe å si hvordan HR begrunner

resultatet?

Jeg synes personlig at det av og til er litt vanskelig å følge med på HR sin argumentasjon og hvordan de kommer til resultatet.

Svar:

Dette dreier seg om en tvangskreditor kan få utlegg for å kunne ekstingvere, selv om debitor ikke lenger eier tingen. Tilsynelatende forbyr tvfl. § 7-13 dette.

Høyesteretts tre begrunnelser for at tvfl. § 7-13(2) ikke skal hindre at en tar utlegg for å kunne ekstingvere finner du lett ved å se på utgulingene
på http://rosaeg.no/…/Ressursside%20dynamisk…/Media.pdf. Du har rett ai at resultatet er det viktigste, men det kan være viktig å se nærmere på dette både som en øvelse i analyse og for å vite mer om hvordan Høyesterett tenker (til senere bruk).

I Bauer sier Høyesterett nærmest at lovteksten er blitt som den er ved en feil. Det er en grei begrunnelse, men med lite rettkildegrunnlag.

I Sparebanken NOR er synspunktet at lovteksten bare dreier seg om adgangen til å ta utlegg i forhold til debitor, og altså at lovteksten bare gir eksempler på når en kan ta utlegg. Begrunnelsen gjør bestemmelsen i tvfl. § 7-13(1) uanvendelig for å begrunne at tvangskreditor ikke kan få utlegg om debitor bevislig bare er proformaeier. Begrunnelsen står ellers ikke i motstrid med Bauer, men har enda dårligere rettskildegrunnlag.

I Media I ser Høyesterett vårt problem som et motstridsspørsmål mellom tvfl. og tingl., men ser ikke at mens tfl. Handler om adgangen til å få utlegg, handler tingl. om virkningen av at utlegg er tatt. Da er det ikke ekte motstrid. Synspunktet skaper også problemer ved utlegg i løsøre, der kreditorekstinksjonsregelen er ulovfestet. Det gir liten mening i å opprettholde begrunnelsen i Bauer om man, som i Media 1, mener at spørsmålet kan løses ved harmoniserende tolking av lovtekst.

Alt i alt er nok begrunnelsen i Bauer det beste. Iallfall siden Høyesterett senere ikke tar opp og drøfter de tidligere begrunnelsene, mener jeg at vi kan holde fast ved denne.

623

Spørsmål:

Et litt dumt spørsmål kanskje, men hvis vi drøfter ulovfestet ekstinksjon av løsøre bruker vi samme rettspraksis som ved fast eiendom?

Jeg har sett litt på Rt. 1940 s. 519, og der fokuserer de veldig på dette med om rette eier er ansvarlig for å ha utstyrt selgeren med legitimasjon - hvilket vel også er sentralt i Sigdal/Fjellhus - men her om løsøre.

Vil det si at dette er det sentrale vilkåret ved løsøre, eller er det bare et moment i samme drøftelse som ved fast eiendom?

Svar:

Jeg tror ulovfestet ekstinksjon er lite aktuelt for løsøre når vi er innenfor godtroervervslovens område. Her har lovgiveren avveid interessene. Dommen du nevner er fra før godtroervervsloven.

Utenfor ekstinksjonsloven kan ulovfestet ekstinksjon godt tenker, jfr. ekstl. § 4 nr. 3. Jeg tenker meg at f.eks. gaver kommer i denne kategorien, men en kan også se det slik at lovgiveren har bestemt at

gavemottaker ikke skal ekstingvere. Momentene er de samme som ved fast eiendom.

I forbindelse med Sigdal-dommen har jeg ofte pekt på at de sterke rimelighetshensynene som begrunnet ulovfestet ekstinksjon her var at hytteeierne ikke fikk noen indikasjon på at de hadde tinglyst på gal eiendom. Tinglysingssystemet ble en felle. En tilsvarende felle kan en finne for løsøre når det gjelder motorvogner. Her kan man ikke ekstingvere visse former for pant (pantel. §§ 3-8(2), 3-17(3) og 5-5). Tanken er nok at en kjøper er tilstrekkelig beskyttet ved å sjekke Løsøreregisteret. Men er Løsøreregisteret ikke oppdatert, står en kjøper av motorvognen uten beskyttelse. Her kan nok ulovfestet ekstinksjon tenkes, til og med i strid med ordlyden i panteloven.

624

Spørsmål:

Ved eksamen som ble gitt i vår del 2, så tenkte jeg det vil være naturlig å drøfte partene kronologisk. Jeg slo kort fast at Trude som arving ikke kan ekstingvere, men slet når jeg skulle ta stilling til om Trude invest AS kunne ekstingvere Peders rett til kollen. Jeg så i sensorveiledningen at de ikke forventet en drøftelse av dette, men lurer likevel på hva du mener om ekstinksjon ved dette spørsmålet.

Jeg klarte ikke helt gjøre oppgaven selv. Mine tanker er for det første at det står at det ble foretatt en «overdragelse» til Trude Invest AS. Skal man se på dette som er gave som kanskje ikke har beskyttelsesrettslig vern eller et kjøp?

Og for det andre vil ikke dette ses på som en (ubevisst) omgåelse av Trude ettersom hun som arving ikke har rett til ekstinksjon, men kanskje har rett til det når hun overdrar til sitt eget selskap? Hvordan kan man gi henne/selskapet bedre rett til som B2 enn B1?

Svar:

Jeg synes, som du, at oppgaven krever svar på om Trude Invest ekstingverer. Oppgavefaktum er imidlertid litt knapt. Vi vet ikke hva slags forhold det var mellom Trude og selskapet og (som du peker på) ikke om selskapet betalte vederlag. Utgangspunktet må være at selskapet er et selvstendig rettssubjekt som ekstingverer, og at det har iallfall betalt dokumentavgift og er beskyttelsesverdig allerede av den grunn. Nærmere enn dette kommer man dessverre ikke med oppgavefaktum slik det er. Som sensorveiledningen sier, må en ved eksamen kunne nøye seg med det oppgaven gir faktum til å løse i slike tilfeller.

Noen vil nok si at grunnboken uansett ikke gir legitimasjon om omfanget av eiendommen, altså hvor grensene går (Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36). En kan imidlertid også se dette som at kollen er solgt to ganger. Du vil kanskje huske noe av diskusjonene her i forbindelse med Veistripesaken på kurs.

Omgåelsessynspunktet tror jeg har lite å tilføre her. At selgeren har håpet at kjøper skal ekstingvere, hindrer ikke ekstinksjon. Men om Trude var i ond tro og om hun må identifiseres med selskapet, ekstingverer selskapet ikke.

625

Spørsmål:

Jeg får ikke helt grep på lojalitetsplikten som foranstående panthaver har overfor etterstående og håper du kan oppklare et par ting.

Er det slik at etterstående har en lojalitetsplikt såfremt han er klar over at det finnes etterstående

panthavere (altså ikke bare utlegg, men også avtalepant?)

Slik jeg leser Yousuf-dommen så er kravet egentlig bare at foranstående må være kjent med at opplåning vil stride med etterståendes avtale med Yousuf?

Eller må han for å ha en lojalitetsplikt ha gitt etterstående en forventning om at han ikke vil opplåne - altså slik at det må foreligge en eller annen form for kontakt mellom de to panthaverne?

- Om det er slik at det må ha vært noe kontakt mellom partene - kan da eier av pantet ha sagt at han ikke vil gjenopplåne hos foranstående, eller må forventningen stamme fra foranstående selv?

Svar:

Det er fint at du skiller mellom plikten til å undersøke om det er noen etterstående panthaver og retten til å låne opp.

Når det gjelder undersøkelsesplikten, stiller ikke Yousuf-dommen store krav: «Jeg kan ikke se at man her kan pålegge den foranstående panthaver noen særlig undersøkelsesplikt» (Yousuf s. 782 øverst). Dommen gjelder en etterstående kontraktspanthaver, men undersøkelsesplikten bør nok være like liten i forhold til etterstående utleggstakere. Det gir liten menig å frita en panthaver en undersøkelsesplikt mht. etterstående kontraktspanthavere om hun likevel må undersøke om det er etterstående utleggspanthavere.

Etter Yousuf-dommen har grunnboken på nett gjort det mye lettere å undersøke om det har kommet etterstående panthavere. Det er mulig undersøkelsesplikten da bør skjerpes, særlig om den foranstående prioriteten har vært delvis nedbetalt i lang tid.

Når det gjelder retten til å låne opp, er dette ikke noe problem om den etterstående panthaveren er innforstått med at den foranstående kan låne opp. En kontraktspanthaver som har godtatt prioriteten bak maksimumsbeløpet til den foranstående prioriteten (og kanskje fått betalt for dette i form av høy rente) er kanskje innforstått med at opplåning kan skje. En utleggstaker er ALDRI innforstått med dette, for hun vil typisk ha best mulig dekning.

Siden utleggstakeren alltid vil ha best mulig dekning og har krav på å få beslaglegge debitors formuesgoder (deknl. § 2-2), er opplåning aldri tillatt til fortrengsel for etterstående utleggstakere. I andre tilfeller(kontraktspant) må dette vurderes konkret, og det er her lojalitetsvurderingen i Yousuf-dommen kommer inn. Om den foranstående panthaveren ikke vet at den etterstående panthaveren har en forventning om at det ikke skal lånes opp, er det neppe illojalt å låne opp, like lite som når den foranstående panthavere ikke vet som den etterstående i det hele tatt. Har den foranstående panthaveren sagt til den etterstående at hun ikke vil låne opp, vil det typisk være illojalt å låne opp. Det samme gjelder om opplåning vil være i strid med «den prioritet den etterstående panthaver er tilsagt» av andre (Yousuf s. 781 nederst) dersom den foranstående kjenner til dette. Men som sagt, dette er konkrete vurderinger der momentene må veies mot hverandre.

626

Spørsmål:

Jeg tenkte jeg skulle begynne å lese om registrering i verdipapirregister, men det må jeg nok vente med til jeg får svar fra deg fordi - jeg vet ikke hvilken lov som gjelder? Hehe. Den såkalte verdipapirregisterloven er i følge lovdata opphevet, nå er det verdipapirhandellov. Men Lilleholt skriver om begge. Skjønner ingen ting.

Svar:

Ja, dette er forvirrende. Det er tre lover om registrering av verdipapirer, som har avløst hverandre:

- LOV-1985-06-14-62 verdipapirsentralloven (den som behandles i Rt-1997-1050 Momentum)
- LOV-2002-07-05-64 verdipapirregisterloven (den som behandles i pensum)
- LOV-2019-03-15-6 verdipapirsentralloven (den som gjelder nå)

LOV-2007-06-29-75 om verdipapirhandler dreier seg ikke om registreringen i register, men om selve transaksjonene.

Den sentrale bestemmelsen om rettsvern i verdipapirsentralloven 2019 er § 7-3, som svarer til verdipapirregisterloven 2002 § 7-1.

627

Spørsmål:

1. Noen ganger starter man med tingl. § 20 når det er en hjemmelskonflikt og § 27 i praksis skal anvendes, for å vise gjennom ordlyden hvorfor ikke § 20 skal anvendes. Dette har vært veldig pedagogisk, men jeg lurer likevel på om dette er noe man alltid skal gjøre, enten for seg selv eller på papiret på eksamen, og da er det vel spørsmålet om det foreligger et "rettserverv" mellom H og B, og dersom det ikke gjør det er vi i § 27?

Altså, i en hjemmelsmannskonflikt så kan man egentlig både anvende § 20 og 27 - det beror på det konkrete forholdet?

2. Er det da slik at i en situasjon hvor § 27 kommer til anvendelse, da konstaterer man hvorfor § 20 ikke gjør det, ser om vilkårene i § 27 er oppfylt, hvis de ikke er det ser man om bestemmelsen kan anvendes analogisk - og hvor kommer ulovfestet ekstinksjon inn her?

3. I hvilke situasjoner er det analogisk bruk av § 27 kommer på spissen, og når konstaterer man at man anvender § 27 analogisk contra om man går på ulovfestet ekstinksjon i henhold til rettspraksis?

* Jeg tenker kanskje der retten ikke er stiftet ved avtale (ektefelleoppgaven hvor hun hadde stiftet husmorssameie), men synes det er vanskelig å komme på andre eksempler for å forstå det bedre?

* Og der H sin innsigelse ikke er at avtalen mellom han og A er ugyldig? Men hva er en alternativ innsigelse unntatt pro forma

4. Når det gjelder hva som kan tinglyses og ikke har jeg fått inntrykk av gjennom oppgavene at både avtaler og målebrev tinglyses - er poenget her at det er kun de rettighetene som fremgår av § 15 som gjelder grunnbokens positive troverdighet og derfor er avgjørende i forhold til spørsmålet om ekstinksjon?

Svar:

1. Jeg synes verken tingl. §§ 20 eller 23 klart sier at de bare gjelder SB-konflikter. Tingl § 27 gjelder klart nok en HB-konflikt, men det er ingenting i teksten der som tyder på at den gjelder hjemmelskonflikter generelt. Tredje ledd i § 27, som åpenbart også gjelder suksesjonskonflikter, tyder vel heller på at de som skrev bestemmelsen tenkte seg at temaet var ugyldighet snarere enn HB-konflikter. Likevel er det en klar tradisjon på at tingl. §§ 20 og 23 gjelder SB-konflikter og at tingl. § 27 er en alminnelig regel for HB-konflikter.

Skal man snakke med andre jurister – og det er jo det vi driver med – må man følge tradisjonen. Men siden ordlyden er så uklar og siden det alltid bør klargjøres om man diskuterer en HB-konflikt eller en SB-konflikt, er det lurt å minne om dette. Man trenger ikke vise til kilder for dette, selv om jeg ser at det ville vær fint å hatt f.eks. en Høyesterettsdom der dette ble sagt klart.

Jeg tror dessverre ikke man kan utlede av bruken av ordet «rettserverv» i § 20 at den bare gjelder suksesjonskonflikter. Sett at jeg, H, har kjøpt en eiendom. Da er vel det et rettserverv. Så lar jeg noen andre stå som pro forma eier, f.eks. kona mi A. A selger til B. Jeg kan da ikke skjønne annet enn at konflikten mellom meg og B om eiendomsretten til eiendommen er en HB-konflikt, selv om striden står mellom mitt «rettserverv som ikke er registrert» og Bs, og slik sette går innenfor ordlyden i § 20. Det ar altså ikke ordlyden i tingl. § 20 som gjør at den ikke brukes i HB-konflikter.

2. Se svar 1 og 3.

3. Det er en glidende overgang mellom de tilfellene en føler en kan analogisere fra tingl. § 27 i HB-konflikter og de tilfellene en må bruke ulovfestet ekstinksjon. I Sigdal-saken (Rt-1992-352), var selgeren av hyttetomtene ikke legitimert med grunnbokshjemmel, for tomtene var ikke på hans eiendom. Da ville det vært vanskelig å analogisere fra tingl. § 27, som handler om tilfeller der «grunnbokhjemmelen skyldes et ugyldig dokument». En er simpelthen for langt unna ordlyden.

Er det først grunnlag for ulovfestet ekstinksjon, kan det for øvrig neppe spille noen rolle om det dreier seg om en HB-konflikt eller en SB-konflikt. Tenk deg at selgeren av hyttetomtene i Sigdal-saken (gnr. 142) først hadde delt gården og solgt den til naboen som gnr. 143. Da ville konflikten i saken vært en SB-konflikt, men det ville vært like sterke grunner for ulovfestet ekstinksjon. Om det ikke spiller noen rolle om det er en SB-konflikt eller en HB-konflikt er vi nok utenfor det området der det kan være aktuelt å analogisere fra tingl. § 27.

Den klare hovedregelen er at en kan stole på grunnboken også i HB-konflikter. De man må lete etter eksempler på, er der en IKKE vil analogisere fra tingl. § 27. Her er vel Rt-1996-918 Gangenes og Rt-1991-352 Hopsdal eksempler. Det er faktisk ikke lett å finne andre eksempler.

4. Det har lenge vært slik at når en tomt er definert i matrikkelen, så tinglyses dette (se nå matrikkelloven § 24). Men dette tinglyses ikke som en rettighet, og ekstinksjonsreglene gjelder ikke. Men om jeg har fått skjøte på f.eks. gnr. 1 bnr. 1, er dette en henvisingen til tomten slik den er definert i matrikkelen. Da får jeg altså registrert en rettighet som knytter seg til grensene slik de er definert i matrikkelen. Viser det seg senere at grensene er gale og matrikkelen må endres slik at tomten blir mindre, har jeg likevel etter sikker rett ikke ekstingvert noen del av naboeiendommen (Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36). Jeg har jo ikke tinglyst min rettighet på naboeiendommen.

Tingl. § 15 har ingenting med dette å gjøre. Den angår bare hvem som skal undertegne som grunnbokshjemmelshaver på et dokument som skal tinglyses.

628

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål om når gbl. § 14 og når panteloven § 4-1 skal anvendes.

I ditt spørsmål nr. 345 skriver du:

"At omsetningserververe ekstingverer ved overlevering følger av gjeldsbrevloven § 14. Første erverver S får da rettsvern mot ekstinksjon fra senere omsetningserverver B ved å få dokumentet overlevert. Dette gjelder enten S er eier eller panthaver. (I loven er det også sagt at B kan være eier eller panthaver, men det er ikke så viktig akkurat nå.) Skal S få rettsvern overfor en B som er tvangskreditor, må han på

liknende måte få dokumentet overlevert. Men dette følger av andre regler. Er S en kjøper, er reglene ulovfestet. Er S en panthaver, følger dette rettsverkravet at pantel. § 4-1. Som vanlig må vi altså skille mellom rettsvern i forhold til en B som er omsetningserverver og en B som er tvangskreditor."

Så det jeg forsto er: hvis S møtes av tvangskreditor men ikke er kjøper - panteloven. Hvis S møtes av omsetningserverver - gjeldsbrevloven.

Men så i ditt skjema om omsetningsgjeldsbrev referer du til både panteloven § 4-1 og gbl. § 14 når både S og B er omsetningserverver.

Jeg skjønner at reglene gir uttrykk for det samme, men forstår ikke hvilken som skal anvendes når.

Svar:

Jeg er ikke helt sikker på hvilken eller hvilke konflikter du tenker på. I spørsmålet du viser til dreide det seg om hvor pantekreditor A først selger det pantesikrede kravet til S, og deretter pantsetter det til B. Det pantesikrede krevet er knyttet til et omsetningsgjeldsbrev, og gjeldsbrevet kalles da an pantobligasjon. Vi har altså en SB-konflikt, og er i rute C3 i skjemaet. Spørsmålet er hvem som får best rett i pantobligasjonen av S og B.

Her gir gbl. § 14 en løsning: Den som får gjeldsbrevet overlevert i god tro først, vinner rett. Rettsvernregelen i pantel. § 4-1 har nok først og fremst fokus på om panteretten til B står seg mot B2s senere konkursbeslag i As eiendom, men som de fleste rettsvernregler i panteloven gjelder den nok også i forhold til konkurrerende erververe som S. Det er jo bare for løsøre det uttrykkelig er sagt at rettsvernreglene i panteloven ikke gir grunnlag for ekstinksjon av en konkurrerende erverver S' rett (panteloven § 1-2(4)). Men skulle man stryke en av de bestemmelsene jeg har henvist til, er det henvisningen til panteloven som skal strykes. Du har med andre ord forstått dette riktig.

Grunnen til at jeg gjerne vil ha med bestemmelsen i panteloven her, er at gjeldsbrevloven direkte bare gjelder gjeldsbrevet, og ikke panteretten. Ved å henvise også til panteloven blir man sikrere på at B ikke bare har ekstingvert S' rett til å gjøre kravet etter gjeldsbrevet gjeldende, men også hennes rett til å gjøre pantesikkerheten gjeldende. Men heller ikke pantelovens regler er krystallklare her.

Hvis du lurer:

I eksempelet hadde S fått overdratt pantobligasjonen, mens B bare hadde fått pant i den. For de fleste er nok dette med pant i panterett litt fremmed, og det er uansett utenfor pensum. Kortversjonen er at om S hadde hatt best rett til pantobligasjonen kunne hun som eier av den uten videre kreve debitor cessus og om nødvendig gjøre pantesikkerheten gjeldende. Når B har pant i pantobligasjonen, må hun først vise at krevet som pantet i pantobligasjonen skulle sikre er misligholdt, og deretter gå frem etter tvangsfullbyrdelseslovens regler for å kunne nyttiggjøre seg pantet i pantobligasjonen.

Hvis pantet det er henvist til i pantobligasjonen (altså det pantsatte pantekravet) er et pant i fast eiendom, tenker du kanskje at man burde bruke tinglysingslovens regler for å løse konflikten mellom S og B. Vanligvis gjelder nemlig tinglysingslovens regler for omsetning av begrensede rettigheter i fast eiendom. Men når det gjelder panteretter, er de gjort en del unntak fra denne regelen i tingl. § 22. Regelen i tingl § 22 nr. 2 er utenfor pensum.

629

Spørsmål:

Generelt har vi fått vite at vi ikke skal bruke uttrykkene "hjemmelsmannskonflikt og dobbeltsuksesjonskonflikt" på eksamen, da det er pedagogiske uttrykk og ikke rettslige som sådan.

Men jeg har lest en del mønsterbesvarelser der de bruker uttrykkene, og det gjør generelt diskusjonen ekstremt mye lettere i stedet for å hele tiden måtte henvise til vilkårene i loven (etter dette er drøftet).

Svar:

Du kan godt bruke disse uttrykkene eller f.eks. SB-konflikt og HB-konflikt. De et en del av tradisjonen (teorien), og iallfall tinglysingsloven er ikke selvforklarende.

630

Spørsmål:

Ved kreditorbeslag i SB-konflikter er utgangspunktet, slik jeg har forstått det, dekningsloven § 2-2 og hvorvidt formuesgodet reelt «tilhører» debitor. Inger Ørstavik mener dette bare er et «formelt» utgangspunkt, og at det reelle spørsmålet er om S har fått rettsvern - hvis ikke kan B ekstingvere.

Jeg har hele tiden forholdt meg til dette, men etter å ha lest Deutsche Bank-kjennelsen er jeg nå litt forvirret. I den saken hadde vel S fått rettsvern, men Høyesterett vurderte likevel om overdragelsen fra A var reell.

Betyr det at deknl. § 2-2 ikke bare er et «formelt utgangspunkt», men at man i SB-konflikter faktisk må vurdere om S er den reelle eier, selvom rettsvernet tilsynelatende er på plass?

Svar:

Jeg er på linje med Inger her. I 99 % av sakene er det rettsvernet som teller. Å fundere over når eiendomsretten også har gått over er da bortkastet tid, og ikke verd en selvstendig drøftelse, spesielt fordi kriteriene for eiendomsovergang er uklare. Men man må selvsagt sjekke om partene virkelig ønsket at eiendomsretten skulle gå over senest på rettsverntidspunktet. Et eksempel på det siste er når partene egentlig ikke har ment at eiendomsretten skulle gå over (subjektiv pro forma).

Ofte blandes eiendomsovergang og rettsvern. De to sentrale sakene om læren om rettsvern ved løsørekjøp fra debitor (interesselæren) handler således om eiendomsrettens overgang (Rt-1912-263 Jernskrap-dommen og Rt-1910-231 Ku-dommen).

HR-2018-1265-A Deutsche Bank representer en revitalisering av fokus på eiendomsrettens overgang. Her ble det fastslått at selv om partene hadde ment at eiendomsretten skulle gå over og rettsvern var etablert, hadde eiendomsretten likevel ikke gått over (objektiv pro forma). Det måtte noe mer til, uten at Høyesterett røper hva det er. På samme måte som man må sjekke for f.eks. subjektiv pro forma om man tar utgangspunkt i rettsvernet, må man altså sjekke for objektiv pro forma.

Denne siste sjekken er vanskelig, for vi vet ikke hva vi skal se etter. Om du synes dette er vanskelig som student, er det nok enda verre for dem som skal inngå en avtale og ikke vet om en dommer senere vil godta den. Dette står i sterk kontrast med Høyesteretts vektlegging i andre tilfeller av at t rettsvernreglene må være klare (Rt-1998-268 Dorian Grey).

Kanskje vil det utkrystallisere seg noen kriterier for eiendomsovergang i disse tilfellene, som Høyesterett så vidt jeg forstår definerer som en spesialregel for eiendomsovergang i forhold til avhenderens tvangskreditorer som skal gjelder særlig etter at avhenderen har blitt utsatt for kreditorpågang. Man kan f.eks. komme til at det er avgjørende at eiendomsovergangen f.eks. skal ha vesentlige skattemessige konsekvenser for partene for at det skal foreligge en gyldig eiendomsovergang i disse tilfellene.

631

Spørsmål:

SPØRSMÅL 1:

Vi har en suksesjonskonflikt hvor B er konkursbo. B vil beslaglegge en eiendom som A står oppført som eier av da A har grunnbokshjemmel. S mener derimot å være eier og viser til avtale mellom han og A hvor avtalen er at halve kjøpesummen ble betalt ved avtaleinngåelse, mens den resterende kjøpesummen skal betales om en måned mot overføring av grunnbokshjemmelen. Er det da slik:

Deknl. § 2-2 - "tilhører" eiendommen A?

- Spm: Er avtalen mellom A og S reell, endelig og gyldig?
- Ja, kjøpsavtalen mellom A og S er reell, endelig og gyldig.

Kan kreditor ekstingvere?

- A må ha rettsvern, jf. tingl. § 23
- A har ikke dette da det følger av avtalen at han får overført grunnbokshjemmel ved siste betaling.

Unntaket i 21 (3) kommer til anvendelse - rettsstiftelse som skjer gjennom forbehold ved avhendelse eller annen eiendomsovergang går uten hensyn til § 20 (og § 23) foran rettserverv som utledes fra den nye eier såfremt

- forbeholdet fremgår av den nye eiers hjemmelsdokument
- registreres senest samme dag som dette (er det da konkursåpningstiden eller tidspunktet konkursboet tinglyser sin rett)

Dersom S sin rett skal stå seg i en slik situasjon er han altså avhengig av at han ved avtaletidspunktet med A tinglyser sitt forbehold på eiendommens grunnbokshjemmel?

SPØRSMÅL 2:

Jeg har vanskeligheter med å forstå hele denne problematikken som Fagutleie (og den tilbakeviste Bygg og Trelast) tar opp med om det er et vilkår for ekstinksjon av A har grunnbokshjemmel. Dette er vel aldri det sentrale - det sentrale er vel alltid om eiendommen reelt sett tilhører A, og dersom den ikke gjør det, om S har tinglyst?

Svar:

SPØRSMÅL 1

Det er ingen ting i ditt faktum som tyder på at avtalen mellom A og S ikke er reell, endelig og gyldig, men As konkursbo B kan beslaglegge eiendommen, da S mangler rettsvern etter tingl. § 23. Tingl. § 21(3) kommer ikke inn her, da den angår As rettigheter i S' konkurs. S kan imidlertid sikre seg ved pant for forskuddet (avhendingsl. § 2-9).

SPØRSMÅL 2

Ja, enig. Grunnen til at dette kom opp var nok at Høyesterett i Rt-1999-247 Bygg og Trelast forsøkte å rettferdiggjøre regelen i tvfl. § 7-14 med at tvangskreditor uansett ikke kunne ekstingvere i stedet for å konstatere at ordlyden tvfl. § 7-14 var blitt litt uheldig.

Tilleggsspørsmål:

Vet ikke om jeg misforstod deg nå. Men dersom S har betalt halve kjøpesummen, og skal betale det resterende mot grunnbokshjemmelen fra A, så kommer ikke § 21 (3) til anvendelse hva gjelder den resterende kjøpesummen? Du sier at (3) gjelder S sitt konkursbo? Beslaget i denne saken gjelder jo konkursboet til A.

Trodde § 21 (3) gjaldt avtalen mellom A og S og spørsmål om rettsvern ovenfor As kreditorer dersom det i avtalen mellom A og S fremgår et forbehold?

Svar:

Tingl.§ 21(3) gjelder forbehold ved avhendelse, dvs. As forbehold, og anviser hvordan A kan sikre seg. I ditt eksempel var det S som ville sikre seg.

632

Spørsmål:

Se for deg situasjonen at en selger, selger løsøre til en kjøper. Kjøper har ikke fått varene fysisk overlevert. Kjøper går konkurs. Konkursboet ønsker å ta beslag varene, uten å tre inn i kontrakten med selger.

Har jeg forstått det riktig at utgangspunktet her er at kreditor kan ta beslag i det som tilhører debitor, jf deknl. § 2-2. Ettersom det er en hjemmelskonflikt er det ikke spørsmål om kreditorekstinksjon. Kreditor får ingen bedre rett enn debitor. Hvorvidt boet kan ta beslag i formuesgodet beror på om selgeren har sin stansningsrett/hevingsrett i behold overfor kjøper?

Er det feil å si at hva som «tilhører» debitor etter deknl. § 2-2, vil bero på om selger har stansningsretten/hevingsretten i behold overfor kjøper?

Grunnen til at jeg spør er at en av kursholderne på UiO skal ha sagt at dette er to selvstendige spørsmål som må holdes adskilt. Dette sliter jeg med å forstå da utgangspunktet for kreditors beslagsrett er deknl. § 2-2. Det som tilhører debitor, vil kreditor kunne ta beslag i. Hvordan kan en først spørre om omfanget til kreditors beslagsrett, uten å samtidig ta stilling til hvorvidt selger har sin stansningsrett/hevingsrett i behold?

Hvordan ville du ha oppstilt spørsmålet?

Svar:

Jeg ser det slik at tap av stansingsretten og selgers hevingsrett (deknl. §§ 7-2 og 7-7(2)), overleveringstidspunktet, er et uttrykk for når eiendomsretten går over i forhold til beslagsretten til kjøpers bo. Jeg priser meg lykkelig over at det ofte sparer meg for vanskelige og luftige funderinger om når eiendomsretten ellers kulle gå over i denne sammenhengen.

Legg merke til:

- Partene kan uansett ikke avtale at eiendomsretten skal går over senere enn dette tidspunktet, så spekulasjoner på hvilket senere tidspunkt eiendomsretten skulle gå over er bortkastet tid. Skal hevingsretten beholdes etter overlevering, må det skje i form av salgspant (pantel. § 3-22).

- Eiendomsretten går i omtrent alle andre sammenhenger over tidligere enn stansingsretten, se kjøpsl. §§ 6 fg. om levering. Det er derfor ikke mye veiledning å hente annetsteds fra om man på fritt grunnlag skal vurdere eiendomsovergangen fra selger til kjøper i forbindelse med boets beslagsrett.

Selv om jeg mener tap av stansingsrett/hevingsrett er det sikreste uttrykk for eiendomsrettens overgang vi har, er det selvsagt fullt forsvarlig å diskutere eiendomsrettens overgang særskilt først. Det kan ha betydning dersom partene har avtalt at eiendomsretten i sammenheng med kreditorbeslag hos kjøperen skal gå over før overlevering. Det kan nok skje i internasjonale kjøp, men er visst ikke vanlig.

Tilleggsspørsmål:

Hvis partene (selger og kjøper) har avtalt at eiendomsretten skal gå over før kravet om overlevering i deknl. § 7-2 og deknl. § 7-7. Betyr det at konkursboet kan ta beslag hos kjøperen, selv om varen ikke er overgitt?

Er årsaken bak dette at konkursboet i realiteten kommer bedre ut enn lovens løsning, og at avtalen dermed er tillat etter dekningsloven kap. 7?

Svar:

Ja til begge deler. Er det avtalt eiendomsovergang trengs det ikke noen spesielle handlinger eller besvergelser for at eiendomsretten faktisk skal gå over. Hos oss er det rettsvernreglene som setter krav om f.eks. overlevering.

633

Spørsmål:

- For enkelthetens skyld benytter jeg HASB-modellen ved forklaringen: Se for deg en konflikt med S1 og S2 (s1 selger eiendommen videre til S2 etter han har ervervet av A). A har imidlertid også solgt til B1, og B1 har solgt videre til B2. Konflikten står mellom S2 og B2. Vi begynner med B1. Dersom han ekstingverer har B2 vunnet frem med derivativt erverv. Dersom han ikke ekstingverer, må vi vurdere om B2 har ekstingvert. Jeg skjønner med andre ord hvordan en flerleddet konflikt på «B-linjen» skal foretas. Spørsmålet mitt knytter seg til S-linjen. Dersom S1 ikke har tinglyst, ekstingverer B1 hele «S-linjen» (slik at ekstinksjon av S2 sin rett ikke er nødvendig) eller må man også vurdere om B1 ekstingverer S2 sin rett? Hva hvis S2 har tinglyst etter overføringen? og dette skjedde før B1 sin tinglysnin? Da vil jo S2 sin rett stå seg mot B1? Eller er det slik at dersom S1 har rettsvern, ekstingverer B1 ikke S1 sin rett, men han kan allikevel vinne rett på «S-linjen» ved å gå videre for å se om han har ekstingvert S2 sin rett? Og hvis så er tilfelle, har han ekstingvert?

- Og hvis dette er riktig, og si B1 ikke ekstingverer fordi han feks ikke var i god tro om S2, må man videre på B2 og vurdere om han har ekstingvert i begge ledd?

Håper dette var forståelig 🙂

Svar:

Jeg skjønner godt hva du mener, tror jeg.

Det første vi må spørre om er om S2 kan få rettsvern når S1 ikke har det. Det kan godt tenkes. To eksempler:

- S1 tinglyser ikke, men får et skjøte uten utfylt navn av A. Når S1 selger til S2 fyller S1 ut navnet til S2 i skjøtet og gir det til henne. I grunnboken ser det da ut som eiendommen er overdratt direkte fra A til S2. Dette gjør man for å spare dokumentavgift.

- S1 har ikke tinglyst, men S2 er en utleggstaker hos S1. Hun kan ta utlegg uavhengig av om S1 har rettsvern, så som grunnbokshjemmel (tingl § 13, som bare gjelder rettshandler=avtaler).

Dernest er vi klare til å løse konflikter mellom S2 og B'ene. Da trenger vi ikke se på hvor i rekken de forskjellige er. Vi bare ser på hvem som har tinglyst først eller i tide. Er S2 en kontraktserverver og B'en As konkursbo, må S2 ha tinglyst dagen før konkursåpning om det dreier seg om fast eiendom (tingl. § 23). Er S2 en utleggstaker og B'en As konkursbo, må S2 ha tinglyst tre måneder før fristdagen (deknl. § 5-8).

Hvis B'en er en avtalerverver, er ekstinksjonen avhengig av god tro på vanlig måte. Jeg kan umiddelbart ikke tenke meg noe tilfelle (som du antyder) der B er i god tro om S1s erverv, men ikke om S2s. Men har B ekstingvert S1s rett, kan S1 ikke overdra den til S2.

Hvis S1 har rettsvern, spiller det ingen rolle i forhold til B'ene om S2 har rettsvern. Er S1 først vernet, eier hun tingen, og det innebærer at hun også må kunne videreselge den. Dette gjelder også om S1 er vernet mot B fordi hun har hevdet (tingl. § 21(2)). S2 kan da kjøpe av henne uten at en B som utleder sin rett fra A kan ekstingvere. S2 vil likevel ønske å skaffe seg rettsvern for å sikre seg mot dobbeltsalg eller kreditorbeslag hos S1.

Spørsmål:

Jeg lurte på noe angående spørsmålet om denne «S2 og B2»-konflikten:

Forsto det slik at du skrev at dersom S1 sin utleggstaker (S2) tar beslag i S1 sin faste eiendom (som ikke er tinglyst), og B er konkursboet til A, så gjelder dekningslovens § 5-8 om at utlegget må være registrert senest tre måneder før fristen.

Jeg mener å ha lest et sted at «skyldneren» etter deknl. § 5-8 retter seg mot skyldneren til konkursboet. I dette tilfellet er skyldneren til utleggstaker og konkursboet to forskjellige personer. Dermed kommer ikke deknl. § 5-8 til anvendelse under henvisning til ordlyden og at begrunnelsen bak bestemmelsen er kreditorfellesskapet – og i dette tilfellet er jo ikke utleggstaker en del av dette «kreditorfellesskapet» siden han er utleggstaker for en annen enn skyldneren til konkursboet.

Er dette feil forståelse? Er det sentrale om det er tale om samme formuesgode det blir tatt beslag i? Ble litt forvirret

Svar:

Spørsmålet her er jo om utlegget kan gjøres gjeldende mot konkursboet, så slik sett er utlegget «mot skyldneren». Og tolket man ikke loven slik, ville det være lett å unngå tremånedersfristen i deknl. § 5-1 ved å skyte inn en S1 imellom. Det kan være en fordel å bruke utlegg i stedet for rettsvern for avtaleerverv for å unngå visse former for omstøtelse.

634

Spørsmål:

Spørsmålet handler om tinglysning som ratihabisjon etter tgl. § 27 (3). Er det slik at tgl. § 27 (3) gjelder i både suksesjonskonflikter og hjemmelskonflikter?

Og kan det tenkes at ekstinksjonsvilkårene i tgl. § 20 jf. § 21 (1) eller § 27 (1) ikke er oppfylt fordi B ikke har vært i god tro, men at B likevel vinner rett fordi selve ugyldigheten faller bort på grunn av ratihabisjon jf. § 27 (3)?

Svar:

Tgl. § 27 (3) gjelder både i suksesjonskonflikter og hjemmelskonflikter. Det følger av ordlyden. Det ville også vært temmelig håpløst om det skulle gjelde én regel om bortfalt ugyldighet i hjemmelskonflikter og en annen i suksesjonskonflikter, med f.eks. to forskjellige tinglysingstidspunkter. Og hva skulle i så fall gjelde i suksesjonskonflikter i slike tilfeller?

Det som er forvirrende, er at bestemmelsen står i tingl § 27, som vi ofte viser til som hovedregel om hjemmelskonflikter. Grunnen til at den står der selv om den ikke bare gjelder hjemmelskonflikter, er nok at § 27 opprinnelig ble skrevet som en regel om ugyldige dokumenter. Reglen i første og andre ledd gjelder én bestemt type hjemmelskonflikter, som senere ved analogier er gjort til hovedregel for alle hjemmelskonflikter.

Regelen i tingl. § 27(3) gjelder typisk ratihabisjon. S har f.eks. tinglyst et kjøp der kjøpsavtalen er ugyldig etter avtaleloven § 36. Da er utgangspunktet at tinglysingen verken beskytter mot konkurrerende erververe (det er ingenting å beskytte) eller gir grunnlag for ekstinksjon av andres rettigheter (om kjøperen er en B). Ratihaberes kjøpsavtalen av A, blir den imidlertid gyldig, og regnes som tinglyst fra dette tidspunktet f.eks. ift. prioritetsregelen i tingl. § 20. Skal kjøperen ekstingvere på grunnlag av tinglysingen, må hennes gode tro vedvare het frem til ratihabisjonen.

Jeg er litt usikker på hva du mener i den siste setningen. Er B i ond tro, kan jeg vanskelig se hvordan det kan repareres av ratihabisjon eller på annen måte, uansett om det er S eller Bs rett som ratihaberes. Husk at ond tro i denne sammenheng dreier seg om man vet om en tidligere stiftet rett. Kanskje du kan konkretisere eksempelet?

635

Spørsmål:

Her kommer et spørsmål om kreditorekstinksjon:

Jeg sliter litt med å få tak på forholdet mellom at det ved kreditorekstinksjon er de reelle forhold som er avgjørende, ikke hvem som er registrert som eier (Bygland-dommen) og firkantdoktrinen for kreditorekstinksjon. Etter denne er det jo nettopp avgjørende at rettsvernsreglene er fulgt.

Er det slik at det første kun gjelder i HB-konflikter og det siste kun i SB-konflikter?

Svar:

Ja, akkurat. Du har skjønt det.

636

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående tinglysingsfeil i H-A-Ba konflikt. A (som egentlig utpekes som eier av bnr.

x) får ved en tinglysingsfeil GB-hjemmel til Hs eiendom bnr. y. A selger eiendommen y til B som tinglyser sitt erverv.

Etter hva jeg forstår er det klart at tinglysingsfeil ikke er å anse som en GB-hjemmel som skyldes "ugyldig dokument" etter tgl. § 27. Antakeligvis er det heller ikke rom for analogisk anvendelse. Denne type tinglysingsfeil (som nevnt over) skal som hovedregel anses som om opplysningene egentlig var riktig registrert. Jeg forstår ikke helt hva hovedregelen innebærer overfor H og B? Altså hva det egentlig innebærer å anse feilen som "egentlig riktig"?

Lurer også på hva som er riktig rettsgrunnlag for løsning av konflikten.

1. Tgl. § 25? Er dette en ekstinksjonshjemmel? Jeg får inntrykk av at det skal svært mye til for at B vinner frem i en slik situasjon. H kan jo ikke gardere seg mot As legitimasjon på noen som helst måte. Ut fra slike betraktninger kan det da nærmest sidestilles med de sterke ugyldighetsgrunnene i tgl 27 andre ledd? Og hvis B vinner frem, er det slik å forstå at tgl. § 35 skal "bøte" på denne "urettferdigheten"?

2. Hvis det ikke er riktig å ta utgangspunkt i tgl § 25 er det da et spørsmål om ulovfestet ekstinksjon?

3. Kan begge grunnlag anvendes? Eller må det antas at dersom vilkårene i § 25 ikke er oppfylt, tilsier det at ulovfestet ekstinksjon heller ikke kommer på tale?

Dette er sikkert ikke så komplisert, men jeg løste en oppgave om dette, og fasiten viste til ulovfestet rett. Nevnte ikke tgl. § 25. Forvirrende!

Svar:

Tinglysingsfeil er feil begått av tinglysingsmyndighetene, f.eks. at et dokument med riktig gårds- og bruksnummer har blitt tinglyst på et annet gårds- og bruksnummer. Som tinglysingsfeil behandles også i visse tilfeller tinglysing av ugyldige dokumenter, jfr. tingl. § 35 d). Tinglysingsfeil er sjeldne; vi har en flott tinglysingssystem. Det er nok vanligere at partene gjør feil i forbindelse med tinglysingen, men det er ikke tinglysingsfeil i denne sammenhengen.

Tinglysingsfeil skal rettes, tingl. § 18. Dersom noen har stolt på det som var tinglyst feil, f.eks. et tinglyst skjøte fra den som med en feil sto oppført som eier, ekstingverer de ikke. Dette er et skår i grunnbokens troverdighet. Regelen følger implisitt av tingl. § 25, som sier at den som har stolt på noe som var tinglyst ved en feil bare unntaksvis kan tillates å påberope seg det som sto i grunnboken før rettingen.

Dersom den som har stolt på tinglysingsfeilen vinner frem, får den som mister retten sin erstatning etter tingl. § 35 b) eller c). Dersom den som har stolt på tinglysingsfeilen IKKE vinner frem, får hun erstatning etter tingl. § 35 a).

En kunne kanskje kalle tingl. § 25 en ekstinksjonshjemmel, men den er litt spesiell siden det beror på skjønn om den skal anvendes. Jeg kan ikke se at det er plass for ulovfestet ekstinksjon for å rette på tinglysingsfeil all den tid dette er lovregulert i § 25.

> **Spørsmål**:
>
> Har et oppfølgingsspørsmål: Samme utgangspunkt som over, men B er kreditor. Må vi da falle tilbake på hovedregelen i deknl. § 2-2? Kreditors beslagsrett avskjæres ettersom H reelt sett eier eiendom y, selv om GB utpeker A?
>
> **Svar**:
>
> Ja, dette har du forstått riktig.

637

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål vedrørende opplåning.

Der foranstående skal gjenopplåne er de begrenset fra å gjøre dette dersom det er illojalt overfor etterstående (med unntak for "bestemt interesse").

I Falkanger på s. 835 skriver han: "Resonnementet er basert på at det er illojalt å gripe inn i et etablert kontraktsforhold. Konsekvensen av dette synes å måtte bli at der opplåning skjer på basis av en eldre kontrakt - altså uten at det er nødvendig med noen ny avtale med pantets eier - kan illojalitetskarakteristikken ikke anvendes."

Dette skjønner jeg ikke, for i saken der var jo foranståendes pant en eldre avtale. Men sier Falkanger da at der det er en eldre avtale kan de egentlig uansett ikke være illojale?

Svar:

Jeg er enig i at læreboken her er litt uklar. Det kan nok være riktig at resonnementet i Yousuf bygger på at det etter omstendighetene kan være illojalt å gripe inn i et etablert kontraktsforhold, se s. 782 nederst og argumentasjonen s. 777 nederst (som fortsetter på neste side). Men dette dreide seg vel der om avtalen mellom pantsetteren og den etterstående prioriteten der den etterstående prioriteten ble tilsagt en viss prioritet. Spørsmålet var om den foranstående prioriteten kunne gripe inn i dette avtaleforholdet. Det kunne den foranstående prioriteten som kjent ikke i Yousuf.

I Yousuf gjør Høyesterett stor anstrengelser for å vise at den faoranstående panthavers opprinnelige panthaver også dekket opplåningen (s. 781 nederst), selv om det visst også ble laget en ny pantsettelseserklæring i forbindelse med opplåningen. Slik sett var den foranstående panthavers panterett en eldre rett. Like fullt vant den etterstående panthaver frem. Den eldre rett ga her bare en mulighet for opplåning, og ikke en beskyttet rett til faktisk å gjøre det.

638

Spørsmål:

I vår kollokvie har vi et spørsmål angående utleggstrekk.

Når det gjelder utleggspant så må de ha vært tinglyst tre måneder før konkursåpningstidspunktet jf. deknl. § 5-8.

Hva med utleggstrekk?

Namsmannen tar utlegg i Peder Ås' lønn fra 1. juni 2020 til og med 1. januar 2021. 1. august 2020 blir Peder Ås slått i konkurs.

1. Kan slike trekk sikre seg rettsvern? Det kan åpenbart ikke tinglyses fordi det ikke en er en rett som har til gjenstand en fast eiendom jf. tingl. § 12.

2. Kan de trekkene som er foretatt omstøtes av boet?

3. Hvis nei, hva skjer med de gjenstående trekkene?

Svar:

Utleggstrekk er også utlegg. Det er (utleggs)pant i en enkel fordring, nemlig debitors fordring (krav) på lønn. Rettsvernregelen er pantel. § 5-7(5) og/eller (6), jfr. tvfl. § 7-20(8).

Den vanlige omstøtelsesregelen i deknl. § 5-8, jfr. 5-10, gjelder, så utlegget står seg ikke i debitors konkurs dersom det har fått rettsvern tidligere enn tre måneder før fristdagen.

Det gjelder særregler for å ta utleggstrekk i deknl. § 2-7.

Lønnsinntekter under konkurs går i utgangspunktet ikke inn i debitors konkursbo, deknl. § 2-11. Trekkes de ikke inn i boet, fortsetter vel lønnstrekket. Det kan til og med etableres nytt utleggstrekk om lønnsinntektene ikke trekkes inn i boet, se deknl. § 6-7.

639

Spørsmål:

Kanskje litt uvanlig spørsmål, men jeg tar opp JUS3212 dette semesteret, og lurer i den anledning på om det har vært noen helt ferske dommer som har vært sentrale i undervisningen i vår eller i høst? Ettersom jeg ikke kunne delta i undervisningen, er jeg i så fall nesten helt avhengig av at noen deler informasjonen med meg.

Svar:

Se dommene først i listen som ble brukt på morgenmøtene.

640

Spørsmål:

Jeg har to spørsmål jeg ikke får helt taket på:

1. Husmorsameie

Kan man være så bastant å si at husmorsameie innebærer at man utleder sin rett fra ektefellen og at man da er inne i tingl. § 20, jf. Gangnesdommen, mens man i tilfeller av uregistrert sameiepart er i § 27 analogisk, jf. Hopsdal? Ser at det ligger en LB-dom i utvalget til Knut som sier at husmorsameie reguleres av § 27 analogisk. Ser at Lilleholt skriver at ved husmorsameie vet man ikke når man opparbeider seg sameieretten, og dermed ikke har oppfordring til å registrere sin rett, og at man derfor bør være beskyttet overfor kreditorer.

Mitt spørsmål er dermed: Hvordan er rettsstillingen - ser ut til at det er litt uenigheter rundt dette.

2. Hus på fremmed grunn

Det står veldig lite om dette i bøkene og håper derfor du kan oppklare litt;

Hvis det er tvist om en hytte uten grunnen, er man da i ekstinksjon på ulovfestet grunnlag, mens man i tilfeller der det tvistes om hytta og grunnen er i tingl. da dette "sees på som ett"; enten i § 20 ved dobbeltsuksesjonstilfeller, eller i § 27 ved hjemmelmannskonflikter. Løste UiO-eksamen fra H2018 der det var uklart om man var i tingl. eller ikke.

Svar:

1

Det kommer litt an på hva du mener med husmorsameie. Jeg tenker i retning husmorsameie når an av ektefellene («kona») har fått medeiendomsrett i felles bolig på bakgrunn av innsats i bofellesskapet (enten det er husarbeid aller annet) og ikke på bakgrunn av direkte innskudd eller nedbetaling av lån. I hvilke tilfeller slikt kan danne grunnlag for medeiendomsrett drøftes ikke i dynamisk tingsrett.

Konas medeiendomsrett på et slikt grunnlag er vanligvis ikke tinglyst, og kan trues av ektefellens disposisjoner (mannen selger hele eiendommen med konas del) eller beslag av mannens kreditorer. Om kona har vern i slike tilfeller, er det dynamisk-tingsrettslige problemet med husmorsameie.

Hvis en av ektefellene («mannen», A) eide boligen fra før ekteskapet, vil slik medeiendomsrett utledes fra ham, og kona S' konflikt med mannens suksessorer B blir en SB-konflikt. Hvis ektefellene anskaffer boligen sammen for mannens As penger, men kona får medeiendomsrett på grunn av hennes (senere) bidrag til bofellesskapet, blir kona Hs konflikt med mannens suksessorer B en HB-konflikt.

Høyesterett synes å være veldig opptatt av om det dreier seg om en HB-konflikt eller en SB-konflikt om B er en avtaleerverver (Hopsdal og Gjengenes), og har kommet til at B ekstingverer enten etter tingl § 20 eller § 27. Jeg er enig med dem som sier at dette er en uheldig løsning, og ikke bør være gjeldende rett. Selv ville jeg si at husmorsameie er en lovfestet rett (ekstskapsl. § 31), og derfor ikke trenger tinglysing (tingl. § 21(2)). (Regelen i ekteskapsl. § 31 var neppe anvendelig i Gangenes-saken.)

Om B er en tvangskreditor, gjelder tilsvarende synspunkter. Her er det uansett ikke hjemmel for ekstinksjon av konas eiendomsrett i HB-konflikter.

2

Forarbeidene til tingl. § 15 anviser at når grunneieren ikke eier et bygg, kan en kjøper av hele eiendommen ikke ekstingvere retten til huset (i strid med ordlyden i § 15). Tinglysingsloven gir ingen ekstinksjonsregler for slike 'hus på fremmed grunn'. Skal kjøperen ekstingvere, må det altså dreie seg om ulovfestet ekstinksjon. Men det skal vel mye til at det er sterke grunner til å fravike den løsningen lovgiveren bevisst har valgt (ingen ekstinksjon), selv om mange av oss nok synes synd på en som kjøper tomt med hus med bare får tomten.

641

Spørsmål:

Falkanger skriver at tgl. § 27 ikke får anvendelse for proformaskjøter, fordi dette ikke er "ugyldig dokument". Videre skriver han at man bør kunne anvende tgl. § 27 analogisk for proforma-tilfellene, fordi man bør "beskytte" eller "verne" B, også i disse situasjonene.

Jeg skjønner ikke dette med å "verne" B. Hvis det ikke er tale om et ugyldig dokument, så kan vel uansett A fritt overdra til B, slik at vi får et derivativt erverv?

Jeg har trodd følgende:

Alt som A besitter, og som ikke skyldes "ugyldig dokument", kan A fritt overdra til B - slik at vi har et derivativt erverv. Og følgelig ikke behov for ekstinksjonsregler.

Det som A besitter, men som skyldes ugyldig dokument, kan i utg.pkt. ikke fritt overdras til B, men B kan ekstingvere.

Hvor feil er dette? 😅

Svar:

Når det er på det rene at en avtale er pro forma, er det klart at den ikke kan håndheves mellom partene. Pro forma (skrømt) er da også regulert i avtalel. kap. 3 om ugyldighet (avtalel. § 34). I eksempelet ditt er det klart at A ikke har rett til å selge til B. Dette tror jeg alle er enge om, også Falkanger & Falkanger.

Når Falkanger & Falkanger ikke vil karakterisere et pro forma skjøte fra H til A som ugyldig i tinglysingsloven § 27s forstand, er nok det fordi H frivillig har latt A få grunnbokshjemmelen. For meg ville det være naturlig å si at A like fullt har fått grunnbokshjemmelen på grunnlag av et ugyldig dokument. Men det er en smakssak. Det spiller ingen rolle om man sier man bruker tingl. direkte eller analogisk her; resultatet blir det samme.

642

Spørsmål:

Falkanger skriver at tgl. § 27 ikke får anvendelse for proformaskjøter, fordi dette ikke er "ugyldig dokument". Videre skriver han at man bør kunne anvende tgl. § 27 analogisk for proforma-tilfellene, fordi man bør "beskytte" eller "verne" B, også i disse situasjonene.

Jeg skjønner ikke dette med å "verne" B. Hvis det ikke er tale om et ugyldig dokument, så kan vel uansett A fritt overdra til B, slik at vi får et derivativt erverv?

Jeg har trodd følgende:

Alt som A besitter, og som ikke skyldes "ugyldig dokument", kan A fritt overdra til B - slik at vi har et derivativt erverv. Og følgelig ikke behov for ekstinksjonsregler.

Det som A besitter, men som skyldes ugyldig dokument, kan i utg.pkt. ikke fritt overdras til B, men B kan ekstingvere.

Hvor feil er dette? 😅

Svar:

Når det er på det rene at en avtale er pro forma, er det klart at den ikke kan håndheves mellom partene. Pro forma (skrømt) er da også regulert i avtalel. kap. 3 om ugyldighet (avtalel. § 34). I eksempelet ditt er det klart at A ikke har rett til å selge til B. Dette tror jeg alle er enge om, også Falkanger & Falkanger.

Når Falkanger & Falkanger ikke vil karakterisere et pro forma skjøte fra H til A som ugyldig i tinglysingsloven § 27s forstand, er nok det fordi H frivillig har latt A få grunnbokshjemmelen. For meg ville det være naturlig å si at A like fullt har fått grunnbokshjemmelen på grunnlag av et ugyldig dokument. Men det er en smakssak. Det spiller ingen rolle om man sier man bruker tingl. direkte eller analogisk her; resultatet blir det samme.

643

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål til Oppgave 13: Pengelensgata, og vurdering av hva som anses for å "tilhøre skyldneren".

Marte går konkurs og Boet gjør krav på eiendommen. Når Boets beslagsrett vurderes etter deknl. § 2-2 er de reelle eierforholdene avgjørende. Jeg synes det er utfordrende å konkludere med om eiendommen tilhører skyldneren i en situasjon hvor eiendommen er fysisk overdratt (kjøper har fått fysisk råderett over den) men hverken betalt for den eller fått grunnbokshjemmelen overført.

Peder vil trolig anføre at eiendommen er hans ettersom han har grunnbokshjemmelen og ikke har fått betaling i henhold til avtalen.

Marte vil trolig anføre at eiendommen er hennes ettersom hun har fått den fysiske rådigheten over eiendommen og kommer til å betale i henhold til avtalen.

Finnes det et fasitsvar her?

Svar:

Det er alltid vanskelig å si noe fornuftig om eiendomsretten har gått over. Vurderingstemaet er uklart. Det blir ikke lettere med et funksjonelt eiendomsbegrep som vårt, der eiendomsretten kan få over på forskjellig tid i forskjellige sammenhenger. Da kan man jo ikke en gang slutte fra at eiendomsretten må ha gått over i én sammenheng til at den må ha gått over i en annen.

I norsk dynamisk tingsrett legger vi derfor avgjørende vekt på alternative synsmåter til eiendomsretten ved løsningen av tredjepersonskonflikter. Når det gjelder tvangskreditorbeslag av ting på vei inn i debitors formuessfære (HB-konflikter), bruker vi bortfallet av selgerens stansings- og hevingsrett (deknl. §§ 7-2 og 7-7(2), overlevering) som et sikkert tegn på at eiendomsretten har gått over. Og når det gjelder ting på vei ut av debitors formuessfære (SB-konflikter), spør vi om suksessoren B har fått rettsvern.

Disse alternative synsmåtene kan ofte helt erstatte en drøftelse av eiendomsretten. I en praktikumsoppgave er det altså vanligvis etter min mening ikke nødvendig å drøfte eiendomsrettens overgang særskilt dersom en kommer frem til klare svar på de konfliktene som drøftes ved hjelp av reglene om stansingsrett og rettsvern. Men i prinsippet er eiendomsrettsovergang avgjørende, noe som viser seg i de tilfellene at eiendomsretten ikke går over på grunn av ugyldighet. Da kan boet ikke påberope seg at stansingsretten er gått tapt og debitors suksessor kan ikke påberope seg at hun har rettsvern.

Når det gjelder fast eiendom, er stansingsretten (og da også eiendomsrettens overgang) klargjort i avhendingslova § 5-3(4). Når kjøperen har fått fysisk rådighet uten forbehold, er selgerens hevings.- og stansingsrett tapt, og eiendomsretten har gått over.

Jeg går ikke inn på faktum i den konkrete oppgaven du viser til, for den er det best å diskutere på kurs.

644

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål til eksamen våren 2020 i jus3212.

I sensorveiledningen står det:

«Kandidatene må her ta utgangspunkt i bestemmelsen i tinglysingsloven § 23, som fastsetter at en rett har rettsvern i konkurs dersom den er registrert senest dagen før konkursåpningen. I dette tilfellet er

Pers rett ikke tinglyst i det hele tatt, og det blir da spørsmål om dette innebærer at det er grunnlag for kreditorekstinksjon. Kandidatene må her tolke bestemmelsen i § 23, og ta stilling til hvilken rekkevidde den har i et faktum som avviker noe fra de mer typiske partskonstellasjonene. I det foreliggende tilfellet er det et sentralt poeng at Trude aldri har vært eier av kollen. Det er også et sentralt poeng at Per ikke utleder sin rett fra konkursskyldneren, men fra et bakre ledd. Dette gir kandidatene god anledning til å drøfte hvor langt lovens rettsvernsregel (§ 23) rekker, og til å bruke de hensynene som rettsvernsreglene bygger på. En del kandidater vil nok her vise til avgjørelsene i Rt. 1999 s. 247 (Bygg og Trelast) og Rt. 2008 s. 586 (Fagutleie). Det vil være svært positivt dersom man får noe ut av den drøftelse basert på disse avgjørelsene.»

Per sin rett er «stiftet ved avtale», jf. tingl. § 23, og han har ikke tinglyst. Hvorfor drøftes rekkevidden av bestemmelsen da? Rettsvernsreglene er jo absolutte, jf. Dorian Grey og Momentum. Bygg og Trelast-dommen og Fagutleie-dommen handler jo om de tilfellene der konkursdebitor/den det skal tas utlegg mot ikke har grunnbokshjemmel. Det var ikke tilfelle her, for Trude Invest AS (konkursdebitor) hadde grunnbokshjemmel. På hvilken måte er disse dommene relevante?

Svar:

Det at du kan svarene betyr ikke at spørsmålene ikke skal forklares og drøftes. Grundighet tilsier at man forklarer og drøfter i alt der svaret eller veien dit ikke er opplagt.

Jeg synes ikke det er opplagt utfra ordlyden at tingl § 23 bare gjelder suksesjonskonflikter (men det er sikker rett). Og kan den anvendes på et faktum som dette?

Dorian Grey og Momentum gir neppe noen veiledning i tolkingen av rettsvernbestemmelser om kreditorekstinksjon bortsett fra at man (utenom løsøre?) skal unngå tolkingsresultater som innebærer avveiende skjønn. Men det er det vel uansett ikke tale om her?

Jeg er enig i at det ikke er nødvendig å drøfte 'Bygg og trelast' og 'Fagutleie' her. Men det ville være bare fint om man forklarer hvorfor de ikke er anvendelige, slik du gjør i spørsmålet ditt.

645

Spørsmål:

1. Utgangspunktet slik jeg har forstått det er at tgl. § 27 (1) i utgangspunktet gir uttrykk for at grunnboken ikke har positiv troverdighet (det kan ikke stoles på det som er skrevet i grunnboken) , med mindre det kommer innsigelser om at «grunnboken skyldes et ugyldig dokument.» Ved innsigelser om ugyldig dokument kan tredjemann stole på grunnbokens rettslige positive troverdighet. Er dette riktig?

2. Analogisk anvendelse av tgl. § 27 (1) brukes for tilfeller der grunnbokshjemmelen ikke er et «ugyldig dokument», men forholdene er så like et slikt tilfelle at det vil være nærliggende å si at grunnbokshjemmelen gir et ufullstendig bilde av hvem som er innehaveren/e av grunnbokshjemmelen. I proforma-tilfeller vil ikke den reelle eieren (H) sitte med grunnboken (som gir et uriktig bilde av grunnboken), som gjør at tgl. § 27 (1) kan anvendes analogisk. Bruken av analogiene gjør at B som var i god tro vil ekstingvere H sin rett ettersom H ikke kan anvende sin innsigelse om ugyldig dokument. Har jeg forstått dette riktig?

3. Kan du forklare « hus på fremmed grunn» tilfellet? Jeg har forstått det slik at tgl. § 27 ikke kan anvendes direkte på dette tilfellet fordi det ikke er tale om et «ugyldig dokument».

I tgl. § 15 hjemles det at den som har grunnbokshjemmelen til eiendommen også har grunnbokshjemmelen til bygninger som er oppført på eiendommen. I forarbeidsuttalelsene til tgl. § 15

skrives det at hjemmelen ikke anvendes på hus i fremmes grunn tilfellene når det er tredjemannsforhold.

- Hvordan argumenteres det for at innsigelsen skal ha en analogisk anvendelse på tgl. § 27 (1)?

Sies det at grunnboken ga et uriktig bilde at det reelle forholdet av hvem som har grunnboken til huset, og at grunnbokshjemmelen dermed kan ses på som et «ugyldig dokument»?

- Vil det være mer nærliggende å anvende ulovfestet ekstinksjon på dette tilfellet?

Er det riktig å forstå det slik at tgl. § 27 anvendes analogisk på de tilfellene der grunnboken har blitt stolt på, mens ulovfestet ekstinksjon anvendes når det har blitt sett til andre legitimasjonsgrunner?

4. I tilfeller om omsetningsgjeldsbrev og enkle fordringer, når anvendes gbl og når anvendes pantelovens bestemmelser? Er det ved salg og overdragelse av slike krav av gbl anvendes og ved særkrav (der skyldneren fortsatt har tingen i behold) at pantelovens bestemmelser anvendes?

Svar:

1

Nei, jeg tenker meg at hovedregelen er at man kan stole på grunnboken både i hjemmels- og suksesjonskonflikter. Det er i praksis få unntak, og det bør være det.

Tingl. § 27 er en regel om ugyldige dokumenter, som innledningsvis presiserer at denne hovedregelen gjelder også om grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument som en innledning til unntakene i andre ledd). § 27(1) er så gjort til hovedregel for grunnbokens positive troverdighet ved at man analogiserer fra den. Det er imidlertid ikke mye veiledning i bestemmelsen for hva som er analogt.

Det er riktig at ved innsigelser om grunnbokshjemmel som skyldes et ugyldig dokument kan tredjemann stole på grunnboken, men med de unntakene som følger av tgl. § 27(2).

2

Dette er riktig.

3

Hus på fremmed grunn regnes IKKE sammen med tomten i ekstinksjonssammenheng. Om B tinglyser et kjøp av en eiendom fra A med et utinglyst hus som eies av H, ekstingverer ikke B retten til huset (men hun ekstingverer nok A1s rett til å ha huset stående). Dette følger av forarbeidene til tingl § |15, men passer ikke så bra med lovens ordlyd i denne bestemmelsen.

Dette har etter min mening ingenting med tingl. § 27 eller grunnbokens troverdighet å gjøre. Det dreier seg om at grunnboken ikke gir uttrykk for noe om eiendomsretten til huset. Da er det heller ikke noe å stole på.

Tinglysingsloven gir ingen ekstinksjonsregler for slike 'hus på fremmed grunn'. Skal kjøperen ekstingvere, må det altså dreie seg om ulovfestet ekstinksjon. Men det skal vel mye til at det er sterke grunner til å fravike den løsningen lovgiveren bevisst har valgt (ingen ekstinksjon), selv om mange av oss nok synes synd på en som kjøper tomt med hus, men bare får tomten.

4

Gjeldsbrevloven tillater ikke pantsettelse av enkle krav, så der må man bruke panteloven for

pantsettelser (§§ 4-4 fg for kontrakts pantsettelse) . Gbl. § 14 forutsetter imidlertid at omsetningsgjeldsbrev kan pantsettes, men også her har man fått en egen bestemmelse i panteloven § 4-1. Når rettsvern i pantsetterens bo først er etablert på disse måtene, kan det være at panteretten selges eller pantsettes videre. I så fall gjelder gjeldsbrevloven for videre salg og pantelovens rettsvernregler for videre pantsettelse når det gjelder rettsvern i avhenderens bo.

646

Spørsmål:

Har et metodisk spørsmål angående stansingsretten. La oss bruke løsøre som eksempel her:

Lars har kjøpt en kostbar bok. Boken er overlevert til posten, og under transport til postsentralen går Lars konkurs.

Vil det være riktig å starte i deknl §7-2 og si at det sentrale er at selger kan tilbakeholden tingen dersom den ikke er overlevert, og deretter utfylle dette med kjl §61 andre ledd?

Ved drøftelsen bør man starte i deknl §7-2, eller bør man forhold seg til kjl §61 og evt supplere med reglene i dekningsloven jf. kjl §63?

Svar:

Dette er en smakssak, og du får uansett full uttelling til eksamen for å ha sett alle reglene og sammenhengen mellom dem. Selv ville jeg kanskje gjort det enkelt og vist til «stansingsretten etter kjøpsl. § 61 og dekl. § 7-2».

Etter min mening et kjl § 63 en ren henvisningsbestemmelse, som man egentlig ikke trenger å vise til. Det gir liten mening å si at stansingsrett ved insolvensbehandling reguleres av dekningsloven, men ellers av kjøpsl. § 61 (når det gjelder løsøre). Dekningsloven gjelder også utenom insolvensbehandling, akkurat som kjøpsloven. Til eksamen kan du jo for sikkerhets skyld eventuelt si akkurat dette.

647

Spørsmål:

Hei, jeg har et kort spørsmål til § 27 analogisk anvendelse. Slik jeg har forstått det er spørsmålet om tilfellet ligner veldig på det § 27 første eller annet ledd regulerer, om hensynene bak vår sak og hensynene i loven sammenfaller osv.

Jeg tror jeg så at du hadde et eksempel på identitetstyveri og om det kunne omfattes av annet ledd for eksempel.

Men så har jeg nettopp gjort eksamensoppgaven JUS3111 høst 2012 der en person var dement og ikke hadde rettslig handleevne, jeg tenkte derfor på om dette kunne falle inn under § 27 annet ledd analogisk, og drøftet dette.

Til min store forskrekkelse sto det i sensorveiledningen: Løsningen er klar: tingl § 27(2) omfatter kun de nevnte ugyldighetsgrunner, og kan ikke tolkes utvidende.

Har jeg misforstått helt? Kan § 27 (2) ikke anvendes analogisk i det hele tatt?

Svar:

Det er vanligvis tingl. § 27 første ledd en analogiserer fra, slik at en lar tingl. § 27 bli en hovedregel om grunnbokens positive troverdighet. Hvis et tilfelle likner mye på tingl. § 27 andre ledd kan det nok være et argument mot å analogisere fra første ledd. Dette ble forsøkt uten hell i Rt-1996-918 Gangenes.

Dersom vi IKKE analogiserer, men bruker tingl. § 27 første ledd direkte fordi det faktisk dreier seg om en grunnbokshjemmel som skyldes et ugyldig dokument, kan det av og til reises spørsmål om analogisering fra andre ledd. Både i Norge og Danmark (som har en tilsvarende bestemmelse) har det vært vanlig å si at andre ledd er uttømmende i slike tilfeller. Lovgiveren har tatt stilling til at det bare de tilfellene som er ramset opp i § 27 andre ledd som skal hindre at B ekstingverer ugyldighetsinnsigelsen.

Når det gjelder nye ugyldighetsgrunner kan dette siste standpunktet være vanskelig å opprettholde. Lovgiveren har jo faktisk ikke tatt stilling til dem. Et slikt eksempel er misbruk av bankID. En kan kalle det falsk uten ytterligere refleksjon, og da følger svaret direkte av tingl. § 27 andre ledd: B ekstingverer ikke. Men en kan også spørre om dette tilfellet er helt likt falsk, fordi H her visstnok lett kan beskytte seg ved å passe på kodebrikke og kode. I så fall blir dette en selvstendig, ny ugyldighetsgrunn som kan regnes som en § 27 annet ledd-tilfelle – eller ikke. I disse svært begrensede tilfellene kan det altså etter min mening være snakk om å analogisere fra § 27 andre ledd.

Eksamensoppgaven du nevner dreier seg om ugyldighet på grunn av manglende rettslig handleevne på grunn av demens. Dette er en klassisk ugyldighetsgrunn som lovgiveren ikke har tatt med i tingl § 27 andre ledd, og da kan vi ikke endre på dette ved analogi. Skal man være dement, må man være det på egen bekostning.

648

Spørsmål:

Finnes det et rettslig grunnlag for at arvinger trer inn i opprinnelig hjemmelshavers (A) sin posisjon når vedkommende dør? Og at arvingen da må respektere de eldre heftelser i fast eiendom selv om disse ikke er tinglyst? Og er det riktig at det er årsaken til at arvinger ikke ekstingverer, siden de trer inn i avdødes posisjon og følgelig ikke kan ekstingvere rett fra seg selv?

Svar:

Det holder lenge å vise til teorien, men du kan også vise til Ot.prp.nr.9 (1935) Om lov om tinglysing s. 36 fg.

649

Spørsmål:

For enkelthetens skyld benytter jeg HASB-modellen ved forklaringen: Se for deg en konflikt med S1 og S2 (s1 selger eiendommen videre til S2 etter han har ervervet av A). A har imidlertid også solgt til B1, og B1 har solgt videre til B2. Konflikten står mellom S2 og B2. Vi begynner med B1. Dersom han ekstingverer har B2 vunnet frem med derivativt erverv. Dersom han ikke ekstingverer, må vi vurdere om B2 har ekstingvert. Jeg skjønner med andre ord hvordan en flerleddet konflikt på «B-linjen» skal foretas. Spørsmålet mitt knytter seg til S-linjen. Dersom S1 ikke har tinglyst, ekstingverer B1 hele «S-linjen» (slik at ekstinksjon av S2 sin rett ikke er nødvendig) eller må man også vurdere om B1 ekstingverer S2 sin rett? Hva hvis S2 har tinglyst etter overføringen? og dette skjedde før B1 sin tinglysnin? Da vil jo S2 sin rett stå seg mot B1? Eller er det slik at dersom S1 har rettsvern, ekstingverer B1 ikke S1 sin rett, men han kan allikevel vinne rett på «S-linjen» ved å gå videre for å se om han har ekstingvert S2 sin rett? Og hvis så er tilfelle, har han ekstingvert?

Og hvis dette er riktig, og si B1 ikke ekstingverer fordi han feks ikke var i god tro om S2, må man videre

på B2 og vurdere om han har ekstingvert i begge ledd?

Håper dette var forståelig 🙂

Svar:

Jeg skjønner godt hva du mener, tror jeg.

Det første vi må spørre om er om S2 kan få rettsvern når S1 ikke har det. Det kan godt tenkes. To eksempler:

S1 tinglyser ikke, men får et skjøte uten utfylt navn av A. Når S1 selger til S2 fyller S1 ut navnet til S2 i skjøtet og gir det til henne. I grunnboken ser det da ut som eiendommen er overdratt direkte fra A til S2. Dette gjør man for å spare dokumentavgift.

S1 har ikke tinglyst, men S2 er en utleggstaker hos S1. Hun kan ta utlegg uavhengig av om S1 har rettsvern, så som grunnbokshjemmel (tingl § 13, som bare gjelder rettshandler=avtaler).

Dernest er vi klare til å løse konflikter mellom S2 og B'ene. Da trenger vi ikke se på hvor i rekken de forskjellige er. Vi bare ser på hvem som har tinglyst først eller i tide. Er S2 en kontraktserverver og B'en As konkursbo, må S2 ha tinglyst dagen før konkursåpning om det dreier seg om fast eiendom (tingl. § 23). Er S2 en utleggstaker og B'en As konkursbo, må S2 ha tinglyst tre måneder før fristdagen (deknl. § 5-8).

Hvis B'en er en avtalerverver, er ekstinksjonen avhengig av god tro på vanlig måte. Jeg kan umiddelbart ikke tenke meg noe tilfelle (som du antyder) der B er i god tro om S1s erverv, men ikke om S2s. Men har B ekstingvert S1s rett, kan S1 ikke overdra den til S2.

Hvis S1 har rettsvern, spiller det ingen rolle i forhold til B'ene om S2 har rettsvern. Er S1 først vernet, eier hun tingen, og det innebærer at hun også må kunne videreselge den. Dette gjelder også om S1 er vernet mot B fordi hun har hevdet (tingl. § 21(2)). S2 kan da kjøpe av henne uten at en B som utleder sin rett fra A kan ekstingvere. S2 vil likevel ønske å skaffe seg rettsvern for å sikre seg mot dobbeltsalg eller kreditorbeslag hos S1.

649a

Spørsmål:

Jeg lurte på noe angående spørsmålet om denne «S2 og B2»-konflikten:

Forsto det slik at du skrev at dersom S1 sin utleggstaker (S2) tar beslag i S1 sin faste eiendom (som ikke er tinglyst), og B er konkursboet til A, så gjelder dekningslovens § 5-8 om at utlegget må være registrert senest tre måneder før fristen.

Jeg mener å ha lest et sted at «skyldneren» etter deknl. § 5-8 retter seg mot skyldneren til konkursboet. I dette tilfellet er skyldneren til utleggstaker og konkursboet to forskjellige personer. Dermed kommer ikke deknl. § 5-8 til anvendelse under henvisning til ordlyden og at begrunnelsen bak bestemmelsen er kreditorfellesskapet – og i dette tilfellet er jo ikke utleggstaker en del av dette «kreditorfellesskapet» siden han er utleggstaker for en annen enn skyldneren til konkursboet.

Er dette feil forståelse? Er det sentrale om det er tale om samme formuesgode det blir tatt beslag i? Ble litt forvirret

Svar:

Spørsmålet her er jo om utlegget kan gjøres gjeldende mot konkursboet, så slik sett er utlegget «mot skyldneren». Og tolket man ikke loven slik, ville det være lett å unngå tremånedersfristen i deknl. § 5-1 ved å skyte inn en S1 imellom. Det kan være en fordel å bruke utlegg i stedet for rettsvern for avtaleerverv for å unngå visse former for omstøtelse.

649b

Spørsmål:

Jeg har et oppfølgingsspørsmål ifm. svaret du sendte på forrige mail. Jeg synes svaret ditt var veldig bra, men har bare et par spørsmål for å få avklart kaoset som foreløpig er i hodet mitt.

Du sier at B1 ekstingverer S1 sin rett dersom vedkommende ikke har rettsvern, og at dette medfører at S1 ikke kan overføre til S2. Således har "B-rekken" vunnet rett til tingen. Dette tilsvarer, som du sier, at dersom S1 derimot har rettsvern, kan ikke B1 ekstingvere S2 sin rett. S1 kan da fritt overdra formuesgodet fritt til S2, og B1 kan ikke ekstingvere S2 sin rett fordi S1 hadde rettsvern for sitt erverv. Dette henger jeg med på, og synes er naturlig.

Men du beskriver også en situasjon hvor B1 ekstingverer S2. Dette er dersom S2 ikke har rettsvern. Det jeg ikke skjønner er hvordan vi, i en oppgave, kommer oss til denne konflikten. Vi vil jo ha "svar" på hva resultatet blir i "S-rekken" allerede i konflikten mellom B1 og S1, med tanke på at B1 enten ekstingverer eller ikke ekstingverer S1 sin rett, og dette enten medfører at også S2 sin rett ekstingveres (når S1 ikke har rettsvern), eller at B1 ikke kan røre S2 sin rett fordi S1 hadde rettsvern. Er det slik å forstå at du i situasjonen jeg beskrev over har forutsatt at konflikten "starter" før S1 har overdratt formuesgodet til S2?

Jeg så for meg en situasjon hvor S1 har overført et formuesgode til S2, og så i etterkant av dette selger A det samme formuesgodet han solgte til S1, til B1. Mener du at i denne situasjonen må vi se på om S2 har rettsvern, men at vi ikke skal vurdere forholdet mellom B1 og S1? Jeg trodde at i en slik situasjon jeg i dette avsnittet har beskrevet må vi (1) vurdere om B1 har ekstingvert S1 sin rett. Dersom S1 ikke har rettsvern, og B1 er i god tro, ekstingverer B1 S1 sin rett. Deretter må vi (2) vurdere om B1 har ekstingvert S2 sin rett. Her må vi se på om S2 har fått rettsvern for sitt erverv (og da vil det i så fall være en av de to tilfellene du beskrev i forrige mail hvor S2 kan få rettsvern uten at S1 har det). Dersom S2 ikke har fått rettsvern, vinner B1 og "b-rekken". Hvis S2 derimot har fått rettsvern ekstingverer ikke B1. Vi må da vurdere om B2 ekstingverer S1 og S2 sin rett, og dersom han ikke gjør dette er det "s-rekken" som vinner - S2 vinner retten til formuesgodet. Dersom vi under underspørsmål (1) derimot kommer til at S1 har rettsvern, ekstingverer ikke B1, og B1 kan ikke ekstingvere overhodet, slik at det er uten betydning i relasjon til B1 om S2 har rettsvern.

Svar:

Mitt poeng er vel at vi ikke trenger å følge kjedene oppover, og først vurdere om B mot S1 og så B mot S2. Det kan ofte være hensiktsmessig å vurdere B met S2 direkte, særlig om B først kom inn i bildet etter S2s erverv (f.eks. om A går konkurs etter S2s erverv). I eksamenssammenheng må en imidlertid vurdere S1 mot B subsidiært om det reiser spesielt interessante spørsmål eller om konklusjonen i konflikten mellom B og S2 er tvilsom.

Det er ikke slik at om S1s rett ikke står seg mot B, så står heller ikke S2s rett seg. Det er simpelthen ingen slik regel. Et godt eksempel er det første kulepunktet i svaret mitt.

Knut Sandes spørretime 2020H

Dynamisk:

- Grunnboka gir kun vern for rettslige opplysninger og ikke faktiske opplysninger. I hvilken forbindelse er det naturlig å gå inn på dette og gjelder det uavhengig av om man anvender tgl. §20 eller §27?

Gå inn på det hvis det har betydning for å løse oppgaven.

Spørsmålet blir veldig forskjellig om vi anvender § 20 eller § 27:

  - Etter § 27 er problemet at det som positivt er registrert ikke stemmer med det underliggende. Hvis den registrerte opplysningen er om et rettslig forhold (om grunnbokshjemmelen til en rettighet), kan B ekstingvere på grunnlag av opplysningen (hvis vilkårene er oppfylt). Hvis det er tale om faktiske forhold, kan B ikke ekstingvere. Man kan ikke være «innehaveren av grunnbokshjemmelen» til et faktisk forhold.

  - Etter § 20 er poenget at B ikke trenger å respektere uregisterte rettstiftelser i/heftelser på eiendommen. Aka: Grensen mellom rettslige og faktiske forhold kommer ikke på spissen.

- Dersom det er en tom prioritet, kan etterstående panthaver benytte seg av opptrinnsrett. Skjer dette automatisk og hvordan får denne vern? Opptrinnsretten følger av ulovfestet rett og trenger ikke noen rettsvernsakt. Kanskje kan vi seie at tinglysningen av (den etterstående) panteretten også gir vern for opptrinnsretten ved et evt. tvangssalg. En kreditor vil jo etter deknl. §2-2 kunne legge beslag på beste ledige prioritet. Må K respektere at en etterstående panthaver har benyttet seg av opptrinnsrett uten å foreta noen form for rettsvernsakt?

Ja, ifølge den rådende oppfatningen i teorien. Både Lilleholt, Falkanger og luftl./brl./sjøl. bygger på at etterstående avtalepanthavere har opptrinnsrett, og at denne fortrenger kreditors beslagsrett.

Hvis du har lest en (ganske dårlig (hysj)) artikkel om dette av HF Marthinussen på lovdata, skjønner jeg at du er forvirret. Lilleholt rister også på hodet.

Aka: Den «tomme» førsteprioriteten er mao ikke så «ledig» som HFM skal ha det til.

- Er vilkårene for å foreta stansing og heving like? Nei, ikke alltid. Hvorfor drøfter de da utelukkende stansing i rt-1997-1438, da dette bare er et midlertidig tiltak?

Pga hevingsrett ville vært utelukket uansett.

Kort sagt: Hevingsrett etter overtakelse krever «hevingsforbehold», jf kjl. § 54 (4). For «hevingsforbeholdet» gjelder reglene om salgspant, jf. pantel. § 3-22. Salgspant i varer som kjøper har rett til å selge videre før den er betalt, er ugyldig, jf. pantel. § 3-15 (2).

- Spørsmål vedr. tingl. § 22 nr. 1. Hvorfor er det sånn at det er tingl. som regulerer overdragelse av pantekrav som er elektronisk innsendt, mens gbl. regulerer overdragelse som ikke er elektronisk? Og hvorfor er det gbl. som kommer til anvendelse på ikke-teknologisk innsendelse og ikke feks. pantel.?

Det er neppe riktig å si at «gbl. kommer til anvendelse». Som Lilleholt se

ier, er det mer tale om en dobbel analogi:

Poenget med tgl. § 22 nr. 1. er at kjøper av en panterett ikke trenger å tinglyse kjøpet for å få vern mot senere rettstiftelser i *panteretten*. Her er det nok å notifisere pantsetter. Som Lilleholt skriver, kan vi seie at dette er pga rettsvernsregelen for det underliggende kravet anvendes analogisk for panteretten. Og for det underliggende kravet gjelder gbl. kap. 3 analogisk. Derav uttrykket «dobbel analogi» (sagt med Oslolosen-dialekt)

Se ellers hva jeg skriver om dette på https://jusserlattis.no/om-faget/ pkt. 2.3.2

- Jeg har også et spørsmål ang. oppgaven Bruktbilselgeren som er en ekstraoppgaver i dynamisk-kursheftet.
    - I faktum fremgår det at det er tinglyst en panterett på en eiendom som var ment å sikre et eventuelt fremtidig krav dersom det skulle oppstå skade på panthavers eiendom. Etter dette, men før erstatningskravet oppstod, ble det tatt utlegg som fikk panterett i eiendommen. Spørsmålet i oppgaven er om pantehaver for skadesløsbrevet kan "opplåne" panteretten med prioritet foran utleggstakeren.
    - Vi har diskutert spørsmålet og lurer i den anledning på følgende:
        - - Det følger av tvangsl. § 11-2 at skadesløsbrev bare gir grunnlag for tvangsdekning når "kravets omfang er fastsatt ved dom eller annet tvangsgrunnlag". Gjelder denne bestemmelsen hvor partene har avtalt at det tinglyste pantet skal dekke et eventuelt fremtidig krav?

            Ja, men dette er ikke viktig i pensumsammenheng. Dette gjelder forholdet mellom partene, og er ren panterett/tvangsinndrivelse, ikke dynamisk tingsrett.
        - - I yousuf uttaler domstolen at "For fremtidige krav som er sikret under et skadesløsbrev eller en gjort pantobligasjon, er utgangspunktet at prioriteten i forhold til kolliderende rettsstiftelser regnes fra rettsvernstidspunktet." Hva er det aktuelle rettsvernstidspunktet her? Har panteretten prioritet fra tinglysningstidspunktet eller fra det tidspunktet pantedokumentet blir effektivt i form av realisasjon av erstatningskravet?

            Rettsvernstidspunktet => Tidspunktet for tinglysningen av panteretten.
        - - Videre følger det av luftfartsloven § 3-30 tredje ledd at skadesløsbrev skal behandles som pantobligasjoner, som etter første ledd ikke kan opplånes når panthaver har fått melding om at det er tatt utlegg, med mindre han vil lide tap ved å ikke kunne foreta en opplåning. Hva er begrunnelsen for denne henvisningen? Er det fordi utleggstaker bør ha best mulig prioritet, og at man derfor bare kan opplåne panteretten til dekning for erstatningskravet i tilfelle hvor panthaver vil lide et tap?

            Sliter litt med å skjønne hva du egentlig lurer på. Ordtaket om at «utleggstaker i utgangspunktet skal ha best ledig prioritet» er bare en gjentakelse av poenget om at foranstående panthaver ikke har opplåningsrett. Begrunnelsen for begrensningene i opplåningsretten bygger på en interesseavveining mellom partene. Foranstående panthaver bør ikke ha adgang til å påføre senere

utleggstakere tap ved å låne opp, med mindre dette er for å unngå eget tap.

- Spørsmål: Er det bare i H-A-S konflikter at det er det reelle eierforholdet som er avgjørende, og ikke i H-S-B? Eller er det noe annet jeg ikke ser i disse kjennelsene som gjør at tinglysing er nødvendig for at B(utleggstaker) ikke skal få ekstingvert S sin rett?

=> Se denne filmen om kreditorbeslag (24min): https://www.youtube.com/watch?v=kOk9bf9zgNA

  - Kontekst: Jeg fant et par kjennelser hvor det uttrykkes at reglene i tvangsl. §7-1 og deknl. §2-2 suppleres av rettsvernsreglene i tingl. §20. Jeg var under inntrykket at uansett hva som er tinglyst, ettersom kreditor ikke kan bygge på legitimasjon, er det det reelle eierforholdet som er avgjørende.

    Dette er litt misvisende i suksesjonskonflikten. Her kan kreditor ekstingvere etter tgl. §§ 20/23 hvis S ikke har tinglyst.

    MERK: Det er IKKE A's ***legitimasjon*** som gjør at Bk kan ekstingvere i suksesjonskonflikten. Det er S's manglende ***notoritet*** (tinglysning)

    I kjennelsen Rt. 1997 s. 1698 sies det; «Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-1 annet ledd jf § 7-13 jf dekningsloven § 2-2 regulerer primært adgangen til å få utlegg i forhold til debitor. Adgangen til å få utlegg i forhold til tredjemenn, som kjøperne i dette tilfelle, reguleres i tillegg av blant annet de alminnelige rettsvernsregler, her tinglysingsloven § 20 jf § 23».

    I denne dommen ble det tatt utlegg i en eiendom som A sto som hjemmelshaver til, selv om eiendommen var allerede reelt overdratt til S en tid tidligere (men ikke tinglyst). Samme tankegang vises i kjennelsen Rt. 2010 s. 46.

    …og dette er helt riktig og laudabelt formulert av Høyesterett

- Tilleggsspørsmål til mandag: Kan man utskyte god tro-vurderingen til tiden mellom overlevering og før betaling/disponering av tingen for Bs vedkommende, jf. ekstl. § 1 nr. 2? Lovgiver sløyfet en re integra-regel, men påpeker at ordlyden «ikke utelukker dette resultatet» og at spørsmålet overlates til domspraksis for å anvende re integra-prinsippet, jf. Ot.prp. nr. 56 (1976–1977) s. 33 og 42. Hittil har jeg ikke funnet rettspraksis som har behandlet dette spørsmålet, samt synes det alminnelige synspunktet å være at domstolene i første rekke bør behandle spørsmålet. [Vet dette er et spesielt spørsmål, men oppgaven om Lillevik Eiendom har virkelig kastet lyst rundt spørsmål om re integra-prinsippet i andre sammenhenger.]

Ja, kan helt sikkert tenkes, men det skal (veldig) mye til. Bruk hensynene og drøft i vei (hvis dette blir et viktig tema på eksamen. Og det blir det neppe, pga re integra-regelen ikke er kjernepensum)

- Legger merke til at de lærde (altså deg og Røsæg) strides om hvorvidt Fårøya er et godt prejudikat for ulovfestet ekstinksjon. Virker som om Røsæg mener Fårøya er for sameie-spesifikk til å gis virkning utenfor nettopp sameie-tilfellene. Slik jeg forstår dine notater mener du Fårøya føyer seg rett inn i rekka etter Fjellhus og Sigdal mv. Hvorfor mener du Fårøya bør gis en mer generell anvendelse?

  Her har det nok skjedd ei lita misforståelse. Se svaret under som sier at vi bør «gjøre som Lilleholt, og dele den ulovfestede ekstinksjonsregelen i 2: (1) *Momentant godtroerverv* på ulovfestet grunnlag og (2) *Ulovfestet passivitet*.»

  Fårøya-dommen havner i kategori (2). Denne kategorien kan være meget forskjellig fra kategori (1), og det er Fårøya-dommen et godt eksempel på. Personlig syns jeg det er ganske misvisende

å bruke samme ord («ekstinksjon») om to såpass forskjellige regelsett, men det har Høyesterett valgt å gjøre.

Les Fårøya-dommen prem (32-33) for å se hva HR sier om forholdet mellom regelsettene/kategoriene. Særlig merk deg flg: «*Saken her gjelder forholdene mellom partene. Men også rettspraksis knyttet til ekstinksjonstilfellene har – med de nødvendige tilpasninger – interesse*»

- Kan du gå litt inn på skillet mellom faktiske og rettslige forhold ifb. med grunnbokshjemmelen, og da særlig tingl. § 27? Jeg, og sannsynligvis ganske mange andre, sliter med å wrappe hodet rundt det.

«Rettslige forhold» => Rettigheter/rettsstiftelser til eller heftelser på eiendommen

«Faktiske forhold» => Opplysninger om eiendommen som ikke har å gjøre med «rettslige forhold». Typiske eksempler: Opplysninger om eiendommens areal, beliggenhet, grenser, vegetasjon, bebyggelse, om huset på eiendommen er bra eller dårlig….(Du skjønner greia).

PS: Personlig har jeg en teori om at skillet mellom faktiske mangler og rettsmangler i avhendingsloven er bakgrunnen for skillet mellom «rettslige» og «faktiske» forhold ved eiendommen etter tgl. § 27. Kåre Lilleholt har ikke bekreftet teorien ennå,.

- Hva er egentlig gjeldende rett i de tilfellene hvor (i en dobbeltsuksesjonskonflikt) får en ting, men leverer den tilbake for reparasjon? Har S "overtatt" tingen selv om den er tilbake hos A? Med andre ord: har S rettsvern overfor Ba selv om A igjen er legitimert?

Ba ekstingverer hvis vilkårene i ekstl. § 1 nr 1 er oppfylt. Men du tenker kanskje egentlig på Bk?

Da får vi i så fall et illustrerende poeng: Her er et veldig godt eksempel et tilfelle hvor dere ikke bør bruke HASB-modellen for å stille spørsmålet! Konklusjonen ligger liksom i karakteristikken: Hvis tredjepersonen er en S, blir det ekstinksjon. Omvendt hvis tredjepersonen er en H.

I utgangspunktet kan ikke Bk ta beslag i ting som A bare har hos seg for reparasjon. (Kreditor ekstingverer ikke i hjemmelskonflikten). Dette gjelder også dersom kunden (H) opprinnelig har kjøpt tingen av A. MEN: Her kan nok oppstå interessante grensetilfeller hvor tingen blir igjen til reparasjon hos A etter kjøpet (ref. kursoppgaven om rokokkobordet). Her må vi se kunden som en S, og gjøre en rettsvernsvurdering etter interesselæren.

- Kan tingl. § 23 (3) komme til anvendelse for utleggstakere? I så fall hvordan?

Den bestemmelsen finnes ikke.

- Angående ekstinksjon på ulovfestet grunnlag, så har jeg noen spørsmål.
    - I juridisk teori ser det ut til at det er ulike oppfatninger om hvorvidt læren oppstiller vilkår. Jeg er kjent med at Alpelseth (med feil) uttrykker at samtlige momenter er vilkår. Utover dette blir det nevnt i sensorveiledningen fra 2020 at Bs´ "gode tro" og As "legitimasjon" er grunnvilkår i interesseavveiningen. Stemmer dette, eller kan det tenkes at S ekstingverer selv om han ikke er i god tro, eller uten at A er legitimert? Jeg tenker da særlig på hevdsbetraktninger. Videre, hvordan ville du egt. stilt opp en slik drøftelse?

Først vedrørende Apelseth-boka: Jeg har ikke lest Apelseth sin snarvei-bok selv. Etter å ha jobbet på universitetet i 2,5 år, sitter jeg imidlertid igjen med et inntrykk av at denne boken lider av alvorlige feil og mangler på flere punkter. Det er i så fall lite overraskende: Forfatteren var student da boken ble skrevet og har ifølge ryktene jobbet med entrepriserett.

Kort sagt: Det er gambling å stole på en bomvei-bok som dette når du skal ta eksamen i dynamisk tingsrett!

Når det gjelder spørsmålet ditt, bør vi nok gjøre som Lilleholt, og dele den ulovfestede ekstinksjonsregelen i 2: (1) *Momentant godtroerverv* på ulovfestet grunnlag og (2) *Ulovfestet passivitet*.

Ifølge begge regler kreves det «*sterke grunner*» for at B skal ekstingvere Hs rett, men vurderingen blir veldig forskjellig. Det sentrales skillet mellom reglene er om det er As faktiske legitimasjon eller Hs passivitet som begrunner ekstinksjonen.

(1) Momentant godtroerverv på ulovfestet grunnlag

=> Her må vi kreve at A hadde en eller annen form for legitimasjon og at B var i god tro. Dette sier HR ganske klart i Norske Fjellhus-dommen:

> «Jeg vil ikke utelukke at det etter omstendighetene kan være plass for ekstinktivt godtroerverv av fast eiendom på ulovfestet grunnlag, men det skal etter min mening i alle fall **sterke grunner** til for å godta slikt erverv uavhengig av tinglysingsreglene.
>
> Avgjørelsen av om det her er grunnlag for ulovfestet godtroerverv, må dels bero på om avhenderen, Norske Fritidshus A/S, hadde et slikt ytre preg av å være rette vedkommende at firmaet kunne anses **legitimert** til å råde rettslig over hytta, dels på om erververen, Almarine, har vært **i aktsom god tro**»

(2) Ulovfestet passivitetsregel

=> Her er situasjonene såpass forskjellige at det neppe lar seg oppstille absolutte grunnvilkår. Les Fårøya-dommen (i alle fall prem (32) og (33)), så skjønner du greia.

- Gjelder interesselæren også når det kommer håndpant?

Nei, jf pantel. § 3-2. Her gjelder et ubetinget overleveringskrav

- Kan man avtale underpant i løsøre, og ikke håndpant, slik at panthaver måtte ha registrert/tinglyst for å oppnå rettsvern?

Utgangspunktet er at løsøre bare kan pantsettes etter håndpantregelen, jf pantel § 3-2, jf § 1-3, med mindre det er hjemmel for noe annet. Denne typen hjemler har vi en del av i pantel kap 3 og for realregistrerbare løsøregjenstander (skip og fly), men bare håndpantregelen gjelder generelt.

- Det overordnede utgangspunktet er deknl. § 2-2, hvor det avgjørende er om A er rette eier. Hvis A ikke er rett eier har likevel kreditor en utvidet beslagsrett. Kreditor kan ekstingvere S dersom han har tinglyst først, jf. tingl. § 20. Gjelder denne utvidede beslagsrett først og fremst hvor kreditor er utleggstaker? eller sier man at konkursboet har en utvidet beslagsrett etter tingl. § 23?

Det siste.

- Tilbake til utlegg igjen: Når A ikke er «rette eier», fordi man kan bevise at S er faktisk eier av den faste eiendommen, er det i disse tilfellene tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 (A har grunnbokshjemmel) og 7-14 (A har ikke grunnbokshjemmel) blir problematisk?

  Nei, blir ikke problematisk, pga det er avgjort i en haug av HR-avgjørelser at ekstinksjonsreglene går foran tvangsl. §§ 7-13 og 7-14. Se for eksempel Rt-1995-1122 Bauer. Aka: Hvis S ikke har gjennomført den påkrevde rettsvernsakten, ekstingverer Bk selv om noe annet tilsynelatende følger av tvangsl. §§ 7-13 og 7-14

- Har et metodisk spørsmål:

  - Se for deg situasjonen at en selger, selger løsøre til en kjøper. Kjøper har ikke fått varene fysisk overlevert. Kjøper går konkurs. Konkursboet ønsker å ta beslag varene, uten å tre inn i kontrakten med selger. Har jeg forstått det riktig at utgangspunktet her er at kreditor kan ta beslag i det som tilhører debitor, jf deknl. § 2-2. Ettersom det er en hjemmelskonflikt er det ikke spørsmål om kreditorekstinksjon. Kreditor får ingen bedre rett enn debitor. Hvorvidt boet kan ta beslag i formuesgodet beror på om selgeren har sin stansningsrett/hevingsrett i behold overfor kjøper?

    Helt enig så langt!

  - Er det feil å si at hva som «tilhører» debitor etter deknl. § 2-2, vil bero på om selger har stansningsretten/hevingsretten i behold overfor kjøper?

    Korrekt!

  - Grunnen til at jeg spør er at en av kursholderne på UiO skal ha sagt at dette er to selvstendige spørsmål som må holdes adskilt. Dette sliter jeg med å forstå da utgangspunktet for kreditors beslagsrett er deknl. § 2-2. Det som tilhører debitor, vil kreditor kunne ta beslag i. Hvordan kan en først spørre om omfanget til kreditors beslagsrett, uten å samtidig ta stilling til hvorvidt selger har sin stansningsrett/hevingsrett i behold?

    Den helt rådende oppfatningen er at skjæringstidspunktene for når selger taper stansnings- og hevingsretten presiserer tilhører-begrepet i deknl. § 2-2. Men det er ingen grunn til å forske lenge på om dette er riktig eller ikke. Så lenge alle er enige om at det til syvende og sist blir spørsmål om stansnings- og hevingsrett, har det bare teoretisk interesse å diskutere om dette presiserer deknl. § 2-2 eller ikke.

- Kan man anvende avtl. § 34 som ekstinksjonsgrunnlag for proforma-innsigelser der hvor tgl. § 27 analogisk anvendt ikke fører frem?

  Ja, hvis vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. MEN merk: Hvis årsaken til at B ikke ekstingverer etter § 27 (1) for eksempel er at A ikke har grunnbokshjemmel, er ikke vilkårene i §avtl. § 34 oppfylt. A er i så fall ikke proformaeier.

- For at A´s konkursbo (B) skal ekstingvere S sin rettighet kreves det ifølge Andenæs at S sitt erverv er endelig, reelt og gyldig.

- Her har du misforstått Andenæs. Bk trenger bare å respektere S sin rett dersom ervervet er *endelig, reelt og gyldig* **OG** har *rettsvern* (og er uomstøtelig). Aka: Selv om det neppe er helt presist å omtale det som «vilkår» for ekstinksjon at S sitt erverv er endelig, reelt og gyldig, er dette en forutsetning for at ekstinksjonsregelen skal komme på spissen.

- 1) Hvis S ikke har tinglyst sitt erverv: Hvorfor er det da relevant om hans erverv er endelig, reelt og gyldig?

  Ikke veldig relevant, jf. tgl. § 23

- 2) Hvis S står som eier i grunnboken, men ervervet ikke er endelig, reelt og gyldig: Da kan vel ikke As konkursbo ta beslag?

  Jo! Boet kan ta beslag i alt som tilhører A, jf. deknl. § 2-2. Det omfatter også restitusjonskrav pga ugyldig avtale.

  Man kan seie det sånn at buet trer inn i As ugyldighetsinnsigelse mot S

- Spørsmål:

  - For det første lurte jeg på hvordan vi skal forstå proforma. Jeg forstår at rettsvern ikke kan «reparere» en avtale som er ugyldig og/eller pro forma, men jeg mister oversikten når jeg tenker meg proforma i forskjellige tredjemannskonflikter. Hva skjer eksempelvis der fast eiendom er proforma overgitt til S, har han da rettsvern mot Ba eller Bk hvis han tinglyser, (ja, S har rettsvern, men det hjelper lite når den retten han har vern for bare er proforma (aka: Ikke reell)) eller kan man avfeie dette ved at det ikke foreligger «rettserverv» eller «rett som er stiftet ved avtale»? (Tolkningsteknisk var dette en ny forankring for meg, but I like it. Godt tenkt! Evt. kan vi sjå det slik at B trer inn i As innsigelser mot S, ref svaret på forrige spm.)

    - Det er særlig ved kreditorbeslag at jeg blir usikker; i avgjørelsene Rt.2005.1476 og HR-2018-1265-A (Deutsche bank) hadde suksessorene tilsynelatende rettsvern, hvorfor begikk retten seg da inn på vurderinger av det underliggende rettsforholdet?

      Pga kreditor B kan ta beslag med hjemmel i deknl. § 2-2 OG kreditorekstinksjonsreglene. Hvis S har rettsvern gir ikke ekstinksjonsreglene Bk hjelp, men hvis A fremdeles er reell eier (og S bare er proformaeier) kan Bk ta beslag pga deknl. § 2-2.

      Det som er ganske spess med den objektive proformaregelen er at den kan gi Bk en større rett i forholdet til S enn det A hadde. Mellom partene A ⇔ S må det gjelde en subjektiv proformaregel. Overfor Bk gjelder det nå en objektiv proformaregel, jf. DB-kjennelsen.

    - Er ikke dette nettopp løsere vurderinger om «eiendomsretten»?

      Jo, det kan du seie. Hensynet til partenes (A og S) forutberegnelighet og privatautonomi taler mot at proformaregelen bør være objektiv. Sett fra kreditors side er det nok berettiget å si at forutberegnelighetshensynet trekker i motsatt retning.

    - Follow up: Hvis vi må vurdere om en avtale er proforma, så gir vel HR-2018-1265-A tilstrekkelig grunnlag for at man må benytte den «objektive tilnærmingen», jf. avsnitt 85?

      Yes!

- Jeg sliter litt med når vi skal bruke kjøpsloven og når vi skal bruke deknl. kap. 7. Røsæg har sagt at kjl. § 63 bare er en informasjonsbestemmelse, og ikke sier noe om hvilken lov som skal

anvendes- og dette sammenholdt med lex specialis så ville jeg trodd at næringskjøp ville falle inn under kjøpsloven. Men i boken til Haaskjold (oppgave 191) i en oppgave som omhandler næringskjøp, går han direkte til dekningsloven uten videre. Har dette noen betydning? Er det litt "samma" hva vi bruker hvis parten er under insolvensbehandling?

Det siste først: Ja, det er litt «samma», pga deknl. og kjl. har identiske regler om stansing og heving.

Det første spørsmålet er litt mer tricky: Lovene viser til hverandre på en litt fucka måte. Kjl. § 63 sier at deknl. gjelder, men deknl. § 7-1 forutsetter at kontraktsspesifikk lovregulering går foran. Men igjen: Spiller ingen trille. Kjl. § 61 (2) og deknl. § 7-2 om stansning sammenfaller OG kjl. § 54 (4) og deknl. § 7-7 (2) sammenfaller.

- Jeg har forstått det slik at det er sikker rett at en arving ikke kan ekstingvere. Jeg skjønner ikke helt hvordan man kan utlede dette av tgl. § 20. Bestemmelsen viser til «rettserverv», utelukker dette arv? Hvis «rettserverv» ikke utelukker arv, hvordan kan man da forankre at en arving ikke ekstingverer?

  Arvingen ekstingverer ikke. Det er «alle» enige om i juridisk teori. Samtidig er det også på det rene at arv er et «rettserverv» språklig sett. At arving B ikke kan ekstingvere etter tgl. § 20 er følgelig et ulovfestet unntak fra § 20.

  Slå opp tilsvarende bestemmelser i for eksempel sjøloven og luftfartsloven: Der vil du finne at unntaket for arv fremgår uttrykkelig av lovteksten, sml. luftl. § 3-27 (1) nr. 2.

- Metodespørsmål: Når man vurderer forholdet inter partes mellom S og A i SBk-konflikten, og kommer til at dette er endelig, gyldig og reelt, er det det samme som å si at eiendomsretten nå er gått over til S, og ikke lenger "tilhører" konkursdebitor A?

  Kan du seie, men gir ingenting si at «eiendomsretten» har gått over. Hvis S har en gyldig og reell rett som han kan gjøre gjeldende mot A og alle andre (pga S også har rettsvern), er vi i mål! Det tilfører resonnementet ingenting å karakterisere As rettsposisjon med ordet «eiendomsrett»

- Metodespørsmål: Nå man vurderer hevingsrett i HBk-konflikt, skal man først delkonkludere på at eiendomsretten er gått over til s, og si det "tilhører" S (slik at det i utgangspunktet kan tas beslag), og deretter se om H allikevel har sin hevingsrett i behold?

  Ikke ta utgangspunkt i HASB-modellen! Spør om selgeren har hevings-/stansnignsretten i behold. Hvorvidt selgeren skal karakteriseres som en S eller en H blir et navn på resultatet (og et teoretisk spørsmål)

- Når skal egentlig Yosuf-dommen brukes? Synes alle professorene og lærebøkene har ulike syn. Er det slik å forstå at den bare skal brukes hvor etterstående panthaver er avtaleerverver, og opplåning må anses illojalt (ref. læreboken til falkanger)? Eller kan den også brukes hvor etterstående er utleggstaker? Her vil det vel kanskje være unødvendig da det uansett må anses illojalt å låne opp til fortrengsel for utleggstaker da de til enhver tid skal ha beste prioritet? Apropos siste setning; Hjemles dette prinsippet i deknl. §2-2?

  Lojalitetsprinsippet i Yosuf-dommen brukes bare når etterstående panthaver er avtalepanthaver. Opplåningsretten overfor utlegg er så begrenset at lojalitetsprinsippet ikke får reell betydning.

  At utleggstaker skal ha beste ledige prioritet følger delvis av deknl. § 2-2, ja. Men enda mer følger dette av de ulovfestede reglene om at man ikke kan låne opp (ledig) prioritet til fortrengsel for utleggstakers opptrinnsrett, sml. Luftl. § 3-30 og brl. § 6-10

- Hvilken proformanorm (subjektiv eller objektiv) skal man legge til grunn ved en proformavurdering i deknl. § 2-2?

  Den objektive, jf. Deutsche Bank-kjennelsen

  - Vi synes 2018-dommen er litt vanskelig å forstå, er det tilstrekkelig å bruke vurderingsmomentet som oppstilles i 2005-dommen?

    Nei, dere må bruke Deutsche Bank-kjennelsen. Dere kan ikke velge å bruke kjøpsloven av 1907 bare fordi den nye loven er vanskelig lizm.

- I Apelseth står det at det er et vilkår for ekstinksjon etter tgl. § 27 at det må være en ugyldig avtale mellom H og A, mens på forelesninger ble det nevnt at dette ikke er et eget vilkår. Hva tenker du?

Misvisende å omtale ugyldighet mellom A og H som et vilkår for at § 27 skal få anvendelse. Det er en forutsetning! Hvis avtalen er gyldig, vinner B uten videre rett pga det er et derivativt erverv.

PS: Please ikke start et spørsmål med å vise til Apelseth…😒😂. Kom dere på jobb og les Lilleholt eller Falkanger! Ikkje alltid like moro, men det er der sannheten står

- Godtroloven gjelder ikke gaver og arv men er det sånn at det alltid er helt 100% utelukket? (Er det utelukket for tgl. også siden det ikke er avtaleerverv?)

  Haha, man skal aldri seie 100 %, men det følger uttrykkelig av ordlyden at ekstl. § 1 bare gjelder når B har ytet vederlag. Tgl. §§ 20 og 27 omfatter ekstinksjon på grunnlag av gave, men ikke arv.

- Hva er forskjellen på pant og utlegg?

  Utlegg er en panterett, derav ordet «utleggspant». Forskjellen på avtalepant og utleggspant er stiftelsesmåten: Avtale VS tvang. Se pantel. kap 2-4 VS kap 5 og tvangsloven kap 7

- Hva skjer egentlig etter at B har ekstingvert hjemmelsmann H sin rett? Må A erstatte? Hjemmel?

  Beror på rettsforholdet mellom A. Hvis avtalen mellom A og H er ugyldig, for eksempel pga A har lurt H, foreligger det culpaansvar for både positiv og negativ kontraktsinteresse. Men dette var pensum i fjor.

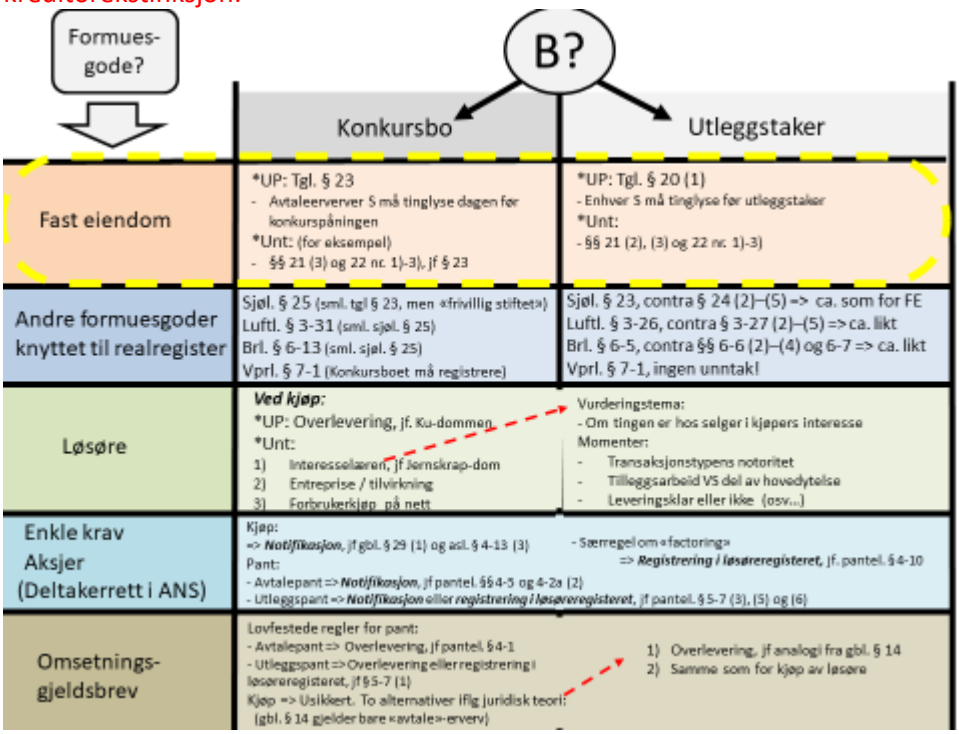
- Hva hvis A selger det fler enn to ganger? Finnes det «trippelsuksesjonskonflikt, hvordan løses i så fall det?

Da oppstår det 2 suksesjonskonflikter, som du må drøfte i tur og orden. Først mellom kjøper (1) VS kjøper (2). Så mellom vinneren av den tvisten VS kjøper (3)

- Kan du gi en oversikt over rettsvernsreglene i alle situasjoner?

  LOL 😂. AKA: Nei.

  Men se: Jusserlattis.no og Erik Røsægs skjemaer. Her har du også nokre reglar om kreditorekstinksjon:



- Kan du forklare avtl. § 34 sin betydning ved ekstinksjon og proforma?

  Hvis avtalen mellom A og H er proforma (skrømtet), kan det ikke gjøres gjeldende mot B i god tro. Aka: B kan ekstingvere Hs innsigelse om at A bare er proformaeier.

- Kan du forklare hva gjorte obligasjoner er og hvorfor det er relevant for oss?

  En gjort obligasjon er et proforma omsetningsgjeldsbrev m/panterett, jf gbl. § 11 (2) nr 3). Ikke spess relevant for dere eller dagens virkelighet, pga de brukes ikke ofte lenger. Det viktigste er at dere vet at samme regler om opplåning gjelder for både reelle og gjorte/proforma panteretter.

- Når en part har fått grunnbokshjemmelen, ligger det implisitt i dette at retten også er registrert (slik at sikringsakten er oppfylt) eller er dette to forskjellige ting?

  Det første.

- Jeg lurer på en ting i forbindelse med interesselæren. Røsæg har vært inne på at "kredittmomentet", dvs. om det er gitt kreditt av kjøper til selger i forbindelse med kjøp av løsøreting som ikke enda er overlevert (kan også ses på som forskuddsbetaling), kan ha noe å si for vurderingen av om selger sitter med tingen "i kjøpers interesse". Det er også kort omtalt i sensorveiledningen til eksamensoppgaven H16 (men ikke tilstrekkelig til å forstå hva i alle dager de mener:(). Kan du forklare kredittmomentets betydning i forbindelse med interesselæren på en enkel og grei måte? Forstår ikke helt hvordan det får betydning for vurderingen.

Veit ikke helt, så spør Erik. MEN: Hvis S bevisst har gitt A usikret kreditt er det vel ingen grunn til at han bør ha en separatistrett til tingen. I slike tilfeller bør S sidestilles med As øvrige kreditorer.

- Ved kreditorbeslag av løsøre og spørsmålet om når hevingsretten går tapt. Betyr kjl. § 54 (4) at dersom løsøret er overgitt fra H til A, så har H mistet hevingsretten sin selv om A også etter at tingen er overgitt ikke har betalt kjøpesummen?

Yes, med mindre H har gyldig salgspant med rettsvern, jf pantel kap 3, jf § 3-22

  - Man vil jo tro at H har hevingsrett også etter at A har overtatt tingen når A ikke betaler kjøpesummen. Nope, jf kjl. § 54 (4)

  - Betyr det at fordi et konkursbo eller utleggstaker har krav på A, så mister H hevingsretten «tidligere» enn vanlig? Nei. Kjl. § 54 (4) gjelder også utenfor konkurs, med det er først i konkurs den kommer på spissen. Ellers ere bare å saksøke A.

- Har et spørsmål om rettsvern for overdragelse av panterett i aksjer.

  - Jeg pantsetter mine aksjer. Panthaver får rettsvern for pantet ved notifikasjon til selskapet, jf. aksjeloven §4-8 (2) og panteloven §4-2a (2). Dersom panthaver overdrar pantet (panteretten) i aksjen til en tredjemann, gjelder da samme rettsvernsreglene (at erverver av pantekravet må notifisere selskapet) for at tredjemann skal få rettsvern for pantet overfor mine kreditorer? Eller gjelder da gbl. §25 og §29 fordi det er avhendt et enkelt krav (kravet pantet sikrer), slik at erverver av pantet må notifisere meg som pantsetter, og ikke selskapet?

    Dette var jammen meg et godt spørsmål. Som advokat ville jeg definitivt anbefalt siste panthaver å notifisere både pantsetter (deg) OG selskapet. Pantsetter må nok uansett notifiseres om overdragelsen, pga overdragelsen normalt også vil gjelde et pengekrav. Spørsmålet er imidlertid om dette er tilstrekkelig.

    Mulig det er jeg som begynner å bli sliten, men dette var ingen enkel nøtt. På den ene siden vil nok selskapet kunne ha betydelig interesse i å vite hvem som er panthaver, se asl. § 4-8 forutsetningsvis. På den annen side synes notoriteten for panteretten å være ivaretatt av den første notifikasjonen.

    Konklusjon: Jeg tør ikke konkludere så seint på søndagskvelden.

  - Tgl. §27 omfatter kun ugyldige dokumenter, altså avtalerettslig ugyldighet. Hvor snevert er dette? Og hvor vid blir egentlig den analogiske anvendelsen av bestemmelsen?

Dette er et helt enormt spørsmål som jeg ikke orker å svare fullstendig på her. Kort fortalt: Les i juridisk teori om grunnbokas positive troverdighet. Se for eksempel Lilleholt s. 215-223.

Selskap:

- Spørsmålet mitt er om du kan forklare forskjellen på ansvarsgjennombrudd og identifikasjon? Jeg tenker på at kravet om sammenblanding mellom selskapene for ansvarsgjennombrudd viser at det må være en identifikasjon. Er forskjellen at ansvarsgjennombrudd er ulovfestet?

  Ansvarsgjennombrudd kan sies å være en form for identifikasjon. Se forklaring https://youtu.be/RphKG66-UdQ

- Spørsmål om utdelinger og utbytte. I Rt.1995.1026 (Sandaker) ble det vektlagt at utbytte forutsetter en sammenheng mellom aksjebesittelse og ytelsen, men nå som «utdeling» er definert i § 3-6 (2), er det vel lettere å definere utbytte negativt. (Dette skjønte jeg ikke helt. Anywayz: Det er vanlig å hevde at det gjelder et krav om sammenheng mellom aksjebesittelse og verdioverføringen for at det skal være tale om en «utdeling» etter § 3-6 (2).) På denne bakgrunn vil vel «andre gaver» i asl. § 8-6 (3) alltid omfattes av utdelingsbegrepet. (Nei. Verdioverføringer som ikke kommer aksjeeier direkte eller indirekte til gode, er ikke utdelinger. En annen sak er at dette kan være gaver.) I den grad det foreligger «andre gaver», kan man ikke da behandle dem direkte som ulovlige utdelinger etter § 3-7, eller må man innom § 8-6? (se forrige svar). Sagt med andre ord: når må man vurdere om det foreligger en gave?

  Jeg har ikke helt stålkontroll på gavebegrepet i asl. § 8-6 konkret, men i alminnelighet kreves det at det må foreligge en *verdioverføring* i *gavehensikt*. Dersom det er tale om en gave, må vilkårene i § 8-6 være oppfylt.

- Kan et selskap, i vedtektene, avtale seg bort fra kravet om «saklig grunn» for avslag i asl. § 4-16 (2)? Kan dette eventuelt utledes ved «fra mer til mindre»-betraktninger ettersom man allerede kan kreve at aksjeeiere skal ha visse egenskaper etter § 4-18?

  Veldig godt og vanskelig spørsmål! Fordi retten til å selge aksjen er en individualrettighet, er det på ingen måte opplagt at et kvalifisert 2/3-flertall bør kunne begrense salgsretten mer enn det som fremgår direkte av aksjeloven.

  I Rt-1999-1682 Østlendingen uttalte HR følgende:

  > «*Selskapet kan etter sammenhengen ikke håndheve selve utøvelsen av samtykkemyndigheten på en måte som er i strid med lovens krav til saklighet, men kan allikevel i en viss utstrekning, f.eks. ved formålsangivelser, **vedtekter** eller lignende selskapsvedtak, regulere rammebetingelsene for eierskifte på en slik måte at dette får betydning for saklighetsvurderingen*»

  Aka: Fra hofta melder jeg at saklighetskravet i alle fall har en ufravikelig kjerne. Men dette kan du serr skrive masteroppgave om.

- Etter §6-14 annet ledd går det som enten er av "uvanlig art" eller "stor betydning" utenfor daglig leders kompetanse. Er dette alternative vilkår som fordrer seperate vurderinger, eller går de såpass over i hverandre at de bør(kan) behandles sammen på en eventuell eksamen?

  Ordlyden («eller») ➔ Tilsier to separate vurderinger

  Formål ➔ Tilsier litt mer sammenheng. Hvis avtalen er lættis liten og bagatellmessig, er vel ingen grunn til at daglig leder ikke skal få inngå den bare pga avtalen er uvanlig etter sin art?

Konklusjon => Tenk sjæl

- Må avtale om utdeling godkjennes etter asl. §3-8 dersom selskapets ytelse er over 2,5% av balansesummen?

  Nei og ja. Ja, utdelingen må godkjennes (foreslås) av styret, jf asl. § 8-2, men dette følger ikke av § 3-8.

- Når er det relevant å vurdere oppløsning av selskapet på ulovfestet grunnlag, jf. Rt. 2000 s. 931? Hva er forskjellen på regelen i §16-19 og den ulovfestede regelen? I nevnte dom synes momentene som skal vurderes å være noenlunde lik.

  Den ulovfestede regelen kan gi rett til oppløsning når «særlig tungtveiende grunner» taler for det selv om vikarene i § 16-19 ellers er oppfylt. Ref. Bergshav Holding og læreboka.

- Sliter litt med å forstå HR-2017-2375-A. Har lest sensorveiledningen til eksamensoppgaven hvor denne var gitt til domsanalyse. I dommen er det objektive pliktbruddet den alminnelige lojalitetsplikten i kontraktsforhold. For det første: Hvordan kan dette være brudd på en aksjerettslig plikt for daglig leder når plikten ikke er selskapsrettslig (den følger jo ikke av asl.), men kontraktsrettslig? Eller er det slik at kontraktsrettslige plikter ofte også er selskapsrettslige, herunder for eksempel lojalitetsplikten, og dette følger av ulovfestet rett? #Confused.

  Dette er vanskelig, men kort sagt: Daglig leder har plikt til å følge opp selskapets avtaler. Dette gir selskapets medkontrahent en viss forventning om at daglig leder personlig ikke gir helt F og lar være å varsle når selskapet konker.

  - For det andre: Sier de i dommen at selv om det er *selskapet* som kontraktspart som har en lojalitetsplikt vil selskapets deltakere med særskilte roller (styremedlem, daglig leder eller også aksjeeier?) også ha en slik lojalitetsplikt?

    Ja, på en måte, men det gjelder ikke et «en til en-forhold», jf dommen. OG: Hold aksjeeieren utenfor. Dette gjelder først og fremst daglig leder og styret.

  - Hva er grunnlaget for å komme frem til dette? Identifikasjon?

    Ikke enkelt å si sikkert. Kort sagt tenker jeg som jeg sa over: Daglig leder har plikt til å følge opp selskapets avtaler. Dette gir selskapets medkontrahent en viss forventning om at daglig leder personlig ikke gir helt F og lar være å varsle når selskapet konker

- hvilke «utdelinger» refereres det til i § 3-7 (1) 1 punktum?

  - virker som det er et skille når det gjelder unntaket for god tro i de tilfellene som § 3-6 stiller opp

  Hvis selskapet har prøvd å følge utdelingsreglene => Mottaker i god tro er beskyttet, jf § 3-7 (1) 2pkt

  Hvis selskapet IKKE har prøvd å følge utdelingsreglene (Maskert utbytte) => Mottaker i god tro er IKKE beskyttet, jf § 3-7 (1) 1pkt

- Hva innebærer «OG» mellom § 5-21 og 6-28 i asl. § 16-19? Kan du forklare hele § 16-19?

  «Og» betyr og. Og nei.

- Må tredjemenn antas å være kjent med det som står i vedtekter eller bare Foretaksregisteret?

  Vedtektene skal foretaksregistreres, jf. fregl. § 3-1 (1) nr. 1. OG tredjemenn antas å være kjent med det som er registrert, jf. § 10-1 (1)

- Kan man bruke HR-2020-1947-A om lojalitetsplikt i AS til også å si at det må gjelde en tilsvarende plikt i ANS pga. det ubegrensede personlige ansvaret?

  Nei! MEN: Det gjelder en mye strengere lojalitetsplikt mellom deltakere i et ANS, men det har ikke noe med HR-2020-1947-A å gjøre

- Hva ligger det i disse vilkårene i en eventuell lære om ansvarsgjennombrudd?

- «Fremstår det som utilbørlig overfor kreditorene å opprettholde ansvarsbegrensningen» (f.eks. misbruk)

- «Har det vært en sammenblanding mellom selskapene som medfører at selve det formelle selskapsforhold ikke fortjener vern»

  Dette må du lese om sjæl i læreboka + primærkildene

- Asl. § 6-33 og vilkåret "det ville stride mot redelighet å gjøre disposisjonen gjeldende". Jeg har forstått det som at det er diskutert i teorien hva slags selvstendig rettslig betydning dette vilkåret har, men jeg finner ikke så mange autoritative kilder på dette. Jeg lurer derfor på hva slags betydning vilkåret har, samt dets rettslige innhold. Hva skal til for at noe strider mot redelighet i bestemmelsens forstand? Skal det ikke da rimelige mye til før et selskap får medhold i at en disposisjon er ugyldig på bakgrunn av bestemmelsen?

    - Kort sagt:

      - Hva slags rettslig betydning har vilkåret, er det i det hele tatt et selvstendig vilkår?

      - Hva skal til for at det ville "stride mot redelighet å gjøre disposisjonen gjeldende"?

  Se: https://www.youtube.com/watch?v=f7PSbjDVc4k fra ca 27 min

- Jeg har nettopp gjort eksamensoppgaven til V18. I den forbindelse har jeg et spørsmål som jeg skal illustrerer med et eksempel:

    - En som representerer selskapet utad (eksempelvis styreleder) inngår en låneavtale på vegne av selskapet. I selskapets vedtekter heter det at formålet med avtalen er å drive turistvirksomhet. Når styrelederen inngår låneavtalen (med et styrevedtak i bunn) er formålet å bruke pengene til å kjøpe en turisthytte, noe som må anses å være i tråd med selskapsformålet. Mens selskapet venter på at pengene skal bli utbetalt blir styret enige om at de skal utvide virksomheten, og bestemmer seg for å lage en nettside for

dating. De blir enige om at lånet i stedet skal brukes til dette formålet (som må anses å ligge utenfor selskapsformålet, og derfor være i strid med vedtektene). Mitt spørsmål er følgende: Er det det tiltenkte formålet med disposisjonen som er avgjørende for vurderingen av om styreleder hadde selskapsrettslig kompetanse til å inngå låneavtalen, eller er det det faktiske formålet pengene blir brukt til?

Jeg har ikke sett på oppgaven, men det ser ut som om du snakker om 2 forskjellige avtaler her? Låneopptaket er vel innafor, men investeringa i dating-opplegget høres litt drøyt ut, kan du seie. Sjekka sensorveiledninga?

- En litt annen situasjon som reiser tilsvarende problemstilling: etter at Peder har inngått låneavtalen krasjer han sin private bil, og bestemmer seg for å bruke lånepengene til å kjøpe en ny bil til seg selv. Formålet med lånet var jo i tråd med selskapsformålet, men lånet ble brukt til noe helt annet som klart ligger utenfor selskapet formål.

  Ny avtale, nytt problem…

  - Nå har jeg lest igjennom svarene dine til spørretimen. Det ser ut som at du har misforstått spørsmålet mitt, så jeg prøver igjen.

    - Problemet er som følger: Styreleder inngår kun ÈN låneavtale med banken. Formålet med lånet er X, noe som er i tråd med vedtektene. På grunn av f.eks. en uforutsett hendelse ender selskapet i stedet opp med å bruke pengene på Y, noe som IKKE er i tråd med vedtektene. Med andre ord blir spørsmålet mitt om det er *det tiltenkte formålet* med disposisjonen som er avgjørende for vurderingen av om låneavtalen er inngått i strid med vedtektene, eller om det avgjørende er hva pengene *faktisk* blir brukt til.

    - Jeg tror du kanskje har misforstått følgende: jeg lurer ikke på om avtalene som inngås med lånepengene er i strid med selskapsvedtektene, dette blir en vurdering for seg (som du sier: ny avtale, nytt problem). Spørsmålet mitt knytter seg til adgangen til å inngå selve låneavtalen. Altså: "Manglet styreleder rett til å inngå låneavtalen fordi den var i strid med selskapets formål?" Dette må jo bero på hva lånepengene skal brukes til, og det er her problemet tiltenkt vs. faktisk formål kommer inn.

  Sårry, my bad! Dette var faktisk et veldig godt spørsmål! Her måtte jeg nok ha tenkt og undersøkt litt før jeg tør uttale meg sikkert. (Det gjelder egentlig kanskje helt generelt også 😊). Men fra hofta vil jeg anta at det i alle fall må tas utgangspunkt i formålet med lånet. Neppe rimelig at banken mister et ellers berettiget krav på tilbakebetaling pga en i selskapet misbruker lånebeløpet.

Del IX: Våren 2021

650

Spørsmål:

1. Jeg lurer veldig på dette med grunnbokens troverdighet. Eksamensoppgave vår 2020, tvist om en

kolle som Per har kjøpt av avdøde Kari, ikke tinglyst, Karis arving har solgt kollen videre. I ditt svar til en student på facebook skriver du at det ofte er lite vunnet ved å sondre mellom HB,SB i godtroervevstilfeller. Du tar ikke stilling til spm. om hva grunnboken egentlig sier. Men i denne oppgaven, blir jo valg av synsvinkel helt avgjørende, jf. sensorveiledningen. Det blir ekstinksjon om man anser det som en SB konflikt jf. tgl. § 20, men ikke om man anser det som en HB-konflikt etter § 27. Og når det ikke en gang er opplagt hvilken synsvikel rettsanvenderen skal anvende, synes jeg rettstillingen til de to stridende blir helt uforutsigbar.

2. Hva gjelder Rt-2009-203 og hva Høyesterett her sier om grunnbokens troverdighet, avsnitt 36. Jeg forsto godt det du sa på morgenmøtet, og jeg er enig i at uttalelsen til HR kanskje var litt vel vidtrekkende. På morgenmøtet var det en medstudent som stilte et godt spørsmål. Vedkommende lurte på om dersom det forutsettes at Statsskog hadde legitimert A, og det så ut som om A hadde eiendomsrett til disse setrene, og selger videre til B. Kan B da ekstingvere eiendomsrett, eller må vi innvende, i tråd med dommens rettssetning, at nei, du får bare en bruksrett, fordi det kun er bruksrett A har, det skjer dermed ikke ekstinksjon i medhold av § 27. Høyesterett sier jo at omfanget av rettigheten ikke kan stoles på. Jeg fikk ikke helt med meg svaret ditt til dette. Kunne man i så fall brukt § 27 analogisk for å ekstingvere eiendomsretten? analogisk anvendelse forutsetter vel ikke sterke grunner, herunder investeringer, som HR konkluderte med at ikke forelå.

3. Ad den beryktede saueoppgaven høst 2019. Tvist 3, faktum går kort ut på at Ås har kjøpt et hyttetun av Pablo, Pablo har forbeholdt seg eiendomsrett til en av hyttene, ikke tinglyst. Ås går konkurs og bostyrer selger hyttetunet. Konflikt 1 mellom Pablo og boet: Lilleholt skriver at saken kan angripes på to måter - hus på fremmed grunn, bruke tgl. § 21 tredje ledd og § 23, Pablo taper.

Den andre synsvinkelen beskriver Lilleholt slik: "Alternativt kan ein argumentere for at reglane bør vera dei same anten Fjellstad opphavleg var eigar av hytta eller om retten til hytta vart stifta i samband med salet, og at ein derfor bør bruke same reglar som der grunneigaren aldri har vore eigar av hytta. Den vanlege oppfatninga for desse sistnemnde tilfella er at ekstinksjonsreglane i tinglysingslova ikkje omfattar retten til bygningane på eigedommen. Spørsmålet har vore mest drøfta for godtruerverv, men det er ingen grunn til at noko anna skulle gjelde for tinglysingslova § 23. Konkursbuet vinn derfor i så fall ikkje rett til hytta".

Dette skjønner jeg lite av. Jeg skal prøve å forklare min forståelse av dette: reglene bør være de samme enten vi tenker oss at Pablo er en H, eller at pablo er en S. Vi bør derfor bruke samme regler som i en H-konflikt. Ås' hjemmel skyldes likevel ikke et ugyldig dokument, tgl. § 15 løser ikke spørsmålet, og vi må bruke ulovfestet ekstinksjon, jf. Falkanger s. 700. Men her stopper det opp i mitt hodet. Her har vi å gjøre med kreditorekstinksjon. I tillegg lurer jeg på, hvorfor bruker vi ikke tgl. § 27 analogisk, hvorfor sier Falkanger at vi må ty til ulovfestet ekstinksjon? Det er ikke et ugyldig dokument, men det er H (pablo) som har utstyrt A med hjemmel.

4. Lilleholt skriver i sin bok på s. 170 at gbl. § 29 bør kunne brukes analogisk på andre generiske ytelser enn penger. Han viser til Falkanger, jeg kan ikke se at det står noe der, men Hagstrøm er positiv til dette i sin Obligsjonsrett. Hva skal jeg legge til grunn på eksamen?

5. Lilleholt skriver på s. 259 at det er et vilkår for godtroerverv at hans rett må gjelde "et bestemt formuesgode". Han skriver på s. 260 at "vi skal imidlertid ikke se bort fra at det kan bli tale om skadebotansvar for den B som medvirker til at A ikke lenger kan oppfylle et krav fra S på en generisk yting - B får levert dei siste varene av det aktuelle slaget og veit at S og har krav på slike varer". Er det riktig forståelse fra min side at han mener at et krav på en generisk ytelse ikke er et "bestemt formuesgode"? Er dette noe annet enn det såkalte spesialitetsvilkåret hans?

6. Vurdering av ekstinksjon på ulovfestet grunnlag: etter å ha lest pensum og artikkelen til Høgetveit Berg, klarer jeg fortsatt ikke forstå hva som ligger i investeringsmomentet. Det er altså ikke tilstrekkelig at en B har betalt en kjøpesum som vil gå tapt ved at rette eier får vindisere?

7. Falkanger s. 693 ad tgl. § 22 nr.1 og 2 "dreier det seg om pantsettelse av en annen type obligatorisk

krav enn de som er nevnt i § 22 nr 2, må tgl. § 27 få anvendelse på det tinglinge kravet, mens gbl. får anvendelse på det obligatoriske". Hvilke type krav kan dette være?

8. Oppgave 14 i kursmaterialet, "Lillevik Bil" - Salgspantavtale mellom Lillevik Bil og Ås. Ikke tinglyst salgspant. Ås selger bil til Ole Vold (undergrunnsmiljø). Vold sjekker reg-nummer i løsøreregisterets opplysningstjeneste, ingen heftelser. Lillevik Bil innvender at Vold ikke er i god tro, han kunne sjekket motorvognregisteret. Jeg har forstått det slik at motorvognregisteret ikke er noe realregister og har ingen positiv troverdighet. Hva hadde Vold funnet om han hadde sjekket motorvognregisteret, og hvilken betydning har det at han ikke sjekket? Vinner han frem med godtroerverv her? Har han vært aktsom fordi han sjekket løsøreregisterets opplysningstjeneste? Kan vi bruke Myra Båt her?

Svar:

1. Det er mulig du tenker på bemerkningene om at grunnbokens troverdighet ikke gjelder faktiske forhold. Slike begrensinger i grunnbokens troverdighet gjelder naturligvis enten det dreier seg om positiv troverdighet etter § 27 eller negativ troverdighet etter § 20.

2. Jeg husker ikke hva jeg sa, men antakelig sa jeg at HRs rettssetning kanskje var litt vidt formulert og at ekstinksjon etter analogi fra tingl. § 27 kunne tenkes i dette tilfellet.

3. Jeg har laget et løsningsforslag til denne oppgaven,
se http://rosaeg.no/.../Ressursside%20dynamisk.../2019H.pdf.

Jeg er enig i at forbehold ved avhendelse krever tinglysing uansett om man kaller det en HB-konflikt eller en SB-konflikt.

Diskusjonen om tingl. § 15 dreier seg om hvilken legitimasjon grunnboken gir, at den på tross av ordlyden ikke legitimerer grunneieren som eier av hus på fremmed grunn pga. en forarbeidsuttalelse. Når noen likevel stoler på at grunneieren er legitimert som eier av huset, kan en da ikke bygge på tingl. § 27, men må eventuelt bruke ulovfestede regler. Dette er som du sier irrelevant ved kreditorekstinksjon, fordi kreditorekstinksjon ikke bygger på legitimasjonen.

4. Legg gjerne til grunn at gbl. § 29 bør kunne brukes analogisk på andre generiske ytelser enn penger.

5. Ja, dette er nok utslag av den samme tankegangen: For at en skal kunne ha en eiendomsrett og ekstingvere eller hindre ekstinksjon, må det dreie seg om en bestemt ting.

6. Ja, det må en investering til.

7. F.eks. pantsettelse av enkle gjeldsbrev sikret med pant I fast eiendom.

8. Kursoppgaver drøftes best på kurs. Generelt kan jeg si at ekstinksjon av salgspant ikke er mulig ved godtroerverv, pantel. § 3-17(3). Ved ekstinksjon av eierforhold gjelder godtroloven, og der er legitimasjonen knyttet til besittelsen av bilen, og ikke veivesenets register. En kan godt være i god tro uten å ha sjekket veivesenets register.

651

Spørsmål:

1. Forholdet mellom tgl. § 21 (3) og avhdl. § 5-3 (4).

tgl. § 21 (3) gir anledning til å ta et forbehold i forbindelse med eiendomsovergang av fast eiendom. Slik jeg forstår vil selgeren ha mulighet til å ta dette forbeholdet såfremt vedkommende ikke har gitt

fra seg skjøttet evt. ved å tinglyse forbeholdet samme dag som den nye rettsstiftelsen tinglyses.

Avhdl. § 5-3 (4) avskjærer mulighet til å heve dersom den nye eier har tatt eiendommen i bruk. Likevel er denne muligheten i behold dersom det er tatt forbehold om dette i samsvar med tgl. § 21 (3) jf. avhdl. § 5-3 (4) siste punktum.

Betyr dette at heving vil være mulig så fremt selger ikke har gitt fra seg skjøttet og kan dermed innta et forbehold om heving i den, selv om kjøper har tatt eiendommen til bruk? Er tgl. § 21 (3) et unntak eller en videre adgang til å ta forbehold for heving enn det som fremgår av avl. § 5-3?

2. Se for deg en situasjon hvor et løsøre har blitt avsendt i mange ledd. Hvordan bli vurderingen av god tro etterhvert. Dersom den som selger uten å vite det helle ikke har rett til å selge videre, vil det stilles krav til den siste kjøperen at han burde (dersom forhold kaller for det) undersøkt forhold som har ført til at selger har blitt eier?

Svar:

1. Tingl § 21(3), jfr. § 23 sier noe om rettsvern for forbehold ved avhendelse. Direkte fraviker den tidsprioriteten, og forutsetningsvis sier den at slike forbehold trenger rettsvern (uansett om man anser konfliktene som H-konflikter eller SB-konflikter). Avhendingsl. § 5-3(4),jfr. dekningsl. §§ 7-2 og 7-7(2) sier noe om at forbehold må tas og når det må tas.

Forbehold om heving eller pant for restkjøpesummen må være tatt før «skøyte er tinglyst eller gitt kjøparen, eller kjøparen har overteke bruken av eigedomen», avhendingsl § 5-3(4). Forbeholdet må være avtalt, det er ikke noen hjemmel for at selgeren ensidig kan gjøre det (Rt-1968-1188 Trestandard).

Er det avtalt et forbehold, må dette tinglyses i tide etter tingl. § 21(3) for å stå seg f.eks. i kjøperens konkurs. Men er det ikke avtalt forbehold, redder ikke tingl. § 21(3) selgeren.

Før avhendingsloven ga det å holde tilbake skjøte større muligheter for selgeren.

2. Fordelen med godtroregelen er at kjøperen ikke tenger å gå bakover i historien. Kjøperen kan ta utgangspunkt i det hun ser, at selgeren ser ut til å være eier. Bare om det er grunn til mistanke, må kjøperen undersøke mer eller ta risikoen på at hun ikke ekstingverer.

652

Spørsmål:

Ser at forelesningene ikke er lagt ut ennå på emnesiden. Er det de samme forelesningene som ligger på din ressursside fra vår 2020 som skal legges ut i uke 7? Greit å vite om jeg kan se forelesningene allerede fra nå ☺

Svar:

Ja, det er forrige semesters forelesninger som vil legges ut på forelesningtidene. Det er imidlertid også andre varianter på ressurssiden om du ønsker det. Jeg er i ferd med å skrive en slags brukanvisning til dere som skal ta dynamisk tingsrett nå, og tenkte jeg skulle sende den ut på mandag.

653

Spørsmål:

Jeg er i gang med forberedelsene til forelesningsrekken i dynamisk tingrett. Siden det bare er en uke igjen til denne starter, lurer jeg på om det er mulig å legge ut en oversikt over temaene som skal gjennomgås. Jeg har forsøkt å finne en slik oversikt på canvas og på semestersiden, men uten hell.

En oversikt ville være til stor nytte da den egner seg til å gi et hint om hvilke temaer det vil være fordelaktig å ha satt seg inn i til hver enkelt forelesning. Ved en slik bevisst studieteknikk opplever i alle fall jeg økt læringsutbytte.

Dersom du ikke har en oversikt liggende, og det ville være arbeidsomt å lage en, hadde jeg satt pris på om du i stikkordsform kunne svare meg på hva du tenker å gjennomgå den første uka med forelesninger.

Selv om navnet på foreleseren ikke er inntatt i timeplanen på semestersiden, håper jeg du er rette vedkommende til å svare på denne mailen. Hvis ikke hadde jeg satt pris på om du kunne videresendt denne til den som skal ha forelesningene.

Svar:

De forelesningene som blir lagt ut på forelesningstidene, er mine forelesninger fra i høst. Du finner dem sammen med lysbildene på http://rosaeg.no/.../Dynamisk%20tingsrett%20ressurser.... For hver gang er det oppgitt hvilket lysbilde jeg kom til, så det skulle være ganske greit å finne ut hva jeg snakker om når.

Jeg sender senere i dag ut en «bruksanvisnig» for dere som tar dynamisk tingsrett dette semesteret.

654

Spørsmål:

Jeg følger undervisningen i dynamisk tingsrett dette semesteret og har lest din kunngjøring på Canvas. Du presenterer et ryddig opplegg for semesteret - veldig bra!

Jeg har ett ønske til deg som er basert på positive erfaringer fra et annet emne. Der ble alle ferdiginnspilte forelesninger lagt ut ved kursstart. Det gjorde det mye enklere å laste disse ned på ulike "duppedingser" for senere avspilling. Jeg bruker for eksempel iPad og iPhone for avspilling av forelesninger på min TV (via strømming til en Apple TV-boks) og som "lydbok"-repetisjon når jeg sitter bak rattet i bilen. Det er litt omstendelig å synkronisere innholdet på tvers av plattformer, så hvis alt kan klargjøres én gang, hadde det lettet hverdagen noe - og gjort studiesituasjonen mer fleksibel.

Eller har dere gode argumenter for å holde tilbake forelesningsvideoene og slippe disse én etter én...?

Svar:

Takk for hyggelig tilbakemelding.

Forelesningene ligger allerede ute og er lenket til bl.a. i kunngjøringen du nevner. Vi legger dem også ut på forelesningstidspunktet fordi det skal hjelpe til å holde en viss disiplin i arbeidet.

Jeg laget en stund RSS-filer til forelesningene for å lette og automatisere nedlasting til forskjellige plattformer, men de ble lite brukt. Er det et behov for dette nå? Tror ikke man kan få det fra semestersiden.

Kommentar fra spørreren:

Jeg ble usikker når du skrev at forelesningene allerede lå ute, for når jeg sjekket semestersiden til JUS3212, var det foreløpig bare en tom side under "Forelesningsvideoer":

https://www.uio.no/.../jus/JUS3212/v21/forelesningsvideoer/

(denne siden har for øvrig en RSS-strøm; https://www.uio.no/.../JUS3212/v21/forelesningsvideoer/...).

Jeg ser imidlertid at opptakene fra i høst er tilgjengelige på http://rosaeg.no/ allerede. Det er helt topp, og da er det ingen behov for RSS fra min kant.

Jeg har forståelse for intensjonen med å hjelpe studentene til å innøve disiplin.

Ha en fortsatt fin dag!

655

Spørsmål:

Takk for informativ velkomstbeskjed i Canvas. Jeg lurer på om det er mulighet for studentene å få tilgang til forelesningsopptakene på semestersiden til høst 2020, da det går veldig tregt å spole frem og tilbake på opptaksvideoene inne på ressurssiden.

Svar:

Jeg er nokså sikker på at det ikke spiller noen rolle for spolehastigheten om du henter filene fra ressurssiden eller semestersiden. Har du problemer med spolehastigheten, er det nok nettverket som er problemet, og løsningen er å laste ned filene til egen maskin (høyreklikk på filen om du bruker Windows; på Mac tror jeg du kontroll-klikker). Men jeg skal be om at en eventuell begrensing i tilgangen til de samme filene på Canvas og semestersiden fjernes.

656

Spørsmål:

Hei, dette er sikkert et veldig banalt spørsmål, men jeg ble litt usikker på om jeg tenker rett. Jeg ser at det i vilkårene for at B skal kunne ekstingvere enten H eller S, at A må være legitimert. Men så ser jeg også at det noen steder står at S må mangle rettsvern for sitt erverv fra A som vilkår for at B skal kunne ekstingvere. Betyr egentlig dette det samme (altså at A må være legitimert og at S må mangle rettsvern for sitt erverv fra A)?

Svar:

Spørsmålet ditt gjelder godtroerverv (legitimasjonserverv), og ikke kreditorekstinksjon. Jeg forutsetter HASB-modellen kjent.

Hvis S eller H har rettsvern overfor B, betyr det at B ikke kan ekstingvere og altså ikke stole på As

legitimasjon. Vi forsøker derfor å ha rettsvernakter som fratar A legitimasjonen, slik at B ikke blir villedet av As legitimasjon. Et typisk eksempel er tinglysing. Hvis en S tinglyser et kjøp av As eiendom, får hun grunnbokshjemmelen (blir registrert eier), og A er ikke lenger legitimert overfor en B. I slike tilfeller blir det at A må være legitimert og det at S må mangle rettsvern to sider av samme sak, slik du antyder.

657

Spørsmål:

Referansen til NOU 1972:20, som vist til under første forelesning i dynamisk tingsrett, er fjernet fra "Lesestoff i tillegg til litteraturlisten" på siden https://rosaeg.no/.../Dynamisk%20tingsrett%20ressurser.html (Lenker til en ekstern side.).

Hva er årsaken til det?

Svar:

Lenken sto der fordi Lovdatas versjon manglet lovutkastet. Nå har Lovdata fått rettet dette, og da tenkte jeg det ikke var nødvendig med en egen lenke på ressurssiden.

658

Spørsmål:

Jeg har lett etter PowerPoint-filer til videoforelesningene dine, så langt uten hell. Har du publisert disse?

Svar:

Se øverst på http://rosaeg.no/erikro/WWW/JUS3212-2020H/

659

Spørsmål:

Dette med at man gjerne vil overdra eiendeler for å sikre seg mot kreditorbeslag. Jeg skjønner at man da vil "gi det bort" som gave, f.eks til sønn/ektefelle osv. Men hvorfor selge det? Da blir man jo sittende med vederlaget for formuesgodet, og det kan vel også en tvangskreditor nyttiggjøre seg av?

Svar:

Kaller man det gave, er gaven ugyldig etter dekningsloven § 5-2 (omstøtelse). Men kaller man det salg og avtaler en kjøpesum, står transaksjonen seg vanligvis om den har rettsvern. Det er ingen omstøtelsesregel som rammes. Partene kan lyve og si at vederlaget er betalt, eller vederlaget kan betales uten at det kan gjenfinnes i selgerens konkursbo.

659a

Spørsmål:

Takk for raskt svar! Hvilken isolert verdi har da tingl. § 23 for gaver? Er det kreditorens redning når

gaven ble fullbyrdet for tidligere enn 1 år før fristdagen?

Svar:

Tingl. § 23 har liten selvstendig betydning for gaver i tillegg til omstøtelsesreglene. Men lærer man seg ikke omstøtelse samtidig med rettsvern (slik som i JUS 3212) kan det være kjekt å poengtere at den gjelder for gaver også.

For spesielt interesserte: Er gaven ikke tinglyst, regnes den ikke som gitt og da heller ikke som fullbyrdet, og tidsfristene for omstøtelse begynner ikke å løpe (deknl. §§ 5-2 og 5-10). En kan da alltid omstøte når gaven mangler rettsvern. Oppgjørsreglene kan imidlertid være litt forskjellige for omstøtelse og manglende rettsvern.

660

Spørsmål:

I skjemaet for ekstinksjon - fast eiendom har du brukt forkortelsen "tgl § 21(2 if)" i ruten c4. Hva står "if" for her?

Svar:

Forkortelsen "i.f." står for "in fine", det vil si "på slutten" (av bestemmelsen).

661

Spørsmål:

Jeg lurer på hva hjemmelen er for at en arving B ikke kan ekstingvere en annen erverver S sin rett til en fast eiendom.

Tgl. § 20 sier jo at når et dokument er registrert, går det rettserverv som dokumentet gir uttrykk for, i kollisjonstilfelle foran rettserverv som ikke er registrert samtidig eller tidligere.

Hvis man tolker "rettserverv" til også å omfatte arv, skulle man jo trodd at en arving kunne ekstingvere S sin rett ved å tinglyse før S.

Er det slik at man, sett i lys av at hensynet til å beskytte en omsetningserververs gode tro, tolker ordet "rettserverv" innskrenkende? Altså til ikke å omfatte rettserverv der dette hensynet ikke gjør seg gjeldende - som ved arv?

Synes ikke dette var helt lett å få tak på i hverken Lilleholt eller Falkanger og Falkanger.

Svar:

Alle er enige om at en arving som regel ikke bør beskyttes av ekstinksjonsreglene, jfr. Ot.prp.nr. 9 (1935) s. 36 (https://lovdata.no/pro/forarbeid/otprp-9-193536). Det er her ingen omsetningsinteresser eller liknende som tilsier at rette eier skal vike. Ordet 'rettserverv' tolkes altså innskrenkende. Det viktigste er her å vise til hensynene, og ikke til forarbeidene.

Skulle det gjøres unntak, måtte det være om arvingen har betalt vederlag eller har innrettet seg etter arven. Men holdningen er nok at arvinger i de aller fleste tilfeller ikke fortjener beskyttelse.

662

Spørsmål:

I flere av forelesningene sier du at tvangskreditor kan beslaglegge debitors eiendeler, altså det som "tilhører" vedkommende etter dekningsloven § 2-2. For å hindre kreditorekstinksjon må suksessor S sikre seg rettsvern, og her er hensynet til notoritet det sentrale. Slik det følger av blant annet Rt. 2015 s. 979 så kan ikke tvangskreditor basere seg på legitimasjon, slik som en eventuell grunnbokshjemmel.

Mitt spørsmål er da hvordan man faktisk fastlegger debitors formue, når man ikke kan basere seg på eksempelvis registre og liknende. Foretar man en ren bevismessig undersøkelse?

Og et spørsmål i forlengelse av dette; reglene om ekstinksjon i dobbeltsuksesjonskonflikten er vel et unntak fra utgangspunktet om at det er faktisk eierskap som er det sentrale, slik Rt. 2015 s. 979 sier? Har jeg forstått det riktig da?

Svar:

For å ta det siste først: Det er riktig at regler om kreditorekstinksjon er unntak fra hovedregelen i Rt. 2015 s. 979 borettslagsandel/ dekningsl. § 2-2 om at tvangskreditorene bare kan beslaglegge det debitor eier. Dette innebærer at Rt. 2015 s. 979 borettslagsandel/ dekningsl. § 2-2 gjelder i HB-konflikter, der vi ikke har ekstinksjonsregler. I SB-konflikter gjelder dette bare som et utgangspunkt, men her har vi en del ekstinksjonsregler (f.eks. tingl § 23) , som gjør at tvangskreditorene kan beslaglegge MER enn det debitor eier. Siden dette er SB-konflikter, vet vi at dette «MER» er ting debitor har eid, men ikke lenger eier fordi hun f.eks. har solgt det. Dekningsloven § 2-2 er skrevet med slike ekstinksjonsregler for øye («Når ikke annet er fastsatt ved lov …»).

Spørsmålet blir så hvordan vi skal avgjøre hva debitor eier der dette er relevant. Legg merke til at jeg ikke spør om hva debitor faktisk eier, for dette er mer et rettslig spørsmål enn et faktisk.

Her gjelder vanlige formuerettslige regler supplert av bevisregler som dem i i tvangsfullbyrdelsesloven §§ 7-13 og 7-14. Når man vurderer de formuerettslige reglene kan man ikke bare se på formen (Rt-2005-1476 overdragelse til datter, «subjektiv pro forma»)). I tillegg kan det hende at domstolene stiller opp tilleggskriterier til de vanlige formuerettslige reglene, men dette er foreløpig nokså uavklart (HR-2018-1265-A Deutsche Bank, «objektiv pro forma»).

Hvis du tenker deg inn i rollen som konkursbostyrer, vil bevissituasjonen i dag være en helt annen enn f.eks. da tinglysingsloven ble skrevet. Hvis en S påstår å ha kjøpt og betalt en fast eiendom som tilhørte debitor A, og det verken finnes tinglysing eller elektroniske spor etter betaling, vil hun simpelthen ikke bli trodd. Hvis en H påstår at hun eier en eiendom som også debitor A synes å eie, vil man kunne se hvem som har ført den opp i selvangivelsen, betalt forsikring, vedlikeholdt den, betalt eiendomsskatt, meldt adresseendring dit etc. etc. Bevissituasjonen er ofte slik at det er nokså greit å slå fast hvem som eier en eiendom. Det er nok noen unntak, f.eks. når H og A bevisst har forsøkt å føre alle bak lyset, men H vil gjerne ha sikret seg et eller annet som kan vise at hun er den rette eieren. Dette kan f.eks. være en hemmelig erklæring fra A til H. Mangler en slik erklæring, blir nok H ikke trodd, iallfall om hun ikke kan peke på et opplagt motiv for arrangementet.

Legg merke til at den endrede bevissituasjonen gjør at behovet for regler som dem i tingl § 23 er noe mindre i dag enn da tinglysingsloven ble vedtatt. Om S sier at hun har kjøpt og betalt en eiendom fra debitor A uten at det er noen elektroniske spor av betaling, vil As bo B vinne frem uten å trenge å ekstingvere. S vil simpelthen ikke bli trodd. Og sier S at hun har kjøpt eiendommen, men ikke betalt den enda, vil boet B kunne kreve inn betalingen og trenger ikke bry seg om eiendommen.

663

Spørsmål:

1. Hva blir resultatet hvor B har overtatt løsøregjenstander i henhold til testamentet og det så dukker opp et nyere testament som bestemmer at gjenstandene skal tilfelle S?

2. Kan påbegynt foreldelse fra arvelaters side fullføres mens boet er under skifte?

3. I hvilken utstrekning vil tinglysningsdommeren foreta undersøkelse før et utlegg blir tinglyst?

Svar:

1. Det nye testamentet går, som du forutsetter, foran, se arvel. 2019 § 58 e). Den som har rett etter det nyere testamentet kan kreve tingen fra dem som fikk en etter det eldre testamentet; altså ingen ekstinksjon, se arvel. 2019 §§ 69-70.

2. Jeg forstår deg slik at du tenker deg at arvelateren er skyldneren. Foreldelsen av fordringen mot henne avbrytes ikke av hennes død, se foreldelsesl. §§ 13 fg. Legg imidlertid merke til spesialreglene i foreldelsesl. §§ 13(proklama) og 18 (offentlig skifte).

3. Det er ingen hjemmel for å vurdere i forbindelse med tinglysingen om et utlegg skulle vært tatt.

664

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om begreper. Falkanger (2016), side 57, deler måten eiendomsrett kan erverves på, inn i tre hovedgrupper (originære, derivative og ekstinktive). Ekstinktive erverv deles videre inn i tre typer; de ekstinktive godtroerverv, kreditorekstinksjon og preklusive erverv. Blant alle disse begrepene, slik dette landskapet tegnes opp - hvor hører hevd hjemme?

Svar:

Det ser ut til at F&F s. 61-61 er litt i tvil om hevd skal regnes som ekstinktivt eller derivativt erverv. Selv om opprinnelig eier mister sin rett og det slik sett skjer en slags ekstinksjon, definerer de ekstinktive erverv slik at begrepet bare brukes når det er en tredjeperson som mister retten sin. Jeg tror jeg oftest kaller hevd for derivativt erverv, men det er ikke så ofte jeg trenger å klassifisere

665

Spørsmål:

Spørsmålet gjelder Yousuf-dommen. Her signerer Yousuf en panteerklæring til banken i forbindelse med et tidligere lån om at panteretten "gjelder alle nåværende og fremtidige forpliktelser overfor banken". Høyesterett tar først stilling til om en senere kausjon på bakgrunn av dette også faller inn under panteerklæringen. Etter å ha besvart dette bekreftende, vurderer Høyesterett deretter om banken kan yte ytterligere lån til fortrengelse for Sparebankens panterett.

Slik som jeg har forstått det kreves det en avtale mellom panthaver og pantsetter om gjenopplåning for at en etterstående panthaver ikke skal kunne rykke opp. Umiddelbart tenkte jeg at en slik generell panteerklæring som Yousuf avga til banken kun gjelder hvilke forpliktelser panteretten skal gjelde (dvs. om panten kun skal gjelde det første lånet, eller om den også skal gjelde for kausjonsansvaret), heller

enn en avtale om gjenopplåning. Men Høyesterett ser ut til å mene at panteerklæringen i forbindelse med det første lånet med banken ikke bare dreier seg om hva panteretten omfatter, men at det også innebærer en avtale om gjenopplåning. Stemmer dette?

Svar:

Til avtale om et pantelån, gjenopplåning eller ikke, trengs to elementer. For det første trengs det en avtale om lån, et gjeldsbrev. For det andre trens det en avtale om at et visst pant skal sikre dette lånet, en pantsettelseserklæring. Selv om dette kan kombineres i ett dokument, gjøres det ofte ikke slik. I Yousuf er det vel et eget gjeldsbrev for det omstridte lånet av 6. november 1986. Pantsettelseserklæringen for dette lånet var forhåndstilsagn om pant for alle fremtidige forpliktelser av 18. september 1984 og 4. september 1985. Det var altså en egen avtale om gjenopplåningen, mens pantesikringen av den fulgte av generelle pantsettelseserklæringer.

Høyesterett drøfter pantsettelseserklæringene (og særlig den av 18. september 1984) grundig. Ordlyden tyder på at det var meningen å sikre alle fremtidige forhold med pantet. En innskrenkende tolking av pantsettelseserklæringene var ikke noe poeng for å beskytte Yousuf, for en panterett går jo ikke utover ham (men bare hans usikrede kreditorer).

Kanskje det var viktig å vise at det forelå en forhåndsavtale om panterett allerede før Tromsø Sparebank sikret sitt lån 12. desember 1985? Da ble på en måte panteretten for lånet fra Kredittkassen 6. november 1986 først i tid i forhold til lånet fra Tromsø Sparebank 12. desember 1985. Men selv denne tidsprioriteten var etter omstendighetene ikke tilstrekkelig til at Kredittkassen ble ansett for å ha opptrådt lojalt overfor Tromsø Sparebank.

Pantsettelseserklæringen dreier seg altså ikke bare om det første lånet, men er i seg selv ikke en fullstendig avtale om gjenopplåning.

665a

Tilleggsspørsmål:

Aha, så det forelå en egen avtale om gjenopplåning for lånet 6. november, det gir mening! Dette kommer ikke så klart frem av dommen synes jeg, men det er kanskje implisitt?

Så en gjenopplåningsavtale kan inngås når som helst mellom den som har panteretten og eier, den trenger ikke å inngås ved avtale nr. 1?

Svar:

Ja til begge deler. Det står «Den 6 november 1986 innvilget Kreditkassen et næringslån», og det må vel innebære en avtale.

666

Spørsmål:

Jeg stusser over denne saken i media:

https://www.tv2.no/underholdning/11987663/

Forbruker er tilkjent erstatning for uforsvarlige håndverkertjenester, men får ikke pengene sine, og håndverkeren slipper, tilsynelatende, ansvar?

Er det ikke noen muligheter for å inndrive pengene på vegne av forbrukeren?

Kan de tilkjente pengene kun kreves av verdier i selskapet? Går det ikke an å stille noen i selskapet personlig ansvarlig? Kjenner ikke til selskapsformen.

Kan det faktisk være så urettferdig?

Svar:

Her dreier det seg om et AS,
se https://w2.brreg.no/enhet/sok/detalj.jsp?orgnr=995542277 og https://w2.brreg.no/kunngjoring/hent_nr.jsp?orgnr=995542277. Vanligvis kan man ikke gå på aksjonærene, se Rt-1996-672 Kongeparken.

Det gjelder å sjekke om andre har gode erfaringer med firmaet før man bruker det, og kanskje ordne det slik at man ikke betaler før badet er ferdig og godkjent av en uavhengig fagperson. Og det er en dårlig ide å saksøke noen om man ikke har en strategi på hvordan man skal sikre at de betaler etterpå; til og med om de har penger når konflikten begynner kan jo pengene syltes bort mens saken går.

Det er ikke greit å se at folk ikke sikrer seg slik de skal. Men hvem skulle betale om skyldneren ikke har penger? 'Der hvor intet er, har selv keiseren tapt sin rett.' Det gjelder for oss jurister å gi gode råd med dette for øye, f.eks. når noen vil gå til sak.

Det som er overraskende for mange, er hvor mye som skal til for å få sikret et krav med utlegg (i de tilfellene det er noe å ta utlegg i). En må vanligvis ha tvangsgrunnlag (tvangsloven §§ 4-1 og 7-2). Kanskje beskytter norsk rett skyldneren litt for mye her. Her kan vi jurister bidra til folkeopplysningen.

666a

Tilleggsspørsmål:

Jeg så for meg at man kunne få utlegg i lønn, men så går det jo ikke «vanligvis» i AS, som du tydeliggjorde.

Mtp. at midler/penger syltes bort, mener du at saken spiser av pengene?

Eventuelt så jeg for meg at å kvitte seg med midler rett før eventuelle utlegg er ulovlig? Altså kreditorsvik?

Saken ga meg virkelig en vekker mtp. å skrive gode kontrakter og inngå delvis betaling før jobben er utført med håndverkere. Litt skummelt at det finnes muligheter for å komme seg unna med slik opptreden overfor forbrukere.

Svar:

Om jeg har et ubeheftet hus og blir saksøkt, kan jeg "sylte bort" verdiene f.eks. ved å tinglyse et pant for et lån som dekker husets verdi. Lånet kan være fra en bekjent, og de lånte pengene er ikke å finne når utlegg skal tas .... Det er ikke så mye kreditor kan gjøre med det.

667

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål vedrørende den obligatoriske fakultetsoppgaven i dynamisk tingsrett.

I oppgaveteksten blir det anført at en eventuell opplåning vil være «urimelig». Jeg forstår dette som en henvisning til regler om kontraktsrevisjon (obligasjonsrett). Er det forsvarlig å avgrense besvarelsen mot obligasjonsrettslige spørsmål, eller er det nødvendig å behandle anførselen om urimelighet?

Svar:

Jeg er enig i at det er lite naturlig med en stor drøftelse av urimelighet her. Men kanskje det er en sammenheng mellom lojalitets- og rimelighetsvurderingene som det er verd å løfte opp og peke på?

668

Spørsmål:

Hva er forskjell på opplåning og gjenopplåning?

Svar:

Før jeg sier noe om forskjellen på opplåning og gjenopplåning, vil jeg gjerne si noe om sammenhengen. Både opplåning og gjenopplåning handler om å utnytte tomme prioriteter. Tenk deg at det er tinglyst pant for kr. 100.000 på første prioritet (jfr. pantel. § 1-4, som bestemmer at det skal angis et maksimumsbeløp). Etter avtalen mellom panthaver og pantsetter skal pantet sikre alle lån panthaver gir pantsetter. Panthaver har gitt et lån på kr. 25.000. Da er det en ledig prioritet på kr. 75.000.

Hvis eiendommen kommer på tvangssalg i en slik situasjon, vil annenprioriteten få dekning om nettoutbyttet ved tvangssalget blir mer enn kr. 25.000 («opptrinnsrett»). Den tomme prioriteten spiller da ingen rolle. Men kan førsteprioritetslånet utvides til kr. 100.000 før det blir tale om tvangssalg, med den virkningen at annenprioriteten ikke får dekning før nettoutbyttet ved et senere tvangssalg blir minst kr. 100.000? Eller kan andre prioriteten stadig forvente å få dekning om nettoutbyttet ved tvangssalg overstiger kr. 25.000? Dette er et spørsmål om opplåning/gjenopplåning av pantet på første prioritet.

Problemstillingen er altså grunnleggende den samme ved opplåning og gjenopplåning. Skal en skille mellom begrepene, må det vel bli slik: Ved opplåning tenker en seg at den tomme prioriteten aldri har tjent til sikkerhet tidligere. Ved gjenopplåning tenker en seg at den tomme prioriteten en gang har tjent til sikkerhet for et lån, men dette lånet er nedbetalt, og det er nå tale om å la den tomme prioriteten tjene til sikkerhet for et nytt lån.

Spørsmålet blir da om det spiller det noen rolle for annenprioritetens stilling om det dreier seg om opplåning eller gjenopplåning. Vi har ingen klar regel om dette i norsk rett. Uansett om det dreier seg om opplåning eller gjenopplåning, gjelder reglene i Rt-1994-775 Yousuf om at (gjen)opplåningen må være lojal mot etterstående kontraktspanthavere etc. En annen sak er at det nok lettere blir oppfattet som lojalt å utbetale et nytt lån like etter tinglysingen enn å gjenopplåne en gammel panterett. Ved første gangs utbetaling like etter tinglysing vil førsteprioriteten kanskje også lettere være i uskyldig uvitenhet om at det har kommet et etterfølgende pant som hun må forholde seg til, skjønt det skal vel mye til nå som det er så lett å sjekke grunnboken på nett.

Svaret er altså et det ikke er stor forskjell på opplåning og gjenopplåning, rettslig sett.

668a

Tilleggsspørsmål:

Men kan en ikke da si at gjenopplåning har en mer negativ effekt for annenprioritet enn det opplåning har? Fordi slik jeg forstår det, så vil annenprioritet i ditt eksempel kunne bli skjøvet tilbake 100.000kr ved full opplåning, men dersom førsteprioritet også gjenopplåner, så kan vel annenprioritet bli skjøvet enda flere tusen tilbake, fordi den tomme prioriteten igjen fylles på. Ved gjenopplåning forstår jeg det som at det bare blir mindre og mindre sjanse for at annenprioritet får dekket sin pant. Kan den tomme prioriteten fylles på ved gjenopplåning så mye førstesprioritet ønsker? Eller blir det kanskje illojalt etter hver da?

Svar:

Enten det skjer opplåning eller gjenopplåning blir annenprioriteten skjøvet tilbake, men ikke mer en hin kunne forvente etter pantel. § 1-4. Men ved gjenopplåning er det kanskje mer overraskende enn ved opplåning.

668b

Tilleggsspørsmål:

Ja, nå skjønner jeg! For uansett om det skjer opplåning eller gjenopplåning, så vil vel aldri annenprioritet kunne bli skjøvet tilbake mer enn de 100.000 som opprinnelig ble tinglyst som førsteprioritet? Av en eller annen grunn, så jeg for meg at ved gjenopplåning ble annenprioritet ytterlige skjøvet tilbake enn 100.000, men det er jo ikke tilfellet, ettersom opplåning/gjenopplåning skjer jo før det er aktuelt å innkreve pengene og da har det ikke betydning om de 100.000 er fra den opprinnelige tinglysningen eller om det er gjenopplånt, fordi det uansett er en grense på 100.000.

Svar:

Ja, akkurat.

668c

Tilleggsspørsmål:

det du skriver på slutten der om lojalitetsplikten ved gjennopplåning virker som du mener at det er en generell lojalitetsplikt. Min forsåelse etter å ha lest Rt. 1994 s. 775 Yousef og "Dynamsik Tingsrett til Eksamen" er at dette kun gjelder der skyldner har lovet ettersående å ikke gjenopplåne og at foranstående har positiv kunnskap om dette... kunne du klarifisert? Takk på forhånd! ☺

Svar:

Det jeg skrev på slutten av hovedinnlegget mitt var ikke ment å gi mer enn en påminnelse om reglene om lojalitetsplikt og undersøkelsesplikt. Jeg viser i første omgang til pensum om detaljene. Jeg anser det imidlertid for rimelig sikkert at lojalitetsvurderingen ikke er så snever som du antyder. HR snakker om et lojalitetsPRINSIPP og en "nyansert betraktningsmåte".

669

Spørsmål:

Jeg lurer litt på hva du mener med at utleggstager og konkursbo skal ha den beste ledige prioritet. Betyr dette at utleggstager og konkursbo går inn på den ledige prioritet der noe er nedbetalt, eller betyr det at de etterstående panthaverne rykker opp også kommer konkursbo og utleggstager uansett inn på «slutten» av rekken av panterettigheter?

Svar:

Jeg mener regelen om at utleggstaker alltid skal ha den beste ledige plassen følger av deknl. § 2-2, men den er uansett utvilsomt gjeldende rett. Beste ledige plass vil normalt si at uteggstakeren kommer rett bak det siste tinglyste pantet (og andre heftelser som har rettsvern). Plassene foran er jo ikke ledige. Er det ubenyttede prioriteter foran i rekken av panteretter (dvs. lånet er mindre enn beløpet som er angitt etter pantel. § 1-4), fylles disse av de etterstående panterettene (opptrinnsrett) og de ubenyttede prioritetene kan ikke lenger benyttes til opplåning. En panterett som tinglyses senere kommer etter utleggspantet etter vanlige tidsprioritetsregler.

Noen av oss mener at det må kunne tas utlegg også i en ubenyttet prioritet. I så fall «sniker» uteggstakeren i køen. En kan tenke seg en situasjon der en har en kontraktspanthaver på første og andre prioritet og det så kommer en utleggstaker på tredje prioritet. Førsteprioriteten har en ubenyttet opplåningsrett, som alle er enige om at ikke kan benyttes av henne etter at det er tatt utlegg. Spørsmålet er om den nå permanent ubenyttede ledige prioriteten/opplåningsretten på første prioritet skal komme annen prioritets panthaver til gode via hennes opptrinnsrett eller skal komme uteggstakeren til gode.

Alle er enige om at uteggstakeren skal få dekning på beste ledige prioritet. Spørsmålet er om den ubenyttede opplåningsretten skal regnes som ledig. Den tradisjonelle oppfatningen er at den ikke er ledig, og at uteggstakeren ikke får noe før (første- og) annenprioriteten har fått full dekning under pantavtalen. Noen av oss synes det er ille at et formuesgode, som førsteprioriteten før utlegget kunne ha benyttet, ikke skal komme uteggstakeren, men annenprioriteten, til gode, jfr. dekningsl. § 2-2. Ingen andre interesser vil bli skadelidende av dette. Første prioritets panthaver vil uansett ikke kunne benytte opplåningsretten etter utlegget. Og var utlegget ikke tatt, ville annenprioriteten uansett måtte ha funnet seg i opplåning på første prioritet.

Du kan lese mer om dette spørsmålet i Hans Fredrik Marthinussen, Kreditorbeslag i «ledig plass» i panteretter? i Jussens Venner 2014.259-281. Skoghøy omtaler det også i et avsnitt i sin Panterett.

På eksamen gjelder det, som i andre omdiskuterte spørsmål, å identifisere spørsmålet, diskutere det og ta et standpunkt. Hvilket standpunkt man havner på er uten betydning. Men siden spørsmålet er omdiskutert, kan det være at man må drøfte andre problemstillinger i en praktisk oppgave under forutsetning av at man tok feil i dette spørsmålet (subsidiær drøftelse).

670

Spørsmål:

Hei, er det riktig å forstå det slik at dersom A inngår en avtale med S om at han kan få kjøpe hans klokke mot at S får salgspant fordi A ikke kan betale direkte (og at S oppnår rettsvern etter panteloven § 3-17), og A før nedbetaling av pantet selger klokken videre til B som får rettsvern etter ekstl. § 1, så ekstingverer B Ss innsigelse om at han hadde salgspant? Og er dette begrunnet i legitimasjonshensynet (at B ikke kan vite om det foreligger salgspant på gjenstanden som A selger, fordi det ikke er noe register for dette?)

Og kan S i så fall på noen måte verne seg mot at B ekstingverer hans innsigelser knyttet til salgspant?

Svar:

Dette har du forstått riktig. Ved salgspant kan S sikre seg mot As dårlige økonomi, men ikke mot hennes uærlighet og manglende forståelse av eiendomsretten. Ofte er økonomien en større risiko enn ærligheten mv.

Det er egentlig ingen god måte S kan sikre seg på. Teoretisk kunne man gravere inn en opplysning om salgspantet bak på klokken og slik frata B hennes gode tro, men en slik klokke vil kanskje A ikke ha. Salgspant brukes ofte av næringsdrivende, og for dem er slike tap som du beskriver en pølse i slaktetiden.

671

Spørsmål:

I panteloven §1-13 er forholdet mellom flere panteretter regulert. "Først i tid, best i rett" gjelder med mindre annet ikke følger av reglene om rettsvern eller avtale. Betyr dette at man alltid, etter å ha subsumert etter dette utgangspunktet, må drøfte hva som egentlig er avtalt mellom pantsetter og panthaver hvis det foreligger avtale, slik som de gjorde i Yousuf-dommen? (Før/eventuelt etter man tilslutt ser hva reglene om rettsvern sier?)

Svar:

Ja, en avtale om prioritet bør alltid diskuteres om den foreligger. Oftest er det imidlertid ikke en uttrykkelig avtale. Det er vanligvis naturlig å diskutere en eventuell avtale først. Uansett gjør det seg med en kort bemerkning om at det ikke ser ut til å være noen avtale.

Utgangspunktet bør være å tolke avtalen slik den fremgår av rettsvernakten. Etter tingl. § 20 er det således bare "det rettserverv som dokumentet gir uttrykk for" som har rettsvern. Men det kan også tenkes andre avtaler, som avtalen om " den prioritet som Sparebanken var tilsagt" i Rt-1994-775 Yousuf. Det er her viktig å få frem hvem som er parter i avtalen: panthaver eller pantsetter; på første eller andre prioritet? Det er også viktig å få frem hvem som kan påberope seg avtalen; er det en tredjepersonavtale til gunst for den som påberoper seg den? Vanligvis vil partene på andre prioritet ikke kunne lage en avtale til ugunst for panthaver på første prioritet; Yousuf-dommen er her et unntak.

Det er vanlig å ha med et forbehold om opptrinnsrett i formularer for pantedokumenter. Slike forbehold må vel vanligvis tolkes slik at de ikke hinder opplåning på foranstående prioritet etter vanlige regler.

Reglene i f.eks. borettslagsloven § 6-10 om opptrinnsrett oppfattes som tvingene av tinglysingsmyndighetene. Dette vil si at et uttrykkelig forbehold om opplåningsadgang mellom partene på første prioritet vil derfor ikke bli tinglyst. Selv synes jeg dette er uheldig, da opplåning i henhold til et uttrykkelig forbehold normalt ikke kan sies å være illojalt overfor etterstående panthavere.

672

Spørsmål:

Jeg tok JUS3212 for første gang forrige semester, og synes dynamisk tingsrett var et artig fag å jobbe med. Det lille vi hadde av konkursrett og panterett vekket også interesse, men slik jeg forstår det er det ikke mulig å spesialisere seg i disse rettsområdene på UiO(?)

Har du noen tips til hvilken vei man bør gå hvis konkurs- og panterett er noe man synes er spennende? (noen valgfag som kanskje er halvveis relevante, evt. om det finnes noen eksterne tilbud?)

Svar:

Jeg er enig i at det kan være avgjørende om du f.eks. har lyst på en advokatjobb at du kan dokumentere kompetanse i konkurs- og panterett, særlig fordi kullene før og etter de som tar JUS3212 dette studieåret har hatt mulighet til å dokumentere slik kompetanse. Så vidt jeg kan skjønne, er den beste muligheten å ta eksamen i det nye JUS3212 som kommer fra høsten av. Det overlapper en hel del med det gamle JUS3212, som du har tatt, men det gjør ingen ting. Det viktigste er at du ved å ta denne eksamenen får dokumentert interesse for og kompetanse i konkurs- og panterett.

Planlegger du uansett å ta opp gamle JUS3212, vil det være like greit å ta det nye JUS3212 med konkurs- og panterett. Dette nye faget er imidlertid atskillig større enn det gamle.

En mulighet er også å skrive særavhandling om et konkurs- eller panterettslig emne. Da vil du få dokumentert kompetanse og interesse. Jeg hjelper deg gjerne å finne et emne; for tiden er det mye som skjer her.

Jeg undersøker nå omkring dette og alternativer. Pass på at gjentaksbegrensinger og emnesperren ikke hindrer at du tar det nye JUS3212. Jeg kjenner ikke til at det planlegges spesielle sperrer for at folk i din situasjon ikke skal ta det nye JUS3212.

Her er lenken til fakultetets informasjon om emnesperre og gjentak:

https://www.uio.no/studier/program/jus/undervisning-eksamen/?fbclid=IwAR1cvfqsQJlV1p9Z0dHkybHBITj-lp10zT00f5O2XRtZ6rX1-m6VvlbMVog#gjentak-eksamen

673

Spørsmål:

Dette er et spørsmål om den obligatoriske oppgaven i Dynamisk Tingsrett. Jeg er en gjentaksstudent, og gikk samme emne i vår 2020 også. Den gang leverte jeg inn fakultetsoppgave i Dynamisk Tingsrett. Det var nøyaktig samme oppgave, som den vi har nå "Amalienborg". Ettersom besvarelsen min knyttet seg til samme oppgave, kommer jeg til å se mye hen til den. Jeg ser personlig lite hensikt i å omformulere setninger, kun for å unngå "plagiat", ettersom kilden det er snakk om er min egen. Er det lov å levere inn den tidligere oppgaven min i sin helhet?

Svar:

Du kan ikke levere den samme oppgaven på nytt,
se https://uio.instructure.com/.../discussion_topics/157549. Jeg er enig i at det er liten vits i å endre litt her og der for å lure plagiatkontrollen, og det vil du trolig heller ikke klare. Hvis du ikke har utviklet deg så mye faglig på det siste året at du klarer å lage en ny og bedre besvarelse nå, kan jeg heller lage en ny oppgave til deg.

674

Spørsmål:

Du nevnte noe om at du hadde en gjennomgang av kursoppgavene på ressurssiden din. Jeg har prøvd

å lete litt, men finner ikke frem til dette. Har du mulighet til å vise meg hvor de ligger?

Svar:

Det er Knut Sandes gjennomganger jeg viste til: http://rosaeg.no/.../Dynamisk%20tingsrett%20ressurser... – «Videogjennomgang av en del av kursoppgavene»

675

Spørsmål:

I pantel. § 3-17 andre ledd står det at for at salgspantet skal få rettsvern må det "være avtalt senest samtidig med at salgstingen blir overgitt til kjøperen". Betyr dette at det salgspantet må være avtalt samtidig med at salgstingen blir overgitt til kjøperen, eller at det må avtalt rettsvern samtidig? Og dersom man legger til grunn at selgeren har oppfylt vilkåret i bestemmelsen slik at salgspantet har rettsvern, vil det da fortsatt være mulig for en godtroende erververs å ekstingveres salgspantet?

Svar:

Rettsvernakten for salgspant i vanlig løsøre er bare avtale (pantel. § 3-17 (1) og (2)). Er det avtalt salgspant, har det altså rettsvern. Etter § 3-17(2) kan dokumentasjonen av det avtalte utsettes noe, men den muntlige avtalen om salgspant må inngås før overlevering. Loven er ikke klar på om registrering etter pantel. § 3-17(3) også må skje før overlevering, og da trengs vel ikke det.

Når salgspant har fått rettsvern etter pantel. § 3-17 (1) og (2), er dette ikke til hinder for godtroerverv (pantel. § 1-2(4)). Rettsvernet som omtales i § 3-17 (1) og (2) er altså rettsvern overfor tvangskreditorer, ikke rettsvern overfor omsetningserververe.

676

Spørsmål:

Jeg lurer på hva som gjelder for krav til tinglysning av opptrinn og opplån for at dette skal stå seg mot konkurs. Etter tgl. § 23 første ledd første punktum er det et krav om tinglysning for at en "rett som er stiftet med avtale" skal stå seg overfor konkurs.

For opptrinn har jeg forstått det slik at dette skjer automatisk etter hvert som en panterett blir nedbetalt. Det følger ikke av avtale. Dermed faller det utenfor ordlyden.

For opplån er jeg mer usikker. Det er jo et krav om avtale mellom partene for at gjenopplån skal kunne skje. Denne interne avtalen gir jo en form for utvidet rett knyttet til pantet. Jeg kan ikke se annet enn dette gjør at dette blir en rett som er stiftet ved avtalen, og dermed omfattet av ordlyden.

Det som gjør meg forvirret er at jeg har lest et par steder at det er "sikker rett" at opplån ikke må tinglyses. Jeg har ikke funnet noen nærmere begrunnelse for dette.

Jeg kan se noen motargumenter mot tinglysningskrav. Det mangler støtte ikke i lovfestede opplånsadgangene etter luftfartsloven § 3-30 og burettslagslova § 6-10, og pantel. § 1-4. Fordi hovedregelen er at opplån kan skje (men jo bare så fremt dette er avtalt internt), må jo også etterstående panthavere ha en viss mulighet til å innstille seg på dette så fremt pantobligasjonen er

tinglyst. Videre taler også ressurshensyn mot tinglysningskrav.

Jeg kan likevel ikke se hvordan dette gjør at ordlyden kan fravikes. Har jeg feiltolket den? Er det sånn at man ikke anser gjenopplån som en "rett", fordi man som hovedregel har krav på det? Er det noe annet jeg har misforstått?

Svar:

Du kan finne støtte for den alminnelige oppfatningen om at opplåning ikke trenger tinglysing i Rt-2012-335 Sandum avsnitt 72 (som gjaldt en sikringsobligasjon). Det stemmer også bra med ordlyden i § 23 om den opprinnelige avtalen om pant er vid nok til å omfatte også opplåningen. Vanligvis vil bare panteretten bli tinglyst uten noen opplysninger om hva den skal dekke, og en er henvist til de avtalen mellom panthaver og pantsetter for å bestemme omfanget av pantekravet.

Det pussige med denne ordningen er at det ikke kreves notoritet omkring opplåningen og opplåningsavtalen så lange det er skaffet rettsvern for et uspesifisert pant. I noen tilfeller må maksimum av pantekravet oppgis, men ikke alltid.

677

Spørsmål:

SPM 1: NOU 1982:17 på s. 149 uttaler: "Man tilføyer at om B's avtale om opplåning skulle være rettsstridig slik at den ikke av B kan gjøres gjeldende til fortrengsel for C, kan det hende at reglene om godtro-erverv medfører at C allikevel må respektere opplåningen når et auksjonsproveny skal deles.". Sett i lys av kravet om positiv kunnskap som Høyesterett i Yousuf-nevner, er meningen her at om foranstående panthaver S ikke har kjennskap til etterståendes avtale B med A som begrenser A sin videre avtalekompetanse med S, så kan S ekstingvere B sine avtalte begrensninger med A? Blir inter-partes forholdet da mulig erstatningskrav fra B mot A?

SPM 2: Dette er mer et prosessuelt spørsmål, men jeg lurer på hvorfor det i domsamlingene, og i dynamisk tingsrett generelt, er så mange kjæremåls- og ankeutvalgs-avgjørelser. Uansett hvorfor dette skjer prosessmessig, hvorfor er det så mye i akkurat tingsretten?

SPM 3: Rent formelt fagmessig. Hvorfor har vi forlatt "dynamisk formuerett"-begrepet til Brækhus? Det virker som om det er mer passende når tingsrettsfaget vårt også handler om fordringer og verdipapirer samt pant, altså mer orientert om formuesgodene enn om tingene. Ellers høres det bare kult ut å si.

Svar:

1. I NOUen er A og B hhv. pantsetter og panthaver på første prioritet, og C er panthaver på andre prioritet. Det drøftes om B må respektere en avtale mellom A og C om at førsteprioriteten ikke skal opplånes. Dette spørsmålet er nå noe mer avklart i Yousuf-dommen; B kan ikke låne opp dersom det ville være illojalt overfor C. I tillegg bemerker NOUen at om en pantobligasjon mellom A og B er overdratt til D, som ikke vet om avtalen mellom A og C, er D ikke bundet av de begrensinger i opplåningsadgangen som gjelder for B. Dette er nok det samme etter Yousuf-dommen. Det kan til og med hende at D ikke en gang trenger å være i aktsom god tro, siden dommen ikke statuerer noen undersøkelsesplikt.

Spørsmålet ditt er ikke helt lett å forstå, spesielt siden du bytter om på bokstavbetegnelsen på partene i forhold til NOUen (antakelig for å få det til å passe i HASB-modellen). Men jeg tror ikke tanken i NOUen er at foranstående panthaver B (som du nå kaller S) ekstingverer. Tanken må være at det er en annen (D) som ekstingverer, siden foranstående panthaver B forutsetningsvis ikke er i god tro. Uansett

vil etterstående panthaver C (som du kaller 😎 kunne ha et erstatningskrav mot pantsetter A.

2. Anke over kjennelser gå til ankeutvalget (tvistemålsloven § 30-1(2). De fleste avgjørelser i tvangsfullbyrdelse treffes ved kjennelse, se tvisteloven § 19-1. Dette følger oftest av uttrykkelige bestemmelser i tvangsloven. Kjennelser og anke over kjennelser (tidligere kjæremål) er en noe enklere prosess enn dommer og anke over dommer.

3. Dynamisk formuerett er nok litt videre enn bare dynamisk tingsrett, fordi tingsretten bare omfatter rettigheter i bestemte formuesgoder.

678

Spørsmål:

Hva skal egentlig til for at selger har tatt forbehold om heving? Jeg er klar over at et slikt forbehold følger reglene om salgspant, men sliter md å forstå hvilke innholdsmessige krav som stilles til et slikt forbehold. Jeg regner med at det ikke er tilstrekkelig at kjøper skal betale deler av kjøpesummen senere - i et slikt tilfelle vil det vel være tale om kreditt?

Svar:

Du har rett i at en avtale om salgspant ikke kan underforstås, selv om det er gitt kreditt. Notoritetskravene i pantel. § 3-17(1) og (2) gir en viss klarhet, men forutsetningen for § 3-17(2) er vel at man kan slutte at salgspant er avtalt utfra at det står en bestemmelse om dette i alminnelige leveringsvilkår eller liknende. Spørsmålet er drøftet i Rt-1968-1188 (Pakkseddel, Trestandard).

679

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål knyttet til dynamisk tingsrett og tinglysning.

En mann har bygget en rekke flytebrygger som han har solgt. Ved kjøpet ga han alle en kjøpekontrakt, men ingen har fått skjøte. Det er på det rene at kjøperne eier båtplassen.

Hva gjør man dersom en av disse båtplass-eierne ønsker å videreselge sin båtplass? Vedkommende har jo ikke grunnbokshjemmel, selv om det er de som egentlig eier den, ettersom det ikke er utstedt et skjøte som er tinglyst. Det er jo dermed ikke mulig å utstede et nytt skjøte ved videresalget som ny eier kan tinglyse, ettersom det krever underskrift fra den som har grunnbokshjemmel (tingl § 13(1), jfr. § 14(3)). Hva kan båtplasseieren da gjøre dersom gårdseieren nekter å underskrive skjøtet eller er død?

Svar:

Her er det spørsmål om hva man gjør om man har (fått) en rettighet i en fast eiendom som ikke er tinglyst og som ikke er knyttet til et dokument som kan tinglyses og gi grunnbokshjemmel til rettigheten. Det ekstreme tilfellet er en som har hevdet en eiendom eller en rettighet over en fast eiendom. Dersom den som har grunnbokshjemmelen ikke vil eller kan avhjelpe situasjonen, kan en få dom for at man har grunnbokshjemmelen. Ofte er det enklere å bruke mekanismen i tingl. § 38a om det dreier seg om en hel matrikkelenhet.

Jeg går ikke inn på spørsmålet om selve flytebryggenes status.

679a

Tilleggsspørsmål: Oppfølgingsspørsmål i samme sjanger, men kanskje enda mer komplisert Hva hvis man vil kjøpe en fast eiendom der eieren er et selskap som nå er avviklet, og som tidligere styremedlemmer ikke ønsker å assosieres med lenger? F. Eks fordi vedkommende er gammel og "ferdig med selskapet for lenge siden". Er det bare kommunen som kan hindre at tomten blir et "ingenmannsland" for fremtiden?

Svar: Jeg tror ikke det er stort kommunen kan gjøre her. Man må skaffe seg grunnbokshjemmel f.eks. ved å få dom eller ved tingl. § 38a.

679b

Tilleggsspørsmål: Kan man få dom hvis man ikke har fått kjøpt eiendommen enda også?

Svar: Nei, det er den man kjøper av som må få dom på at hun er rette grunnbokshjemmelshaver.

680

Spørsmål:

Tinglysningsloven § 21 tredje ledd først punktum lyder som følger:

Rettsstiftelse som skjer gjennom (...), går (...) foran rettserverv som utledes fra (...)

Siden lovgiver her bruker to ulike ord om det som jeg forstår som det samme, mistenker jeg at det er en nyanse mellom "rettsstiftelse" og "rettserverv". Hvordan skal man forstå bruken av disse begrepene i tinglysningsloven?

Svar:

Jeg har ikke sett noe som tyder på at det skulle være et poeng skjult i at man har brukt forskjellige ord her. Den språklige variasjonen er ikke så unaturlig, for selgeren erverver jo ikke en rett (hun har den allerede), men kjøperen (den nye eier) erverver nye rettigheter. Men ordet rettsstiftelse kunne nok vært brukt begge steder.

681

Spørsmål:

1. Det første jeg lurer på er hvordan man burde begrunne at tingl. § 27 kan anvendes for proformadisposisjoner. Det fremgår jo uttrykkelig av ordlyden at den gjelder for Hs ugyldighetsinnsigelser, og da regner jeg med at en analogisk anvendelse krever en form for forklaring. Kan det eksempelvis forklares med at avtalen i begge tilfeller fremstår utad på et vis som skiller seg fra det som er tilfellet inter partes?

2. Det andre jeg lurer på er om vi kan benytte tingl. § 21 tredje ledd også for hjemmelskonflikter, selv om bestemmelsen for øvrig gjelder for suksesjonskonflikter. Det har blitt tatt til orde for dette på en forelesning, uten at jeg fikk helt tak på begrunnelsen. Kan for eksempel systembetraktninger trekkes inn, eller blir det for enkelt?

Svar:

1. Tinglysingsloven § 27 gjelder ugyldighet. Første og andre ledd regulerer tilfeller der en A har fått grunnbokshjemmelen til Hs eiendom ved et ugyldig dokument (f.eks. skjøte) og A urettmessig har solgt H eiendom til B. Det kan vel godt tenkes at bestemmelsen an brukes direkte om A har fått et proformaskjøte fra H, f.eks. for å spare skatt. Pro forma (skrømt) er en av ugyldighetsgrunnene i ugyldighetskapitlet i avtaleloven (§ 34) og A kan opplagt ikke påberope seg avtalen overfor H.

Noen tenker at disse proformatilfellene egentlig ikke er ugyldighet, fordi H frivillig har gitt A grunnbokshjemmelen. I så fall blir det et spørsmål om man likevel skal anvende tingl § 27 første og andre ledd analogisk. Analogisk anvendelse av bestemmelsen er helt kurant, se f.eks. - Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsnitt 39 fg. Fra å være spesialbestemmelser om ugyldighet, er tingl. § 27 første og andre ledd blitt en alminnelig regel om HB-konflikter (grunnbokens positive troverdighet) pr. analogi.

Resultatet i vårt tilfelle synes uansett å måtte bli at B ekstingverer Hs rett. B kan stole på grunnboken etter (analogi fra) regelen i tingl § 27 første ledd, og vi er så visst ikke inne på et område der H ikke har kunne beskytte seg, jfr. motsetningsvis § 27 andre ledd.

2. Tingl. § 21(3) er etter ordlyden ikke begrenset til SB-konflikter, og ordlyden så vel som reelle hensyn tilsier at den gjelder alle forbehold ved avhendelse uansett om man vil karakterisere dem som HB-konflikter eller SB-konflikter. Legg merke til at også § 21(2) nok gjelder både SB- og HB-konflikter.

682

Spørsmål:

Er det noen som kunne hjulpet meg å få taket på temaet "indirekte besittelse" ifm. godtroervervsloven? Det blir vel egentlig et spørsmål om rekkevidden av uttrykket "sitter med tingen". Blir glad om noen enten legger igjen en kommentar, eventuelt sender meg en melding for å snakke sammes om det!

Svar:

Indirekte besittelse kan vel enten være at tingen er på et sted verken selger eller kjøper har umiddelbar tilgang til (møblene på hytten selges mens partene er i byen), at tingen allerede er overlevet kjøperen (hun leier den) eller at en tredjeperson har tingen på vegne av selgeren (frakken i garderoben med et garderobemerke, skipslasten under transport med sjøfraktbrev eller konnossement). Det første man må gjøre er å skille mellom hvilken betydning dette har 1) når en skal avgjøre om selgeren sitter med tingen og 2) om tingen er overlevert.

683

Spørsmål:

Sånn jeg forstår det kan man pantsette en panterett. Jeg skjønner ikke helt når et slikt pant kan realiseres, og hvilken interesse man har i pant i en panterett (kontra å få panteretten overdratt). Og er det sånn at man kan fortsette denne rekken i all evighet? altså pantsette panterett i panterett osv?

Svar:

Dette ligger langt utenfor pensum, men det er ikke rart du lurer.

Det stemmer at man kan pantsette en panterett, helt på linje med pantsettelse av andre

formuesgoder, se f.eks. pantel. § 3-8(3). Ofte kalles dette frempant, på liknende måte som leie av en leierett kalles fremleie, jfr. pantel. § 2-5(2) Det mest praktiske er vel at man pantsetter en pantesikret fordring; da kan panthaveren få pant både i fordringen og pantet som sikrer den. På samme måte som man må få fordringen anvist til innkreving for å kunne nyttiggjøre seg panteretten i den (se f.eks. tvangsfullbyrdelsesl. § 10-7), kan også få rett til å nyttiggjøre seg pantet som sikrer fordringen ved anvisning til innkreving (tvangsfullbyrdelsesl. § 10-14). Detaljene om dette tar jeg ikke her.

Pantsettelse av en pantesikret fordring kan f.eks. være bedre enn overdragelse dersom fordringen som sikres er kortsiktig, mens fordringen som pantsettes er langsiktig.

Det er ingen grense for pantsettelse av pant i panteretter; man kan teoretisk få lange kjeder.

684

Spørsmål:

Ny uke, nye muligheter! Er det flere enn meg som sliter med å jamføre en bestemmelse med en annen? Og er det noen som har god kontroll som da kan hjelpe oss? ☺

"To papirtinglyste rettigheter har lik prioritet, jf. forskrift om tinglysing § 11, jf. tgl. § 7, jf. tgl. § 20 andre ledd."

Er det riktig rekkefølge? Og er dette måten å gjøre det på? Spørsmålet innbyr forøvrig også til faglig grubling.

Svar:

Her har jeg søkt råd hos min venn, advokat, dr. juris Anne-Karin Nesdam, som bl.a. har mange års erfaring fra Lovavdelingen i Justisdepartementet (som tenker mye på utformingen av lovtekster). Hun skriver:

Den sentrale bestemmelsen er tinglysningsloven § 20, som fastslår reglene om prioritet. Det avgjørende for prioritetsrekkefølgen er når dokumentet er registrert. Fremgangsmåten for registrering er regulert i tinglysningsloven § 7, som i første ledd fastslår at registrering av dokumenter som ikke er innsendt elektronisk skal utfyllende reguleres i forskrift. Dette er gjort i forskrift om tinglysning § 11.

Jeg ville derfor har utformet henvisningen på følgende måte: "…, jf. tingl § 20 andre ledd, jf. § 7 første ledd, jf. tinglysningsforskriften § 11".

(Om man skriver tingl. eller tgl. eller forskrift og tinglysning eller tinglysningsforskriften er hipp som happ. Det avgjørende er at man bruker en kortform som er alminnelig akseptert og er konsekvent.)

685

Spørsmål:

Jeg sliter med å forstå når man skal anvende tgl. § 27 analogisk og når man heller må vurdere om det foreligger grunnlag for ulovfestet ekstinksjon. Finnes det noen gode retningslinjer her som kan være til hjelp i vurderingen av når det er rom for hva?

Svar:

Det er ikke klare overganger mellom analogisk anvendelse av tgl. § 27 og ulovfestet ekstinksjon. Men

når den som vil ekstingvere ikke først og fremst bygger på den legitimasjonen som grunnboken gir, men på andre forhold, er man iallfall over i ulovfestet ekstinksjon. Ofte må man vurdere begge deler. Et eksempel på en dom der begge deler ble vurdert er Rt-2009-203 Øyer statsallmenning.

Mens analogisk anvendelse av tgl. § 27 er en helt standard drøftelse, tar man bare opp ulovfestet ekstinksjon om oppgaven inviterer til det ved sitt faktum eller partenes anførsler. Det er vel bare Rt-1992-352 Sigdal som er et klart tilfelle av ulovfestet ekstinksjon i Høyesteretts praksis, og selv den kan være tvilsom nok i lys av klarhetskravet i EMK P1-1. Ulovfestet ekstinksjon er i beste fall unntakstilfeller.

685a

Tilleggsspørsmål:

§ 27 anvendes jo analogisk bare der det ikke foreligger en innsigelse om at grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument. Finnes det noen innsigelser som ikke kan bortfalle ved en analogisk anvendelse av § 27? Eller vil alle innsigelser som knytter seg fra hjemmelsmannen ovenfor godtroende erverver kunne ekstingveres etter en analogisk anvendelse, der de øvrige ekstinksjonsvilkårene er oppfylt.

Svar:

Hovedregelen om at en kan stole på grunnboken gjelder også i HB-konflikter, og det er ikke lett å finne unntak.

Et unntak er reglen om at en ikke kan ekstingvere deler av naboeiendommen selv om det ser ut til at grensen går slik (Rt-2009-203 avsnitt 36, der prinsippet utvides noe). Men dette er et spørsmål om hvilken legitimasjon grunnboken gir, og ikke egentlig et spørsmål om ikke-ekstinksjon. Grenseregelen må vel for øvrig gjelde i SB-konflikter også.

Et annet unntak er når en villedende grunnbokshjemmel skyldes et dokument som ikke stammer fra den historiske eieren. Her kan en erverver ikke ekstingvere (Rt-2009-203 avsnitt 35). Det er mulig det er dette du har i tankene når du begrenser spørsmålet til "… innsigelser som knytter seg fra hjemmelsmannen". Selv ville jeg nok (i motsetning til Høyesterett) sett dette som en tinglysingsfeil, som det fremgår forutsetningsvis av tinglysingsloven at kan gjøres gjeldende mot godtroende erverver (§§ 18 og 25).

Ellers gjelder nok de vanlige unntakene i tingl. §§ 21 og 22. Selv om § 22 etter ordlyden bare gjelder som unntak fra § 20, ville det f.eks. være merkelig om en kunne stole på grunnbokens angivelse av hvem som eide en panterett når den an overdras uten tinglysing.

686

Spørsmål:

Jeg tar to spørsmål som du kanskje kan se på.

Det første gjelder ekstinksjonsskjemaet for enkle pengekrav på din ressursside. I rute 4b står det at hjemmel for ekstinksjon er gbl. § 29 (1), jf. panteloven § 5-7 (4). Vi jobbet med dette på kurs i forbindelse med oppgaven om gjeldsbrev. Fikk da inntrykk av at gbl. § 29 (1) ikke er en hjemmel for ekstinksjon i tilfellet hvor en utleggstaker var første erverver, men heller det motsatte tilfellet. Og at en heller da skulle benytte gbl. § 29 (2) analogisk. Er det riktig? Og hva gjelder henvisningen til panteloven, er det femte ledd du mener? Ser at fjerde ledd gjelder medlemskap i samvirkeforetak.

Mitt andre spørsmål er om det er mulig med flere panthavere i løsøre? Og hvordan ordner man i så fall rettsvern med tanke på håndpant?

Svar:

Jeg har visst ikke oppdatert skjemaet for enkle fordringer da reglene om samvirkeforetak kom for lenge siden, og har nå endret henvisningene til pantel.§ 4-7.

Når det gjelder spørsmålet om man skal henvise til gbl. § 29(1) eller (2) er det korte svaret at ingen av nestemmesene passer helt, og at dette derfor er en smakssak. Det lange svaret finner du her: https://www.facebook.com/.../permalink/841792719259707/...

Det er mulig å ha flere panthavere i løsøre. Den som har pantet i forvaring, besitter det da på vegne av alle panthaverne, jfr. pantel. § 3-2(2) og (3). Et eksempel på håndpant (riktignok i verdipapirer) på vegne av flere finner du i Rt-1994-775 Yousuf.

687

Spørsmål:

Hvordan bruker man HASB-modellen når A ikke bare har solgt tingen sin til to personer, men tre (eller flere)?

Eksempel: Håvard selger først til Stine, så til Bernt, og så igjen til Kai.

Her blir vel Stine S, Bernt B, men hva så med Kai?

Svar:

Jeg pleier å kalle Bernt B1 og Kai B2 i slike tilfeller:

B2 kan meget vel ha ekstingvert både S og B1s rett.

688

Spørsmål:

I Rt. 2015 s. 979 slår HR fast at «kreditorene kan ikke bygge på debitors legitimasjon alene, og det kan da ikke skje noen ekstinksjon i tilfelle hjemmelsmannskonflikt». Jeg forstår dette slik at dersom A har grunnbokshjemmel, men ikke er reell eier, så kan ikke As kreditorer senere ta beslag i eiendommen, bare fordi han har grunnbokshjemmel.

Men så leser jeg om «Marte Lia»-eksemplet, hvor Herr Hansen selger en eiendom til Marte Lia. Marte glemmer imidlertid å tinglyse. 16 år senere går Herr Hansen konkurs, og kreditorene hans tar beslag i Martes eiendom, fordi hun ikke hadde tinglyst.

Er ikke dette eksemplet i strid med Høyesteretts uttalelser om at kreditorene ikke kan bygge på debitors legitimasjon alene? Herr Hansen har grunnbokshjemmel, men er ikke reell eier. Hva er det som gjør at 2015-dommen (+ Bygland-dommen) ikke gjelder her?

Svar:

Ja, her er det vanskelig å skille snørr og barter. I «Marte i Lia»-eksempelet er det tale om kreditorekstinksjon, og ikke godtroerverv. Begge typer ekstinksjon bygger på same rettsvernakt når det gjelder fast eiendom, nemlig tinglysing. Men mens man ved godtroerverv er opptatt av hva som er tinglyst (man skal kunne stole på grunnboken; legitimasjon) er man ved kreditorekstinksjon opptatt av hva som IKKE er tinglyst (det som ikke er i grunnboken, er heller ikke bevist; notoritet).

I «Marte i Lia»-eksempelet vil bostyreren til selgeren Hansen (A) IKKE argumentere med at boet skal ekstingvere Martes (S) rett fordi de skal kunne stole på at det står i grunnboken at det er Hansen, og ikke Marte, som er eier. Bostyreren vil snarere argumentere med at boet (😎 skal ekstingvere Martes rett (etter tingl § 23) fordi Martes rett IKKE fremgår av grunnboken, og at hennes rett til eiendommen derfor ikke er bevist. Bostyreren bygger da ikke på Hansens legitimasjon og bruker da ikke slik argumentasjon som man sier er feil i Rt-2015-979 borettslagsandel og Rt-1935-981 Bygland. Disse dommene gjelder også her, men bostyrerens argumentasjon rammes ikke av dem. Bostyrerens argumentasjon ville stått seg også om en helt annen enn Hansen som selger og reell eier hadde hatt grunnbokshjemmelen til eiendommen.

688a

Tilleggsspørsmål:

Kunne ikke da bostyreren i Bygland-saken og 2015-saken argumentert med at S ikke hadde sikret seg rettsvern (ettersom grunnbokshjemmelen var hos A), og at boet derfor kunne ekstingvere S' rett?

Svar:

I ingen av disse sakene hadde debitor A noen gang vært eier av eiendommene. Det var derfor ikke en SB-konflikt mellom As bo B en kjøper S som utledet sin rett fra debitor A, slik at ekstinksjonsregler som tingl. § 23 kunne brukes. Det var i begge tilfeller en HB-konflikt mellom boet B og en historisk eier H. I HB-konflikter har vi ikke ekstinksjonsregler, slik at det verken spiller noen rolle hva som står eller hva som ikke står i grunnboken.

Når HR sier at boet i disse tilfellene ikke kan bygge på hvem som står oppført som eier i grunnboken, er dette det samme som å si at boet ikke ekstingverer i HB-konflikter.

689

Spørsmål:

Jeg lurte på hvordan Rt. 2015 s. 1157 Fårøya står i forhold til EMK P1-1?

Svar:

I Fårøya mistet sameiere eiendomsretten på grunn av passivitet. Man kan godt ha regler av det slaget uten å komme i strid med EMK P1-1, se Pye v. UK (http://rosaeg.no/.../Ressursside%20dynamisk.../Pye.pdf) bare de er klare (https://www.echr.coe.int/.../Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf (Lenker til en ekstern side.) s. 24 fg.). I Fårøya tror jeg reglene var klare nok. At man kan miste rettigheter ved passivitet er vel kjent

i kontraktsretten, og skjønnet til domstolen bar preg av å være et rettsanvendelsesskjønn mer enn en bred interesseavveining mellom partene. Saken skiller seg slik sett fra Sigdal-dommen (Rt-1992-352), der reglene var (og er) uklare, og domstolenes skjønnstema var bredere.

690

Spørsmål:

Jeg leser om hus på fremmed grunn-problematikken i Lilleholts bok. Han skriver veldig lite om dette, men jeg har forstått det slik at problemstillingen er todelt:

1) For det første er det visstnok et spørsmål om retten til huset.

2) For det andre er det et spørsmål om retten til å ha huset stående.

Jeg skjønner virkelig ikke forskjellen på disse to problemene. Kan du forklare litt nærmere?

Er dette forresten noe du snakker om i forelesningene dine? (jeg har sett Kaasen sine gamle forelesninger fra før, og han snakker ikke om dette).

Svar:

Det er ikke mye jeg får sagt om hus på fremmed grunn i forelesningene mine, men du finner et kort fremstilling av problemstillingen i mitt løsningsforslag til eksamen 2019H del 3 ved note 31 (http://rosaeg.no/.../Ressursside%20dynamisk.../2019H.pdf). Si fra om du trenger noe mer, så skal jeg se hva jeg kan grave frem.

Vi pleier gjerne å skille mellom eiendomsretten til huset og tomten. Hvis jeg fester en tomt av deg og bygger et hus på den, er det jeg som eier huset, og ikke du. Når festetiden er ute, kan du i utgangspunktet be meg ta huset mitt og flytte det et annet sted(!). Da ser vi tydelig at det er en forskjell på retten huset og retten til å ha det stående.

Selv om man må skille mellom retten til huset og retten til grunnen kan det være at skillet ikke kommer frem i grunnboken. Da skulle en tro at når en kjøper et gnr. og bnr uten at det står noe spesielt om huset, så får en både retten til grunnen og huset som står på den, om nødvendig ved ekstinksjon etter tingl. Men slik er det ikke. Skal en kjøper ekstingvere retten til huset, må det skje på ulovfestet grunnlag.

Dette følger av forarbeidene til tinglysingsloven § 15. Dette er forvirrende, spesielt ettersom ordlyden i tinglysingsloven § 15 tyder på det motsatte (at den som kjøper tomten også ekstingverer retten til huset om det er en annen som eier det).

Særregelen i forarbeidene til tinglysingsl. § 15 gjelder bare retten til huset, og ikke retten til å ha huset stående. Den som kjøper tomten, kan altså ekstingvere huseierens rett til å ha huset stående, slik det vanligvis er etter tinglysingslovens system. Kjøperen vil da i utgangspunktet kunne be huseieren ta huset sitt og gå, akkurat som ved opphøret av en festekontrakt.

691

Spørsmål:

1. Er unntakene i tgl. § 21 (2) og (3) og §22 også anvendelige i en hjemmelskonflikt? Med andre

ord om disse unntaksbestemmelsene også kan anvendes som unntak fra tgl. § 27 (1)?

2. Gjelder tgl. § 23 kun i suksesjonskonflikten og ikke i hjemmelskonflikten?

3. Kan en si at husmorsameieretten er en "lovbestemt rettighet" etter tgl. § 21 (2)?

4. I rt 1991 s. 352 (Hopsdal), fremkommer det at tgl. § 27 (1) kan anvendes analogisk ved uregistrert sameieandel. Gjelder dette også for en husmorsameierett? Jeg forstår det som at Falkanger mener at dette ikke er tilfellet.

5. Er det riktig å si at dekningsloven sine regler i kap. 7, særlig § 7-2 og § 7-7, presiserer "tilhører"-begrepet i deknl. § 2-2?

6. Hvilken betydning har deknl. kap. 7 sine regler om stansingsrett og heving i en dobbeltsuksesjonskonflikt. - Kan "den annen part" også være S, jf. for eksempel deknl. § 7-2 og § 7-9?

7. Tgl. § 21 (3) - Kan forbeholdet registreres etter konkursåpning og fortsatt være et gyldig forbehold?

Svar:

1. Ja. Det ville blitt helt håpløst om man skulle ha forskjellige regler f.eks. om hvem som var legitimert i en hjemmelskonflikt og en suksesjonskonflikt, så reglene må være de samme. At noen av bestemmelsene viser til § 20 skyldes nok at § 27 opprinnelig ble utformet som en spesialbestemmelse om ugyldige dokumenter, og ikke som en generell regel om hjemmelskonflikter. En annen sak er at reglene du nevner typisk gjelder suksesjonskonflikter.

2. Ja. Legg merke til at dette ikke følger klart av ordlyden, men av sikker praksis. Tvangskreditorer ekstingverer ikke i hjemmelskonflikter, Rt-2015-979 avsnitt 16.

3. Ja, jfr. ekteskapsl. § 31(3). Høyesterett brukte riktignok ikke synspunktet i Rt-1996-918 Gangenes, men her var ekteskapsloven ikke trådt i kraft for dette skiftet og uttalelsen om lovbestemte rettigheter gjelder direkte et noe annet spørsmål. Her er imidlertid meningene delte.

4. Når tingl § 27(1) anvendes analogisk, betyr det at den uregistrerte sameiedelen ekstingveres av godtroende erverver. Dette gjelder etter avgjørelsen også om den uregistrerte sameieandelen eies av en ektefelle. Jeg er enig i at Falkanger & Falkanger s. 684-5 synes skeptisk til dette når det gjelder husmorsameie bl.a. utfra at det ikke er «truffet noe bevisst valg fra hustruens side om at mannen skal 'fronte utad'», men de peker likevel på Høyesteretts løsning i Rt-1996-918 Gangenes (som var ektinksjon).

5. Ja. Tap av stansingsrett hevingsrett ved levering er en presisering av når eiendomsretten går over.

6. Dekningsloven kap 7 handler om hvordan et konkursbo skal beslaglegge debitors kontrakter med rettigheter og plikter («bruttobeslag»), og er altså en utdyping av deknl. § 2-2 for disse spesielle formuesgodene. Dette gjelder både kontrakter der debitor f.eks. er kjøper og der hun er selger, og således situasjoner en kanskje ville forbinde med henholdsvis HB-konflikter og SB-konflikter. Men denne sondringen er ikke relevant, fordi kapitlet ikke inneholder ekstinksjonsregler. De finner man andre steder. Reglene om hvordan et konkursbo kan beslaglegge debitors kontrakter er ikke pensum til JUS3212.

Noen av bestemmelsene i kap. 7 gjelder ytelsene som ytes til debitor i gjensidig bebyrdende kontrakter. De er pensum. Er debitor f.eks. kjøper, vil ytelsen til henne være salgsgjenstanden. Er debitor f.eks. selger, vil ytelsen til henne være kjøpesummen. Slike bestemmelser har vi i dekningsl. §§ 7-2 og 7-7(2). Som nevnt ovenfor, presiserer disse når eiendoms)retten til disse ytelsene til debitor har gått over til henne. Har retten gått over til debitor, kan boet beholde dem uten å betale motytelsen fullt ut (men betaler bare dividende av motytelsen; «nettobeslag»).

Svaret på spørsmålet ditt er altså at «den annen part» kan være en S, men at dette er irrelevant.

7. Ja, jfr. henvisningen i tingl § 23. Men forbeholdet (f.eks. avtalen om pant for restkjøpesummen) må være tatt før konkursen (kkl. § 100) og det må ha an tilknytning til avhendelsen (ordlyden i tingl § 21(3)). I disse tilfellene vil altså konkursboet stilles dårligere om debitor ikke har grunnbokshjemmel enn om hun har det. Regelen er likevel ikke basert på at debitors legitimasjon spiller noen rolle, men er på en avveiing av interessene til selger og kjøpers konkursbo. Notoritetshensyn er dårlig ivaretatt av regelen.

692

Spørsmål:

I Hopsdal-avgørelsen Rt-1991-352 ble det slått fast at tgl. § 27 kan anvendes analogisk slik at B kan ekstingvere sameier H sin uregistrerte sameiepart.

I Gangenes-dommen Rt-1996-918 skulle HR vurdere en lignende sak, men der brukte de ikke § 27 (1) analogisk for å løse spørsmålet om B hadde ekstingvert husmor H sin eiendomsrett. De brukte i stedet tgl. § 20 (1), jf. § 21 (1) når de skulle forankre god tro-spørsmålet.

Var ikke dette en hjemmelskonflikt? Skal man ikke da bruke § 27?

Svar:

Ikke i noen av disse sakene er Høyesterett veldig opptatt av å klargjøre om det dreier seg om en hjemmelskonflikt eller suksesjonskonflikt eller i det hele tatt hvordan og når ektefellen var blitt sameier. Det kan jo tyde på at sondringene ikke har så stor betydning ved godtroerverv som vi tillegger dem i teorien, generelt eller bare i «husmorsameietilfellene».

Jeg referer i det følgende for enkelhets skyld til et tokjønnet ekteskap der kvinnen ikke har tinglyst retten sin etter regelen i Rt-1975-220.

Et husmorsameie kan oppstå ved et husmoren over tid opparbeider seg en del av mannens eiendomsrett. Hun vil da være en suksessor S i konkurranse med mannens senere rettsetterfølger B (kontraktspanthaveren i avgjørelsene). Men husmorsameie kan også oppstå ved felles erverv av en eiendom. Da blir husmoren en H i konkurranse med mannens senere rettsetterfølger B. Et husmorsameie kan altså både være en SB-konflikt og en HB-konflikt, alt ettersom. Men det er kanskje ikke naturlig å ha forskjellige regler for de to typetifellene. Spesielt gjelder det om ektefellene sammen bygger på en tomt mannen hadde; ellers kunne man jo risikere forskjellige løsninger for tomten (en SB-konflikt) og huset (en HB-konflikt).

Når Høyesterett ikke har vært opptatt av sondringen mellom HB-konflikter og SB-konflikter i disse sakene, og heller ikke har hatt god grunn til det, bør vi kanskje ikke være så opptatt av dette, vi heller. Henvisningene Høyesterett bruker får vi da kanskje legge begrenset vekt på. Enten det dreier seg om en HB-konflikt eller en SB-konflikt kan en avtaleerverver i god tro stole på grunnboken, og godtrostandarden er den samme.

693

Spørsmål:

I HR-2017-33-A Forusstranda er det en sentral problemstilling om tinglysningsloven § 23 kommer til anvendelse på erverv ved fisjon. En konsekvens av at bestemmelsen kommer til anvendelse vil være at konkursboet kan ta beslag i eiendommene, ettersom de ikke er tinglyst på den/de nye eierne.

Hvis man forutsetter at tinglysningsloven § 23 ikke kommer til anvendelse, hva vil da være konsekvensen? Vil en annen rettsvernsakt kunne kreves for at ervervet skal kunne stå seg overfor konkursboet - eller vil notoriteten som følge av en fisjon etter aksjelovens regler være tilstrekkelig?

Svar:

Når en del av et selskap skilles ut (fisjoneres) med tilhørende faste eiendommer, blir den utfisjonerte delen en suksessor S til det opprinnelige selskapet A. Om overføringen av de faste eiendommene fra A til S ved fisjonen skal stå seg overfor As konkursbo B, avhenger av om

1) det har skjedd en reell overføring og om

2) de anvendelige rettsvernreglene er iakttatt (om overføringen har fått rettsvern).

Hvis rettsvernregelen i tingl § 23 ikke hadde vært anvendelig, ville det ikke vært noen annen lovfestet rettsvernregel As konkursbo B direkte kunne ha påberopt seg for å ekstingvere S' rett. Da ville konkursboet B ikke kunnet beslaglegge eiendommer som reelt sett er overført til S.

I dommen du nevner var det neppe tvil om at overføringen fra A til S var reell, selv etter reglene om objektiv proforma (jfr. Deutche Bank HR-2018-1265-a). Uten tingl. § 23 ville konkursboets krav derfor neppe først frem.

En rettsvernregel på ulovfestet grunnlag er det ikke lett å argumentere for i dette tilfellet. Allerede klarhetskravet i EMK P 1-1 ville hindre dette. En kan ikke frata noen eiendomsretten uten en klar, etablert regel, jfr. **https://www.facebook.com/.../permalink/3473603066078646/...**

Betydningen av Forusstranda-dommen er ikke bare at tingl. § 23 gjelder fisjon og andre frivillige rettsstiftelser. Dommen bygger også på at det har skjedd en overføring fra A til S, og at den utfisjonerte delen av A (altså S) således ikke kunne sies å ha eid eiendommen kontinuerlig. Dette vil ha betydning for tolkingen av tingl. § 20. Om B hadde vært As utleggskreditor, måtte S ha tinglyst sin rett til den faste eiendommen for å få rettsvern mot utleggskreditoren B.

694

Spørsmål:

Hei, jeg lurer på vurderingstidspunktet for når kunstverk o.l må være i "offentlig eie" eller "tilhøre privat samling som er åpen for allmennheten" etter ekstl. § 2 nr. 2. Er det avtaletidspunktet (altså når B kjøpte tingen av A), overleveringstidspunktet (når B får tingen overlevert fra A) eller et annet tidspunkt som skal legges til grunn for vurderingen? Klarte ikke finne noe klart om dette i pensum eller forarbeidene.

Svar:

Her er nok loven litt uklar. Lovgrunnen må være avgjørende. La oss tenke oss at B kjøper en museumsgjenstand som tilhører det private museet H. Mellom avtaletiden og overleveringstiden åpner museet samlingen for allmennheten. Da er det vel all grunn til å beskytte museet H, slik at B ikke ekstingverer. Men kan tenke seg flere varianter av faktum, f.eks. om museet stenges for allmennheten før overleveringen. I alle tilfeller må man vurdere om lovgrunnen slår til.

695

Spørsmål:

Jeg lurer på noe i de tilfellene en kreditor vil ta beslag i noe A har solgt til S. Tingen er solgt, men oppbevares fremdeles hos selgeren. I boken Dynamisk tingsrett til eksamen og på kurs har det blitt lagt opp til at vi innledningsvis skal slå fast at tingen ikke «tilhører skyldneren» og at vi er utenfor anvendelsesområdet til deknl. § 2-2, for så å se på om kreditor kan ta beslag etter ulovfestede regler om utvidet beslagsrett. Men – når da unntaket om interesselæren muligens kicker inn, skal vi som et vilkår i denne drøftelsen se på om eiendomsretten er gått over til kjøperen, ikke sant? Jeg lurer på logikken bak at man som utgangspunkt slår fast at tingen ikke tilhører A, for deretter rett etterpå gå til en vurdering av om A fremdeles har eiendomsretten? Eller skal «tilhører» i deknl.§ 2-2 forstås slik at det ikke har en sammenheng med eiendomsretten? Eller skal vi foreta en større drøfting av "tilhører" innledningsvis- og deretter bare vise til dette under drøftelsen av vilkåret om eiendomsovergang under interesselæren? Håper du skjønner hva jeg mener og kan hjelpe meg i min forvirring 🙂

Svar:

Uttrykket 'tilhører' i dekningsloven § 2-2 viser klart nok til hva debitor eier, og regelen blir da at tvangskreditorene kan beslaglegge det debitor eier. I tillegg kan tvangskreditor B beslaglegge det debitor A har eid om suksessoren S ikke har fått rettsvern.

Om S påberoper seg at As tvangskreditor B ikke kan beslaglegge en gjenstand fordi den nå tilhører henne, kan altså B likevel beslaglegge gjenstanden ved å vise at eiendomsretten ikke har gått over fra A til S eller ved å vise at S ikke har fått rettsvern for ervervet sitt. Dette med eiendomsrettens overgang kan være ganske uklart. Det er derfor vi har rettsvernreglene, og ofte kan det være bedre å gå rett på spørsmålet om rettsvern. Dreier det seg om et salg av løsøre fra A til S, løser en problemet med Bs beslagsrett simpelthen ved å peke på at salgsgjenstanden ikke er overlevert til S (og interesselære-unntakene fra overleveringskarvet ikke får anvendelse).

Jeg er således ikke enig i at man alltid må drøfte eiendomsrettens overgang i slike tilfeller. Det holder å peke på at eiendomsretten må være gått over. Reises spørsmålet uttrykkelig av en av partene eller gir oppgaven faktum som kan gi grunnlag for en drøftelse, må man imidlertid ta det opp. Men det er ikke bra med en lang og luftig drøftelse av eiendomsrettens overgang for så å konstatere at S uansett åpenbart ikke har rettsvern.

Det jeg sier her, er godt i samsvar med reglene for når en skal drøfte spørsmål subsidiært. Med subsidiære drøftelser mener jeg drøftelser under forutsetning av en tok feil i en tidligere drøftelse av et rettsspørsmål. Med mindre det er spesiell grunn til det, skal man ikke drøfte spørsmål subsidiært når konklusjonen i det første spørsmålet er rimelig klar. Er det rimelig klart at S mangler rettsvern, skal en altså ikke drøfte subsidiært om hun også mangler eiendomsrett. Noen ganger er det lov til å klatre over gjerdet der det er lavest.

696

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål i dynamisk tingsrett angående opplåning og prioritet. Etter norsk rett og luftl. § 3-30 kan en panthaver ikke gjenopplåne/opplåne en panterett etter at det er registrert utlegg som han eller hun har fått beskjed om. Gitt at en bank har en panterett på 1 mill og har gitt lån på 100 000 kr. En utleggstaker får så en panterett på 500 000 kr, som går inn i den ledige prioriteten. Kan banken da gjenopplåne/opplåne de resterende ledige 400 000 kr, eller må de da opprette en ny panterett som da havner helt bakerst i prioriteringskøen igjen?

Svar:

Det synes som om vi er enige om at det nye lånet fra banken skal ha prioritet etter utlegget. Det vil også komme etter kontraktspanteretter som ligger etter utlegget på gjenopplåningstiden, altså helt bakerst i prioriteringskøen. Spørsmålet ditt er om bankens gamle pantedokument også kan sikre det nye lånet. Svaret er ja; det er ingenting i veien for det. Spørsmålet om prioritet kommer typisk først opp nå en skal fordele utbyttet (provenyet) fra et tvangssalg.

Når vi drøfter 'gjenopplåning' på studiet, er det sjelden dokumentasjonen vi tenker på. Vi tenker på gjenopplåning på samme prioritet som det opprinnelige lånet, jfr. ordlyden i luftfartsloven § 3-30. I litteraturen finner en formuleringer som 'gjenopplåning med bibehold av prioritet'. (Å bibeholde er et flottere ord for å beholde, se https://naob.no/ordbok/bibehold.)

697

Spørsmål:

Dersom A og B eier en boligeiendom i sameie (ekteskap) og B har heftelser i sin ideelle andel for godt over det den ideelle andelen antas å være verdt på markedet, hva skjer så når den ideelle andelen blir begjært tvangssolgt av en av de mange utleggstakerne? Kan A i teorien kjøpe denne for det han måtte ønske (forutsatt at ingen utenforstående byr) så lenge kreditor som begjærer tvangssalg får dekning for kravet sitt (samt foranstående kreditorer)? Er det slik å forstå at A også har fortrinnsrett ovenfor bud fra utenforstående her?

Kan B (eller B's bobestyrer) kreve sameiet oppløst (§15 sameiel.) og hele eiendommen tvangssolgt selv om den ved salg ikke vil dekke alle heftelsene B har+lån? Blir ikke helt klok på det Falkanger skriver om dette på s. 192/193 i boken (2016). Skal evt renter på heftelsene regnes med når det kommer til kravet om dekning av heftelsene?

Svar:

Vi forutsetter først at ektefellene har ordnet finansieringen av boligen hver for seg, og pantsatt hver sine sameieandeler.

De første problemstillingene dine gjelder når den insolvente ektefellen Bs sameieandel begjæres tvangssolgt av en av Bs utleggstakere. Da kan tvangssalget gjennomføres dersom budet dekker omkostningene og panthavere med bedre prioritet enn utleggstakeren som begjærte tvangssalg (tvfl. § 11-20, dekningsprinsippet). Det er altså ikke nødvendig at utleggstakeren som begjærte tvangssalg får dekning. I tillegg kan retten ikke stadfeste et bud som er urimelig lavt i forhold til markedsprisen (tvfl. § 11-30(2)(a). Det er også en viss beskyttelse av skylderens rett til bolig etter dekningsl. § 2-10. Innenfor disse rammene kan den solvente ektefellen A gi bud og kjøpe Bs

sameieandel.

A kan ha forkjøpsrett etter sameiel. § 11. Men A har uansett den fordelen at andelen nok er mer verd for henne enn for mange andre som vurderer å kjøpe den. A får løst et problem, men andre mulige kjøpere vi skaffe seg et problem i og med at de vil måtte håndtere forholdet til A. En praktisk løsning kan være at A betaler (halv) husleie til den som kjøper Bs sameieandel, man mange andre problemer kan oppstå.

Når A kjøper Bs andel, faller panteheftelsene i denne andelen bort (tvf. § 11-31(4)). De av Bs panthaverne som ikke blir dekket av kjøpesummen, vil da ikke lenger ha pantesikring for kravet sitt. At B har overbeheftet andelen sin, spiller altså ingen rolle for A.

Hvis B er konkurs, gjelder ikke dekningsprinsippet (dekningsl. § 8-15). A vil likevel kunne kjøpe Bs sameieandel.

Alternativt til å tvangsselge sameieandelen kan den insolvente ektefellen Bs tvangskreditor ønske at hele boligen blir solgt. I markedet vil kjøpere generelt være mer interessert i å kjøpe en hel bolig enn en halv. For å få til dette, kan sameiet oppløses etter sameiel. § 15, jfr. tvfl. 11-18(1). Dette forutsetter at ektefellene ikke har avtalt seg bort fra oppløsningsretten i slike tilfeller og at minst én av ektefellene samtykker (utleggstaker har ingen selvstendig oppløsningsrett, men konkursboet disponerer debitors rett i så måte). I så fall selges eiendommen etter vanlige regler inklusiv dekningsprinsippet.

Det kan være litt vanskelig å anvende dekningsprinsippet når det er én rekke av panthavere på As andel og en annen på Bs andel. Enda vanskeligere blir det om vi fraviker forutsetningen ovenfor om at ektefellene har ordnet finansieringen hver for seg, med pant i hver sin sameieandel. Da vil en kunne ha dels panteretter i hele eiendommen og dels panteretter i hver av sameieandelene. Dette vil kunne skape vanskelige prioritetsspørsmål, men for drøftelsen av dekningsprinsippet her forutsetter vi disse avklart:

For det første må en avklare hvilke heftelser som må dekkes av budet for at tvangssalget kan gjennomføres etter dekningsprinsippet. Den som begjærer tvangssalg er her den som begjærer oppløsning, og det er eieren. Dette vil i ditt tilfelle si at alle heftelser på Bs andel må dekkes for at salget skal kunne gjennomføres. Siden andelen er overbeheftet, hindrer dette effektivt oppløsning ved tvangssalg.

Om heftelsene på As andel dekkes av budet, ser en visst bort fra. Dette vil si at den solvente ektefellen A ikke kan hindre oppløsning ved å overbehefte andelen sin. På den annen side kan den solvente ektefellen A oppnå oppløsning og tvangssalg av hele eiendommen om hun ønsker det ved selv å begjære det, selv om den insolvente ektefellen B har overbeheftet sin andel. I ditt tilfelle er det altså opp til A om eiendommen skal selges samlet eller ikke.

For det andre må en avklare hvordan en regner for å finne minste antakelige bud. Vi ser her bort fra omkostningene, som dekkes først. Her må en huske på at når ektefellene har pantsatt hver sin halvdel, vil en salgssum på f.eks. kr. 1 mill. deles likt mellom de to halvdelene. . For hver krone salgssummen øker, skal jo hver halvdel bare ha 50 øre. Er den halvdelen som eies av den som begjærer oppløsing og tvangssalg f.eks. beheftet med kr. 1 mill., krever dekningsprinsippet derfor at salgssummen må være minst kr. 2 mill. før salget kan gjennomføres. (For dette regnestykkets skyld regner jeg at et pant hele eiendommen hefter for hviler med en halvdel på hver av andelene.)

Til slutt reiser du spørsmål om renter. Hovedregelen er at pantet sikrer kravet med renter. Det kan i midlertid være visse grenser for hvor gamle renter som kan kreves inn, jfr. panteloven §§ 1-4 og

1-5.

698

Spørsmål:

Jeg leste din artikkel «En sak om stansingsrett - HR-2019-231-A». Syns dommen er litt vanskelig å analysere, og lurer i den forbindelse først og fremst på hva dommen er prejudikat for og om det eventuelt finnes noen konkret uttalelse i dommen der prejudikatet(ene) kommer frem?

Svar:

Denne dommen er ikke på faglærerliste og er ikke sentral for JUS3212, men den kan likevel være nyttig. Jeg antar det var artikkelen min i Nytt i privatretten (https://tinyurl.com/stansingsrett) du fant.

I saken hadde en norsk kjøper fått et konnossementet (et slags sjøfraktbrev) overlevert fra den canadiske selgeren, og dette gir vanligvis rett til å få varen utlevert fra transportøren. Men selgeren instruerte likevel transportøren om å «stanse» utleveringen til kjøperen, jfr. dekningsl. § 7-2. Hadde transportøren fulgt instruksjonen, hadde varen ikke gått inn i kjøperens konkursbo. Men transportøren fulgte ikke instruksjonen. Varen gikk derfor inn i kjøperens konkursbo, og selgeren hevdet å ha lidt tap på grunn av dette. Saken dreide seg om selgerens krav om å få dekket dette tapet av transportøren.

For oss er det interessant om selgeren har rett til å utøve stansingsrett i et slikt tilfelle. Dette gikk imidlertid etter fremmed rett. Men for oss kan det være nyttig at Høyesterett slo fast at transportøren etter norsk rett kunne ha en plikt overfor selgeren/senderen til å stanse varen på anmodning (avsnitt 80):

Når ein fraktførar mottek instruks om stansing frå seljaren, inntrer ei handleplikt: Fraktføraren må ta stilling til om det er grunn til å etterleva instruksen eller ikkje. Det er ikkje tilstrekkeleg å vise til at kjøparen har presentert eit konnossement, jf. sjølova § 307 fyrste ledd.

698a

Kommentar fra høyesterettsdommer Høgetveit Berg:

For ein meir utfyllande kommentar av dommen, sjå Johansson i Tidsskrift for Forretningsjus 2019 s. 3 flg.

699

Spørsmål:

Jeg er student ved det juridiske fakultet i Tromsø og ser på UiO sin hjemmeside at du har innledet en diskusjon om HR-2020-837-A i mai 2020. Jeg lurte på om du kunne sendt over presentasjon du brukte til denne diskusjonen, dersom du har denne liggende. Jeg vil gjerne se gjennom dine innspill til dommen.

Svar:

Innlegget bygget på noe jeg skrev for Nytt i Privatretten, som finnes på

Rettsdata: https://min.rettsdata.no/Dok.../gNIP2020z2D2z5FPANTERETTz5FA. Dommen er tema for et morgenøte på nett 3. mai, som du gjerne må være med på, se http://rosaeg.no/.../Ressur.../Morgenm%C3%B8ter%202021V.html.

700

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående opplåning og gjenopplåning. Spørsmålet er generelt, men eksemplifiseres godt gjennom kursoppgaven i dynamisk tingsrett. Jeg tror spørsmålet ved første øyekast ser mer heftig ut enn det er- men jeg har forsøkt å beskrive problemstillingen så godt jeg klarer!

EKSEMPLIFISERING VED CASE:

I oppgaven tar Marte opp et lån på 2 millioner kroner. Det fremgår videre av faktum at «lånet skulle betales ut mot attestasjon fra bankens kontrollør etter hvert som arbeidet ble utført. Lånet ble sikret med en panterett pålydende 2 millioner». Det som videre skjer i oppgaven, er at lånet er trukket opp til 1,5 millioner kroner en annen kreditor kommer og varsler om at han ikke vil godta videre opplåning av bankens panterett til fortrengsel for utlegget.

HER ER MITT PROBLEM:

-Det er tatt opp et lån på 2 millioner kroner. Måten utbetaling gjøres på (fortløpende/kvartalsvis/alt samtidig/mot attestering e.l.) kan da ikke være utslagsgivende for hvilken prioritet lånet skal ha? Hele vurderingstemaet i oppgaven slik den er lagt opp, blir etter dette om det er adgang til å opplåne. MEN det er jo ikke snakk om en faktisk opplåning når de ikke engang har betalt ut hele lånet? En **videre** utbetaling på et betalt lån, innenfor rammene av lånet, er per definisjon (slik jeg ser det) ingen opplåning.

HVORFOR JEG MENER DET IKKE HENGER PÅ GREIP:

Jeg tror problemet mitt bunner i hvordan begrepene «gjenopplåning» og «opplåning» brukes. Jeg kan ikke se at det foreligger hverken opplåning eller gjenopplåning i dette tilfellet. Dersom det er snakk om et rammelån og man ønsker å utvide rammen, ja, så er jeg enig i at det er snakk om en opplåning. Dersom det er betalt ned noe på det utbetalte lånet og man ønsker å ta opp ytterligere lån innenfor rammen av pantet, ja, da er jeg enig i at det er tale om gjenopplåning.

I vårt tilfelle står det en avtale mellom to parter om utbetaling av 2 millioner kroner. Det har blitt utbetalt 1,5 millioner kroner, men etter oppgaven skal «lånet betales ut mot attestasjon etter hvert»- altså er det ingenting som tyder på at det ikke er planer om at hele beløpet skal utbetales. I mitt hode er det fullstendig ulogisk at en panthaver med dårligere prioritet kan få en bedre rett for sitt lån når det **ikke** er snakk om gjenopplåning, men kun at foranstående panthaver faktisk presterer ytelser i henhold til kontrakten med debitor.

Jeg har forsøkt å lete etter svar i NOU'en til ny tinglysningslov, hvor det blant annet er vidt diskutert om skillet mellom opplåning på gjorte og reelle obligasjoner. Jeg har forståelse for at en reell obligasjon skal gjenspeile gjeldsforholdet mellom kreditor og debitor, og derfor nærmest forutsetter engangsutbetaling fra kreditor og at debitors avdragsbetalinger skal skje med regelmessige, innbyrdes like store gjenytelser over en avtalt løpetid. Motsetningsvis vil en gjort panteobligasjon **ikke** nødvendigvis gi uttrykk for det reelle gjeldsforholdet- slik som her. I vår sak er det trukket op pant på 2 millioner kroner, mens debitor reelt sett kun skylder 1,5 millioner kroner ved vurderingstidspunktet.

Er det slik å forstå at det faktum at det er en gjort obligasjon, vil gjøre at kreditor **kan** miste sin rett til å betale ut resten av lånet, fordi reglene begrunnes i at det vil være vanskelig for etterstående panthaver å vite hva som faktisk er skyldig?

NB: Jeg er klar over at **løsningen** på spørsmålet ikke nødvendigvis blir annerledes dersom man sier at her er det ikke tale om en opplåning (derfor har lånet prioritet) og dersom man foretar en drøftelse om opplåning og ser på om det er illojalt overfor panthaver med lavere prioritet osv.

Hadde satt enormt stor pris på svar- per nå skjønner jeg ikke om jeg har misforstått alt (mest sannsynlig), om lovgiver og pensumlitteraturen hopper bukk over problemstillingen eller om jeg leser noe ut av oppgaven som ingen andre leser.

Svar:

Jeg skjønner godt at dette er forvirrende. Hvorfor skal annenprioriteten kunne hindre førsteprioriteten på utnytte den sikkerheten hun (førsteprioriteten) har tinglyst først, og som annenprioriteten så da hun (annenprioriteten) tinglyste? Og hvorfor snakker man om opplåning og gjenopplåning når det ikke er prinsipiell forskjell på annenprioritetens stilling i de to tilfellene?

Det er ikke slik at en dypere forståelse gjør at en skjønner at dette må være slik. Iallfall har jeg for min del avfunnet meg med at en bare må lære seg hva som er gjeldende rett:

Utgangspunktet er at det har oppstått en tom prioritet mellom kontraktspanthaverne på første og andre prioritet fordi maksimumsbeløpet etter pantel. § 1-4 på førsteprioritetspantet er større enn det kravet dette pantet skal sikre. Da kan første prioritets panthaver bare sikre ytterligere lån i den tomme prioriteten dersom dette er lojalt overfor annenprioriteten (Rt-1994-775 Yousuf). Å utnytte den tomme prioriteten kan etter omstendigheten være illojalt hva enten lånesaldoen en gang har vært helt oppe i maksimumsbeløpet og senere har blitt nedbetalt (gjenopplåning) eller lånet aldri har vært større enn det er når spørsmålet om å låne ut mer oppstår.

Vi ser altså at det å tinglyse en panterett opp til et bestemt beløp ikke gir noen absolutt rett i forhold til annenprioriteten til å utnytte denne panteretten. Og vi ser at det ikke prinsipielt er slik at en opplåning trenger å være mer lojal enn en gjenopplåning. Heller ikke om man kaller utnyttelsen av den tomme prioriteten noe annet enn opplåning eller gjenopplåning, kommer man utenom plikten til å opptre lojalt. Lojalitetsplikten gjelder uansett hvilke kontraktsformer man bruker på første prioritet, så også om man bruker en gjort obligasjon.

Hvis det er tinglyst et utlegg på etterfølgende prioritet, hjelper det ikke en gang å opptre på en måte som man vanligvis ville kalle lojal. Utlegget sperrer i utgangspunktet helt for å bruke den tomme prioriteten til å sikre nye lån. Men det er et unntak for de tilfellene førsteprioriteten må fortsette utbetalingene for å sikre engasjementet sitt, typisk i byggelånstilfellene.

Dette er snålt. Bare kom tilbake om jeg ikke har pekt på alt det du synes er rart her.

700a

Spørsmål:

På mange måter er det lettere å slå seg til ro med at dette er gjeldende rett, hvor enn lite logisk det virker, enn at det er ytterligere særregler. I hvert fall hvis målet er å ikke rote seg helt bort i en eksamensbesvarelse.

En interessant "plot twist" er jo hva som hadde skjedd dersom banken ikke betalte ut resterende

lånesum fordi de hadde kommet til at dette ville vært illojalt overfor den andre pantehaveren, men Marte fortsatt hadde krevd naturaloppfyllelse fra banken, altså krevd at de betalte ut den resterende lånesummen. Alternativt om hun hadde krevd heving av kredittavtalen (+erstatning). Dette blir kanskje vel teoretiserende, men det kan belyse de logiske bristene ved gjeldende rett.

Svar:

Dette er nok ikke upraktisk. Men banken kan neppe dømmes til å opptre på en måte som anses som illojal eller til å yte kreditt uten forutsatt sikkerhet.

701

Spørsmål:

Jeg tok oppfordringen vi fikk fra kurs i dynamisk tingsrett om å sjekke ut hvordan kartverket fungerte i praksis. Har søkt opp en eiendom og bestilt et par dokumenter, og da dukket det opp noen ting jeg stusset over.

En eiendom hadde **mellom 1970 og 1979** skilt ut flere festetomter. Både denne hovedeiendommen og flere av hyttene har skiftet eiere i ettertid. På nesten alle disse tinglyste kontraktene var det tatt inn en bestemmelse om rett til båtstø og adgangsvei/sti til vannet. Det som var rart, var at i to av de tinglyste kontraktene (fra **1976**, altså i midten av denne perioden) var det inntatt «regler» under beskrivelsen av eiendommens grenser. Der sto det "området mellom festetomtene og ---vannet skal være felles for tomtefesternes bruk" Da begynte jeg å lure..

1. Eierne av festetomtene er jo da gitt en bruksrett til området. Men ettersom dette bare er tinglyst på to av tomtene, men ordlyden er så generell, **hvem omfattes da**? Min umiddelbare tanke var at tomtene som var registrert før 1976 var omfattet, men ikke de etterpå (forutsetter her at det ikke foreligger noen avtale om noe annet).

2. Vi har jo lært at man ikke kan stole på grunnboken når det kommer til innholdet av rettighetene, bare at det finnes en rettighet som er tinglyst. **Men forutsatt at det ikke finnes andre avtaler man kan bevise, eller noen hevder noe annet, så må man vel gå ut fra at det som står i grunnboken gjelder?**

3. Forutsatt at man legger det som står i grunnboken til grunn, og det ikke finnes kunnskap om andre avtaler, så begynte jeg å tenke hva omfanget av denne bruksretten egentlig er. Ordlyden er jo veldig generell, samtidig er rett til båtstø/båtplass presisert, noe som kan tale for at dette er noe «ekstra» i tillegg til bruksrett. Dermed tenkte jeg at det er mest nærliggende å tolke retten slik at hyttene kunne være på området, bade, grille osv. men at eieren av hovedeiendommen ikke har mistet sin rett til å bruke området. Eier av hovedeiendom kan i så fall også benytte området, men bare ikke utøve sin bruk slik at han forhindrer hytteeierne å være der, for eksempel ved å gjerde det inne. **Hvordan går man frem i praksis for å fastlegge innholdet av slike rettigheter, hvor ordlyden i det tinglyste dokumentet er så generell som her, og lite beskrivende, og det ikke er annet bevismateriale å bygge på?** Reelle hensyn tilsier for min del at dersom hyttefolkets rett tolkes slik at de har rett til å hogge ned trær, anlegge en strand, sette opp en tennisbane eller hva man nå enn kan tenke seg, så vil det være urimelig for eieren av hovedbruket. De har jo bare en festetomt, og eieren av hovedeiendommen vil jo kanskje selv ha en økonomisk interesse i området, for eksempel ved hogst av tømmer, eller slippe ut beitedyr. Denne interessen må han da vel kunne ha i behold, selv om det er gitt en «bruksrett» til området for hytteeiere? Hans rett vil vel bli fortrengt om hytteeierne utfører slike inngrep. Syntes dette var vanskelig å løse i praksis, dersom man legger til grunn at det som står i grunnboken er eneste bevis.

Svar:

1. Dette er nok en slik servitutt som anses å gjelde for hele strøket, jfr. servituttloven § 4. Det er ikke så viktig om servitutten er tinglyst på alle de herskende eiendommene. Det kan ha betydning at den er tinglyst på den tjenende eiendom (der den er en heftelse), og det har visst skjedd i forbindelse med tinglysingen av festekontraktene.

2. Ja, grunnboken har en viktig funksjon ved at den bevarer gammelt avtalemateriale og annet materiale, som senere kan tjene stil å belyse gamle rettsforhold. Uansett er vel utsagnet du viser til om at grunnboken ikke gir legitimasjon for innholdet i rettighetene, men bare eksistensen av rettigheter, antakelig altfor vidt formulert. Utsagnet finnes i Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36.

3. Det er ikke så uvanlig at servitutter ikke er veldefinert i avtale. En viktig tolkingsfaktor er da praksis mellom partene justert etter tiden og forholdene (servituttloven § 2). Det er også andre tolkingsregler i §§ 2 og 3. Det står ingen steder at grunnboken er det eneste beviset som kan føres.

702

Spørsmål:

Jeg kom over et interessant avsnitt i Lilleholts Allmenn Formuerett på s. 232 og tenkte derfor å høre hva du tenkte.

Spørsmålet gjelder hvorvidt godtroloven § 2 regulerer dobbeltsuksesjonstilfellene. Lilleholt skriver:

Disse unntakene (godtroloven § 2 nr. 2) er mest aktuelle der tingen er kommet på avveie på grunn av underslag, altså i hjemmelskonflikten, men etter ordlyden omfatter bestemmelsen og dobbeltsuksesjonskonflikten. Det er ikke lett å se hvorfor en S som lar A sitte med tingen, skal ha bedre rett overfor en erverver B i god tro her mer enn ellers.

For at suksesjonstilfellet skal være praktisk i et tilfelle hvor godtroloven § 2 nr. 2 kommer til anvendelse, må A f.eks. underslå eller rane kunstgjenstanden fra H og deretter selge tingen til både S og B.

Hverken S eller B ekstingverer Hs rett i dette tilfellet, jf. § 2 nr. 2. Spørsmålet er hva som er forholdet mellom S og B dersom H ikke gjør gjeldende sitt vindikasjonskrav etter § 3. Slik jeg leser Lilleholt, ser han ut til å argumentere for at en B i god tro ikke vinner rett over S.

Etter min vurdering oppfyller ikke lenger kunstgjenstanden vilkårene i § 2, altså den er eksempelvis ikke lenger i «offentlig eie», etter at eiendomsretten er gått over på S. En godtroende B vil derfor kunne vinne rett til tingen uavhengig av §2 nr. 2.

Sikter Lilleholt kanskje til en annen situasjon enn jeg ser for meg?

Svar:

Selv om lovteksten ikke avgrenser ekstl. § 2 til HB-konflikter, men det kan være vanskelig å se eksempler på bruken i SB-konflikter. Men tenk deg at museum A selger en gjenstand til museum S uten å overlevere den. Så selger museum A gjenstanden en gang til, denne gangen til privatpersonen B, som får den overlevert. Da kan B ikke ekstingvere. Det er ikke fordi museum A

eier den, for nå er det museum S som eier den. Dette er en SB-konflikt. Museum S må påberope seg § 2 nr. 2.

Eksempelet forutsetter at § 2 nr. 2 gjelder også for gjenstander som ikke ligger utstilt hele tiden. Uten denne forutsetningen kunne museum S ikke vunnet frem, og hadde gjenstanden vært en del av museum S' utstilling vill B ikke kunne fått den overlevert.

Jeg synes ikke dette er så urimelig som Lilleholt antyder. Det kan være viktig å gi et heldekkende vern av museumsgjenstander.

Regelen i § 2 nr. 2 suppleres av § 5 og internasjonale regler, jfr. § 6.

I ditt eksempel reiser du spørsmålet om § 2 nr. 2 kan få noen betydning om museet som skal beskyttes ikke ønsker å vindisere. Da må vi vel helt kunne se bort fra regelen i § 2 nr. 2 og la B ekstingvere på vanlig måte. Det er ingen grunn til at regelen skal beskytte en S som ikke er et museum.

702a

Spørsmål:

Jeg vurderte også tilfellet der museum/privatperson A segler til både museum S og privatperson B, men trodde ikke det var et slikt tilfelle Lilleholt siktet til — nettopp fordi det ikke er urimelig å gi museumseier S vern over privatperson B i et slikt tilfelle. Dersom A først selger til S og deretter selger til B, har vel A begått svikaktig dobbeltsalg som etter straffeloven ligner såpas på et underslag (A er legitimert, og dette skyldes forhold på rette eiers side. Enten H som legitimerer A ved avtale eller S som ikke overtar tingen), at man er innenfor kjernen av §2 nr. 2.

Svar:

Det kan være at det er likheter mellom svikaktig dobbeltsalg og underslag, men jeg tror ikke dette klargjør spørsmålet om anvendelsen av § 2 nr. 2 i SB-konflikter. Tvert imot tror jeg det kan være klargjørende å ikke trekke inn betroelsesaspektet her, men forutsette at A selv (museumsstyret) er selger.

703

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående salgsforbehold etter tgl. § 21 tredje ledd.

Utgangspunktet etter tgl. § 21 tredje ledd er at selger kan forbeholde seg en rett frem til registrering, og at selger dermed kan sikre seg så lenge skjøtet er i behold. Ser vi hevingsforbehold som et slikt forbehold ved avhendelse, vil avl. § 5-3 fjerde ledd og at «overteke bruken» som alternativ for tap av hevingsrett uten forbehold enten medføre at tgl. § 21 tredje ledd ikke får anvendelse i en slik situasjon, eller at man skal anvende tgl. § 21 tredje ledd uavhengig av avhl. § 5-3 fjerde ledd.

Jeg forstår i hvert fall bestemmelsene noe motstridende.

Jeg lurte på hva som blir mest riktig å legge til grunn, og hva forklaringen blir. Både Lilleholt og Falkanger ser ut til å legge til grunn at så lenge selger har skjøtet, så kan selger sikre seg og at

kravet på kjøpesummen da er en «heftelse på eiendommen». Er dette grunnlag nok for å si at avhl. § 5-3 fjerde ledd ikke kan tas på ordet slik at hevingsretten uten forbehold går tapt ved at selger overtar bruken?

Svar:

Du bør ta utgangspunkt i avhendingsloven § 5-3(4). Her står det ganske klart at hevingsretten som hovedregel går tapt når kjøperen overtar bruken. Men er skjøtet ikke overlevert, har selgeren fremdeles tilbakeholdsrett i det etter 5-5. Hvilke fordeler gir det henne?

Vi tenker oss først at selgeren ikke gjør noe med skjøtet utenom å holde det tilbake. Da vil kjøperen få problemer med å videreselge eiendommen, og det kan etter omstendighetene legge litt press på henne. Men selgeren får ikke nødvendigvis pengene sine. Kjøperens kreditorer kan jo beslaglegge eiendommen ved utlegg eller konkurs selv om kjøperen ikke ha fått skjøte og grunnbokshjemmel (tingl. § 13(1) motsetningsvis), og da får selgeren ingen særrett i eiendommens verdi. Også selgeren kan selvsagt ta utlegg til dekning av kjøpesummen, men vil da ikke ha noen spesiell nytte av det tilbakeholdte skjøtet. Og tar hun utlegg, kan fordelen av det falle bort om en annen av kjøperens kreditorer begjærer kjøperen konkurs innen omstøtelsesfristen i dekningsl. § 5-8.

Så blir spørsmålet om tingl. § 21(3) endrer på dette. Dette er en regel om en liten justering av regelen i tingl § 20 om først tinglyst, best rett når det gjelder forbehold ved avhendelse. Og forutsetningsvis sier den at også forbehold ve avhendelse trenger tinglysing for så stå seg mot konkurrerende erververe. Dette gjelder etter ordlyden også når den konkurrerende erverver B er en tvangskreditor og uansett om man velger å analysere konflikten mellom den konkurrerende erververen B og selgeren som en hjemmelskonflikt (HB-konflikt) eller en suksesjonskonflikt (SB-konflikt).

Er det virkelig tatt forbehold ved avhending, kan selgeren da tinglyse dette forbeholdet. Forbeholdet kan gå ut på at hun skal kunne heve eller ha pant for restkjøpesummen. Dette er det samme forbeholdet som er omtalt i avhendingsl. § 5-3(4). Siden selgeren har holdt tilbake skjøtet, kan hun sørge for at forbeholdet blir tinglyst før skjøtet, slik at fristen i tingl. § 21(3) overholdes. Slik sett gir tilbakeholdelsen av skjøtet henne en fordel. Tinglysingen er nødvendig (forrige avsnitt), men står seg selv om kjøperen på tinglysingstidspunktet allerede har gått konkurs (tingl § 23, som viser til § 21(3)).

Det er det at det er tatt forbehold, og ikke alene det at skjøtet er holdt tilbake, som er avgjørende her. Etter panteloven krever avtalepant (selvsagt) en avtale, og ikke bare et ensidig forbehold, og etter avhendingsl. § 5-5 kan tilbakehold retten bare gjøres gjeldende for det som er avtalt at kjøperen må finne seg i (kjøperens "skyldnader"). Er det ikke avtalt at selger skal ha hevingsrett eller pant for restkjøpesummen, kan ikke dette repareres ved at skjøtet er holdt tilbake.

Lest slik synes jeg tingl. og avhendingsl. passer godt sammen.

704

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål angående pant i fast eiendom.

La oss si at A går konkurs, og har to panthavere B og C som har krav mot ham, samt konkursboet. Pantel. § 1-13 gir at den retten som "først ble påheftet" går foran, med mindre annet følger av andre rettsvernsreglene.

Må man da først gå til tgl. § 23 og se om de to panterettighetene står seg overfor konkursboet, og deretter (fourtsatt at de står seg mot konkursboet) gå til tgl. § 20 og vurdere hvilke av panterettighetene som er tinglyst først?

Eller hvordan skal man gå frem for å finne prioriteringsrekkefølgen i slike forhold?

Svar:

Her kan man nok gjøre litt som man har lyst til. Man kan f.eks. følge tidsrekkefølgen:

• Tinglysing av panterett B

• Tinglysing av panterett C

• (Dagen før) åpning av konkurs

Både for prioritet og rettsvern er det jo den samme rettsvernakten som gjelder.

En kunne godt si at rettsvern i konkurs er det samme som at (pante)retten har bedre prioritet i konkursen, og en kunne si at en panterett med bedre prioritet har rettsvern overfor annenprioriteten. Forskjellen på rettsvern og prioritet er rettsvirkningen: Vi snakker om rettsvern når virkningen av for sen tinglysing er at en rettighet faller bort, mens vi snakker om prioritet når virkningen av for sen tinglysing ikke er bortfall, men etterprioritert dekning. Det er selvsagt et skjema for dette også – se http://rosaeg.no/.../disposi.../tredjemannsvern/virkning.doc.

705

Spørsmål:

du nevnte på morgenmøtet i dag at man kan anse husmorsameie som en "lovbestemt rettighet" slik at den får vern uten tinglysning etter tgl. § 21 andre ledd i både SB- og HB-konflikter.

Lagmannsretten derimot viste til at den alminnelige oppfatningen i teorien er at slike konflikter må anses som hjemmelmannskonflikter. Dette innebærer at kreditorekstinksjon er utelukket, mens § 27 blir avgjørende når B er avtaleerverver.

Kan du forklare hvorfor du mener det er mer nærliggende å løse konflikten på grunnlag av at rettigheten er "lovbestemt"?

Svar:

Spørsmålet jeg svarte på var hvordan men skulle håndtere husmorsameie på eksamen. Jeg synes det er nokså nærliggende å ta utgangspunkt i at dette er en lovbestemt rettighet (ekteskapsl. § 31(3), som derfor står seg uten tinglysing (tingl. § 21(2)). Det er viktig at de rettigheten lovgiver (og rettspraksis) har ønsket å gi husmoren ikke fjernes ved ekstinksjon. Denne tilnærmingen har også den fordelen at den kan brukes også ved godtroerverv; ikke bare ved kreditorekstinksjon. Vi kommer tilbake til dette på morgenmøtene når vi skal drøfte Hopsdal- og Gangenes-avgjørelsene.

Jeg sa også at en godt kan bruke synsmåten i avgjørelsen vi diskuterte, LB-2011-177497 Statoil Fuel. Selv synes jeg det imidlertid er utilfredsstillende bare å si, uten nærmere begrunnelse, at når husmoren har opparbeidet seg eiendomsrett etter hvert, så har hun allikevel vært medeier fra begynnelsen av (slik at det blir en HB konflikt der tvangskreditorene ikke kan ekstingvere). Det smaker av en rettslig konstruksjon. Vi ser dette tydelig om samlivet oppløses etter svært kort tid.

Da er det ganske klart at husmoren ikke har opparbeidet seg noen medeiendomsrett, og derfor ikke har vært medeier fra begynnelsen.

http://rosaeg.no/.../Ressur.../Morgenm%C3%B8ter%202021V.html

706

Spørsmål:

Ønsker kun å få bekreftet/korrigert forståelsen min av systemet i panteloven, ekstl. Og løsøreregisteret. Håper du kan hjelpe litt med dette;

Er det riktig at dersom jeg pantsetter en ring/maleri hos noen og jeg beholder ringen/maleriet og vedkommende registrerer pantet på mitt blad i løsøreregisteret så har det rettsvern mot mine kreditorer, men ikke rettsvern mot ekstinksjon mot godtroende avtaleerverver? Mens det med registrert motorvogn gjelder rettsvern for pantet både mot mine kreditorer og godtroende avtaleerververe jf panteloven § 3-17 (3)?

Hvis svaret på det første spørsmålet er ja; å frata meg løsøretingen (altså å følge panteloven § 3-2(2)) er eneste måten å få rettsvern for pantet på mot godtroende avtaleerverver?

Svar:

Både for å tinglyse i Løsøreregisteret og for å pantsette trengs det hjemmel (tingl. § 34 og pantel. § 1-2(2)), og det er ingen hjemmel fr å pantsette gullringer og malerier slik du foreslår. Ikke-næringsdrivende kan bare pantsette løsøre ved overlevering til panthaveren (håndpantregelen i pantel. § 3-2) med unntak av når de kjøper ting med salgspant. Men vi kan tenke oss at gullringen pantsettes som en del av varelageret til en gullsmed (pantel § 3-11 fg).

Pantet i gullringen får da rettsvern ved tinglysing i Løsøreregisteret. Men dette er bare rettsvern mot gullsmedens tvangskreditorer. Rettsvernet er ikke til hinder for ekstinksjon etter godtroloven (pantel. § 1-2(4)). Skal panthaveren sikre seg mot at en godtroende erverver B ekstingverer panteretten i gullringen, må hun sørge for at den ikke overleveres til B eller at B får beskjed om at den er pantsatt. Alle vilkårene for håndpanterett trenger ikke være oppfylt, men er de det, er panthaveren sikret også mot B.

Ved tinglysing i Løsøreregisteret sikrer panthaveren seg med andre ord mot gullsmed-pantsetterens dårlige økonomi, men ikke mot hennes uærlighet. Det er nok til å leve med.

Som du har sett, er det et unntak for pant i motorvogn. Dette vil ikke kunne ekstingveres etter godtroloven, selv om panthaveren bare har sikret seg ved registrering i Løsøreregisteret. Dette følger av positive lovbestemmelser i pantel §§ 3-8(2), 3-17(3) og 5-5. Man har vel tenkt seg at erververe er godt nok sikret ved å undersøke i Løsøreregisteret om bilen er pantsatt.

707

Spørsmål:

Hei. Jeg sliter litt med å forstå forskjellen på opplåning og gjenopplåning.

I "panterett" av Skoghøy er det et veldig tydelig skille mellom førstegangs opplåning og gjenopplåning. Er det riktig å si at med opplåning siktes det til tilfeller der det finnes et

pantedokument, men pantsetteren ikke har utbetalt/nedbetalt lånet, mens med gjenopplåning siktes det til tilfeller der pantedokumentet er nedbetalt? Hva betyr det at panteretten blir effektiv?

Jeg sliter også med å forstå når jeg skal vise til luftfartsloven §3-30 og Yusuf-dommen. Kan jeg vise til luftfartsloven §3-30 når en panthaver har pant i en gjenstand/bruksrett, eller kan bestemmelsen kun anvendes på fast eiendom? Og er det riktig å si at Yusuf-dommen ikke kan brukes når det er en utleggshaver?

Svar:

Det er riktig at Skoghøy (4. utg s. 217-8) sondrer mellom første gangs opplåning, gjenopplåning og videreopplåning. Men jeg kan ikke se at han lanserer forskjellige regler for de tre situasjonene. Poenget med sondringen er bare å vise at tomme prioriteter, som det kan være aktuelt å opplåne, kan oppstå på forskjellige måter. Det kan således være illojalt og derfor ikke tillatt å opplåne uansett om det tidligere har blitt utbetalt noe på lånet pantet skal sikre eller ikke. En annen sak er at det nok skal mye til at de faktiske omstendigheten er slik det er illojalt å utbetale et pantelån som nettopp er bevilget og tinglyst.

Du har ellers fått tak på forskjellen mellom opplåning og gjenopplåning.

At en panterett er effektiv vil si at det er et krav den skal dekke. Om jeg har tinglyst et pant med maksimum (pantel. § 1-4) på kr 1 mill. i din eiendom og bare utbetalt kr. 400 000 til deg, er panteretten effektiv for kr. 400 000.

Luftfartsloven § 3-30 er en fin huskeliste, og du må gjerne bygge en argumentasjon når det gjelder fast eiendom på at den kan brukes analogisk. Men jeg synes det er bedre å bruke Yousuf-dommen, der det fremgår at prinsippene også gjelder for fast eiendom og der prinsippene er mye mer detaljerte. Argumentasjonen virker mye mer overbevisende (og gir derfor bedre uttelling til eksamen) om du viser punkt for punkt hvordan dine argumenter har støtte i en dom.

I Yousuf-dommen var den etterstående panthaver en kontraktspanthaver. Du må derfor finne grunnlag annetsteds for reglen om at man normalt ikke kan låne opp når det har kommet et etterstående utlegg. Her kan luftfartsloven eller dekningsl. § 2-2 brukes. Men når du har etablert dette, kan Yousuf-dommen brukes. Dette gjelder for eksempel foranstående panthavers undersøkelsesplikt. En kan vel neppe ha undersøkelsesplikt i forhold til etterstående utleggstakere, men ikke etterstående kontraktspanthavere, siden undersøkelsen er de samme.

708

Spørsmål:

1) Hva mener egentlig Høyesterett når de kaller tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 for en "presumsjonsregel", jf. Rt. 2008 s. 1025 (Media1)? Hva ligger i "presumsjonsregel"?

2) Bauer, Sparebanken NOR og Media 1-kjennelsene gjaldt alle overdragelser av fast eiendom. Kan man si at tvfbl. § 7-13 ikke kan tolkes etter sin ordlyd, også når det gjelder overdragelse av løsøre og andre formuesgoder?

3) Men for løsøre vil dette kanskje ikke være et problem, for hvis S skal anses som "sannsynlig eier", så vil han jo være det fordi han har fått tingen overlevert til seg - og dermed sikret rettsvern uansett?

Svar:

1) Presumsjon betyr formodning. Regelen er at det har (og skal ha) formodningen for seg at den som har en ting i sin besittelse eller som er registrert som eier av den, er eier. Men det kan føres motbevis. Et typisk motbevis vil være at an legger frem en kjøpekontrakt som viser at det er en annen som nå har blitt eier.

2) Ja, begrunnelsen for å fravike ordlyden er like sterk når det gjelder f.eks. løsøre som fast eiendom.

3) Regelen i § 7-13 er ikke at den som har besittelsen eller er registrert som eier skal formodes å være eieren, slik du synes å forutsette. Regelen handler bare om debitor A, som det kreves utlegg hos, skal anses for å være eier. Det er her formodningen basert på besittelse eller registrert eierskap kommer inn. Motbeviset mot formodningen er helt ut basert på en fri bevisbedømmelse uten formodningsregler. Derfor kan en kjøper S bevise at hun er eier selv om hun ikke har besittelsen eller er blitt registrert som eier.

708a

Spørsmål:

Nytt spørsmål om tvfbl. §§ 7-13 og 7-14:

Jeg leser § 7-14 slik at dersom tredjeperson har grunnbokshjemmel, så kan A´s kreditor likevel ta utlegg - hvis det er "sannsynlig at A er eier".

Er det riktig at bestemmelsen kan forstås etter sin ordlyd når vi har hjemmelskonflikten for øye, hvor det avgjørende uansett er hva A reelt sett eier?

Diskusjonen i juridisk teori og rettspraksis har vel kun rettet seg mot suksesjonskonflikten - hvor bestemmelsen etter sin ordlyd fraviker etablert lære om at S må tinglyse for å ha rettsvern mot As kreditorer?

Har jeg forstått det riktig?

Svar:

Ja, både §§ 7-13 og 7-14 skal forstås etter sin ordlyd i hjemmelskonflikter (HB-konflikter). Det er bare ekstinksjonsreglene, som vi i ved kreditorekstinksjon bare har i suksesjonskonflikter (SB-konflikter), som skaper krøll.

709

Spørsmål:

Går bruksrettigheter inn i samme prioritetsrekkefølge som panterettigheter?

Svar:

I utgangspunktet ja. Dette følger av tingl § 20 og av tvfl §§ 11-20 og 11-21 når det gjelder realregistrerte formuesgoder.

Tvfl § 11-20 fastsetter at et tvangssalg ikke kan gjennomføres uten at de foranstående heftelsene

(de foran den heftelsen som gir grunnlag for tvangssalg) dekkes, "dekningsprinsippet". Dette vil si at eiendommen selges med påhefte av f.eks. foranstående veiretter. Mens foranstående panteheftelser gjøres opp (kreditor betales og pantet slettes), fortsetter veiretten å hefte på eiendommen.

Når det gjelder etterstående heftelser, faller disse bort ved tvangssalget. Men her er det et unntak for ikke-pengeheftelser i tvfl § 11-21 (f.eks. veiretter). Etterprioriterte ikke-pengeheftelser fortsetter å hefte dersom man ikke har tatt forbehold i auksjonsvilkårene om at de skal slettes. Slik sett får ikke-pengeheftelser litt bedre prioritetsmessig behandling enn pengeheftelser såsom panterettigheter. Dette kan en gjøre fordi påhefte a f.eks. en veirett ikke har noe å si for prisen som oppnås ved tvangssalget.

710

Spørsmål:

Jeg ser på reglene om tvangskreditors beslagsrett, og utgangspunktet her er jo at beslagsretten omfatter det som "tilhører" debitor etter dekningsloven § 2-2. Som vi har snakket om flere ganger, så omfatter dette det reelle eierforholdet.

Jeg har i utgangspunktet fått inntrykk av at reglene om stansings- og hevingsrett er en presisering av denne regelen, og ikke et unntak. Vi er jo da i tilfellet av debitors kontraktsforpliktelser. Jeg ser likevel på side 757 i boken til Falkanger og Falkanger at namsmannen i noen tilfeller kan anse A som den reelle eier til tross for at skjøtet ikke er overført, og at utlegg da kan tas. Jeg er klar over at H kan sikre seg ved et forbehold, men hvordan blir da forholdet til stansningsretten? Jeg føler nå at dette blir to motsetninger. Og gjelder den samme tanken også ved konkursboets beslagsrett?

Svar:

At stansingsretten kan går tapt og eiendomsretten gå over til kjøper før overskjøting følger av avhendingsl. § 5-3(4). Stansingsretten går tapt allerede ved bruksovertakelse, uten overskjøting. Hvis selgeren ikke har gitt skjøte, kan han nok ha noen rettigheter i behold, men de rettighetene er ikke eiendomsrett og hindrer ikke beslag av kjøperens tvangskreditorer. Kreditorene må imidlertid respektere selgerens rettigheter, se tingl. §§ 21(3) og 23. I denne sammenhengen spiller det ingen rolle om kreditorbeslaget er utlegg eller konkurs.

Jeg har skrevet noe mer detaljert om tilbakehold av skjøter i https://tinyurl.com/2ryza7b5.

711

Spørsmål:

Hva er hjemmelen for at S som tar utleggspant i A sine aksjer får rettsvern mot senere avtaleerverver B ved å varsle selskapet om utleggspantet? Panteloven § 5-7 (3) jf § 4-2 a gjelder vel bare overfor senere kreditorer?

Svar:

Selv om panteloven først og fremst er opptatt av rettsvern i betydningen å sikre panteretten som en særrett i forhold til tvangskreditorer, er det ganske vanlig at samme rettsvernakt som anvises i panteloven også gir rettsvern mot godtroende omsetningserververe. Dette er et slikt tilfelle. Det

kan du se motsetningsvis av pantel. § 5-7(6). Det er bare dersom en velger å gi utlegget i aksjene rettsvern ved tinglysing i Løsøreregisteret at rettsvernet ikke beskytter mot godtroende omsetningserververe.

Det at melding til aksjeselskapet etter pantel § 5-7(3) jfr. § 4-2a gir rettsvern også mot godtroende omsetningserververe passer bra med aksjel. §§ 4-8 og 4-13.

712

Spørsmål:

Når man ekstingverer eiendomsrett til fast eiendom ved ulovfestet ekstinksjon - må man da tinglyse retten man nå har "vunnet"? Eller oppnår man rettsvern automatisk i det man ekstingverer?

Tgl. § 21 annet ledd fastslår at hevdede rettigheter ikke behøver å tinglyses. Riktignok er hevd en lovfestet rett, men ved rettsvernshevd ville man oppnådd rettsvern automatisk. Kan man her argumentere for at ulovfestet ekstinksjon og rettsvernshevd er to ganske like ervervsgrunnlag, og at erverv ved ulovfestet ekstinksjon dermed ikke trenger å tinglyses?

Svar:

Når man har vunnet en sak på grunnlag av ulovfestet ekstinksjon og fått eiendomsrett, kan man tinglyse dommen etter tingl. § 12, jfr. § 13(4), og slik få rettsvern mot senere erververe. Man kan i visse tilfeller også tinglyse stevningen, se tingl § 19. Har man ikke gjort det, kan man som alle andre eiere uten rettsvern risikere å miste eiendomsretten. De grunner som talte for ulovfestet ekstinksjon i den første saken, kan neppe gjøre gjeldende mot en ny erverver.

På https://seeiendom.kartverket.no/ vil man se hva som gjøres i praksis. Så vidt jeg husker, er dommen i Rt-2015-1157 Fårøya tinglyst, men ikke dommen i Rt-1992-352 Sigdal.

Det er vel liten grunn til å analogisere fra tingl. § 21(2) om at rettserverv ved hevd ikke trenger tinglysing. I motsetning til hevdstifellene er det jo her en markert begivenhet, til og med en dom, som skulle foranledige tinglysing. Analogi fra hevdsregelen ble avvist i Rt-1996-918 Gangenes når det gjelder husmorsameie, og desto mer må synspunktet avvises når det gjelder ulovfestet ekstinksjon.

712a

Spørsmål:

Takk for svar, men hva hvis partene ikke går til sak, men A sier til B at "greit, du har nok ekstingvert på ulovfestet grunnlag, jeg skal ikke protestere på det". Her er det ikke noen dom å tinglyse. Er dette bare å regne som et avtaleerverv for B, som må tinglyses på vanlig måte?

Svar:

Ja, et avtaleerverv må tinglyses også om avtalen begrunnes med at en (riktig eller galt) mener at vilkårene for ulovfestet ekstinksjon er oppfylt.

713

Spørsmål:

Jeg lurte på hvis du hadde vært så snill og hatt anledning til å si noe helt kort om denne avgjørelsen i RG-2007-932, som jo er en klassiker i negativ forstand - i forhold til at man ikke ved kreditorbeslag kan bygge på debitors legitimasjon.

Nærmere bestemt spørsmålet om å plassere dette saksforholdet i relasjon til de ulike konflikttypene 'dobbeltsuksesjon' eller 'hjemmelsmannskonflikt'?

Svar:

RG-2007-932 (søkbar i Lovdata Pro) ville jeg tegnet opp slik i HASB-modellen som det fremgår av vedlegget.

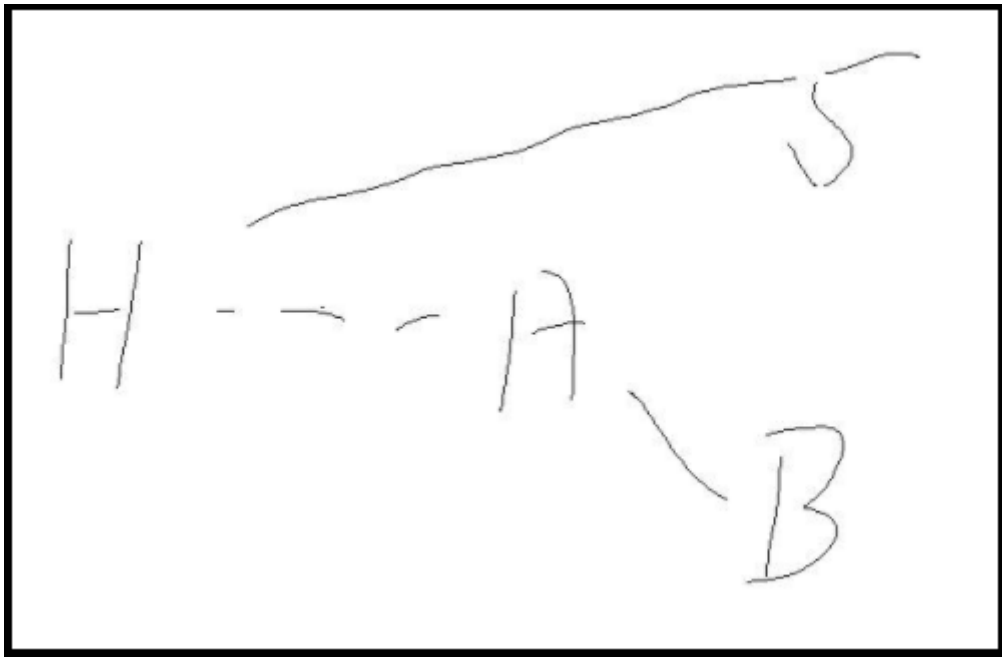
H er faren som har solgt til S, A er sønnen som har arvet. Han er debitor for den fordringen som B tar utlegg for. S har ikke tinglyst.

Selv om A er registrert som eier, eier han ikke eiendommen. Som arving får han ikke større rett enn arvelateren, og arvelateren H har jo solgt eiendommen til S. Etter dekningsloven § 2-2 kan altså B ikke ekstingvere S' rett med mindre hun kan påberope seg ekstinksjon.

Det er sikker rett at B som tvagskreditor ikke kan påberope seg at A er legitimert som eier i grunnboken. Det er ingen ekstinksjonsregler ved kreditorekstinksjon som bygger på legitimasjon. Det er en feil når grunnbokens troverdighet nevnes i dommen, slik du også peker på..

Hadde S kjøpt fra A, hadde B opplagt kunnet ekstingvere etter tingl. § 20. Men A har aldri eid eiendommen. Derfor blir dette en hjemmelskonflikt. I hjemmelskonflikter ekstingverer ikke tvangskreditorer som B; det er ingen ekstinksjonshjemler. Resultatet mener jeg derfor må bli at B ikke ekstingverer S' rett, og at utlegget ikke burde stått seg.

En annen måte å analysere dette på er å identifisere S med H. Det er irrelevant i denne sammenhengen at eiendommen er overdratt.



714

Spørsmål:

Jeg sliter fortsatt en del med å forstå betydning av at omfanget av en rettighet er feil registrert. Er ikke dette nettopp de typiske problemstillingene vi jobber med, og der spørsmålet er om vilkårene for ekstinksjon er oppfylt?

Eksempel: Det foreligger en leieavtale mellom H og A (for eksempel av en sykkel), hvor A disponerer denne videre til fordel for B ved fremleie. La oss si at A kun hadde rett til fremleie i tre måneder, men gjør dette for ett år. Eller et annet eksempel: der A kun har rett til fremleie, men selger sykkelen til B. Vil det da ikke være grunnlag for ekstinksjon? Du får gjerne påpeke om jeg har misforstått noe her.

Eller er det slik å forstå at uttalelsene i forarbeidene som det vises til i Rt. 2009 s. 203, kun gjelder tilfellet for fast eiendom, og da i relasjon til registreringen til grunnboken? Slik at det samme ikke vil gjelde for disposisjoner over eksempelvis løsøre?

Jeg synes det generelt er ganske vanskelig å skjønne når jeg skal bruke uttalelsen fra forarbeidene/dommen ved ekstinksjonsspørsmål.

Svar:

Ved godtroerverv beskyttes den B som stoler på legitimasjonen til A . For løsøre er As legitimasjon besittelsen, og den legitimerer henne som eier, stort sett uten begrensinger. Det vil si at om B inngår avtale med A om fremleie for lenger tid enn A har rett til eller kjøp selv om A ikke er eier, kan det gi grunnlag for ekstinksjon.

Ved fast eiendom er det grunnboken som gir legitimasjon. Men selv om man står oppført som eier, er det grenser for hvilken legitimasjon dette gir, f.eks.:

a) I ekstinksjonssammenheng gir grunnbokshjemmelen ikke legitimasjon som eier av bygningene (tingl § 15 tolkes innskrenkende ved hus på fremmed grunn, jfr. forarbeidene (i Lovdata Pro)).

b) Uansett hva som står om grenser og rettigheter i dokumenter tinglyst på eiendommen, kan de ikke gi legitimasjon når det gjelder forhold på naboeiendommen. Tinglysingen gjelder jo bare innenfor de riktige grensene til eiendommen det er tinglyst på.

c) Grunnboken gjelder bare rettigheter, og ikke faktiske forhold. Man kan ikke ekstingvere seg til god jordbruksjord på eiendommen (hva nå det skulle bety), selv om eiendommen klart og tydelig er beskrevet slik i skjøtet.

Mange regner feil grenseangivelse for en eiendom til punkt c), men jeg mener det heller bør regnes til punkt b). Grenser er i aller høyeste grad rettslige spørsmål. Og trekkes det grenser internt på en eiendom, f.eks. for å avgrense hvor en beiteretts skal gjelde, ser jeg ingen grunn til at disse grensene skal avskrives som 'faktiske forhold' som er legitimasjonen uvedkommende.

I Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36 siteres NOU 1982: 17 s. 159 med tilslutning:

Tinglysingsutvalget antar at man får best sammenheng i systemet dersom man legger til grunn at utk. § 28 ikke omfatter tilfelle hvor det er tvist om hvilken rett som er overført mellom partene. Utvalget stiller dermed på linje de tilfelle hvor det er tvist om hvilket omfang eiendommen har, og de hvor tvisten gjelder rettighetens omfang.

Dette er nok for vidtrekkende til å kunne tas helt på ordet. Kjøper jeg en eiendom, bør jeg ikke kunne avspises med at rettighetens omfang er begrenset til å hente vann i eiendommens nordøstre hjørne. Utsagnet (både i dommen og i NOUen) gjelder spørsmål om det er en bruksrett eller en eiendomsrett til grunnen som er overført, og det er nok best å begrense det til det. Grunnboken gir visst da ikke legitimasjon for eiendomsrett til grunnen, bare bruksrett til den, selv om denne begrensingen ikke fremgår av grunnboken.

Når grunnboken ikke gir legitimasjon, er det ikke grunnlag for ekstinksjon etter tinglysingsloven. Begrensingene i legitimasjonen er derfor alvorlige skår i grunnbokens troverdighet.

Legg merke til at begrensingene i grunnbokens legitimasjon gjelder i alle tilfeller en stoler på grunnboken, og ikke bare i HB-konflikter. Selv om reglene drøftes i sammenheng med tingl. § 27, er de ikke bare knyttet til denne bestemmelsen.

715

Spørsmål:

Flere av bestemmelsene i panteloven oppstiller hva som må gjøres for å sikre rettsvern for sitt pantekrav. Men si at S ikke har sikret rettsvern for sitt krav, og det kommer en B som ønsker beste prioritet for sitt krav. Spørsmålet da er jo om B kan ekstingvere S sitt pantekrav på beste prioritet.

Slik jeg har forstått det, så vil ikke pantelovens bestemmelser være ekstinksjonshjemler i seg selv. Vi må altså se hen til andre lover og hjemler her, slik som tinglysingsloven eller godtroervervloven. Jeg sliter likevel med å finne en ekstinksjonshjemmel for eksempelvis enkle fordringer eller aksjer. I disse lovene er det tilfellet av "avhendelse" som er regulert, og ikke spørsmålet om forholdet mellom to panterettigheter, jf. gbl. § 29 og asl. § 4-13. (Og jeg synes heller ikke asl. § 4-8 er en ekstinksjonshjemmel slik jeg ser det). Hvor kan jeg da eksempelvis hjemle at omsetningserverver B må være i god tro for å kunne ekstingvere, eller at utleggstaker B selv må foreta en sikringsakt for sitt krav?

Svar:

Panteretten gitt av A til S uten rettsvern er verdiløs som panterett, fordi den ikke gir henne noen særrett til dekning (pantel. § 1-1). Men den vil pussig nok stort sett likevel være gyldig og må regnes med, se pantel. § 1-2(2) og Rt-2000-1360 Lena Maskin. Verdien for S er først og fremst at hun kanhende senere kan ordne med rettsvern for panteretten.

Sett nå at en B går til A og kjøper fordringen S har panterett i. B notifiserer debitor cessus før S gjør det. Da følger det av gjeldsbrevloven § 29(2) at B går foran S om B er i god tro. B ekstingverer med andre ord S' rett. Selv om A ikke har solgt hele kravet til S, har han solgt en panterett til henne. Det samme gjelder naturligvis om også Bs erverv er en panterett.

Noe tilsvarende gjelder etter aksjel. § 4-13 og gjeldsbrevl. § 29(1) når det gjelder kreditorbeslag. Poenget er altså å se panteretten som en (delvis) avhendelse.

Du spør så om en utleggstaker i en enkel fordring ekstingverer allerede når utlegget blir tatt, eller først når debitor cessus blir notifisert om utlegget. Ordlyden i gjeldsbrevl. § 29(1) trekker i retning av at notifikasjon (eller tinglysing i Løsøreregisteret etter pantel. § 5-7(6)) ikke er nødvendig.

716

Spørsmål:

Etter tgl. § 21 og § 27 kreves det at avtaleerverver må være i god tro for å kunne ekstingvere en eldre rettsstiftelse.

Hvordan skal den gode tro vurderes dersom den ekstingverende part er et aksjeselskap eller annen juridisk person? Falkanger skriver litt om dette, men han begrunner ikke synspunktene sine med noen særlig autoritative rettskilder.

Har du noen relevante dommer du vil anbefale at jeg ser nærmere på, evt. en artikkel e.l.?

Svar:

Du kan lese noen avsnitt i Aage Thor Falkanger: God tro (https://bibsys-almaprimo.hosted.exlibrisgroup.com/.../ful...). I store selskaper vil de som har med saken måtte være i god tro. Legg merke til at når det gjelder kreditorfellesskapet, har man ansett det som så vanskelig å lage regler for hvem som må være i god tro at det har blitt et av argumentene for å anse kreditorenes gode tro som irrelevant ved kreditorekstinksjon.

717

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål knyttet til ekstinksjon av bruksrettigheter.

Har jeg forstått dette riktig?

1. Dersom B ekstingverer en eiendom fra S etter tgl. § 20, men det viser seg at det foreligger bruksretter som er tinglyst (partiell bruksretter) vil B måtte forholde seg til disse i og med at de blir værende på eiendommen.

2. Dersom B ekstingverer eiendom fra S etter tgl. § 20, men det foreligger bruksretter som ikke er tinglyst på eiendommen (partiell bruksretter) vil B ekstingvere disse bruksrettene

3. Dersom B ekstingverer eiendom fra S etter tgl. § 20, men det foreligger en utinglyst total bruksrett (som ikke krever tinglysning etter tgl. § 22 nr. 3 for å få rettsvern), så må B forholde seg til dette, og må ved overdragelse eventuelt si opp denne bruken?

Svar:

Ja, alt dette har du forstått riktig.

718

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål, inspirert av del II av eksamensoppgaven fra våren 2020.

Tenk deg at Anne eier en stor eiendom med 5 hytter. Hun selger den ene hytta til Stian. Stian

tinglyser ikke sitt erverv, og senere dør Anne.

Annes datter – Bente - arver den store eiendommen. Hun trer i utgangspunktet inn i Annes rettsstilling, men etter grunnboka står hun fortsatt oppført som eier av 5 hytter, inkludert den som egentlig er solgt til Stian.

Hun overdrar senere hele eiendommen til sitt selskap - Bente AS.

Senere går Bente AS konkurs. Boet mener hytta som i sin tid ble solgt til Stian, inngår i boets beslagsrett.

Anne (A) ---> Stian (S)

\

Bente B

\

Bente AS (B2)

\

Konkursboet til Bente AS (B3)

Denne situasjonen er jo litt atypisk, og kanskje ikke den situasjon tinglysingsloven har for øye ved utformingen av tgl. §§ 20 og 21.

Min kurslærer er kritisk til sensorveiledningen om en tilsvarende situasjon fra eksamen vår 2020.

Jeg tenker at dette ikke er en typisk SB-konflikt, som ligger utenfor kjerneområdet til tinglysingsloven § 20. De grunnleggende hensynene som gjør seg gjeldende i en SB-konflikt gjør seg ikke umiddelbart gjeldende i denne situasjonen. Det er ikke fare for at A, som S utleder sin rett fra, har forsøkt å unndra verdier fra kreditorenes rekkevidde. Konkursen inntreffer på B´s linje, så kreditorsvik fremstår ikke som en fare etter mitt syn.

Utgangspunktet må tas i deknl. § 2-2 om at kreditorene bare kan beslaglegge det debitor eier. Men etter mitt syn skal man ikke her supplere med reglene om rettsvern, som man vel gjerne ville gjort i en typisk SB-konflikt. Jeg synes dette ligner på en HB-konflikt, hvor det avgjørende vil være hva debitor reelt sett eier, jf. Borettslagsandel-dommen.

Man kan kanskje se det slik at Stian, ved å ikke tinglyse, har utstyrt Anne med legitimasjon. Og ettersom Bente trer inn i Annes rettsstilling, kan ikke Bente overføre større rett enn hun selv hadde, til selskapet sitt. Så da kan man kanskje stille det opp slik i modellen:

Stian (H) ----> Bente AS (A) ------> Konkursboet B

Hvis man kan anse dette som en HB-konflikt vil jo utgangspunktet være enkelt: Konkursboet kan bare beslaglegge det Bente AS reelt eier. Dermed kan de ikke beslaglegge hytta til Stian, ettersom

Bente AS ikke eier den.

Synes du dette tankesettet ville vært forsvarlig på eksamen?

Svar:

Jeg tror du har fått godt tak i dette.

Bente kan ikke ekstingvere som arving. Det er mulig Bente AS kan påberope seg godtroerverv av tomten Stian hadde kjøpt (tingl. § 20). Da kan selvsagt konkursboet til dette selskapet beslaglegge tomten som en del av det Bente AS eier (deknl. § 2-2). Men har Bente AS ikke ekstingvert, kan konkursboet ikke beslaglegge tomten etter tingl. 23. Debitor Bente AS har jo da aldri eid den, og § 23 gjelder etter sikker rett bare dobbeltsuksesjonskonflikter (SB-konflikter).

Jeg synes det er forvirrende når sensorveiledningen du nevner peker på Rt-2008-586 Fagutleie. Denne dommen gjør det klart at tingl. § 23 kan anvendes også om debitor ikke har grunnbokshjemmel. Men har jo debitor grunnbokshjemmel. Og dommen sier ikke noe om at bestemmelsen kan anvendes i annet enn dobbeltsuksesjonskonflikter, altså der debitor har vært eier av tingen.

718a

Spørsmål:

Jeg fant Facebook-spørsmålet om eksamensoppgaven fra vår 2020 (del 2) veldig interessant, og har et oppfølgingsspørsmål til det du og spørsmålsstiller skriver:

Vedkommende som stiller spørsmålet oppstiller konflikten som en suksesjonskonflikt i HASB-modellen. Senere skriver vedkommende at man kan se det som en hjemmelskonflikt. Slik jeg leser svaret ditt så er du enig i at det er en HB-konflikt? Hvorfor mener du i så fall at det ikke er en SB-konflikt? Selv klarer jeg ikke forstå hvordan man kommer frem til HB-konflikt...

Svar:

I en SB-konflikt i HASB-modellen har A eid tingen og både S og B er hennes rettsetterfølgere. I dette tilfelle hadde den relevante A (Bente AS) aldri eid tingen (med mindre Bente AS kan påberope seg godtroerverv). Derfor er dette en HB-konflikt. At det er en HB-konflikt, betyr simpelthen at A aldri har vært eier (i et relevant tidsrom).

Det er lett å la seg lure av at hyttekjøperen Stian ikke tinglyste. Men poenget med reglene om kreditorekstinksjon er ikke å straffe alle som ikke tinglyser. Disse reglene gjelder bare i SB-konflikter. I HB-konflikter spiller det ingen rolle om det er tinglyst.

Det er også lett å la seg lure av at det her er en hel rekke med B'er, og en tenker kanskje at de må identifiseres eller slås sammen. Det kan jeg ikke se noe grunnlag for, for da ville sondringen mellom SB-konflikter og HB-konflikter bli ganske meningsløs. Det ville også vært litt av en nyvinning om en tom grunnbokshjemmel skulle kunne omsettes for den verdien et eventuelt senere omstøtelseskrav måtte ha. Men jeg må innrømme at i Forusstrand–dommen gikk Høyesterett ganske langt i den retningen i et spesielt tilfelle av selskapsomdannelser (HR-2017-33-A Forusstranda avsnitt 45-47).

719

Spørsmål:

Jeg lurte på hva som er forskjellen mellom å tinglyse et skjøte og en kjøpekontrakt, og da i relasjon til rettsvernet. Si at kjøper S har tinglyst en kjøpekontrakt med A, men denne er ikke fullt ut betalt, og det kort tid etterpå blir åpnet konkursbo hos A. Vil S da, som følge av den tinglyste kjøpekontrakten, ha et krav på at denne blir oppfylt mot at han eller hun betaler det resterende? Og at krav på oppfyllelse på denne måten blir et separatistkrav i boet?

Svar:

Det er «det rettserverv som dokumentet gir uttrykk for» (tingl. § 20) eller den «rett som er stiftet ved avtale» (tingl § 23) som får rettsvern. Og den retten man får etter en kjøpekontrakt, er nettopp å få eiendommen overdratt mot betaling, som du sier. At avtalen er tinglyst, gjør at boet ikke kan avspise kjøperen med dividende av eiendommens verdi.

Som regel vil dette være ganske greit for boet. De gir fra seg eiendommen i bytte med en kjøpesum. Det kan være at kjøpesummen er litt lav, men det beror altså på en avtale som kan gjøres gjeldende overfor boet etter tingl. § 23. For gavesalg gjelder særskilte regler.

Problemet oppstår når kjøperen bevislig har betalt kjøpesummen til debitor før konkursen, og boet ikke får noen glede av den. Er da boet fremdeles pliktig til å gi fra seg eiendommen? Det er foreslått et en regel på nokså fritt grunnlag om at betalingen av kjøpesummen i slike tilfeller må tinglyses for å kunne påberopes, se f.eks. i en litt annen sammenheng Kåre Lilleholt, Oppgjer ved eigedomskjøp utan usikra kreditt, Lov og Rett 2015 s. 39-57 ved note 13 (i Lovdata Pro). En slik regel sikrer notoritet også om betalingen.

720

Spørsmål:

Hei, synes pant er litt forvirrende mtp. fremgangsmåte på en praktikum.

Er det slik at dersom vi har flere panterettigheter i samme formuesgode, for eksempel to personer har pant i et enkelt gjeldsbrev, må man da først gå i pantel. § 1-13 (først i tid best i rett), deretter gbl. § 29 som gir rettsvernsreglene for enkle krav og si at utgangspunktet er at den som notifiserer skyldneren først får rettsvern, og deretter gå til panteloven 4-5 (dersom det er avtalepant) og konstatere at rettsvernsregelen for pant i enkle gjeldsbrev også er notifikasjon? Og dermed ut ifra dette vurdere hvem som har notifisert skyldneren først?

Eller er den en annen fremgangsmåte som skal benyttes i vurdering av pant i et enkelt gjeldsbrev?

Svar:

Det er nok mange forsvarlige måter å løse dette på; det finnes ingen bestemt, foreskrevet rekkefølge. Men den rekkefølgen du nevner synes utmerket. Det er en smakssak om man vil henvise til rettsvernreglene i panteloven eller gjeldsbrevloven først.

Et spesielt problem oppstår om en av panterettene er et utlegg. Da må du også henvise til pantel. § 5-7(5).

Et annet spesielt problem oppstår om én eller begge panterettene har rettsvern ved tinglysing i Løsøregisteret (pantel §§ 4-10 og 5-7(6).) Da kan man naturligvis heller ikke holde seg til pantel § 4-5 og gbl. § 29 alene.

721

Spørsmål

1. A selger eiendommen sin til S1 (S1 unnlater å tinglyse) og S deretter selger eiendommen videre til S2 (som tinglyser), og A går konkurs. Skal man da vurdere om konkursboet ekstingverer S2s rett når det allerede har ekstingvert S1' rett?

2. I eksamensoppgaven fra høst 2017 får S1 pant i As eiendom. S1 tinglyser pantet, og overdrar deretter pantet til S2. Tinglysingen slettes deretter ved en feil av S1. Både A og S1 går deretter konkurs. Pantet var knyttet til et pantebrev som ikke var et omsetningsgjeldsbrev. A ble ikke notifisert om overdragelsen og S2 fikk ikke pantebrevet overlevert.

S2, og S1 sitt konkursbo, gjør panteretten gjeldende ovenfor As konkursbo.

Sensorveiledningen behandler S1s konkursbos krav og S2s krav samlet, hvorfor skal man ikke her foreta en separat vurdering? Vi tenkte at man først må ta stilling til om As konkursbo har ekstingvert S1s panterett, for deretter, hvis så er tilfellet, ta stilling til om As konkursbo har ekstingvert S2s panterett. Blir dette kunstig siden S1 har gått konkurs?

Svar:

1. Hvis S2 tinglyser et erverv av fast eiendom, men ikke S1, er likevel notoriteten sikret. Og etter tingl. § 23 er det tilstrekkelig at "rettssiftelsen" er tinglyst; det er ikke noe krav om at S1 må tinglyse sin rett for at S2 skal få rettsvern.

Oppgaveteknisk vil vel dette si at det kan gi mening å drøfte posisjonen til S2 selv om S1 ikke kan gjøre sin avtale gjeldende.

2. S2 har ikke tinglyst. Jeg synes derfor det er nokså opplagt at S2 ikke kan få noen større rett enn S1, og jeg ville bare konstatert dette raskt.

722

Spørsmål:

Lurer på om du kan gi meg en bekreftelse på om jeg har forstått dette riktig eller ikke:

(I)

Etter deknl. § 2-2 kan tvangskreditor ta beslag i ethvert formuesgode som "tilhører skyldner". Jeg har forstått det slik at dersom A er reell eier av fast eiendom, men S har grunnbokshjemmel, så kan As kreditorer ta beslag i eiendommen, selvom S står som hjemmelshaver. Er dette korrekt?

(II)

Jeg har forstått det slik at formuleringen "når ikke annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse" i deknl. § 2-2 er en henvisning til rettsvernsreglene. Jeg forstår derfor § 2-2 slik at kreditor kan ta beslag i det debitor eier, men også mer enn det debitor eier, dersom noe annet er "fastsatt ved lov", herunder rettsvernsreglene i tgl. §§ 20 og 23. Er dette en riktig tolkning?

(III)

Hvis man skulle anvendt "Marte Lia"-eksemplet i en praktikumsoppgave (altså om Marte som kjøper en fast eiendom fra en selger som senere går konkurs), ville jeg gått frem slik:

1. Beslagsrett etter deknl. § 2-2: Jeg tar utgangspunkt i deknl. § 2-2, og spør om eiendommen tilhørte skyldner (personen som Marte utleder sin rett fra) på beslagstiden. Svaret på dette er jo nei; eiendommen tilhører jo reelt sett Marte. Dermed er eiendommen ikke omfattet av boets beslagsrett etter direkte anvendelse av § 2-2.

2. Utvidet beslagsrett: Deretter fastslår jeg at forarbeidene til 2-2 sier at man skal supplere med rettsvernsreglene.

Utgangspunktet blir da tgl. § 23: Har Marte Lia tinglyst senest dagen før konkursåpningen? Nei! Dermed ekstingverer boet Martes rett.

Synes du dette er en grei måte å gjøre det på? Jeg er særlig i tvil om det metodiske: Er det grunn til å skille mellom "direkte anvendelse av § 2-2" og "utvidet beslagsrett"?

Svar:

Ja, Dette har du forstått riktig. Jeg ville nok nevnt rettsvernhevd også i Marte i Lia-eksempelet.

Du trenger ikke skille skarpt mellom "direkte anvendelse av § 2-2" og "utvidet beslagsrett", men forskjellene vil vel gå frem av argumentasjonen din.

723

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål til eksamensoppgaven Høst 2019 del 3. Jeg har lest gjennom din besvarelse, og sensorveiledningen, men finner fortsatt ikke svar på mitt spørsmål:

Når jeg forsøkte å løse den selv, tenkte jeg umiddelbart på rettsvernshevd. Det er så vidt jeg kan se ikke nevnt i sensorveiledning som noe studentene kan finne på å svare. Kanskje er det jeg som har misforstått anvendelsesområdet til rettsvernshevd?

Momenter som gjorde at jeg tenkte i retning rettsvernshevd, er følgende:

• Pablo har hatt eiendomsrett i nærmere 20 år

• Pablo har benyttet seg av hytta et par ganger i året

• Tilfellet er likt det vi finner i LF-2020-159047 og Forusstranda

Momenter som gjør at rettsvernshevd ikke kommer til anvendelse, er at tinglysing ble unnlatt fordi de ikke anså det nødvendig. i Forutsstranda-dommen ble rettsvernshevd avvist fordi det var begrunnet i ønske om å unngå dokumentavgift.

Til tross for at sistnevnte dom taler for at rettsvernshevd ikke er anvendelig i vårt tilfelle, trodde jeg det kunne drøftes likevel.

Svar:

I denne oppgaven har det (som du har sett) ikke gått 20 år fra Pablo selger og forbeholder seg

retten til hytten og til kjøperen går konkurs. Allerede derfor er vel rettsvernhevd uaktuelt. Det hadde selvsagt vært flott om f.eks. jeg hadde påpekt dette i løsningsforslaget mitt. Men noen grunn til å drøfte rettsvernhevd er det ikke når 20-årskravet ikke er oppfylt.

Det er ellers ikke umulig å argumentere med rettsvernhevd selv etter HR-2017-33-A Forusstranda, og da også i et saksforhold som likner det i denne oppgaven.

724

Spørsmål:

Jeg gjør tilleggsoppgave 5 i kursheftet for dynamisk tingsrett. Jeg har et spørsmål om rettsvern overfor konkursbo ved fisjon av selskap

Selskapet(Holm Holding) overdrar gjennom fisjon eiendommer til et datterselskap(LNE), overdragelsen blir ikke tinglyst. Senere overdrar de eiendommene tilbake til det Holm Holdning. Holm Holding har da fortsatt grunnbokshjemmelen.

Konkursboet til datterselskapet vil beslag.

Hvordan løse denne tvisten? Er det så enkelt som dekningsloven §2-2, og spørsmålet om hvem som er reell eier?

Svar:

Jeg pleier ikke å gi svar på spørsmål i oppgavesamlingen, for vi vil gjerne kunne fortsette å bruke disse oppgavene. Men jeg kan hjelpe deg litt på vei utfra det du skriver.

Du ha helt rett i at utgangspunktet er at konkursboet kan beslaglegge det debitor reelt sett eier. Eier datterselskapet reelt sett eiendommen?

I tillegg til å beslaglegge det debitor reelt sett eier, kan konkursboet ekstingvere etter tingl. § 23 om at avtaler må være tinglyst for å stå seg i konkursen. Er § 23 anvendelig her? Er tilbakeføringsavtalen til morselskapet tinglyst? Hvis ikke, holder det at morselskapet allerede har grunnbokshjemmel, hensynene bak tingl. § 23 tatt i betraktning? Spiller det noen rolle at datterselskapets erverv i første omgang var ved fisjon?

724a (rekke av oppfølgningsspørsmål og tilhørende kommentarer)

Oppfølging 1:

Formålet med fisjon er at man overdrar eiendeler til det fisjonerte selskap, og rettsposisjonen endres.

Blir det riktig å se det sånn?

En SB konflikt, hvor holdingselskapet en suksessor, datterselskapet en A og konkursboet en B.

I Rt-2008-728-A(fagutleie) var det ikke avgjørende om A har grunnbokshjemmelen, og kreditor kunne ta beslag etter tgl §23, selv om A ikke hadde tinglyst.

For tilbakeføringen er rettsvernsreglene absolutte jf. 1998 s268 (Dorian Grey), slik at man trenger å

tinglyse for at tilbakeføringen skal stå seg overfor konkursboet. Hensynet bak tgl § 23 er notoritet (og publistet), slik at man trenger rettsvern for å oppnå vern mot kreditor.

I forbindelse med tilbakeføringen, så kunne vel strengt tatt dekningsloven kap 7 også blitt anvendelig?

Kommentar:

Din beskrivelse av fisjon er nok riktig. Men spiller det noen rolle om overdragelsen fra morselskapet til datterselskapet i dette tilfellet skjedde ved fisjon? Det er vel det som trenger avklaring i oppgaven.

Jeg er enig i at det ikke spiller noen rolle om datterselskapet A hadde grunnbokshjemmelen og din argumentasjon for dette. Men spiler det noen rolla at morselskapet S allerede hadde grunnbokshjemmel? Trengs det da ny tinglysing av tilbakeføringen?

Jeg er enig i at rettsvernreglene er absolutte. Men her er det ikke snakke om rimelighetsunntak fra reglene, men om hva de i utgangspunktet fører til.

Jeg tror ikke du vil få noe ut av å trekke inn dekningsloven kap. 7 for å løse denne konflikten, og det er uansett utenfor pensum. Men overbevis meg gjerne om det motsatte.

Oppfølging 2:

Tenker du da på HR-2017-33-A Forusstranda, og tolkning av hva som må anses som rett stiftet ved "avtale" jf tgl § 23. Slik at ettersom fisjon er en rett stiftet ved avtale, trenger man tinglysning for tilbakeføringen

Kommentar:

Ja, her har du fått taket på det og ser kjernen av problemet. At den første overdragelsen var ved fisjon spiller ingen rolle; det blir i denne sammenhengen som en hvilken som helst annen avtale. Da trenger man på vanlig måte tinglysing for tilbakeføringen. Men hvordan vil du begrunne at det ikke er tilstrekkelig at morselskapet allerede har grunnbokshjemmelen?

Oppfølging 3:

Jeg antar det er fordi konkursboet kan ekstingvere LNE selskapets(S) utinglyste rett? Slik at Holdingselskapet må ha rettsvern gjennom tinglysning.

Kommentar:

Ja, men hvorfor ekstingverer konkursboet holdingselskapets rett selv om holdingselskapet har tinglyst hjemmel?

Oppfølging 4:

Fordi tilbakeføringen er en rett stiftet gjennom avtale?

Kommentar:

Ja. Det jeg mener bør fe, er et poenget ikke er at holdingselskapet har grunnbokshjemmelen, men at tilbakeføringsavtalen er tinglyst. Grunnbokshjemmelen gir morselskapet legitimasjon som eier, men det er ikke relevant ved kreditorbeslag. Tinglysing av tilbakeføringsavtalen gjør det notorisk at avtalen har blitt inngått før konkursen i datterselskapet, og det er no poenget med tinglysingsloven § 23 (som bygger på «notoritetshensyn»).

725

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål tilknyttet Hs hevingsrett ved kreditorbeslag.

Skal forbehold om heving alltid anses som salgspant, sml. pantel. § 3-22 (1)? Hvis så, kommer da rettsvernsregelen i pantel. § 3-17 til anvendelse der det er tatt forbehold som angitt i eksempelvis deknl. § 7-7 (2)?

Svar:

Ja. Selv om det brukes litt forskjellige betegnelser på grensen, må varen enten stanses eller så må det tas forbehold om heving, salgspant eller liknende før overlevering til kjøper. Er tingen overlevert, er det for sent. Etter pantel. § 3-22 skal forbehold om heving (forbehold om å ta tingen tilbake) eller eiendomsforbehold regnes som salgspant, og det er akkurat slike tilfeller dekningsl. § 7-7(2) sikter til når det står om «forbehold om å tilbakeføre ytelsen». Det vil si at f.eks. skriftlighetskravene i pantel. § 3-17 gjelder for slike forbehold når de gjelder løsøre.

725a

Spørsmål:

Hvis det er tale om salg av løsøre som omfattes av kjøpsloven og ikke dekningsloven, sml. kjl. § 63 og deknl. § 7-1, stilles det noen krav om rettsvernsakt for forbeholdets gyldighet etter kjl. § 54 (4)? Vil også forbeholdet i disse tilfeller regnes som salgspant slik at pantel. § 3-17 kommer til anvendelse også her?

Svar:

Jeg forstår deg slik at du leser henvisningen til dekningsloven i kjl. § 63 (og da sikkert den tilsvarende bestemmelsen i avhendingsl. § 6-3) slik at det er et ulikt regime for stansingsrett før insolvens og etter insolvens. Selv synes jeg det er naturlig å se dette som henvisninger til supplerende regler. Stansingsretten er den samme uansett. Dette bygger jeg på at en regel som kjl. § 54(4) (om at selger ikke kan heve etter overlevering med mindre hun har tatt forbehold) ville være temmelig meningsløs om en ikke hadde insolvenssituasjonen for øye.

Et forbehold etter kjl. § 54 må da i utgangspunktet tilfredsstille skriftlighetskravet og andre rettsvernregler i pantel. § 3-17, jfr. § 3-22. Men er kjøperen solvent, er det selvsagt ingenting i veien for at salgsgjenstanden leveres tilbake. Og nekter kjøperen, vil også et forbehold om heving uten rettsvern være gyldig, slik at det kan håndheves ved domstolene. Mellom partene er det avtalen som teller. Legg merke til at reglene om tilbakelevering i tvangsfullbyrdelsesloven kap. 9 forutsetter rettsvern, se tvfl. § 9-2.

726

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om eksamensoppgaven vår 2020. Her legger sensorveiledningen til grunn at selv om Lars Lur og Peder Ås ikke utleder sin rett fra samme person (Lur fra Trude, Peder fra Kari) må tgl. § 20 få anvendelse fordi Trude arvet eiendommen fra Kari. Mener du dette er riktig, og skal vi i slike situasjoner i så fall alltid legge til grunn at tgl. § 20 får anvendelse? Og gjelder dette for eksempel hvis

Trude erverver eiendommen fra Kari på andre måter (gave, salg osv.)

Svar:

Ved godtroerverv (som her) har ikke klassifikasjonen som hjemmelskonflikt (HB-konflikt) eller suksesjonskonflikt (SB-konflikt) kanskje ikke så stor betydning. Utgangspunktet både etter tingl. § 20 og (analogi fra) tingl. § 27 er at en kan stole på grunnboken. Men i forbindelse med kreditorekstinksjon har sondringen stor betydning, se oppgavens del 3 og spørsmålet om dette i denne FB-gruppen https://tinyurl.com/x66mf3t. Av de grunner som fremgår der, mener jeg dette bør klassifiseres som en HB-konflikt.

727

Spørsmål:

Hei. Jeg har noen spørsmål til dynamisk tingsrett, som det hadde vært fint med litt veiledning til.

1. Jeg forstår Falkanger (s. 696) som at det er et vilkår for erstatning etter tgl. § 35 (1) bokstav a at B har tinglyst ervervet? Hvordan kan man i så fall lese dette ut av bestemmelsen?

2. Er det slik at det ikke er aktuelt med ulovfestet ekstinksjon i suksesjonskonflikten? Hvorfor ikke?

3. Hvorfor gjør ikke legitimasjonshensynet seg gjeldende ved kreditorekstinksjon? Og hvorfor er det dette som vises til som begrunnelsen for at kreditor ikke kan ekstingvere i hjemmelskonflikten?

4. Det står flere steder i Falkanger & Falkanger (eks s. 724) at det er det tinglyste dokumentets innhold som er avgjørende og at det at registeret er misvisende ved eks utelatelser, skrivefeil, anmerkning på uriktig grunnboksblad osv., ikke spiller noen rolle. Hva menes med dette? Betyr det at det er det feilregistrerte som blir det som er gjeldende for alle parter, og at det også er det feilregistrerte en tredjeperson kan gjøre gjeldende?

Svar:

1. Tingl. § 35(1)(a) forutsetter nok at den som kraver erstatning har tinglyst, jfr. § 11 om når tinglysingsattester utstedes.

2. En kan godt ha ulovfestet ekstinksjon i suksesjonskonflikter. En kan f.eks. tenke seg at rette eier tidligere hadde kjøpt jordstykket av A, som solgte til hytteeierne B. Da ville rette eier vært en S og ikke en H, uten at grunnene for ulovfestet ekstinksjon verken var bedre eller dårligere av den grunn. (Det er nok en tendens til at en mentalt samler alle skjønnsmessige og merkelige regler omkring tingl. § 27, både når det gjelder analogislutninger, skillet mellom rettslige og faktiske forhold og altså ulovfestet ekstinksjon. Men ikke la deg lure.)

3. Hvis tvangskreditorene kunne ta dekning i ting debitor ikke eier, ville det være andre som betalte gjelden hennes. Det synes man ikke ville være riktig. Når man likevel har ekstinksjonsregler i SB-konflikter (suksesjonskonflikter), er det fordi en vil unngå kreditorsvik (notoritetshensyn), og at en tenker seg at faren for kreditorsvik er størst i SB-konflikter.

4. Regelen står i tingl. § 20: Det er «rettserverv som [det tinglyste] dokumentet gir uttrykk for» som får rettsvern. Om tinglysingen skriver noe som ikke er dekkende i sammendraget/registeret, mister man altså ikke tinglysingsvirkningene av den grunn. Feilregistreringen ser en altså bort fra. De som har stolt på sammendraget/registeret kan etter omstendighetene få erstatning etter tingl.

§ 35. En kan imidlertid etter omstendighetene være i god tro uten å ha undersøkt de underliggende dokumentene, se Rt-1996-918 Gangenes.

728

Spørsmål:

Jeg har sammenlignet Rg-1972-53 (voldgift) og Rt-1995-896 (Banco Rotto) når det gjelder individualsieringskravet, spesielt drøftelsene om As (HASB-modellen) rådighet over formuesgodet. For spørsmålet legger jeg til grunn at begge dommene gjenspeiler gjeldende rett (selv om den ene er voldgift og den andre har blitt kritisert).

Sentralt i spørsmålet i interesselæren (for genuskjøp og pengeytelser) kommer individualiseringskravet. Smith (volgdgiftsdommer) nevner i denne vurdering at den er et moment om individualiseringen er rettslig bindende, som innebærer å innskrenke rådighet. Førstvot. i Banco Rotto la avgjørende vekt på at "Roccocco ikke hadde gitt fra seg rådigheten over midlene".

Jeg forstår uttalelsene om at rådighetmomentet eller -kravet er begrunnet i hensynet til kreditorene og unndragelsesfare. Når A i kontrakten med S markerer tydelig på gjenstanden at tingen tilhører S, kan kjøper eller kontraktspanthaver neppe sies å være i god tro om de foretar et erverv/pant av formuesgodet.

De facto har A derfor minsket sin legitimasjon, og dermed sin rådighet til nytt salg/pantsetting. Om en individualisering som medfører rådighetsbegrensning ikke finner sted, er risikoen for godtroerverv større, og kreditorenes (og kjøperen selv) sin posisjon er dermed mer risikabel, samtidig som omgåelsesfaren er større. Om det kommer klart til uttrykk at A er bundet av en avtale (f eks står det "TILHØRER X ETTER AVTALE INNGÅTT "dato" over presenningen som dekker varene), vil det være enklere for kreditorene å stole på at denne avtalen er reell.

Kan dette være rett?

Svar:

Dette er virkelig måten å studere på! Her er noen refleksjoner fra min side for å hjelpe deg videre:

1. Det er vel ingen interesselære når det gjelder penger. Reglene om separatistrett til penger bygger på andre hensyn. Nedenfor har jeg interesselæren for øye.

2. Hovedpoenget når det gjelder individualisering i samband med kreditorekstinksjon er at eiendomsretten ikke kan gå over fra A til S i en uspesifisert løsøregjenstand. Man «kan ikke» ha eiendomsretten til en ubestemt ting. Og har eiendomsretten ikke gått over, trenger As tvangskreditor B ikke å bekymre seg om ekstinksjon i det hele tatt. B vinner frem uansett (jfr. HR-2018-1265-A Deutsche Bank).

3. Siden individualisering på grunn av dette kan være avgjørende for om S' erverv står seg mot tvangskreditorbeslag hos A, kan det være fristende å kreve en viss notoritet for å sikre at individualiseringen har skjedd før kreditorbeslaget. Men kontraktsmessig binding, som du antyder, gir vel egentlig ikke bedre notoritet. Ei heller uttrykk for individualisering som finnes etter kreditorbeslaget, men som ikke nødvendigvis er etablert før dette (f.eks. ditt presenning-eksempel).

4. God tro og legitimasjon er irrelevant her, siden interesselæren dreier seg om kreditorbeslag. (Ved godtroerverv av løsøre er individualisering sikret ved overleveringskravet.)

729

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål i forbindelse med eksamensoppgaven som ble gitt høsten 2019. Slik jeg forstår sensorveiledningen for del 3, ble konflikten ansett å være en dobbeltsuksesjonskonflikt da det legges opp til en drøftelse av om kreditor kan ekstingveres etter tingl. § 23. Jeg har notert fra kurs at dersom tvisten gjelder eiendomsretten til hus på fremmed grunn må dette ansees som en hjemmelskonflikt, hvor tingl. § 27 benyttes analogisk (dersom man ser bort fra forarbeidene til tingl. § 15) eventuelt etter ulovfestet ekstinksjon dersom man vektlegger forarbeidene. Er det derimot er bruksretten som er omtvistet vil dette løses etter tingl. § 21 (2), og dermed ansees som en dobbeltsuksesjonskonflikt.

Eksamensoppgaven dreide seg om eiendomsrett til hytten. Hvorfor ble det dette drøftet etter bestemmelsene som regulerer dobbeltsuksesjonskonflikter?

Svar:

Jeg har laget et løsningsforslag til denne oppgaven, som ligger på http://rosaeg.no/.../Ressursside%20dynamisk.../2019H.pdf. Så vidt jeg kan se, tare dette løsningsforslaget opp de spørsmålene du stiller. Kan du ikke ta en titt på det i første omgang?

730

Spørsmål:

Jeg synes det er litt vanskelig å forstå oppgave IV i eksamensoppgaven vår 2020 (https://www.uio.no/.../jus3212_eksamensoppgave-v20.pdf). Her er spørsmålet om konkursboet kan ekstingvere Pers rett til kollen. Jeg sliter litt med å forstå sensorveiledningen på dette punktet:

I det foreliggende tilfellet er det et sentralt poeng at Trude aldri har vært eier av kollen. Det er også et sentralt poeng at Per ikke utleder sin rett fra konkursskyldneren, men fra et bakre ledd. Dette gir kandidatene god anledning til å drøfte hvor langt lovens rettsvernsregel (§ 23) rekker, og til å bruke de hensynene som rettsvernsreglene bygger på. En del kandidater vil nok her vise til avgjørelsene i Rt. 1999 s. 247 (Bygg og Trelast) og Rt. 2008 s. 586 (Fagutleie). Det vil være svært positivt dersom man får noe ut av den drøftelse basert på disse avgjørelsene.

Hensynene bak rettsvernsreglene, er jo klart notoritetshensyn og publisitetshensyn og hensynet til å unngå kreditorsvik. Skal det forstås slik at man må begrunne dette med at dersom Per bare kunne ha forholdt seg til tidligere ledd, ville det være stor fare for kreditorsvik. Dette fordi man kunne ha solgt en del av eiendommen til Per uten at han tinglyser (bare for å unngå kreditorerene til Trude), deretter latt Trude arve eiendommen og så ville ikke kreditorene i så fall tatt hele eiendommen i og med at Per var eier av eiendommen? Og at det er derfor vi også har at det ikke oppstilles noen krav til at A har grunnbokshjemmel?

Eller er det andre måter å forklare det på?

Svar:

Jeg forstår deg slik at du tenker at tvangskreditoren B må kunne ekstingvere i et oppsett som i denne oppgaven, fordi det er mulig å planlegge kreditorsvik ved først å selge av en del av eiendommen (til Per) og så overføre resten videre (til Trude). Men hva er det som er svikaktig med

det, gitt at overføringen var reell?

Jeg har ikke noen annen måte å begrunne kreditorekstinksjon på i dette tilfellet.

730a

Kommentar:

Det var det jeg var usikker på, fordi jeg ikke skjønner helt hva sensorveiledningen mener med at man skal drøfte hvor langt tgl. § 23 rekker. Utgangspunktet er vel at A ikke trenger å ha grunnbokshjemmel for at B skal kunne ekstingvere Ss rett, men gjelder dette også i tilfelle hvor S ikke utleder sin rett fra A overhode? Jeg synes det er litt rart i så fall, fordi S utleder jo egentlig ingen rett fra A i dette tilfellet.

Respons:

Jeg er enig med deg!

731

Spørsmål:

Har litt spørsmål knyttet stansing og hevingsretten. Kan man si at stansingsretten er et slags midlertidig virkemiddel og at hevingsretten først inntrer når konkursboet ikke velger å tre inn i avtalen etter utøvelse av stansingsretten? Har jeg forstått det riktig at man kan benytte stansingsretten selv der løsøret ansees å «tilhøre» skyldneren slik at det i utgangspunktet inngår i konkursboet?

Svar:

Både stansings- og hevingsretten til selgeren går i utgangspunktet tapt når et formuesgode overleveres til kjøperen. Tilsvarende gjelder for andre typer avtaler.

Før overlevering er det treffende, som du sier, at stansingsretten er et midlertidig tiltak, som kan bli fulgt opp med heving. Hevingsretten er jo i behold, men selgeren kan av forskjellige grunner ønske å fastholde kjøpet likevel. De alminnelige obligasjonsrettslige hevingsvilkårene må være oppfylt. Betaler ikke kjøperen, er det nok ganske sikkert vesentlig mislighold, og de obligasjonsrettslige hevingsvilkårene er til stede. Hvis boet lover å betale ("trer inn"), er de obligasjonsrettslige hevingsvilkårene normalt ikke til stede (dekningsl. § 7-7(1)).

Etter overlevering er stansingsrett uaktuelt, og det samme gjelder i utgangspunktet hevingsretten. Unntaket er når selgeren har tatt forbehold (dekn. § 7-7(2)). Boet trenger ta ikke å love å betale ("tre inn") for å få tak i salgsgjenstanden.

731a

Spørsmål:

Jeg vil bare være helt sikkert på at stansing og heving utgjør et unntak fra kreditors beslagsrett. På en eksamen ville man i første omgang tatt stilling til deknl. 2-2 og kommet til at eksempelvis løsøret inngår i boets beslagsrett, og deretter sett stansing og heving som unntak fra dette?

Svar:

Ja. Beklager at jeg overså dette.

I en teorioppgave ville jeg pekt på at salgsgjenstanden gjerne et kjøpsrettslig levert i sendehavnen, og at eiendomsretten for de fleste formål har gått over da. Men i insolvensrettslig forstand går eiendomsretten først over i mottakerhavnen, siden stansingsretten kan utøves (iallfall) helt dit. Jeg forutsetter at varen transporteres av en tredjeperson (et rederi).

I en praktikum ville jeg gått rett på stansingsretten (dekningsloven § 7-2 etc).

732

Spørsmål:

Jeg har noen spørsmål om kreditorekstinksjon.

(1) Vil regelen om at utleggstaker går foran et rettserverv registrert samme dag, jf. tgl. § 20 annet og tredje ledd, uansett klokkeslett, også gjelde nå som loven om elektronisk tinglysing har trådt i kraft? Feks: vil et utlegg registrert elektronisk kl. 10 gå foran et rettserverv stiftet ved avtale registrert elektronisk kl 09?

(2) Noen kravshavere berøres ikke av en vedtatt tvangsakkord, jf. kkl § 55, feks nr. 2 om fordringer «som er sikret ved panterett eller annen sikkerhetsrett i skyldnerens eiendeler». Falkanger nevner denne bestemmelsen i forbindelse med et konkursbos beslagsrett etter tgl. § 23, se s. 764. Jeg tenkte først at det må bety at de retter som nevnes i kkl. § 55 vil stå seg selv om de ikke er registrert før åpningen av forhandling om tvangsakkord – men at de må være registrert dagen før en evt konkursåpning for å stå seg? Men Falkanger skriver rett etterpå at ved «avtalepant i fast eiendom er forutsetningen at panteretten har rettsvern», og med det er tinglyst. Betyr det altså at kkl. § 55 er helt uten betydning når det gjelder tgl. § 23?

(3) Vil et utlegg som er stiftet tidligere enn tre måneder før konkursåpning stå seg? Her kommer verken tgl. § 23 (ikke «stiftet ved avtale») eller deknl. § 5-8 til anvendelse. Det er ikke en bestemmelse jeg har gått glipp av i denne sammenheng?

(4) Jeg har blitt veldig forvirret av å tenke på ulike utfall av en SB-konflikt der B er et konkursbo. Kan du hjelpe meg med å få det litt klarere på plass i hodet? Jeg har forsøkt å formulere hvordan jeg har forstått at det er…

• Dersom S har betalt hele eller deler av kjøpesummen, og B kan ekstingvere S sin rett, vil S bare ha krav på dividende av den betalte del. S kan også kreve erstatning, som beregnes ut fra dividenden av eiendommens verdi.

• Dersom S har betalt hele eller deler av kjøpesummen, og B IKKE kan ekstingvere, vil S ha en separatistrett (og med større sannsynlighet få alt det han har betalt tilbake).

• Dersom S IKKE har betalt, og B kan ekstingvere S sin rett i eiendommen, har ikke S noen rett. S kan kreve erstatning for tap han måtte lide, utbetalt som dividende (?).

• Dersom S IKKE har betalt, og B IKKE kan ekstingvere S sin rett i eiendommen, vil S ha rett på eiendommen mot å betale kjøpesummen (dersom boet trer inn). Dersom boet ikke trer inn, vil S

kunne (1) heve og kreve erstatning eller (2) betale kjøpesummen mot at boet oppfyller ved dividende (som S kanskje bare vil gjøre om kjøpesummen har steget veldig?).

• Jeg merker at særlig det poenget med erstatning forvirrer meg, siden det føles rart at man skal få mer enn dividenden, når man først får en dividende nettopp fordi det ikke er nok penger i boet til å utbetale hele summen.

Svar:

Spørsmål 2 og særlig 4 beveger seg godt utenfor pensum.

1. Ja. Men regelen tidligere var begrunnet tinglysingsteknisk (man hadde ikke kontroll på klokkeslettene),er den nå begrunnet i tradisjon og et slags ønske om å lage en fordel for tvangskreditorene.

2. Hvis panteretten er tinglyst i tide, nedsettes pantefordringen ikke i akkorden. Er den ikke tinglyst, nedsettes pantefordringen som alle andre krav. Tingl. § 23 har egne fristregler for akkord. Overholdes fristene i § 23, regnes panteretten som en panterett i akkorden. § 55 bestemmer hvilke privilegier en panterett i så fall har i akkorden. Det du tenkte sist tror jeg er det som er rett.

3. Ja, og det er meningen. Man skal jo nettopp få sikkerhet for kravet.

4.

a. Det er som i kontraktsretten, men kan ikke kreve både tingens verdi og erstatning for tingens verdi, og da heller ikke dividende av begge deler. Legg merke til at 7-7(2) fastsetter at dividende skal beregnes av tingens verdi (uten heving) i noen tilfeller.

b. Ja, om eiendomsretten har gått over til S.

c. Ja, dekningsl. § 7-8.

d. Ja, dekningsl. § 7-7(1).

e. Men slik er det altså ikke, jfr. ovenfor.

733

Spørsmål:

I forlengelsen av det spørsmålet som ble publisert i dynamisk-tingsrettsgruppen knyttet til stansings og hevingsretten, har jeg et spørsmål til deningsloven § 7-7.

Hva vil være et typisk "gyldig forbehold" etter deknl. § 7-7 annet ledd? I pensum står det at salgspant er et eksempel tilknyttet løsøregjenstander. Dette er greit å forstå. Jeg synes det er vanskeligere når formuesgodet er fast eiendom.

For eksempel: Peder Ås solgte et hus til Lars Holm, og overleverte skjøtet til han. Deretter går Lars konkurs og har ikke betalt kjøpesummen. (hevingsretten til Peder vil som utgangspunkt være bortfalt, men stansingsretten er i behold slik at konkursboet evt. må tre inn i kjøpsavtalen for å ta beslag i eiendommen). I et slikt tilfelle vil § 7-7 annet ledd komme til anvendelse. Men jeg klarer ikke komme på et godt eksempel på hva som kan være et "gyldig forbehold" som gjør at Peder likevel kan heve kjøpsavtalen.

Svar:

Jeg synes det er naturlig å lese alle de forskjellige bestemmelsene om overgitt, overlevert , levert etc. slik at de peker mot den samme grensen, og at f.eks. avhendingsl. § 5-3 presiserer hva «overgitt» i deknl. § 7-2 innebærer for fast eiendom og tilsvarende hva «levert» i dekningsl. § 7-7(2) betyr i denne sammenhengen. På samme måte er de det samme forbeholdet det er tale om i alle bestemmelsene.

Etter en slik lesemåte er ikke bare hevingsretten, men også stansingsretten gått tapt når Lars har fått skjøte (avhendingsl. § 5-3(4)).

Gyldige forbehold kan ganske enkelt være et forbehold om at Peder skal kunne heve, eller det kan være forbehold om pant for restkjøpesummen. Forbeholdet må være tatt før stansingsretten har gått tapt.

734

Spørsmål:

Jeg gjorde eksamensoppgaven fra høst 2017 og hadde noen spørsmål til denne jeg håpet på at du kunne svare på 😅

Har jeg forstått det riktig:

Tingl. §22 nr1 sier at for pant som er registrert på annet grunnlag enn elektronisk så kreves det ikke rettsvern for overdragelsen av den. Det vil si at for pant som er registrert gjennom elektronisk innsending så kreves det rettsvern for B. Men hvordan B kan få rettsvern følger ikke av loven så vi må se om det foreligger noe annet grunnlag. I oppgaven kom gbl §29 til anvendelse da det var snakk om et enkelt gjeldsbrev? Hadde det vært et omsetningsgjeldsbrev ville vel gbl. §14 kommet til anvendelse? Mens panteloven på sin side gjelder bare rettsvern for nye panteretter som blir etablert men ikke overdragelsen av dem?

Du skrev også som svar på et av spørsmålene knyttet til denne oppgaven at det gjelder et ulovfestet overleveringskrav for slike overdratte krav. Jeg skjønner ikke helt hvordan dette samsvarer med det jeg skrev overfor. Når gjelder i så fall det ulovfestede overleveringskravet og hva er hjemmel for den (er det feks sagt i en dom)?

Enda en ting jeg lurte på var om tingl §25 om feil bare gjelder ved avtaleerverv. Jeg så i §31 at ved uriktig utslettelse så får §25 anvendelse, men dette gjelder vel ikke dersom B er utleggstaker eller konkursbo. Man kunne vel da brukt disse reglene for en oppgave hvor en pant ble slettet dersom B var avtaleerverver?

Synes det er litt vanskelig å vite hvilke krav som gjelder til rettsvernet når det er forskjell mellom «vanlige» krav og krav som er overdratte. Skjønner heller ikke helt om kravet må tinglyses på nytt ved overdragelse eller om det bare er overdragelsen av den som må tinglyses og hvordan man skal hjemle dette.

Svar:

Tingl § 22 nr. 1 gir ikke unntak fra alle rettsvernkrav, men sier bare at tinglysing ikke er nødvendig. Man må følge andre rettsvernkrav som gjelder ved overdragelse av panteretten, f.eks. overlevering av en negotiabel pantobligasjon.

Når det gjelder enkle fordringer, gir gbl. § 29 en rettsvernregel (notifikasjon av debitor cessus). Det vanskelige/uklare er om man kan bruke samme rettsvernregel for pantesikringen av den enkle fordringen, slik man gjør for omsetningsgjeldsbrev. Dette er diskutert i sensorveiledningen.

Jeg er enig i at det ryddigste er å bruke pantel. til etableringen av pantet og gbl. § 29 til overdragelse. Rettsvernakten er uansett notifikasjon.

Hvis du vil ha meg til å kommentere tidligere svar, må du være så snill å gjøre meg i stand til å finne dem.

Tinglysingsloven § 25 gjelder etter sin ordlyd også feil begått ved registreringen av kreditorbeslag. Men den gjelder tinglysingsfeil, og får ikke anvendelse i den oppgaven du spør om.

Tinglysing av overdragelse er kanskje lettest å forklare om en tar utgangspunkt i en rettighet der unntakene i § 22 ikke gjelder, f.eks. en veirett. Veiretten tinglyses på den fast eiendommen. Dersom rettighetshaveren selger veiretten til en annen, lager hun og kjøperen en kjøpsavtale. Denne sendes så til tinglysing. Denne siste tinglysingen har ingenting å si for veirettens forhold til eiendommen den hefter på. Men går selgeren av veiretten konkurs, vil kjøperens tinglysing gjøre at kjøpsavtalen kan gjøres gjeldende i selgerens konkursbo (tingl § 23). Det er med andre ord overdragelsen som får rettsvern ved tinglysingen av overdragelsen. Var overdragelsen ikke tinglyst, ville konkursboet til selgeren av veiretten beslaglegge den, og kjøperen måtte kjøpt den en gang til.

735

Spørsmål:

Det du hadde svart på var spørsmål
519 http://rosaeg.no/.../Sporsmal%20dynamisk%20tingsrett.pdf

"Spørsmålet er så hvilke rettsvernkrav som gjelder for overdragelsen når det ikke gjelder et tinglysingskrav etter § 22 nr. 1.

Det enkleste er om panteretten ble etablert i X' eiendom ved en (negotiabel) pantobligasjon. Da får S rettsvern for overdragelsen overfor As konkursbo B ved overlevering. Overleveringskravet følger av ulovfestede regler. Er B en konkurrerende omsetningserverver følger overleveringskravet av gjeldsbrevlovens § 14. I begge tilfeller er det enighet om at de samme rettsvernreglene gjelder både for den delen av pantobligasjonen som gir uttrykk for en fordring og den som gir uttrykk for at fordringen skal være pantesikret"

Snakker du her om gbl. §14? Mener du da at det overleveringskravet vi finner her også gjelder på ulovfestet grunnlag?

Svar:

Jeg tenker meg at overleveringskravet for pantobligasjoner for å få kreditorvern er ulovfestet. Gjeldsbrevl. § 14 gjelder godtroerverv og pantel § 4-1 gjelder ikke overdragelser.

736

Spørsmål:

Jeg har noen spørsmål knyttet til husmorsameie.

Du har tidligere sagt at dersom en har ervervet underveis i ekteskapet så blir det SB-konflikt, mens har man ervervet i felleskap fra start så er det HB-konflikt. Må vi da vurdere konkret i hvert tilfelle hvordan ektefellene har ervervet? Og uansett, hvordan kan vi argumentere for å bruke enten tingl §20 eller §27?

Også har jeg lest flere steder at husmorsameie ikke er en lovbestemt rettighet, men du har tatt til orde for det motsatte. Lurer da på hva som er riktig og om vi

kan si at det er en lovbestemt rettighet siden retten er hjemlet i el §31 eller er det omvendt siden el §31 er en «kan»-regel.

Svar:

Når det gjelder husmorsameie, er utgangspunktet at husmoren kan ha vært medeier fra begynnelsen, og da bruker en tingl § 27, eller så kan husmoren ha opparbeidet seg en eiendomsrett etter hvert, og da bruker en tingl § 20. Dette er helt alminnelig HASB-analyse. Men noen vil gjøre unntak fra dette. En måte er å analysere faktum slik at selv om husmoren har opparbeidet seg en medeiendomsrett etter hvert, så skal dette likevel telle som at hun var medeier fra begynnelsen (LB-2011-177497 Statoil Fuel). En annen måte er å legge liten vekt på sondringen (Rt-1996-918 Gangenes og Rt-1991-352 Hopsdal).

Når de fleste (i motsetning til meg) mener at husmorsameie ikke er en lovbestemt rettighet, er det neppe fordi de tolker ekteskapsloven § 31 (3) som en «kan»-regel (noe som ville vært i moteting til ordlyden). Det er vel heller at reglene i tinglysingsloven § 21(2) tolkes innskrenkende i tråd med Rt-1996-918 Gangenes, der uttalelsene om dette riktignok ikke gjaldt ekteskapsloven og der den nye ekteskapsloven ikke fikk anvendelse.

737

Spørsmål:

Etter vel mye overtenking (tror jeg) har jeg blitt veldig forvirret over innholdet i vilkåret "ugyldig dokument" i tgl. § 27.

Jeg har frem til i dag forstått begrepet som at det omfatter typiske ugyldighetsgrunner fra avtaleretten. Hvis en avtale mellom H og A er ugyldig f.eks. med grunnlag i avtaleloven § 33, så vil det regnes som et "ugyldig dokument".

...men fordi Høyesterett har presisert at "ugyldig dokument" gjelder "privatrettslig ugyldighet", tenker jeg nå at dette er noe annet enn avtalerettslig ugyldighet.

Jeg forstår "privatrettslig ugyldighet" slik at det er tale om en slags enighet mellom H og A om at avtalen ikke skal gjelde etter sitt innhold dem imellom. Hvis A senere handler i strid med det partene egentlig var enige om, og B bygger på det tilsynelatende innholdet (uten å kjenne til enigheten mellom H og A), så åpner tgl. § 27 for ekstinksjon.

Det jeg nettopp nevnte er vel egentlig bare et proforma-eksempel... men er jeg inne på noe, eller gjelder bestemmelsen for både tradisjonelle avtalerettslige ugyldighetsgrunner, + slike proforma-lignende avtaler jeg nevnte?

Håper i så fall du kan gi meg litt drahjelp her.

Svar:

Jeg tror nok tingl. § 27 gjelder både proforma og andre tradisjonelle avtalerettslige ugyldighetsgrunner. Vi er visst enige om at bestemmelsen (direkte eller pr. analogi) gjelder proforma, altså når H har villet gi A legitimasjon uten rett. Men det følger vel av andre ledd at den også gjelder når H verken har villet gi A legitimasjon eller rett; ellers hadde det vel ikke vært nødvendig å gjøre unntak i andre ledd.

738

Spørsmål:

Jeg syntes dette med pant er litt vanskelig å få en god metode på. Det er så mange ulike regelsett. Hørte hva du sa på morgenmøtet i dag angående tingl. § 34, i tillegg til at jeg ser du har kommentert noen andre sitt pantespørsmål den 14.mai på facebooksiden, der du i slutten tar opp noen problemstillinger. På bakgrunn av dette så har jeg forsøkt å sette opp en fremgangsmåte for et slikt tilfelle.

Salgspant (S) VS. senere stiftet utleggspant B i motorvogn

• Panteloven 1-13: Når to eller flere har panterett i samme formuesgode, går den retten foran som først ble påheftet, om ikke annet er avtalt eller følger av reglene om rettsvern.

-> Kontraktspantet var påheftet først, og har i utgangspunktet best rett.

Dersom utleggspantet likevel skal vinne rett må det følge av reglene om ekstinksjon på grunn av manglende rettsvern.

• Salgspant i motorvogn får rettsvern ved å tinglyse avtalen i løsøreregisteret jf. pantel. § 3-17 (3).

• Utleggspant i motorvogn får rettsvern ved tinglysning i løsøreregisteret, jf. pantel. § 5-5

• Det følger av tingl. § 20, jf. § 34 at for kolliderende rettserverv som kan tinglyses, vil den retten som først ble tinglyst gå foran.

o I dette tilfellet kan begge ervervene tinglyses, jf. tingl. § 34 (1). Bestemmelsen kommer derfor til anvendelse.

Konklusjon: Dersom bare en har tinglyst pantet, vil den tinglyste vinne. Dersom begge tinglyser, vil den som tinglyste først vinne rett.

NB: Dersom salgspantet er stiftet sist, må stifteren være i god tro om utleggspantet, jf. tingl. § 21 (1). Det stilles imidlertid ikke noe krav til at kreditor er i god tro.

Er dette riktig fremgangsmåte? Syntes dette er litt vanskelig.

• Tilleggsspørsmål 1: Dersom tingl. § 20 ikke kommer til anvendelse (pga. at bare en av rettene kan tinglyses) må man da falle tilbake på utgangspunktet i pantel. 1-13 og si at det ikke følger noe annet av reglene om rettsvern? Altså at det pantet som først ble påheftet vinner rett. Eller hvordan løser man det da?

• Tilleggsspørsmål 2: Dersom S og B i et tenkt tilfelle kan få rettsvern for sitt pant på alternative måter (f.eks. at en skaffer seg rettsvern ved notifikasjon eller overlevering, og den andre skaffer seg rettsvern ved tinglysning). Men begge KAN tinglyses. Hvordan bruker man da tingl. § 34?

• Tilleggsspørsmål 3: På det facebook-innlegget jeg viste til innledningsvis, så går vedkommende igjennom metoden ved to kolliderende avtalepanter i et enkelt gjeldsbrev. Hvorfor må man vise til rettsvernsreglene i gbl. § 29 i tillegg til å vise til rettsvernreglene i pantel. § 4-5? Kravet er jo det samme – notifikasjon – men jeg forstår ikke helt hvorfor det ikke holder å vise til at de har fått rettsvern for selve pantet?

Svar:

Dette har du fått taket på!

Tilleggsspørsmål 1: Dersom tingl. § 20 ikke kommer til anvendelse pga. at bare en av rettene kan tinglyses må man se etter andre ekstinksjonshjemler. Pant som er tinglyst i Løsøreregisteret kan normal t ekstingveres etter godtroloven av en konkurrerende rettighetshaver (pantel. § 1-2(4)). Tinglysingen av pant i Løsøreregisteret gir ikke rett til ekstinksjon etter godtroloven, fordi panthaveren ikke får tingen overlevert.

Tilleggsspørsmål 2: Dersom S og B i et tenkt tilfelle kan få rettsvern for sitt pant på alternative måter går man etter den valgte måten. Men omsetningserververe i løsøre har vel aldri noe egentlig valg. En utleggstaker som velger overlevering som rettsvernakt i stedet for tinglysing i løsøreregisteret (pantel. § 5-6) hindrer effektivt at tingen overleveres til en konkurrerende erverver og hindrer da ekstinksjon etter godtroloven.

Tilleggsspørsmål 3: Jeg foretrekker å vise til gbl. § 29 fordi panteloven (og derved dens § 4-5) ikke fokuserer på omsetningserververes rettsvern, men på retsvernet i forholdet til pantsetterens tvangskreditorer. For meg er dette parallelt med at jeg bruke tingl. § 20 til å regulere forholdet mellom to kontraktspanteretter i fast eiendom, og ikke pantel. § 2-5. Men dette er nok en smakssak.

739

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om selgers hevingsrett etter deknl. kapittel 7. Dersom vi kommer til at selgeren har hevingsretten i behold selv om tingen er overlevert til kjøper (deknl. § 7-7), vil konkursboet likevel kunne tre inn i avtalen etter deknl. § 7-3?

Svar:

Dette er konkursrett utenfor pensum.

Svaret er ja. Boets krav om inntreden kan ikke møtes med heving, se dekningsl. § 7-3. Forbehold om hevingsrett hindrer altså ikke at boet trer inn og betaler full pris, men bare at boet beslaglegger det leverte og kun betaler dividende av kjøpesummen. (Det er en del unntak til inntredelsesretten som jeg ikke går inn på her.)

740

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål knyttet til "overgitt"-vilkåret etter dekningsl. § 7-2. Hva vil du si blir resultatet i et tenkt eksempel om en selger leverer et teppe på renseri, og kjøperen kan hente teppet hos renseriet (men han har ikke enda gjort det før konkursåpningen). Vil du da si at teppet ikke er overgitt fra selger, fordi kjøperen ikke har fysisk besittelse over tingen og fordi selgeren fortsatt kan ringe renseriet og be dem ikke utlevere teppet til kjøperen?

Og hva hvis selgeren i stedet skal selge en bil, og setter fra seg bilen på en offentlig parkeringsplass hvor kjøperen kan hente den (men den ikke er hentet før konkursåpning). Er den da overgitt til kjøperen, eller er den ikke det siden selgeren fortsatt kan hente bilen på parkeringsplassen og kjøperen ikke har fysisk besittelse over tinge?

Synes "overlevert"-kravet er litt komplisert å forstå.

Svar:

Vurderingstemaet her er om kjøperen har eksklusiv rådighet over stedet der tingen befinner seg og det utad fremtrer som hans (Rt-1971-549 Dokka Bruk og Rt-1974-879 Statlandbruket). Hvordan vurderer du selv dine eksempler utfra dette vurderingstemaet?

741

Spørsmål:

I forlengelsen av det spørsmålet som ble publisert i dynamisk-tingsrettsgruppen knyttet til stansings og hevingsretten, har jeg et spørsmål til deningsloven § 7-7.

Hva vil være et typisk "gyldig forbehold" etter deknl. § 7-7 annet ledd? I pensum står det at salgspant er et eksempel tilknyttet løsøregjenstander. Dette er greit å forstå. Jeg synes det er vanskeligere når formuesgodet er fast eiendom.

For eksempel: Peder Ås solgte et hus til Lars Holm, og overleverte skjøtet til han. Deretter går Lars konkurs og har ikke betalt kjøpesummen. (hevingsretten til Peder vil som utgangspunkt være bortfalt, men stansingsretten er i behold slik at konkursboet evt. må tre inn i kjøpsavtalen for å ta beslag i eiendommen). I et slikt tilfelle vil § 7-7 annet ledd komme til anvendelse. Men jeg klarer ikke komme på et godt eksempel på hva som kan være et "gyldig forbehold" som gjør at Peder likevel kan heve kjøpsavtalen.

Svar:

Jeg synes det er naturlig å lese alle de forskjellige bestemmelsene om overgitt, overlevert , levert etc. slik at de peker mot den samme grensen, og at f.eks. avhendingsl. § 5-3 presiserer hva «overgitt» i deknl. § 7-2 innebærer for fast eiendom og tilsvarende hva «levert» i dekningsl. § 7-7(2) betyr i denne sammenhengen. På samme måte er de det samme forbeholdet det er tale om i alle bestemmelsene.

Etter en slik lesemåte er ikke bare hevingsretten, men også stansingsretten gått tapt når Lars har fått skjøte (avhendingsl. § 5-3(4)).

Gyldige forbehold kan ganske enkelt være et forbehold om at Peder skal kunne heve, eller det kan være forbehold om pant for restkjøpesummen. Forbeholdet må være tatt før stansingsretten har gått tapt.

741a

Oppfølging:

Så - rent oppgaveteknisk i en praktikumsoppgave, ville du:

1) konkludert med at stansingsretten er bortfalt allerede ved overlevering av skjøte? Sett i § 7-2 i sammenheng med § 7-7. eller,

2) for å vise forståelse/oversikt over flere områder i beslagsretten, sagt at stansingsretten er i behold jf. § 7-2 sml. med avhendingsloven. Og deretter sagt at boet kan tre inn i avtalen forutsatt at hevingsretten er frafalt. Hevingsretten er ikke i behold, jf. avhendingsloven. Derfor kreves forbehold om hevingsadgang hvis selger skal kunne heve etter § 7-7 siste ledd. Og så konkludere med at det er tatt/eller ikke tatt gyldig forbehold.

Hva man velger å gjøre avhenger kanskje av hvilke anførsler som er gitt - men det forutsettes at det både er anført at stansingsretten er i behold, og at konkursboet ikke kan tre inn i avtalen pga. gyldig forbehold om heving.

Kommentar:

Ja, gjerne det.

Boet kan tre inn uansett stansingsrett og hevingsforbehold, se dekningsl. § 7-3.

742

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål angående ordlydsforståelsen i tingl. §§ 20, 21 og 27. Rent oppgaveteknisk har jeg forstått det slik at man ikke bør legge for mye vekt på HASB-modellen når man skriver en oppgave, men heller bruke ordlyden i bestemmelsene for å forklare hvorfor bestemmelsen kommer til anvendelse. Jeg har likevel ikke helt skjønt hvordan man ser at for eksempel tingl. §§ 20 og 21 bare kommer til anvendelse i suksesjonskonflikter? Hva er det ved ordlyden som viser at bestemmelsen brukes i sb-konflikter, og ikke hb-konflikter? Tilsvarende spørsmål har jeg også angående tingl. § 27. Hvordan forklarer man at det er denne bestemmelsen som kommer til anvendelse i hb-konflikter?

Svar:

Det er ikke lett å utlede fra tingl §§ 20 eler 23 at de bare gjelder i SB-konflikter (suksesjonskonflikter). Og selv om tingl. § 27 handler om en HB-konflikt (hjemmelskonflikt), er det ikke mulig å lese ut av bestemmelsen at den skal være en generell regel for alle HB-konflikter. Det må her være lov å vise til tradisjonen. Og tradisjonen sier klar nok a en skal starte med å skille mellom SB- og HB-konflikter, klargjøre om det dreier seg om godtroerverv eller kreditorekstinksjon, og bruke tingl. §§ 20 og 23 på SB-konflikter og tingl. § 27 på HB-konflikter.

De som synes at tingl § 20 bare kan gjelde SB-konflikter, glemmer som at «rettserverv» andre gang det er brukt i denne bestemmelsen både kan være et rettserverv fra A og fra en annen:

Når et dokument er registrert, går det rettserverv som dokumentet gir uttrykk for, i kollisjonstilfelle foran RETTSERVERV som ikke er registrert samtidig eller tidligere.

Er det et rettserverv fra en annen, blir det en HB-konflikt. Slik vil det være om H har et skjøte på eiendommen som ikke er tinglyst, da er skjøtet uttrykk for et RETTSERVERV som ikke er registrert samtidig eller tidligere som den konkurrerende rettsstiftelsen. Likevel sier vi at § 20 bare gjelder SB-konflikter.

Noe tilsvarende kunne en sagt om tingl. § 23.

743

Spørsmål:

Falkanger og Falkanger skriver følgende på side 685 om Gangenes-saken, og ekstinksjon av hustruens andel av felles bolig som er ervervet ved husmorsameie:

"Hvor mannen har overført f.eks. halvparten av eiendommen til sin hustru, uten at dette er blitt tinglyst, vil han beholde sin legitimasjon. Misbruker han legitimasjonen og selger eller pantsetter til godtroende tredjeperson, er vi klart utenfor det som tgl. § 27 regulerer. Vi er nå over i en dobbeltsuksesjonskonflikt".

Kan man ikke i et slikt tilfelle se det slik at hustruen, ved å ikke tinglyse ervervet av sin 50% andel, har utstyrt mannen med legitimasjon hva angår hennes eierandel, slik at man kan se det som en HB-konflikt?

Hustruen (H) -----> Mannen (A) -----> Tredjeperson B.

Hopsdal-dommen sier jo at slike tilfeller skal anses som HB-konflikter, og skal vurderes etter tgl. § 27 analogisk anvendt.

Hvorfor skriver så Falkanger at man her er "klart" utenfor det som tgl. § 27 regulerer? Tror du han kun sikter til at man her ikke har å gjøre med et "ugyldig dokment", og at man derfor er utenfor tgl. § 27?

Svar:

Kan det være at F&Fs poeng er at dette er en SB-konflikt (dobbeltsuksesjon), hvor mannen As første suksessor er hustruen S og hans andre suksessor er banken B? Tingl. § 27 gjelder vel ikke i SB-konflikter.

744 (lengre rekke med spørsmål og svar)

Tinglysingsloven

1. Spørsmål om det som fremkommer av grunnboken vs. dokumentet som er registrert. Falkanger skriver "Det er det tinglyste dokumentets innhold som er avgjørende, at ekstraktet i registeret er misvisende spiller i prinsippet ingen rolle". Når det da i § 27 henvises til "innehaveren av grunnbokshjemmelen", siktes det da til det som står i dokumentet som er tinglyst, eller siktes det til det som er faktisk registrert i grunnboken? Hvis det er sistnevnte, hvorfor står det da at dokumentets innhold er avgjørende?

Svar:

Jeg tror man ofte mener både registeret og de underliggende dokumenter når man sier grunnboken, og tilsvarende gjelder grunnbokshjemmelen. Uansett følger det av tingl § 25 at utgangspunktet er at dersom den som skulle hatt grunnbokshjemmelen etter de underliggende dokumentene ikke er registrert som grunnbokshjemmelshaver i registeret, er det de underliggende dokumentene som teller. Så innehaveren av grunnbokshjemmelen er den som skulle hatt den etter de underliggende dokumentene.

2. Tgl. § 22 nr 1 -> har jeg forstått det riktig at denne regelen innebærer at dersom A har en panterett i en tredjepersons eiendom, og overdrar denne til S, og deretter B, så innebærer ikke S sin tinglysing at denne får rettsvern overfor B? Da må S i stedet enten få brevet overdratt til seg etter gbl. § 14 (hvis det er omsetningsgjeldsbrev), eller så må pantsetteren (DC) få notifikasjon etter gbl. § 29. Men dersom det er A som stifter en panterett for S, så gjelder reglene i § 20?

I forlengelse av dette -> vil det samme gjelde for HB-konflikter? La oss si at H har en panterett hos en tredjeperson, og overdrar denne til A. A overdrar deretter denne til B, vil denne situasjonen også

måtte løses etter gbl.? Ser at Falkanger legger denne løsningen til grunn.

Svar:

Tinglysingsloven regulerer OM det er en panterett, mens gjeldsbrevloven regulerer HVEM som kan gjøre panteretten gjeldende. I ditt første eksempel er panteretten etablert av A, og overdragelsen til S skal ikke tinglyses. Forholdet mellom S og B reguleres av gjeldsbrevlovens regler. I ditt andre eksempel er spørsmålet om A eller B kan gjøre panteretten gjeldende. Også her er det gjeldsbrevlovens regler som gjelder.

3. Jeg har et spørsmål om anvendelsesområdet til tgl. § 27. På forelesningene sier du at "ugyldig dokument" i realiteten ikke er et vilkår for ekstinksjonen, og at poenget er at B skal kunne stole på grunnboken. Når jeg leser Falkanger får jeg derimot inntrykk av at dette med ugyldig dokument er grunnvilkåret, og man kun i visse tilfeller utenom ugyldig dokument-tilfellene anvender § 27 analogisk. Falkanger skriver også at man skal utvise varsomhet med å anvende tinglysingslovens ekstinksjonsregler utover det de faktisk regulerer. Jeg synes det er litt vanskelig å manøvrere disse ganske ulike utgangspunktene. Når du sier at ugyldig dokument ikke er et vilkår for ekstinksjonen, mener du at der det ikke foreligger ugyldige dokumenter skal § 27 anvendes analogisk? Eller mener du at det allikevel faller inn under bestemmelsen fordi det avgjørende er at B skal kunne stole på grunnboken? Fint om du kan oppklare litt dette, og også si noe om hvordan vi skal løse dette på eksamen. Det er ganske stor forskjell på å si at man må være varsom med å anvende § 27 ut over de tilfellene bestemmelsen faktisk regulerer, og å si at "ugyldig dokument" egentlig ikke er et vilkår, men kun et utgangspunkt.

Svar:

Alle er enige om at tingl. § 27 første ledd til en viss grad kan anvendes analogisk utenom "ugyldig dokument"-tilfellene. Dette innebærer at det ikke er et vilkår at det foreligger et ugyldig dokument for ekstinksjon i HB-konflikter. Jeg anbefaler at man tar utgangspunkt i at B skal kunne stole på grunnboken også i HB-konflikter, og ikke forsøker å se etter hva som på en eller annen måte likner på et ugyldig dokument.

4. Lurte også på om du kunne si litt om når det er aktuelt å anvende tgl. § 27 analogisk, og når man heller skal løse det på ulovfestet grunnlag. Synes ikke dette forklares så godt i Falkanger, der det her fokuseres det mer på typetilfeller der analogisk anvendelse av tgl. § 27 kan være aktuelt. Gitt at det ikke er snakk om et ugyldig dokument, kunne du også sagt noe om når tgl. § 27 skal anvendes analogisk og når den ikke skal det?

Svar:

Ulovfestet ekstinksjon skjer mest på Det juridiske fakultet. I Høyesteretts praksis har vi bare ett klart eksempel (Rt-1992-352 Sigdal), og det er tvilsomt om det nå ville stå seg mot vernet av eiendomsretten i EMK P 1-1 (klarhetskravet). Det er uansett ikke mulig å gjette seg til med noen sikkerhet når og om Høyesterett vil bruke doktrinen igjen. Grensen mot analogisk anvendelse av tingl. § 27 er tilsvarende uklar.

Når det gjelder analogier fra tingl. § 27 første ledd har vi også få holdepunkter. I Rt-2009-203 Øyer statsallmenning slo Høyesterett fast at As legitimasjon må stamme fra rette eier H. Ellers er det et sunt utgangspunkt at en skal kunne stole på grunnboken.

De fleste tilfellene der en ikke har tillatt ekstinksjon etter tingl. § 27 har å gjøre med begrensinger i hvilken legitimasjon grunnboken gir. Når grunnboken ikke gir legitimasjon for et forhold, kan en selvsagt heller ikke påberope seg at en har stolt på grunnboken i så måte, og analogisk anvendelse av tingl § 27 (eller § 20!) er utelukket. Grunnboken gir ikke legitimasjon for faktiske forhold eller rettigheter på naboeiendom.

5. Jeg ser du i forelesningene dine har karakterisert saksforholdet i Hopsdal-dommen som et husmorsameietilfelle, mens Falkanger på s. 701 skriver at dette er et tilfelle der kun den ene var oppført som hjemmelshaver, og løses derfor etter tgl. § 27, mens husmorsameie-tilfeller heller skal løses etter tgl. § 20 og § 21. Jeg var ikke på morgenmøtene da du hadde om dette, så jeg beklager hvis du allerede har snakket om hvorfor disse to tilfellene behandles ulikt. Er det fordi kona i Hopsdal-tilfellet ble ansett for å ha hatt hjemmel fra starten av?

Svar:

I Hopsdal var det litt av hvert av SB og HB-konflikter; ektefellene bygget sammen på en tomt mannen hadde fra før. Jeg kaller det husmorsameie både når kona har opparbeidet seg eiendomsrett etter hvert ved arbeide i hjemmet (husmoren blir da an S) og når ektefellene har ervervet en eiendom sammen og anses som sameiere på grunn av konas arbeid i hjemmet (husmoren blir da en H). Høyesterett synes ikke veldig interessert i å skille mellom HB-konflikter og SB-konflikter her.

6. Jeg lurte også litt på forholdet mellom deknl. § 2-2, avhl. § 5-3 (4) og tgl. § 21 (3). La oss si at H selger en bolig til A, og tar forbehold om pant for kjøpesummen som blir inntatt i skjøtet. H tar derimot ikke forbehold om heving etter avhl. § 5-3 (4). Er det slik at As konkursbo B må respektere dette forbeholdet etter tgl. § 21 (3), selv om boligen strengt tatt er "overlevert" til A etter avhl. § 5-3 (4), og er derfor As eiendom etter deknl. § 2-2?

Svar:

Ja. B må respektere de forbehold debitor A har ervervet eiendommen under om forbeholdene er tatt før stansingsretten har gått tapt og de er tinglyst iht. tingl § 21(3).

Et annet spørsmål om tgl. § 21 (3). "Registreres samme dag som dette". Betyr dette at forbeholdet må tinglyses samme dag som A tinglyser sitt hjemmelsdokument, eller betyr det at forbeholdet må tinglyses samme dag som A får sitt hjemmelsdokument?

Svar:

Tinglysingen (=registeringen) er avgjørende.

Verdipapirsentralloven

7. Jeg har også et spørsmål om verdipapirsentralloven § 7-4 om mangler ved avhenderens rett. Falkanger skriver om den tidligere vprl. § 7-2 (som tilsvarer nåværende § 7-4) at det ikke er et krav om at B må ha handlet med den som etter registeret fremsto som berettiget (s. 721). Woxholth skriver derimot om den samme bestemmelsen at "forutsetningen er at aksjen var registrert på avhenderen, og at erververen ikke var eller burde ha vært kjent med avhenderens manglende rett da rettigheten ble registrert" (s. 357 i Selskapsrett). Er ikke dette motsetninger? Hvem har rett?

Svar:

Hva synes du har de beste grunnene for seg, gitt lovtekst og forarbeider?

Panteloven

8. Spørsmål om rettsvern i løsøre. Slik jeg har forstått panteloven, gir loven kun rettsvern overfor kreditorer når det gjelder løsøre, så lenge ikke annet er bestemt i lov. Men i Falkanger s. 740 nederst på siden ser han ut til å legge til grunn at tinglysing i Løsøreregisteret også gir rettsvern overfor godtroende erverver B: "Har S rettsvernet panterett i en løsøregjenstand som inngår i ett av disse komplekser, vil Bs etterfølgende tinglysing av pant i løsørekomplekset ikke endre posisjonen for S». Har jeg misforstått noe her?

Svar:

S rettsvern følger av tingl § 34, jfr. § 20.

9. Spørsmål om rettsvern ved utleggspant i enkle krav. I Falkanger (s. 773) står det at en S som har utleggspant kan få rettsvern mot kreditor B ved å gi notifikasjon til debitor cessus etter pantel. § 5-7 (5). Men gjelder ikke denne bestemmelsen kun rettsvern mot B som omsetningserverver, mens pantel. § 5-7 (6) gjelder rettsvern mot As kreditorer, dvs. B som utleggstaker/konkursbo?

Svar:

Meningen er at notifikasjon etter pantel. § 5-7 (5) skal gi rettsvern både overfor omsetningserververe og tvangskreditorer, mens rettsvern etter pantel. § 5-7 (6) bare gir rettsvern overfor tvangskreditorer. Det er også mange andre rettsvernbestemmelser i panteloven som gir anvisning på en rettsvernakt som gir rettsvern både overfor omsetningserververe og tvangskreditorer, f.eks. § 2-5.

I forlengelse av dette lurer jeg også på hva det menes med at "gbl. §§ 25 til 28" gjelder tilsvarende i pantel. § 5-7 (5)? Hvordan manifesterer denne henvisningen seg i praksis?

Svar:

Et eksempel er hvilke motregningsinnsigelser utleggspanthaveren må finne seg i, gbl. § 26.

Dekningsloven

10. Utlegg og stansningsrett. Deknl. Kap 7 gjelder jo konkurs. Hvilke regler anvendes når det gjelder utlegg? Er det kun de spesifikke lovene man kan anvende for stansningsrett ved utlegg, som kjl. for løsøre og avhl. for eiendom? Eller kan man anvende bestemmelsene i deknl. Kap 7 så langt de passer også for utlegg?

Svar:

Dekningsl. kap. 7 har ingen uttrykkelig avgrening til konkurs, som f.eks. kap. 5. At enkelte bestemmelser etter sitt innhold bare gjelder i konkurs, er en annen sak. Både et konkursbo og en utleggstaker kan derfor f.eks. påberope seg at eiendomsretten går over ved levering, jfr. § 7-2. Jeg tenker meg ofte kap. 7 som en presisering av deknl. § 2-2. Mens § 2-2 er den alminnelige regel om tvangskreditorenes beslagsrett, er kap. 7 reglene om hvordan beslagsretten skal gjennomføres når formuesgodet er en uoppfylt kontrakt.

Prioritet

11. I den siste forelesningen sier du at en utleggstaker vil kunne benytte seg av en tom prioritet dersom dette lånet har blitt nedbetalt av eier, og heftelsen faller bort. I Falkanger står det derimot at i slike tilfeller vil kontraktspanthaver rykke opp, og utleggstaker må ta siste prioritet. Her står det også at de tilfellene der utleggstaker kan "smette inn" i den tomme prioriteten er de tilfeller der det den tomme prioriteten har oppstått gjennom omstøtelse, avkall osv. (dvs. de tilfeller der kontraktspanthaverne ikke rykker opp). Er poenget her at du er uenig i det som står i Falkanger, eller har jeg misforstått noe? Er det greit å bruke begge løsninger, så lenge vi argumenterer for hvorfor?

Svar:

Jeg mener det bør kunne tas utlegg i en tom prioritet, men pensumbøkene er skeptiske til det. Det går fint å argumentere for begge syn til eksamen.

12. Yousuf-dommen: Falkanger (s. 835) sier at resonnementet i Yousuf-dommen tilsier at det er illojalt

å gripe inn i et etablert kontraktsforhold, og konsekvensen av dette synes å måtte bli at der opplåningen skjer på basis av en eldre kontrakt kan illojalitetskarakteristikken ikke anvendes.

Vil dette si at dersom CBK (S) gjenopplånte sin opprinnelige kontrakt med Yousuf (A), og ikke tok opp et nytt lån i 1985, så ville det ikke være illojalt overfor Sparebanken B å gjenopplåne panteretten, selv om CBK kjente til prioritetsavtalen mellom B og A, og heller ikke hadde en spesiell interesse i gjenopplåningen? Det kan med andre ord aldri være illojalt for S å gjenopplåne innenfor det samme kontraktsforhold? Dette skjønner jeg ikke helt, for det ser ut til at Falkanger (s. 825 fotnote 1967) også mener at opplåning ved forhåndstinglysing ikke nødvendigvis kan skje der B har inngått en avtale med A om prioritet, og at lojalitetsbetraktninger også vil komme inn her. Opplåning kan vel aldri skje gjennom en "ny avtale", det må jo nødvendigvis være den opprinnelige avtalen som brukes. For at lojalitetsbetraktninger som i Yousuf-dommen skal kunne brukes i opplåningstilfeller, vil jo vel alltid være snakk om en eldre kontrakt, og ikke en ny kontrakt mellom A og B?

Svar:

Det er vel vanskelig å kategorisk slå fast at bestemte typesituasjoner alltid er lojale, for et konkret skjønn må til.

I Yousuf kom Høyesterett til at den opprinnelige pantsettelseserklæringen fikk anvendelse, og den var eldre enn annenprioritetslånet. Likevel var opplåning illojalt overfor annenprioriteten. Men avtalen om å benytte denne pantsettelseserklæringen var yngre enn avtalen mellom pantsetter og annenprioriteten.

Hva synes du selv om Falkangers argumentasjon?

744a

Oppfølging:

Du skriver at det følger av tgl. § 25 "at utgangspunktet er at dersom den som skulle hatt grunnbokshjemmelen etter de underliggende dokumentene ikke er registrert som grunnbokshjemmelshaver i registeret, er det de underliggende dokumentene som teller".

La oss si at A er oppført som eier av bnr. 5 i hjemmelsdokumentene, men grunnboken utpeker ved en feil A som eier av bnr. 6. Dersom B nå erverver bnr. 5 av A, sier Falkanger at A ikke fremtrer som legitimert (ettersom grunnboken utpeker A som eier av bnr. 6), og at B derfor ikke kan ekstingvere Hs innsigelser etter § 27. Men må ikke, etter det du skrev, A anses for å være eier av det som faktisk står i de underliggende dokumentene, dvs. at han er eier av bnr. 5? Er ikke A da "innehaveren av grunnbokshjemmelen" etter § 27, og B kan ekstingvere Hs innsigelser?

Kommentar:

Jeg er ikke sikker på hvilket utsagn hos Falkanger du tenker på. Men B får ikke tinglyst sitt erverv fra A om tinglysingen ikke har registrert A som hjemmelshaver, se tingl. § 13. Man må først be om retting av grunnboken (registeret), se tingl § 18. Og har B ikke tinglyst ervervet sitt, kan hun allerede av den grunn ikke ekstingvere etter tingl. § 27. Men B kan kanskje påberope seg avtalel. § 34

Oppfølgning 2:

Hei, beklager, jeg skulle ha spesifisert hvilket sidetall ☺ Det står nederst på s. 687, om tinglysingsfeil. Enig i det du skriver, Falkanger nevner også dette i parentes, men har en liten redegjørelse først der han sier at A ikke er legitimert som eier av bnr. 5.

Kommentar:

La oss si at A ikke var registret som grunnbokshjemmelshaver ved tinglysingsfeil nr. 1 og at B likevel fikk tinglyst ervervet sitt fra A ved tinglysingsfeil nr. 2. Hvis da tinglysingsfeil nr. 1 blir rettet og B fortsatt er i god tro, kan jeg ikke skjønne annet enn at B ekstingverer etter tingl. § 27. Problemet er om B har fått vite om Hs berettigede innsigelser før tinglysingsfeil nr. 1 er rettet. Om B da aldri har sett As hjemmelsdokument og derfor ikke kan påberope seg avtalel. § 34, kan hun da likevel påberope seg tingl § 27? Det er mulig Falkanger og jeg er uenige her.

745

Spørsmål:

Jeg har sammenlignet Rg-1972-53 (voldgift) og Rt-1995-896 (Banco Rotto) når det gjelder individualsieringskravet, spesielt drøftelsene om As (HASB-modellen) rådighet over formuesgodet. For spørsmålet legger jeg til grunn at begge dommene gjenspeiler gjeldende rett (selv om den ene er voldgift og den andre har blitt kritisert).

Sentralt i spørsmålet i interesselæren (for genuskjøp og pengeytelser) kommer individualiseringskravet. Smith (volgdgiftsdommer) nevner i denne vurdering at den er et moment om individualiseringen er rettslig bindende, som innebærer å innskrenke rådighet. Førstvot. i Banco Rotto la avgjørende vekt på at "Roccocco ikke hadde gitt fra seg rådigheten over midlene".

Jeg forstår uttalelsene om at rådighetmomentet eller -kravet er begrunnet i hensynet til kreditorene og unndragelsesfare. Når A i kontrakten med S markerer tydelig på gjenstanden at tingen tilhører S, kan kjøper eller kontraktspanthaver neppe sies å være i god tro om de foretar et erverv/pant av formuesgodet.

De facto har A derfor minsket sin legitimasjon, og dermed sin rådighet til nytt salg/pantsetting. Om en individualisering som medfører rådighetsbegrensning ikke finner sted, er risikoen for godtroerverv større, og kreditorenes (og kjøperen selv) sin posisjon er dermed mer risikabel, samtidig som omgåelsesfaren er større. Om det kommer klart til uttrykk at A er bundet av en avtale (f eks står det "TILHØRER X ETTER AVTALE INNGÅTT "dato" over presenningen som dekker varene), vil det være enklere for kreditorene å stole på at denne avtalen er reell.

Kan dette være rett?

Svar:

Dette er virkelig måten å studere på! Her er noen refleksjoner fra min side for å hjelpe deg videre:

1. Det er vel ingen interesselære når det gjelder penger. Reglene om separatistrett til penger bygger på andre hensyn. Nedenfor har jeg interesselæren for øye.

2. Hovedpoenget når det gjelder individualisering i samband med kreditorekstinksjon er at eiendomsretten ikke kan gå over fra A til S i en uspesifisert løsøregjenstand. Man «kan ikke» ha eiendomsretten til en ubestemt ting. Og har eiendomsretten ikke gått over, trenger As tvangskreditor B ikke å bekymre seg om ekstinksjon i det hele tatt. B vinner frem uansett (jfr. HR-2018-1265-A Deutsche Bank).

3. Siden individualisering på grunn av dette kan være avgjørende for om S' erverv står seg mot tvangskreditorbeslag hos A, kan det være fristende å kreve en viss notoritet for å sikre at individualiseringen har skjedd før kreditorbeslaget. Men kontraktsmessig binding, som du antyder, gir vel egentlig ikke bedre notoritet. Ei heller uttrykk for individualisering som finnes etter

kreditorbeslaget, men som ikke nødvendigvis er etablert før dette (f.eks. ditt presenning-eksempel).

4. God tro og legitimasjon er irrelevant her, siden interesselæren dreier seg om kreditorbeslag. (Ved godtroerverv av løsøre er individualisering sikret ved overleveringskravet.)

745a

Oppfølgning:

Dette spørsmålet virker kanskje merkelig, men i lys av det tidligere svar du gav på spørsmålet om rådighet over penger og Banco Rotto-dommen, hvilket rettsvernskrav (om det gjør) gjelder for penger? Vi kan si at A har en konto med noen penger på, som utleggstaker vil etablere utlegg i. Ved begjæring om tvangssalg sier A at S fikk pengene på et tidligere tidspunkt. Skal B høres med dette? Kan man si det slik at siden elektroniske penger på konto anses som en fordring mot banken, vil en overføring av denne fordringen til S ha samme rettsvernskrav som fordringer ellers? Altså notifikasjon til A sin bank (debitoren) om at pengene er mottatt av S? Jeg ser for meg at finansavtaleloven svarer på spørsmålene; siden den krever at banken utfører selve overføringene (betalingstransaksjon) vil den altså vite om overføringen allerede av den grunn.

Men kan ikke B beskyttes mot dette? Utleggstaker har heller ikke omstøtelsesadgang, jf. ulovfestet rett. Og hva blir løsningen med transport av fysiske penger?

Kommentar:

Penger individualiseres ved at de holdes atskilt fra debitors øvrige midler ifølge en plikt. Individualiseringskravene er altså helt andre enn ved løsørekjøp. Du kan lese mer om dette i konkurslitteraturen.

746

Spørsmål:

Hei, jeg lurte på hvordan vurderingen blir i en dobbelsuksesjonskonflikt der formuesgodet er en ikke realregistrerbar løsøregjenstand, B er konkursbo og S er utleggstaker.

Skal man i disse tilfeller anvende de ulovfestede ekstinksjonsreglene for løsøre (i og med at det er en dobbeltsuksesjonskonflikt hvor B er kreditor), også benytte rettsvernsreglenene i pantel. § 5-6 for vurdering av om utlegget har rettsvern overfor konkursboet?

Også har jeg et tenkt eksempel: utleggstaker får rettsvern for formuesgodet gjennom håndpant etter pantel. § 5-6, men innen tre måneder åpnes det konkurs. Vil da konkursboet ekstingvere utleggstakerens rett til formuesgode, selv om de har fått rettsvern, på bakgrunn av deknl. § 5-8?

Svar:

For at et utlegg S i vanlig løsøre skal stå seg mot senere omsetningserverv, utlegg og konkurs (alle B'er)fra debitor A, må det ha rettsvern etter pantel. § 5-6. I forhold til konkurs må det i tillegg ha omstøtelsesvern etter dekningsloven 5-8, noe som innebærer at utlegget må være tatt senes ca 3 måneder før konkursen. Regelen likner litt på dagen før-reglen i tingl § 23, men her dreier det seg altså om mye lenger tid. Tankegangen er at når noen tar utlegg, kan andre kreditorer begjære konkurs og få det omstøtt, slik at utleggstaker S ikke kommer bedre ut av det enn de andre kreditorene.

747

Spørsmål:

Heia, jeg har to spørsmål angående selvstendig rettsvernshevd

(1) Kan man ved selvstendig rettsvernshevd få rettsvern for et erverv som dermed også står seg i en hjemmelskonflikt etter tgl. § 27?

(2) vil selvstendig rettsvernshevd alltid hindre en godtroende erverver i å ekstingveres?

Svar:

Jeg kan ikke skjønne at det er noen forskjell på vanlig hevd og rettsvernhevd her.

For fast eiendom gjelder tingl. § 21(2) om at hevd står seg uten tinglysing. Hvis A har mistet eiendommen sin til S ved hevd, kan altså ikke en B som kjøper fra A og tinglyser ekstingvere S' rett. Det samme gjelder om A aldri har eid eiendommen, for eksempel fordi hun har fått grunnbokshjemmelen som arving etter at arvelateren har mistet eiendommen ved hevd. Da kan den B som kjøper fra A og tinglyser ikke ekstingvere hevderen Hs rett etter analogi fra tingl. § 27. Det kan imidlertid være at hevderen før eller senere forventes å formalisere ervervet sitt, jfr. tingl § 38a.

Noe tilsvarende generelt unntak for hevd der det ikke f.eks. når det gjelder løsøre. Her må hevderen holde fast ved besittelsen for å hindre ekstinksjon.

748

Spørsmål:

Gjelder tgl. § 21(3) også etter tgl. § 27? (altså om forbehold ved avhendelse står seg etter tgl. § 27) Synes å huske å ha hørt det, men finner ikke at det står skrevet noe sted.

Jeg kaller den som tar forbehold H. Noen foretrekker å kalle vedkommende S og anse henne for en suksessor, men det spiller ingen rolle i denne sammenhengen.

Svar:

Tingl. § 21(3) fastslår at forbehold ved avhendelse fra en H bare har vern dersom de er tinglyst før eller samtidig med den nye eier As hjemmelsdokument. Tingl. § 27 gir bare ekstinksjonshjemmel for en B dersom hun har stolt på den (forbeholdsløse) grunnbokshjemmelen til den nye eier A. Det er derfor ikke nødvendig å bruke § 21(3) i forbindelse med tingl. § 27. Har forbeholdet til H vern, fremgår det av grunnboken når A har grunnbokshjemmel. Fremgår det ikke, ekstingverer B det. Her henger reglene godt sammen.

I forbindelse med tingl. § 20 er poenget med § 21(3) at den fraviker først tinglyst, best rett-regelen.

748a

Spørsmål:

Men det vil vel ikke foreligge et "ugyldig dokument" etter tingl. § 27 når Hs forbehold ikke er tinglyst?

Svar:

Hvis H ikke kan påberope seg ugyldighet, kan hun vel desto mindre påberope seg et forbehold uten rettsvern. Det er vel for øvrig det det betyr at forbeholdet ikke har rettsvern ...

749

Spørsmål:

I eksamensoppgaven Høst 2017 er ene spørsmålet om en tinglyst panterett som er slettet ved en feil FØR åpning av konkurs kan stå seg overfor konkursboet. Med henvisning til Rt. 1930 s. 1120 mener sensorveiledningen at de beste grunner taler for at en slik panterett står seg i tilfeller hvor det er tale om en feil.

Poenget med tingl. §23 er, slik jeg forstår det, å sikre notoritet. Det som ikke er registrert FØR konkursåpningen kan derfor ikke stå seg. Derfor følger jeg lagmannsrettens argument i LH-2010-2750 om at sletting ved feil ETTER åpning av konkurs vil stå seg ettersom "De notoritets- og publisitetshensyn som ligger til grunn for tinglysingsloven § 23 første ledd første punktum, var oppfylt i dette tilfellet. Det samme var det eksplisitt formulerte rettsvernvilkår i bestemmelsen, «rettstiftelsen må være...innført i dagboken senest dagen før konkursåpning"

I et slikt tilfelle vil pantet ha notoritet og publisitet, ettersom kreditorene er klar over det ved åpningen.

Jeg sliter litt med å skjønne hvorfor sensorveiledningen mener at notoritetshensynet også begrunner at sletting ved feil FØR åpningen ikke bør ha betydning, og skal stå seg overfor boet.

Svar:

Her ville jeg analysert problemet utfra de hensynene som man er enige i at ligger til grunn for tinglysingskravet, notoritet og publisitet. Jeg holder meg i det følgende til rettigheter i fast eiendom.

Det er ikke en del av disse hensynene at bostyreren skal få oversikt over alle heftelsene ved å sjekke grunnboken ved konkursåpningen, enn si at hun skal kunne stole på at oversikten er riktig.

Notoritetshensynet tilsier at det skal dokumenteres ved tinglysing at en særrett i konkurs er avtalt senest dagen før konkursåpning og i noen grad også hvilket innhold særretten har. Dette hensynet er vel ivaretatt ved at rettigheten har vært tinglyst; at den fortsatt står i grunnboken gir ikke ytterligere notoritet. Det måtte i tilfelle være om kreditorsviket består i at partene når konkursen er åpnet svikaktig påstår at en tidligere tinglyst særrett i konkursen ble slettet ved en feil. Det kan være at denne muligheten er tilstrekkelig til å kreve ikke bare at særretten en gang er tinglyst, men også at den forblir i grunnboken.

Publisitetshensynet tilsier at usikrede kreditorer skal kunne se hvilke særrettigheter som er registrert, slik at de kan vurdere om det er hensiktsmessig å begjære konkurs. Vurderingen kan dreie seg om hvor mye som vil bli igjen til usikrede kreditorer i tilfelle konkurs og om konkurs er nødvendig for å omstøte særrettigheter. Disse hensynene taler for at særrettigheter i konkurs ikke bare må ha vært tinglyst, men at de også må finnes i grunnboken frem mot konkursåpning. Det holder nok ikke at særrettigheten finnes frem til konkurs er begjært, for det kan tenkes at også andre vurderer å fremme parallelle konkursbegjæringer.

Alt i alt taler nok de beste grunnene for en motsatt løsning av det Høyesterett kom til i dommen du nevner, slik du også har sett.

750

Spørsmål:

Hei, jeg prøver å få ordentlig tak på metoden når det gjelder pant, særlig ved to panterettigheter i et formuesgodet hvor det er tale om kun avtaleerverv.

La oss si at vi to panterettigheter i løsøre, og det er kun tale om avtalerverv.

Blir fremgangsmåten da at man først går til pantel. § 1-13, deretter til ekstl. § 1 nr. 1, og deretter til pantl. § 3-2 og konstaterer at håndpant er rettsvernreglene for ikke realregistrerbart løsøre, og dermed finner ut hvem som har fått tingen overlevert først (og som dermed vinner rett etter ekstl. § 1 nr.1).

Og skal vi i slike tilfeller vurdere om B som fikk håndpant var i god tro idet han fikk tingen overlevert jf. ekstl. § 1 nr. 2 (altså må vilkårene i ekstl. § 1 nr. 1 være oppfylt for at den som sist fikk håndpant skal ekstingvere den andres rett til formuesgodet)?

Svar:

Dette er en utmerket og veldig forsvarlig fremgangsmåte. Selv ville jeg i konkurransen mellom to håndpanterettigheter klart nok fokusert på ekstl. Panteloven med § 3-2 fokuserer primært på vilkårene for å få en særrett i pantsetterens bo, selv om pantel. § 1-13 er et unntak fra dette fokuset. Men det er flott å nevne dem. Når det gjelder to konkurrerende panteretter i fast eiendom, ville jeg på tilsvarende måte fokusert på tingl. § 20, og ikke på pantel. § 2-5.

Jeg tror du har rett i at også en panthaver som skal ekstingvere etter ekstl. må være i god tro frem til overleveringen.

751

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om Bygg- og trelastdommen og tvfbl. § 7-14. Jeg vet at denne dommen anses for å være "feil" ettersom den er i strid med andre dommer som omhandler den liknende § 7-13 (dvs. Bauer, Sparebanken NOR, Media 1 og First Securities).

Jeg skjønner resonneringen i § 7-13-tilfellene, men synes det er litt vanskelig å overføre disse til § 7-14-tilfellene. Hvordan hadde utfallet blitt dersom HR hadde fulgt samme linje i Bygg- og trelastdommen som i de forrannevnte dommene (dvs., hvordan skal egentlig § 7-14 brukes?).

Svar:

Bygg og trelast (Rt-1999-247) fastslår at en tvangskreditor ikke kan få utlegg for å kunne tinglyse det og derved ekstingvere etter tingl. § 20. Dette kan skyldes at domstolen ikke tolket tvfl. § 7-14 innskrenkende, slik tvfl. § 7-13 (1) var blitt tolket innskrenkende. Resultatet kan etter begrunnelsen skyldes at domstolen fant at tvangskreditor ikke i noe tilfelle kunne ekstingvere etter tingl § 20 når debitor manglet grunnbokshjemmel, slik at det ikke var noen grunn til å gi utlegg for å kunne ekstingvere. Dette ville være i strid med vanlig lære, noe Rt-2008-586 Fagutleie bekrefter. Men det ville ikke være noe i veien for å forstå avgjørelsen slik at tvfl. § 7-14 uansett skulle tas på ordet (lovtekst har nå en gang høyere rettskildeverdi enn vanlig lære), og at tolkingen av tingl § 20 bare var lagt til i et mislykket forsøk på å rettferdiggjøre lovteksten.

Hvis tvfl. § 7-14 hadde blitt tolket på samme måte i denne avgjørelsen som Høyesterett tidligere hadde

tolket tvfl. § 7-13 (1), ville tvangskreditoren fått utlegg, tinglyst det og ekstingvert rettighetene til den stakkers kjøperen av leiligheten.

751a

Oppfølging:

Så det HR sier i Bygg- og trelast (hvis vi legger til grunn at begrunnelsen er at de ikke tolker § 7-14 innskrenkende) er at ettersom det kan sannsynliggjøres at Hagen er eier, så kan ikke Bygg- og trelast ta utlegg i Hagens bolig, selv om Schiøtt står registrert som eier i grunnboka?

Men her var det vel Oslo kommune som hadde grunnbokshjemmelen, ikke Schiøtt? Dersom tvfbl. § 7-14 hadde blitt tolket på samme måte som tidligere HR-avgjørelser, skulle ikke dette bety at de ikke kunne ta utlegg i Schiøtt sin eiendom siden det var Oslo kommune som eide grunnboka?

Jeg er også litt forvirret angående de tidligere dommene og deres tolkning av tvfbl. § 7-13 (1). Etter deknl. § 2-2 kan man jo bare ta utlegg i det som "tilhører debitor". Dersom X og Y eier en bolig sammen, men kun X er registrert i grunnboka, så skulle vel X sine kreditorer allikevel kun kunne ta utlegg i halve boligen ettersom det kun er dette som "tilhører debitor"? Selv om utlegget tinglyses etter § 20, så kan vel ikke utlegget overstige den ideelle halvdelen, og da kan vel heller ikke Ys rett ekstingveres etter § 20?

Jeg mistenker at det er et eller annet grunnleggende jeg har misforstått her, men jeg klarer ikke helt å identifisere hva!

Kommentar:

Dette er en SB-konflikt. Utleggstakeren Bygg og trelast er B, Hagen er S og Schiøtt er A. Hvis tvfl. § 7-14 tas på ordet, kan B ikke ta utlegg hos A fordi det kan sannsynliggjøres at S er blitt eier. Hvis tvfl. § 7-14 tolkes innskrenkende slik at B kan ta utlegg for å kunne ekstingvere, kan B ta utlegg hos A så lenge S ikke har tinglyst selv om det kan sannsynliggjøres at S er blitt eier.

I anvendelsen og tolkingen av tvfl. § 7-14 og 7-13 er det uansett irrelevant om A har grunnbokshjemmelen. Det er bare relevant for å avgjøre om § 7-14 eller § 7-13 skal anvendes.

Siden det er irrelevant i anvendelsen av §§ 7-13 og 7-14 om A har grunnbokshjemmel, spiller det ingen rolle om A har grunnbokshjemmel til hele eller halve eiendommen. Dette fremgår uttrykkelig av tvfl. § 7-13(3). Det som kan spille en rolle i anvendelsen av reglene, er om S har tinglyst sitt erverv.

Ved kreditorekstinksjon er det kanskje viktigere hva som IKKE er tinglyst enn hvem som har grunnbokshjemmelen – skjønt det er selvsagt en sammenheng.

752

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående dynamisk tingsrett. Det er mulig jeg har forvirret meg inn i noe som i utgangspunktet er lett eller at dette ikke er relevant i det hele tatt, men jeg spør likevel:

Ordet «tilhører» i deknl. § 2-2 referer til de reelle eierforholdene. Siden vi ikke har noen faste regler om eiendomsrett i norsk rett ble jeg usikker på hvordan jeg skal behandle spørsmål som kreditorenes beslagrett i tilfeller hvor det er gitt usikret kreditt. Problemstillingen kan illustreres med et eksempel:

A selger en ting (la oss si en kommode) til S. Etter avtalen mellom partene skal betaling skje 1. januar, mens levering skal skje 1. mars. 1. februar går imidlertid A konkurs og konkursboet (😎 ønsker å ta beslag i kommoden med hjemmel i deknl. § 2-2.

H.F. Marthinussen skriver følgende i Tredjemannsproblemene (2019) s. 37:

"Normalt må man tolke en avtale om kjøp av eiendomsrett til et formuesgode (…) slik at retten går over når de vilkårene som er satt i avtalen, i første rekke betaling av kjøpesummen er oppfylt. Men dette er ikke noe mer enn et utgangspunkt, det beror på en tolkning av avtalen. Det kan for eksempel være avtalt kreditt».

Av den grunn lurte jeg på om man kan hevde at kommoden fremdeles «tilhører» A i et slikt tilfellet slik at kreditorene kan ta beslag i kommoden etter deknl. § 2-2? Begrunnelsen må i så fall være at at eiendomsretten ikke enda har gått over til S (fordi kommoden ikke er levert).

Marthinussen er skeptisk til å spørre om eiendomsretten har gått over til erververen eller ikke og fastholder at det avgjørende for spørsmålet er etter deknl. § 2-2 er om ervervet har rettsvern eller ikke (overlevering ved uregistrert løsøre). Men dette virker nokså vanskelig å forstå siden det tross alt er sikker rett at det skal være de reelle eierforholdene som er avgjørende etter deknl. § 2-2 – og det kan f.eks være på det rene at en reell eier av fast eiendom ikke har tinglyst ervervet.

Svar:

Jeg har stor sans for at det er umulig å si noe fornuftig om eiendomsrettens overgang i slike tilfeller, og at man derfor om mulig skal holde seg til rettsvernreglene. Bare når man av en eller annen grunn ikke synes rettsvernreglene strekker til, får man supplere med regler om eiendomsrettens overgang. Det ble gjort i HR-2018-1265-A Deutsche Bank, uten at jeg synes det er særlig klart når eiendomsretten går over etter denne dommens lære om objektiv proforma.

Noen holdepunkter har vi når det gjelder eiendomsrettens overgang i kreditorbeslagssammenheng. Hvis det ikke er klart hvilken formuesgjenstand avtalen dreier seg om (salgsgjenstanden er ikke «individualisert»), kan eiendomsretten ikke gå over. Og har partene klart avtalt at eiendomsretten ikke skal gå over, må man respektere det; skjønt en avtale om eiendomsforbehold må vel oppfattes som en salgspantavtale (pantel. § 3-22) som ikke hindrer separatistrett i selgerens konkursbo. Jeg har imidlertid liten sans for å gjette på hva partene «egentlig» har ment om eiendomsrettens overgang, eller slutninger f.eks. fra hvem som har risikoen for tingen.

Ellers har vi ikke så mange holdepunkter. Jeg tenker meg at utgangspunktet er at eiendomsretten går over ved avtalen, så får rettsverns- og omstøtelsesreglene sørge for kreditorbeskyttelse. En viktig rettsvernregel i denne forbindelsen er interesselæren.

I ditt kommodetilfelle må det være fullt forsvarlig å komme til at eiendomsretten til kommoden har gått over på avtaletiden.

753

Spørsmål:

Rettsvern skal sikre notoritet og publisitet ved rettighetsstiftelser, og motvirker på den måte ekstinksjon fra enten kreditorer eller godtroende omsetningserverver. Rettsvern skaper også en sikkerhet mot kreditorsvik.

For registrering i grunnbok/o.l., og ved å ha besittelse over formuesgodet er det enkelt å se at disse hensynene sikres. Når det kommer til notifikasjon som rettsvernsakt synes jeg det blir litt vanskeligere.

Når det gjelder enkle gjeldsbrev vil notifikasjon frata tidligere kreditors legitimasjon, og sikre den nye kreditors rett. Det er imidlertid ingen formkrav som kreves for en slik melding slik at det må fremstå av et skriftlig dokument, og meldingen vil heller ikke være synlig for omverdenen.

Forstår jeg dette riktig? Og hva er isåfall begrunnelsen for at man godtar en slik usikker rettsvernsakt?

Svar:

Valg av rettsvernakt er en avveiing mellom kostnader og nytte. Debitor cessus er på en måte en nøytral oppmann en kan bruke i stedet for å lage et register, og hun vil uansett ha en egeninteresse i å holde styr på hvem hun skal betale til. Før dataalderen var nok dette det neste en kunne få til ute store kostnader.

Det er ikke formkrav til notifikasjonen av debitor cessus eller krav til hvordan hun oppbevarer den informasjonen hun har fått, og publisitetshensyn er dårlig ivaretatt. En synes vel debitor cessus allerede hadde fått nok å passe på.

754

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål, inspirert av del II av eksamensoppgaven fra våren 2020.

Tenk deg at Anne eier en stor eiendom med 5 hytter. Hun selger den ene hytta til Stian. Stian tinglyser ikke sitt erverv, og senere dør Anne.

Annes datter – Bente - arver den store eiendommen. Hun trer i utgangspunktet inn i Annes rettsstilling, men etter grunnboka står hun fortsatt oppført som eier av 5 hytter, inkludert den som egentlig er solgt til Stian.

Hun overdrar senere hele eiendommen til sitt selskap - Bente AS.

Senere går Bente AS konkurs. Boet mener hytta som i sin tid ble solgt til Stian, inngår i boets beslagsrett.

Anne (A) ---> Stian (S)

\

Bente B

\

Bente AS (B2)

\

Konkursboet til Bente AS (B3)

Denne situasjonen er jo litt atypisk, og kanskje ikke den situasjon tinglysingsloven har for øye ved utformingen av tgl. §§ 20 og 21.

Min kurslærer er kritisk til sensorveiledningen om en tilsvarende situasjon fra eksamen vår 2020.

Jeg tenker at dette ikke er en typisk SB-konflikt, som ligger utenfor kjerneområdet til tinglysingsloven § 20. De grunnleggende hensynene som gjør seg gjeldende i en SB-konflikt gjør seg ikke umiddelbart gjeldende i denne situasjonen. Det er ikke fare for at A, som S utleder sin rett fra, har forsøkt å unndra verdier fra kreditorenes rekkevidde. Konkursen inntreffer på B´s linje, så kreditorsvik fremstår ikke som en fare etter mitt syn.

Utgangspunktet må tas i deknl. § 2-2 om at kreditorene bare kan beslaglegge det debitor eier. Men etter mitt syn skal man ikke her supplere med reglene om rettsvern, som man vel gjerne ville gjort i en typisk SB-konflikt. Jeg synes dette ligner på en HB-konflikt, hvor det avgjørende vil være hva debitor reelt sett eier, jf. Borettslagsandel-dommen.

Man kan kanskje se det slik at Stian, ved å ikke tinglyse, har utstyrt Anne med legitimasjon. Og ettersom Bente trer inn i Annes rettsstilling, kan ikke Bente overføre større rett enn hun selv hadde, til selskapet sitt. Så da kan man kanskje stille det opp slik i modellen:

Stian (H) ----> Bente AS (A) ------> Konkursboet B

Hvis man kan anse dette som en HB-konflikt vil jo utgangspunktet være enkelt: Konkursboet kan bare beslaglegge det Bente AS reelt eier. Dermed kan de ikke beslaglegge hytta til Stian, ettersom Bente AS ikke eier den.

Synes du dette tankesettet ville vært forsvarlig på eksamen?

Svar:

Jeg tror du har fått godt tak i dette.

Bente kan ikke ekstingvere som arving. Det er mulig Bente AS kan påberope seg godtroerverv av tomten Stian hadde kjøpt (tingl. § 20). Da kan selvsagt konkursboet til dette selskapet beslaglegge tomten som en del av det Bente AS eier (deknl. § 2-2). Men har Bente AS ikke ekstingvert, kan konkursboet ikke beslaglegge tomten etter tingl. 23. Debitor Bente AS har jo da aldri eid den, og § 23 gjelder etter sikker rett bare dobbeltsuksesjonskonflikter (SB-konflikter).

Jeg synes det er forvirrende når sensorveiledningen du nevner peker på Rt-2008-586 Fagutleie. Denne dommen gjør det klart at tingl. § 23 kan anvendes også om debitor ikke har grunnbokshjemmel. Men har jo debitor grunnbokshjemmel. Og dommen sier ikke noe om at bestemmelsen kan anvendes i annet enn dobbeltsuksesjonskonflikter, altså der debitor har vært eier av tingen.

754a

Spørsmål:

Jeg fant Facebook-spørsmålet om eksamensoppgaven fra vår 2020 (del 2) veldig interessant, og har et oppfølgingsspørsmål til det du og spørsmålsstiller skriver:

Vedkommende som stiller spørsmålet oppstiller konflikten som en suksesjonskonflikt i HASB-modellen. Senere skriver vedkommende at man kan se det som en hjemmelskonflikt. Slik jeg leser svaret ditt så er du enig i at det er en HB-konflikt? Hvorfor mener du i så fall at det ikke er en SB-konflikt? Selv klarer jeg ikke forstå hvordan man kommer frem til HB-konflikt...

Svar:

I en SB-konflikt i HASB-modellen har A eid tingen og både S og B er hennes rettsetterfølgere. I dette tilfelle hadde den relevante A (Bente AS) aldri eid tingen (med mindre Bente AS kan påberope seg

godtroerverv). Derfor er dette en HB-konflikt. At det er en HB-konflikt, betyr simpelthen at A aldri har vært eier (i et relevant tidsrom).

Det er lett å la seg lure av at hyttekjøperen Stian ikke tinglyste. Men poenget med reglene om kreditorekstinksjon er ikke å straffe alle som ikke tinglyser. Disse reglene gjelder bare i SB-konflikter. I HB-konflikter spiller det ingen rolle om det er tinglyst.

Det er også lett å la seg lure av at det her er en hel rekke med B'er, og en tenker kanskje at de må identifiseres eller slås sammen. Det kan jeg ikke se noe grunnlag for, for da ville sondringen mellom SB-konflikter og HB-konflikter bli ganske meningsløs. Det ville også vært litt av en nyvinning om en tom grunnbokshjemmel skulle kunne omsettes for den verdien et eventuelt senere omstøtelseskrav måtte ha. Men jeg må innrømme at i Forusstrand–dommen gikk Høyesterett ganske langt i den retningen i et spesielt tilfelle av selskapsomdannelser (HR-2017-33-A Forusstranda avsnitt 45-47).

754b

Spørsmål:

Hei, hvordan blir Bente AS A i den eventuelle SB-konflikten? Stian har utledet sin rett fra Anne. Det kan man også si at Bente AS har. I så fall kan man se på Anne som A, og hun har vært reell eier. Derfor endte jeg opp med å kalle det en SB-konflikt. Men det stemmer altså ikke?

Svar:

Det blir litt som forskjellen på å være søsken og ha felles forfedre. Men mange gode jurister vil se dette som en SB-konflikt, som deg. Selv har jeg litt vanskelig for å se hvor langt tilbake en skal gå før en synes en må se det som en HB-konflikt. Mange nordmenn stammer nok fra Harald Hårfagre, men synes ikke de er i slekt for det, enn si at de "egentlig" er søsken. Så jeg holder fast ved at i SB-konflikter må S og B begge ha utledet retten sin fra den samme A.

Problemet her har nok litt med at man ser at det ikke er så store forskjeller i de reelle hensynene når det gjelder HB-konflikter og SB-konflikter, og iallfall ikke så dramatiske forskjeller at det kan rettferdiggjøre å ha drakoniske ekstinksjonsregler i SB-konflikter og ingen ekstinksjonsregler overhodet i HB-konflikter ved kreditorekstinksjon. Du husker kanskje jeg gjorde et poeng av det på forelesningene ved lysbilde 8 og 9 (http://rosaeg.no/erikro/WWW/JUS3212-2020H/Bilder.pdf).

755

Spørsmål:

Hei, har et spørsmål om forbehold i eiendom jf. tgl. § 21 (1). Jeg har forstått det slik at slike forbehold er å anse som salgspant etter pantel. § 3-22. Kan imildertid ikke se at denne bestemmelsen gir hjemmel for dette i og med at den kun omhandler løsøre. Hvor skal vi i så fall forankre at eiendomsforbehold er å regne som salgspant?

Videre lurer jeg på om det da er sånn at gyldigheten av disse forbeholdene må vurderes etter pantel. § 3-17 (altså om de oppfyller vilkårene i bestemmelsen)?

Svar:

Reglene om salgspant for løsøre gjelder ikke for fast eiendom. Men man oppnår det samme ved å ta forbehold ved salg av fast eiendom om hevingsrett etter at stansingsretten har gått tapt og/eller om pant for restkjøpesummen. Det er imidlertid på det rene at f.eks. de litt spesielle skriftlighetskravene i pantel. § 3-17 ikke kan anvendes når det er tale om fast eiendom.

På to punkter har imidlertid panteloven satt et preg på tenkningen også når det gjelder fast eiendom. For det første er det vel like klart for fast eiendom som for løsøre at selgerens ikke ensidig kan ta forbehold; det må en avtale med kjøperen til. (Terminologien burde da kanskje endres.) For det andre vil mange også når det gjelder fast eiendom se en konflikt mellom selgerens forbehold og kjøperens tvangskreditorer som en SB-konflikt, altså at hevingsretten eller pantet til selgeren på mystisk vis blir gitt tilbake fra kjøperen idet hun får eiendommen fra selgeren. Det spiller liten rolle for meg, for det ligger implisitt i tingl § 21(3) må tinglyses enten selgeren anses som en S eller H. Kaller man selgeren for S, slipper man det smule ubehag det måtte medføre å ha et rettsvernkrav i en HB-konflikt ved kreditorekstinksjon.

756

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål til angående pant. Når det gjelder at panteobligasjoner i fast eiendom så trodde jeg at utgangspunktet var at tinglysingslovenn skulle benyttes, for å vurdere hvem av obligasjonen som hadde best rett. I en oppgave jeg nettopp gjorde, (Haaskjolds oppgavebok oppgave 59) løste man det på bakgrunn gjeldsbrevloven. Det følger av gbl. § 11 nr. 3 at pantobligasjoner er å regne som et omsetningsgjeldsbrev. Når skal man i utgangspunktet benytte tinglysingsloven og når skal man bruke gjeldsbrevloven for å løse slike konflikter?

Svar:

For å få pant i fast eiendom må man tinglyse, også om pantedokumentet er en pantobligasjon. Men deretter gjelder reglene for gjeldsbrev om det er tale om pantedokumentasjon på papir. Dette følger av tingl § 22 nr. 1 (og nr. 2, som er utenfor vårt pensum). Tinglysingslovens regler brukes til å avgjøre OM det er en panterett, mens gjeldsbrevlovens regler brukes til å avgjøre HVEM som kan gjøre den gjeldende. Var det ikke slik, måtte man for å få rettsvern for en overdragelse av en pantobligasjon både tinglyse overdragelsen og sørge for å få obligasjonen overlevert etter gjeldsbrevlovens regler. Det ville vært tungvint.

757

Spørsmål:

Kunne du sagt noe om hva vurderingstemaet ved analogisk anvendelse av tinglysningsloven § 27?

I Falkanger s. 701 fremholdes det at ved anvendelse av tinga. § 27 har vi en "klarere tilskåret ekstinksjonsregel enn der de ulovfestede prinsipper skal anvendes - med en konkret vurdering av om det foreligger 'sterke grunner'».

I Jussens Venner 2006 s 1-29 – (JV-2006-1), fremholder Marthinussen at

«[d]et må vel kunne hevdes at «vilkårene» for å benytte analogi, dvs. at tilfellene er like, at regelen passer, at formålet bak regelen treffer, og at det dessuten gir en god regel, ... må kunne betegnes som sterke grunner, slik at det ikke blir særlig forskjell på dette punkt. Det er således mest et terminologisk spørsmål hvorvidt dommen i Rt-1991-352, der tingl. § 27 ble brukt analogisk på et sameietilfelle der kun en av sameierne var oppført med grunnbokshjemmel, er et tilfelle av ulovfestet ekstinksjon eller ikke»

Lurte følgelig på hvordan vurderingen blir. Skal det tas utgangspunkt i vilkårene i § 27 eller skal man også her vurdere om det foreligger «sterke grunner»?

Svar:

Jeg synes ikke noen av disse formuleringene er veldig treffende. Utgangspunktet er nok at man kan stole på grunnboken også i HB-konflikter, uansett om problemene har å gjøre med at grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument. Der hvor ordlyden ikke passer direkte, fyller en ut med analogier. Det skal i prinsippet lite til. Jeg leser altså første setning i § 27 som en presisering av at man kan stole på grunnboken OGSÅ når grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument.

Det er naturligvis unntak fra dette prinsippet; se særlig tingl § 27(2). Men de aller fleste unntakene til denne hovedregelen som nevnes i forbindelse med § 27, er helt generelle unntak til grunnbokens legitimasjon. De gjelder like mye i forhold til § 20 som i forhold til § 27, selv om de kan være mer praktiske i forhold til § 27. Dette gjelder f.eks.

- reglen om at den som har grunnbokshjemmelen, ikke nødvendigvis er legitimert som eier av husene på eiendommen (jfr forarbeidene til tingl. § 15),

- regelen om at grunnbokens legitimasjon bare gjelder rettigheter,

- regelen om at man ikke kan ekstingvere rett over naboeiendom på grunnlag av det som står i grunnboken og

- regelen om at en ikke kan ekstingvere på grunnlag av innførsler i grunnboken som stammer fra tredjepersoner eller myndighetene (Rt-2009-203 Øyer statsallmenning).

Jeg tenker altså at man kan stole på grunnboken også i HB-konflikter, men må være ekstra nøye med hvilken informasjon der som er relevant i ekstinksjonssammenheng. Bare det som gir A legitimasjon kan gi grunnlag for ekstinksjon. I grunnboken står det også mye annet rart.

I Rt-2009-203 Øyer statsallmenning skilles det klart mellom analogisk anvendelse av tingl § 27 og ulovfestet ekstinksjon, og man vurderer ikke «sterke grunner» i forhold til analogisk anvendelse av tingl § 27. Så langt er den i tråd med det jeg sier. Men den tar ikke utgangspunkt i at en kan stole på grunnboken, selv om argumentasjonen bygger på slike legitimasjonssynspunkter som jeg hevder normalt er avgjørende.

758

Spørsmål:

Lilleholt skriver i kapittel 11 om to typer ulovfestete ekstinksjon. Den ene kaller han momentane godtroerverv, den andre tap av rett på grunn av passivitet. Falkanger skiller ikke mellom disse.

Mitt spørsmål er: Hvor skarpt er skillet mellom den regelen Høyesterett utpenslet i dommer som Sigdal (Rt. 1992 s. 352) og Fårøya-dommen (Rt. 2015 s. 1157) og den regelen som opprinnelig ble lagt til grunn i Norske Fjellhus (Rt. 1986 s. 1210)?

Rett nok sier begge dommene at det kreves "sterke grunner".

Det som skiller dem er at Norske Fjellhus synes å legge opp til en mer spisset vurdering av legitimasjonen til A når Høyesterett uttaler at det vil være "vesentlig om Norske Fritidshus A/S inntok en slik ytre posisjon at Almarine [B] uten ytterligere undersøkelser kunne bygge på at firmaet var rette vedkommende".

Sigdal legger opp til en bredere vurdering enn dette. Fårøya-dommen nevner ikke legitimasjonssynspunktet (erververen var ikke engang i god tro). Snarere legger den opp til en bred helhetsvurdering av passivitet. Således virker dommene å anvise to ulike vurderingstemaer.

Er det slik at det er tale om to separate normer, hvor den ene etter omstendighetene kan være føre lenger enn den andre? I en praktikumssammenheng kunne det jo i så fall være aktuelt kort å tematisere hvilken norm som fører lengst i det konkrete tilfellet.

Svar:

Reglene om ulovfestet ekstinksjon er særdeles uklare. Noen holdepunkter har man imidlertid, som at

- den som ekstingverer må ha forsøkt å sikre seg
- den som ekstingverer må ha handlet i tillit til sine antatte rettigheter (investert)
- det må ha gått noen tid, rimeligvis mer enn foreldelsesfristen (som ikke gjelder direkte), men typisk mindre en hevdstiden.
- tilfellet må ikke være lovregulert (f.eks. nabol. § 11 om hus bygd inn på fremmed grunn).

Avgjørelsen beror til syvende og sist på en interesseavveiing. Det skal sterke grunner til for ulovfestet ekstinksjon. Siden norske jurister har så like kulturbakgrunn, falle ofte interesseavveiingene nokså likt ut.

Et underkommunisert poeng i denne sammenhengen er at Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) protokoll 1-1 om vern av eiendomsrett krever at regler om tap av eiendomsrett ved f.eks. ulovfestet ekstinksjon skal ha en viss klarhet for å kunne stå seg. På morgenmøtene har jeg her vist til menneskerettighetsdomstolens veiledning https://www.echr.coe.int/.../Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf s. 25 fg og brukt dommen http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111399 avsnitt 140-143. Problemet er ikke at de norske reglene er ulovfestet, men at de er uklare. Tommelfingerregelen er at dersom det er tvil om gjeldende rett gir grunnlag for ulovfestet ekstinksjon i et tilfelle, så hindrer EMK ulovfestet ekstinksjon.

Etter min mening ville dette hindre f.eks. en ny Sigdaldom, men problemet må uansett pekes på når ulovfestet ekstinksjon kommer opp, og man må tolke dommene i lys av det klarhetskravet EMK oppstiller. Mye kan man imidlertid ikke kreve slik pensum er. Men man kan ikke ta en NAV og velge å holde seg til nasjonale rettskilder.

Slik jeg ser det, er Sigdaldommen det eneste klare eksempelet på at Høyesterett har godtatt ulovfestet ekstinksjon. Det var i et nokså spesielt tilfelle, der noen hytteeieres rettigheter til tomten var tinglyst på gal eiendom uten at systemet varslet om dette. Fårøya ser jeg som en dom om passivitet i sameieforhold, og synes den i alle henseender er prinsipielt uproblematisk. Grunnen til at Fårøya ikke nevner legitimasjonssynspunktet, er nettopp at den bygger på passivitetsbetraktninger og ikke ekstinksjonsliknende synspunkter.

Har du forresten tenkt på Norske Fjellhus utfra et fullmaktssynspunkt? Og kan det ha spilt en rolle at grunnbokshjemmelshaveren ikke er legitimert som eier av hus på fremmed grunn, jfr. forarbeidene til tingl. § 15?

Det følger av det jeg har sagt ovenfor at jeg tenker at det nok kan være flere normer i kategorien ulovfestet ekstinksjon, men at de verken er skarpe eller har et skarpt skille seg imellom.

759

Spørsmål:

Eksamen vår 2020 gjaldt et tilfelle hvor Kari overdro eiendomsrett til et begrenset område av hennes

eiendom til Per. Per tinglyser ikke. Deretter dør hun, og Trude arver hele hennes eiendom. Deretter selger Trude eiendommen til Lars. Lars gjør krav på eiendomsrett til det begrensede området, og anfører at Trude eller han ekstingverer Pers rett.

I sensorveiledningen er det uttalt at Pers rett er et såkalt "faktisk forhold" som ikke er omfattet av grunnbokens legitimasjon. Vi har vanskelig for å forstå dette. En "eiendomsrett til område" (som Per har) er jo helt abstrakt, og spørsmålet er om Trude eller Lars ekstingverer denne retten, uavhengig av dens faktiske størrelse og grenser. Det er med andre ord ikke tale om å ekstingvere de eksakte grensene - det er tale om ekstinksjon av retten som sådan.

Spørsmålet er: Hvorfor mener sensorveiledningen at det er tale om såkalte "faktiske forhold" i denne konflikten, hvor spørsmålet er om Trude eller Lars ekstingverer retten som sådan, helt uavhengig av dens faktiske grenser?

Svar:

Det er på det rene at selv om grunnboken gir en del informasjon om faktiske forhold, gir dette ikke grunnlag for ekstinksjon (hva nå ekstinksjon skulle bety i den sammenhengen). Men jeg har aldri forstått at grenser er faktiske forhold, for de definerer jo (som du skriver) utstrekningen av rettigheter. En annen sak er at en opplysning i grunnboken om rettigheter på naboeiendommen, f.eks. ved at grensene på eiendommen er beskrevet slik at de omfatter en del av naboeiendommen, ikke gir grunnlag for ekstinksjon. Man kan ikke ekstingvere utenfor den eiendommen man tinglyser på. Skal man ha rettigheter på naboeiendommen, må man tinglyse der. (Og det gir vel grunnbokshjemmelshaveren der neppe tillatelse til …)

Måten sensorveiledningen formulerer seg på, har imidlertid god støtte i tradisjonen. Det som egentlig menes, er vel at grunnboken ikke alltid gir legitimasjon om rettigheters omfang. Det synspunktet gjenfinnes i Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36. Var dette riktig så vidt det er utformet der, var ikke grunnboken mye å stole på. Da kunne man risikere å bli avspist med en brønnrett når man egentlig trodde man hadde kjøpt en villa. Men det er mye rettspraksis på at domstolene har funnet at grunnboken ikke gir legitimasjon for det ene og det andre, gjerne under henvisning til at dette er «faktiske forhold». Poenget er vel at en ikke må ta iallfall eldre innførsler i grunnboken helt bokstavelig.

760

Spørsmål:

Jeg prøver å danne meg et overordnet bilde av kreditors beslagsrett. I det følgende skal jeg prøve å redegjøre for hvordan jeg har forstått kreditorekstinksjon, og jeg ønsker at du korrigerer meg der jeg tar feil.

Utgangspunktet for kreditors beslagsrett er deknl. 2-2. I hjemmelsmannskonflikter kan ikke kredior ekstingvere, og det må derfor foretas en vurdering om skyldneren er "reell eier" jf. Rt 2015 s. 979 og rt. 2000 s. 851.

I dobbeltsuksessjonstilfeller er det samme utgangspunkt. Her kan derimot kreditor ekstingvere. Der hvor eiendommen er solgt til ny eier men erververen ikke har tinglyst sitt skjøte så vil kreditor kunne ta beslag jf. Rt. 1997 og 1995. Rettsvernsreglene kan sies å trumfe reglene som følger av dekningsloven 2-2. I dette tilfellet er det jo på det rene at ny eier er reell eier, men kreditorsvikhensyn tilsier altså at ekstinksjon skal kunne skje.

Der hvor skyldner ikke har grunnbokshjemmel og eiendommen så er solgt til ny eier som har fått skjøte følger det av Rt.1999 s. 247 (bygg- og trelast) at tinglysningsloven § 20 (også § 23) ikke kommer til anvendelse ettersom det er en forutsetning at skyldner har grunnbokshjemmel. Her må man i

stedet bruke tvbfl. 7-1 jf 7-13 jf. 7-14 og avgjøre om skyldner er reell eier. Det følger av dommen at skjøtet var tilskjøtt på ny eier, men om dette var tinglyst eller ikke fremstår for meg som uklart. Jeg forutsetter at skjøtet ikke er tinglyst, da det vil være i strid med grunnleggende rettsvernsprinsipper om kreditor ved tinglyst skjøte likevel skal kunne få tatt utlegg basert en vurdering om " reell eier".

Så tolker jeg Rt. 2008 s. 586 (fagutleie) slik at HR fraviker utgangspunktet tatt i bygg og trelastdommen. Her sies det at det ikke er et vilkår at skyldner er hjemmelshaver for at kreditor skal kunne ekstingvere. Dette fremstår som klart nok, men hva dette innebærer i praksis er jeg usikker på. La meg forsøke med et eksempel, så kan du korrigere meg. A selger eiendommen sin til S som ikke tinglyser. A har selv aldri hatt grunnbokshjemmel, kanskje fordi han fikk overført eiendommen fra sine foreldre flere år tilbake i tid. Det er riktig nok ikke bestridt at A de siste, la oss si 10 årene har vært reell eier. Har jeg da forstått det riktig at kreditor vil kunne ekstingvere med grunnlag i tingl. § 20 tredje ledd, evt § 23 selv om A selv ikke har grunnbokshjemmel jf. Fagutleiedommen? Ekstinksjon på dette grunnlag ville altså ikke vært mulig om trelastdommen ikke hadde blitt fraveket?

For det tilfellet eksempelet ovenfor stemmer, synes jeg at det er veldig rart at kredior skal kunne ekstingvere i et slikt tilfelle. Vil ikke enhver fast eiendom ha en tinglyst hjemmelshaver? Selv om A riktig nok kanskje er reell eier, så vil det jo være As rettsforgjenger som har grunnbokshjemmelen i dette tilfellet. Er det da ikke helt på hodet at kreditor skal ekstingvere i strid med notoritetshensyn og rettsvernsregler. As rettsforgjernger, i dette tilfellet hans mor H vil jo ha rettsvern?

Videre sliter jeg med å se hvor stor rell endring fagutleiedommen utgjorde. Trelastdommen åpner jo for at i de tilfeller skyldner ikke har grunnbokshjemmel, så er det de reelle eierforholdene som er avgjørende, jf først setning tredje siste avsnitt. Man foretar denne vurderingen med grunnlag i tvfbl. Kapittel 7. Etter fagutleiedommen vel samme vurdering foretas, bare at § 20/23 i stedet blir hjemmelen?

Svar:

I Bygg og trelast var skjøtet ikke tinglyst. Avgjørelsen er klart nok fraveket i Faguteleie for så vidt den hadde sådd tvil om tvangskreditorene kunne ekstingvere eiendommer debitor ikke hadde grunnbokshjemmel til. Fagutleiedommen angår imidlertid ikke spørsmålet om en utleggstaker kan få utlegg for å kunne ekstingvere i strid med ordlyden i tvfl. § 7-14, som var tvistetemaet i Bygg og trelast.

Jeg synes ikke det er problematisk at tvangskreditorene kan ekstingvere en eiendom debitor ikke har grunnbokshjemmel til. Tvert imot ville det være problematisk om jeg kunne hindre kreditorbeslag av eiendommen min ved å la en annen være pro forma eier og stå som grunnbokshjemmelshaver. Grunnbokshjemmelshavren, enten det er en tidligere eier eller en proformaeier, har vel ingen selvstendig interesse i å hindre kreditorbeslag så lenge vedkommende forutsetningsvis ikke er den reelle eieren av eiendommen.

761

Spørsmål:

Siden man kan pantsette en panterett (frempant), hvordan foregår tvangsfullbyrdelse etter tvfbl? Jeg fant ingen regler om det i tvfbl. Skal pantet tvangsselges, slik at det kommer inn en ny panthaver istedenfor frempantsetteren (original pnthaver), eller blir det kanskje slik at frempanthaver overtar pantet og dermed relasjonen til original pantsetter?

Svar:

Fullbyrdelsen går etter tvangsfullbyrdelsesl. Kap. 10, jfr. § 10-1. (Dette er langt utenfor pensum.)

762

Spørsmål:

Vi er en kollokviegruppe som har gjort eksamenen fra Høst 2019, og vi lurer på om "overgitt" etter deknl. § 7-2 skiller seg fra leveringsbegrepet i kjøpslovens forstand. Vi lurer også på om ordlyden "levert" i deknl. § 7-7 skal forstås på samme måte som "overgitt" i deknl. § 7-2. Vi lurer også på hvordan begrepet "overgitt" forholder seg til overgang av eiendomsretten.

I første tvist av oppgaven så vurderer vi om søyene "tilhører" Lars Lur, jf. § 2-2. Hvis selgers stansings-/hevingsrett har gått tapt, kan man si at formuesgodet "tilhører" skyldneren?

Svar:

Ja, det er nok den samme grensen i alle tilfellene du nevner, selv om ordbruken er forskjellig. Grensen markerer når stansings- og hevingsretten går tapt og eiendomsretten går over.

763

Spørsmål:

Jeg har også et spørsmål angående kreditorbeslag i felles bolig. Hva er utgangspunktet der hvor begge ektefellene eier eiendommen, men kun en er tinglyst som eier? Er det da de telle eierforholdene som er avgjørende? Er den forskjell mellom hjemmelskonflikter og dobbeltsuksessjonskonflikter? Hva med der hvor begge er oppført som tinglyste eiere, kreves det da at begge signerer for at en godtroende erverver skal ekstingvere etter tingl. § 27? Hva med ved kreditorbeslag der kun den ene er skyldner men begge er

Svar:

Etter tvfl. § 7-13(3) er utgangspunktet ved kreditorbeslag at ektefellene skal anses for å eie en halvdel hver av boligen, men de reelle eierforholdene er avgjørende dersom noe annet kan bevises. Dette er avgjørende i HB-konflikter. I SB-konflikter kan det tenkes at reglen i tvfl. § 7-13(3) kan suppleres med regler om kreditorekstinksjon, typisk når kona over tid har opparbeidet seg en medeiendomsrett til en bolig mannen opprinnelig eide. Rt-2010-46 First Securities kan vel tyde på det. I LB-2011-177497 Statoil Fuel kom de seg unna denne problemstillingen ved å anse en slik situasjon som en HB-konflikt.

Problemstillingen din om tingl. § 27 reiser seg ved godtroerverv ikke ved kreditorekstinksjon. Her kan en godtroende erverver godt ekstingvere konas utinglyste eierandel. Dette er temaet på morgenmøtet 25.mai, se http://rosaeg.no/.../Ressur.../Morgenm%C3%B8ter%202021V.html.

764

Spørsmål:

På det siste morgenmøtet mener jeg at du nevnte at man bruker tgl. § 27 som en generell regel for hjemmelskonflikter til tross for at det ikke foreligger et ugyldig dokument, og at man i disse tilfellene bruker den analogisk. Samtidig har det vært store diskusjoner i juridisk teori om man i det hele tatt kan anvende bestemmelsen analogisk, eksempelvis i proforma-tilfellene. I Falkanger blir det gjort rede for ulike typetilfeller der man kan bruke tgl. § 27 "utvidende".

Jeg er litt forvirret.

Mitt spørsmål er om man alltid kan bruke tgl. § 27 analogisk, til tross for at det ikke foreligger et ugyldig dokument?

Svar:

Jeg tror ikke det er mye tvil i litteraturen om at godtroende erverver B kan ekstingvere når rette eier H har utstyrt en A med en proforma grunnbokshjemmel som B har stolt på. Spørsmålet er om dette følger direkte av tingl § 27 eller pr. analogi. Selv tenker jeg meg at Hs proformaskjøte til A er et ugyldig dokument, siden det ikke kan håndheves mellom artene og siden proforma er omtalt blant ugyldighetsgrunnene i avtalel. (§ 34). Da vil tingl. § 27 kunne brukes direkte. Men om emn mener proforma i disse tilfellene ikke er relevant ugyldighet etter § 27, f.eks. fordi H ikke er lurt, er det desto større grunn til å beskytte B og la henne ekstingvere etter en analogisk anvendelse av § 27. Jeg forstår Falkanger slik at dette er hans syn.

En vurdering av analogier fra tingl. § 27 hører med til standarddrøftelsene i forbindelse med denne bestemmelsen, se f.eks. Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 39.

Jeg har ellers skrevet om analogisk anvendelse av tingl § 27 her: https://tinyurl.com/3vtvhsmu. Der tror jeg dine øvrige spørsmål tas opp.

765

Spørsmål:

Hva skjer hvis situasjonen er som følger: A overdrar en eiendom til S med den hensikt å unndra den fra en kommende konkursåpning, og S tinglyser sitt erverv. Inter parter er avtalen ment å være proforma og en midlertidig løsning mens A er under konkursbehandling. Vil da konflikten løses etter deknl. § 2-2 med den begrunnelse at A reelt sett er eiendommens rette eier, slik at den inngår i konkursboet?

Jeg har blitt litt forvirret av at jeg har notert meg fra en forelesning at kreditorene ikke kan bygge på at hjemmelen er notorisk når den ikke er reell, jf. blant annet Bygland-dommen. Kan du hjelpe meg med å forstå hva som menes med dette?

Svar:

Tinglysing hjelper ikke dersom A og S ikke har ment å overdra eiendommen, se f.eks. HR-2018-1265-A Deutsche Bank. Eiendommen til hører da reelt sett A, og boet kan beslaglegge den etter hovedregelen i deknl. § 2-2. En annen måte å si dette på er at tvangskreditorene ikke kan bygge på at hjemmelen er notorisk når den ikke er reell.

766

Spørsmål:

Jeg prøver å få taket på forholdet mellom panteloven på den ene siden og tinglysingsloven, godtroervervloven og gjeldsbrevloven på den andre siden. Jeg synes det kan være vanskelig å vite når jeg skal trekke inn reglene i panteloven.

1. Hvilken betydning har egentlig hjemlene i panteloven som bestemmer at panteretten får "rettsvern", eks panteloven § 3-17 (1) eller § 3-2 (2), når det står i panteloven § 1-2 (4) «At en panterett får rettsvern etter denne lov, er ikke til hinder for rettsvinning etter

[Godtroervervloven]»? Er ikke hele poenget med rettsvernsbestemmelser at det sikrer S, slik at B ikke kan ekstingvere? Blir det i det hele tatt riktig å si at bestemmelsene gir "rettsvern", når rettigheten allikevel kan ekstingveres etter godtroervervloven? Og er det nærliggende å tolke § 1-2 (4) slik at den også omfatter gjeldsbrevloven og tinglysningsloven? Hvilken betydning har for eksempel rettsvernreglene om håndpant i panteloven § 3-2 (2), når avtaleerverver B uansett kan ekstingverer dersom vilkårene i godtrol. §1 er oppfylt?

2. I boka s. 766 står det at «for at S skal få rettsvern [overfor kreditor B] for sitt avtalepant i løsøre, må han sørge for å få besittelsen, jf. pantl. § 3-2 annet ledd. Kan pantl. § 3-2 (2) benyttes som hjemmel for at B kan ekstingvere S sin rett, dersom S ikke har gjennomført rettsvernakten i pantl. § 3-2, men B gjennomfører rettsvernakten? Spørsmålet er vel i grunn hvorvidt en bestemmelse som gir vilkår for «rettsvern», kan brukes som en ekstinksjonshjemmel? I panteloven er det jo mange slike hjemler som viser til vilkår for «rettsvern». Da blir det kanskje heller riktig å si at B gjør et derivativt erverv?

3. Samme typen spørsmål: Kan gbl. § 29 (1) benyttes som hjemmel for at en kreditor B kan ekstingverer avtaleerverver (S) sin rett dersom S ikke har notifisert, eller er dette bare en hjemmel som gir rettsvern til S overfor B? Hvis kreditor B kan ekstingvere etter bestemmelsen, kreves det da at kreditor gir melding til skyldneren for å ekstingvere?

4. Enda et spørsmål i samme gata: En utleggspanthaver får rettsvern ved besittelse, jf. panteloven § 5-6, jf. håndpantereglene i § 3-2. Si at utleggspanthaveren ikke enda er i besittelse av panteobjektet (løsøre) og altså ikke har rettsvern. Når et konkursbo senere tar dekning i løsøret, kan man da si at dette er et derivativt erverv eller kaller man det ekstinksjon?

5. Hvilken hjemmel i gbl. er aktuell når kreditor (b) vil ekstingvere kreditor (s) sin rett?

6. Situasjon: S får utleggspant i omsetningsgjeldsbrevet og får rettsvern for ervervelsen etter panteloven § 5-7 (1) sammenholdt med panteloven § 3-2, ved at omsetningsgjeldsbrevet overleveres til panthaveren. Senere avhender A omsetningsgjeldsbrevet til B til eie. Når B senere blir oppmerksom på at S har panterett i omsetningsgjeldsbrevet, krever B å ekstingvere etter gbl. § 14. Men i denne situasjon vil ikke B kunne ekstingvere, både fordi A ikke har omsetningsgjeldsbrevet «i hende» etter § 13 og fordi B ikke kan få det «i hende» etter § 14. Her ser vi altså at det er samsvar mellom rettsvernregelen i panteloven § 3-2 og ekstinksjonsregelen i gbl. § 14, og saken kunne vel vært løst kun etter gbl. § 14. Jeg ser også at det er samsvar mellom eks panteloven § 4-5 (1) og gbl. § 29 (2) om enkle gjeldsbrev. Er det generelt samsvar mellom pantelovens regler om rettsvern og tinglysningsloven, gjeldsbrevloven og godtroervervloven sine regler om ekstinksjon? I så fall, vil ikke da pantelovens regler om rettsvern bli litt overflødig, ettersom man uansett kan løse spørsmålet om hvem som har rett til tingen etter lovene med ekstinksjonshjemeler (tgl., gbl. og ekstl..)?

7. Er tgl. § 23 en ekstinksjonshjemmel for konkursboet eller kun en regel om rettsvern for avtaleerverver?

8. Går ekstinksjonshjemlene i tgl., ekstinkl. og gbl. foran reglene om rettsvern i panteloven, med mindre det står noe spesifikt i panteloven slik som i panteloven § 3-17 (3)? Og at reglene i panteloven først og fremst får betydning når de nevnte tre lovene ikke kommer til anvendelse?

Svar:

1. Rettsvern etter panteloven gir rettsvern i pantsetterens konkursbo og overfor hennes utleggstakere. Rettsvernet sikrer mao. pantsetteren en særrett til dekning. At panthaveren ikke er sikret mot pantsetterens svikaktige salg av pantegjenstanden, er ikke så farlig. De fleste

pantsettere er ærlige selv om de har dårlig økonomi.

Etter tinglysingsloven og gjeldsbrevloven er rettsvernbestemmelsene de samme overfor tvangskreditorer og omsetningserververe. Derfor er det ikke nødvendig med den bestemmelse tilsvarende pantel. § 1-2(4) her.

En håndpanthaver har besittelsen, og sikrer seg slik mot at noen kan ekstingvere retten hennes etter ekstinksjonsloven.

2. Ja, den som får håndpant vil typisk ekstingvere andre rettigheter i tingen etter godtroloven.

3. Ja til alt. Her er notifikasjon avgjørende både fr godtroerverv og kreditorekstinksjon.

4. Jeg ville i dette tilfellet sgt at konkursboet ekstingverer utleggstakerens rett fremfor å kalle det et derivativt erverv. Teknisk sett er dette omstøtelse, jfr. dekningsl. § 5-8.

5. Jeg tro du tenker på enkle krav. Det er klart at den første til å notifisere går foran. Verken § 29 første eller andre ledd passer imidlertid helt fint, siden andre ledd nevner god tro (som er irrelevant ved kreditorekstinksjon) og første ledd handler om avhendelse.

6. Jo, panteloven er på sett og vis overflødig i disse tilfellene (som ved fast eiendom). Men man ville gjerne lage en kodifisering av panteretten, og i 1980 var det også viktig å åpne for pant i enkle pengekrav, som tidligere ikke var tillatt.

7. Dette er to sider av samme sak. Har avtaleerververen ikke rettsvern, ekstingverer boet.

8. Når det gjelder fast eiendom og gjeldsbrev er rettsvernakten de samme i forhold til godtroerverv og kreditorekstinksjon, slik at spørsmålet om hva som går foran ikke reiser seg. For løsøre kan panteretter normalt ekstingveres etter godtroloven selv om panterettene har rettsvern mor pantsetterens tvangskreditorer, og slik sett går godtroloven foran. Overlevering etter godtroen til en kjøper vil normalt hindre beslag fra selgerens tvangskreditorer, og slik sett går ikke pantelovens regler foran godtroloven.

766a

Spørsmål:

1. Når det gjelder spørsmål 1, skjønte jeg ikke helt hva du mente med at "Etter tinglysingsloven og gjeldsbrevloven er rettsvernbestemmelsene de samme overfor tvangskreditorer og omsetningserververe. Derfor er det ikke nødvendig med den bestemmelse tilsvarende pantel. § 1-2(4) her.". Hvorfor har det betydning for anvendelsen av pantl. §1-2(4) hvorvidt reglene er like for tvangskreditorer og omsetningserververe? Du skriver noe tilsvarende til spørsmål 8, som jeg da heller ikke forsto helt: "Når det gjelder fast eiendom og gjeldsbrev er rettsvernakten de samme i forhold til godtroerverv og kreditorekstinksjon, slik at spørsmålet om hva som går foran ikke reiser seg".

2. Og forstår jeg deg da rett i at bestemmelser som gir vilkår for at S skal få rettsvern, også kan anvendes som ekstinksjonshjemler til fordel for B? (eks. pantl. § 3-2, gbl. § 29 (1) og tgl. § 23).

3. Riktig forståelse? - Når S ikke har skaffet seg rettsvern etter eks pant. § 3-2, så kan altså kreditor B ekstingvere. Men for at kreditor B skal kunne sies å ha ekstingvert S sin rett, så må B skaffe seg rettsvern, for hvis ikke, så kan jo bare S skaffe seg rettsvern og da er det S som har rett til formuesgodet. Dessuten bør B sikre seg mot eventuelle nye B´er.

Svar:

1. For f.eks. fast eiendom gir S' tinglysing rettsvern både overfor omsetningserverver B og tvangskreditor B (i begge tilfeller følger dette av tinglysingsloven). For løsøre gir overlevering til S på samme måte rettsvern overfor omsetningserverver B (godtroloven) og tvangskreditor B (ulovfestet). Men for løsøre kan man i noen tilfeller S få rettsvern for panteretter overfor tvangskreditor B UTEN overlevering. Det er for disse tilfellene en har skrevet pantel. § 1-2(4), for å si at man i disse tilfellene ikke har rettsvern overfor omsetningserverver B uten overlevering. En tilsvarende bestemmelse for fordringer finnes i pantel. § 5-7(6).

2. Ja

3. En utleggstaker kan nok ikke ekstingvere uten selv å skaffe seg rettsvern (jfr. pantel. § 1-13), men et konkursbo ekstingverer nok vanligvis uten rettsvernakt, sml. tingl. § 23.

766b

Spørsmål:

1. Har du noen eksempler på hvilke hjemler som gir S rettsvern overfor tvangskreditor B uten overlevering av løsøret? Eller sikter du til interesselæren kanskje?

2. Er det riktig forståelse av panteloven § 3-17 (3) at S får rettsvern overfor omsetningserverver B, til tross for at S ikke har fått tingen overlevert, så lenge de andre vilkårene for rettsvern i bestemmelsen er oppfylt?

3. Så et konkursbo ekstingverer kun ved å åpne konkurs, uten noen rettsvernakt?

Svar:

1. F.eks. pantel. § 3-6 og de andre tingsinnbegrepspantene i pantel. Kap. 3.

2. Ja. Dette er et unntak fra hovedregelen i pantel. § 1-2(4).

3. Ja, det er hovedregelen.

767

Spørsmål:

Hei. Jeg lurte på i hvilke tilfeller tgl. § 27 kan anvendes analogisk utenfor proformatilfellene?

Hvordan skal i så fall en slik vurdering gjøres?

Svar:

Det er nok ikke mulig å lage noen uttømmende liste. Som jeg skriver om i https://tinyurl.com/3vtvhsmu, er nok utgangspunktet at bestemmelsen kan anvendes analogisk, men at det er grenser for hvilken legitimasjon grunnboken gir.

Lærebøkene drøfter flere eksempler, så som de tilfellene der rette eier har grunnlag for å heve kontrakten som har gitt A grunnbokshjemmel.

768

Spørsmål:

Har et spørsmål om eiendomsrettens overgang i tilvirkningskontrakter. Det er mulig spørsmålet er mer relevant i entrepriseretten, men jeg kom altså over det når jeg leste dynamisk tingsrett:

I Rt. 1990 s. 59 (Myra båt) uttaler Høyesterett følgende:

"Det kan derfor reises spørsmål om det ikke bør gjelde som en alminnelig regel ved tilvirkningskontrakter – selv om det ikke foreligger uttrykkelig avtale om dette – at byggherren får eiendomsretten til materialer som er tilkjørt byggeplass, når verdien av disse materialer, sammen med det arbeid som er utført, ligger innenfor summen av de avdrag som byggherren har»

Slik jeg tolker uttalelsen, antyder Høyesterett langt på vei at et alminnelig prinsipp om at byggherren får eiendomsretten til materialer så fort de plasseres på byggeplassen.

I oppgaveboken til Erlend Haaskjold og Nicolai Skjerdal, Tredejemannsvern – dynamisk tingsrett, konkursrett og panterett (2017), uttaler forfatterne til oppgave 201 – som er inspirert av faktum i Rt. 1992 s. 770 (Osvald) – følgende:

«Endelig er et spørsmål om stansingsrett til de materialene som var ment til å skulle inkorporeres bygget. Utgangspunktet er her at materialene ikke kan regnes for overgitt til til byggherren før de er inkorporert i bygget. Dette gjelder uavhengig av om materialene ligger lagret på byggherrens tomt».

Slik jeg ser det, understøttes det Haaskjold og Skjerdal skriver av buofl. § 58 (3) selv om denne bestemmelsen riktignok gjelder hevingsrett. Det er mulig jeg misforstår forskjellen mellom eiendomsrett og stansing- og hevingsrett, men resultatet av å legge Høyresterett sine betrakninger i Myra båt-dommen til grunn er jo – sånn jeg forstår det – at byggherrens konkursbo vil kunne ta beslag i materialer som ligger på byggeplassen, men som ikke er tilført bygget med den begrunnelse at disse «tilhører» byggherren, jf. deknl. § 2-2. Resultatet hvis man legger til grunn Hafskjold/Skjerdals uttalelser vil jo tilsynelatende bli det stikk motsatte: At byggherrens kreditorer ikke kan ta beslag i materialer på byggeplassen fordi de ikke er inkorporert i bygget.

Det er åpenbart at jeg har misforstått noe her ettersom resultatet etter de to uttalelsene blir stikk motsatte. Håper du kan bidra til å sette fingeren på hvor i tankerekken det går galt.

Svar:

Buofl. § 58(3) er en ny lovtekst, som bør være et godt utgangspunkt. Den synes jeg for min del stemmer bra med Myra båt og den praksis det vises til der. Et liknende system finnes i finnes i sjøloven § 43, som riktignok gjelder panterett i skip under bygging. Denne grensen er så god som noen. Jeg kan ikke se at den du siterer fra Haaskjold/Skjerdal taler avgjørende mot dette.

Her som ellers er grensen for tap av stansings- og hevingsrett og eiendomsrettens overgang det samme.

769

Spørsmål:

I Rt-1990-59 Myra Båt uttaler Høyesterett følgende:

"For at slik ekstinksjon skal inntre i den foreliggende sak, må to vilkår være oppfylt. For det første må Myra Båt ha ervervet eiendomsretten i forhold til entreprenøren, Byggelementer A/S, for det annet må vilkårene for ekstinksjon foreligge i henhold til lov om godtroerverv av løsøre § 1".

Hvorfor stiller HR krav om at eiendomsretten må ha gått over? Hvorfor holder det ikke å vurdere om vilkårene for godtroerverv etter ekstl. § 1 er oppfylt?

Svar:

Godt poeng. Jeg har skrevet litt om dette i https://tinyurl.com/vxtbafnr. Det av gjørende her er om tingen er overlevert i godtrolovens forstand, ikke om de er overlevert slik at stansings- og hevingsretten har gått tapt, så jeg tror Høyesteretts vurderingstema var galt. Men det en vurderingstemaet er ikke så mye klarere enn det andre …

770

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål om bestemmelsen i avhl. § 5-3 (4) om forbehold. Jeg lurer på om bestemmelsen må forstås slik at for at det skal foreligge et "atterhald" etter bestemmelsen, må forbeholdet ha rettsvern? Og er det slik at forbeholdet da må ha rettsvern etter tgl. § 21 (3), altså at må forbeholdet fremgår av skjøtet som blir tinglyst eller tinglyses senest samtidig med skjøtet for å være gjeldene som et "atterhald".

Også lurer jeg på hva man legger i et forbehold etter kjl. § 54 må anses som et salgspant i panteloven. Innebærer dette at for at forbeholdet skal være gjeldende, må det oppfylle vilkårene i pantel. § 3-17 første eller andre ledd om rettsvern?

Svar:

Ja, forbehold etter avhendingsl. § 5-3(4) må tinglyses etter tingl. § 21(3). Merk at fristene i avhendingsl. forbeholdet, mens fristene i tingl. gjelder tinglysingen av det.

Ja, reglene om salgspant gjelder for forbehold etter kjl. § 54, se pantel. § 3-22.

771

Spørsmål:

1. Når det gjelder uoppfylte kontrakter mellom H og A, og tvangskreditor B sine dekningsmuligheter - Blir det riktig å si at dersom H kan utøve stansingsrett etter deknl. § 7-2 eller hevingsrett etter § 7-7, så "tilhører" ikke formuesgodet A, slik at kreditor B ikke kan ta beslag?

2. Kursoppgaven om Pengelensgata: Spørsmålet i oppgaven var om konkursboet B kunne ta beslag i eiendommen. Situasjonen var den at kjøper av eiendommen (A) hadde "overteke bruken av eigedomen", jf. avhl. § 5-3 (3), slik at hevingsretten til selger (H) var avskåret. H hadde heller ikke tatt noe hevingsforbehold. Imidlertid satt fortsatt H på skjøtet og grunnbokshjemmelen til eiendommen. Konklusjonen ble da at H måtte ha krav på kjøpesummen ettersom det i teorien anses å hvile som et hefte på eiendommen i en slik situasjon. Det jeg lurer på i tilknytning til dette er hvorfor kunne ikke Peder (H) tatt forbehold om heving i dette tilfellet, når han fortsatt har

grunnbokshjemmelen og skjøtet, jf. tgl. § 21 (3)? Er det fordi hevingsadgangen er avskåret etter avhl. §5-3 (4), og da trumfer det på en måte adgangen til å ta forbehold etter tgl. § 21(3)?

3. Får tgl. § 20 anvendelse i alle disse tilfellene: B og S er omsetningserververe. B og S er utleggstakere. B er avtaleerverver og S er utleggstaker. S er avtaleerverver og B er utleggstaker.

4. Kan konkursboet være S? Hvilken hjemmel i tgl. er i så fall da relevant?

5. Angående tinglysningsfeil - Det står i Falkanger & Falkanger sin bok s. 687 at "ved egentlige tinglysningsfeil er den underforståtte hovedregel i tgl. § 25 at dokumentet anses tinglyst på riktig måte. Gjelder dokumentet bnr. 5, er As rettsvern i orden selv om dokumentet ved en feil blir anmerket som vedrørende bnr. 6. Dermed vil f.eks. heller ikke Hs konkursbo kunne trekke eiendommen inn i boet dersom dagbokføringen av As erverv er skjedd senest dagen før konkursåpning." Jeg skjønner ikke dette. Her står det "dokument" to ganger, og jeg skjønner ikke hva det siktes til når det står "dokument". Også i tgl. § 20 står det "dokument". Hva hvis det eks er registrert at A er hjemmelshaver for en eiendom som ikke A har noe med å gjøre? Jeg synes det er rart hvis hovedregelen er at det feilregistrerte skal anses riktig registret, da har jo plutselig ikke erververen rett til det hun trodde hun hadde tinglyst rett til?

6. Hva ligger i å ha "stolt på en tinglysningsattest" etter tgl. § 35 bokstav a? Og må B ha tinglyst ervervet for å kunne få erstatning etter tgl. § 35 a?

7. Fast eiendom - utleggstaker er S og konkursboet er B. Utleggstakeren har fått utleggspant tidligere enn tre månender før fristdagen, jf. deknl. § 5-8. Hva må utleggstaker S gjøre for å få rettsvern overfor konkursboet B - er det tinglysning etter pantl. § 5-2 (1) som blir den aktuelle hjemmel eller kan man kanskje se hen til tgl. § 20?

8. Gjelder den ulovfestede regelen om at en S som erverver rett til eie av et løsøre, må ha tingen i besittelse for å få rettsvern, overfor både konkursboet og utleggstaker?

9. Er det riktig fremgangsmåte for å løse rettighetskonflikt at dersom man ikke finner en ekstinksjonshjemmel som passer, så går man heller og ser om det finne sen aktuell rettsvernregel?

10. Må gbl. § 29 (1) sin ordlyd "avhendt" forstår slik at det ikke omfatter overdragelse av pant i gjeldsbrev eller pantsettelse av gjeldsbrev?

Svar:

1. Ja.

2. Forbeholdet må tas innen fristene i avhendingsl. § 5-3(4); fristene i tinglysingsl. gjelder bare tinglysingen av det.

3. Ja.

4. Ja, men tingl § 23 hindrer at B ekstingverer konkursboets rett.

5. Det som menes er at retting har tilbakevirkende kraft. Når f.eks. et skjøte er tinglyst på riktig eiendom, skal rettighetsforhold og ekstinksjon vurderes som om det var tinglyst slik fra begynnelsen av. (Dette kan av og til føre til urimeligheter, og det vil reglene i tingl. § 25 bøte på.)

6. Ja, en tinglysingsattest er en oversikt over rettighetsforholdene man får når man har tinglyst eller kjøpt en slik attest som en slags forikring.

7. Begge deler, akkurat som kontraktspant tinglyses etter tingl § 20/ pantel. § 2-5.

8. Ja.

9. Ja. Rettsvernreglene er speilvendingen av ekstinksjonsreglene.

10. Opprinnelig omfattet gbl. § 29 ikke kontraktspant, for før panteloven kunne ikke enkle pengekrav pantsettes. Nå er det naturlig å se avhendelse både som pant og salg.

772

Spørsmål:

Hei, jeg lurer på resonnementet ditt i eksamensoppgaven du løste som knytter seg til eksamen Høst 2019. Her legger du til grunn at konkursboet ikke ekstingverer, men så går du videre å vurderer om Nord ekstingverer på bakgrunn av tgl. § 27 (1).

Er det alltid slik at vi skal behandle avtaleerververes rett i slike tilfeller, uavhengig av om forestående ledd har ekstingvert eller ikke? Hvis foregående ledd har ekstingvert så er jeg klar over at man ikke må vurdere om etterfølgende ledd også ekstingverer.

Og hvorfor er det slik, trodde i utgangspunktet at dersom tidligere ledd ikke ekstingverer, så får ikke etterstående ledd bedre rett. Gjelder dette i så fall kun hvor etterstående ledd er kreditor?

Svar:

Her beslagla konkursboet B1 As eiendom og solgte den videre til B2. P hadde en utinglyst rett på As eiendom. Dersom B1 ikke ekstingverer denne, selger B eiendommen videre til B2 med den samme utinglyste heftelsen. Da må vel B2 kunne ekstingvere den på samme vilkår som alle andre kjøpere.

Slik ville vet for øvrig vært også om det var B1 som var avtaleerverver og B2 som var et konkursbo, eller om det var to avtaleerververe. P blir nok lett en H i forhold til erververen B2, slik at det altså blir reglene om HB-konflikter som gjelder, men ekstinksjon er ikke prinsipielt utelukket bare fordi det er en mellomkommende B1.

772a

Spørsmål:

Et lite tilleggspørsmål: Er det noen grunn til at du ikke går nærmere inn på ekstinksjon på ulovfestet grunnlag i og med at tgl. § 27 ikke får anvendelse på grunn av manglende legitimasjon hos konkursboet. Det er vel lagt til grunn i juridisk teori at det i slike tilfeller kan være tale om ekstinksjon på ulovfestet grunnlag?

Svar:

Det er riktig at forarbeidene til tingl. § 15 nevner at den uheldige kjøperen av en eiendom med et hus på fremmed grunn kan reddes av ulovfestede regler. Men partene i oppgaven påberopte seg ikke dette, og da skal det en del til for å ta det opp. Det er flere drøftelser jeg mye heller ville tatt med om jeg hadde hatt tid.

Vi er her ellers i kjernen av regelen om at grunnbokshjemmel ikke gir legitimasjon for hus på fremmed grunn, slik at det synes lite naturlig å fravike den løsningen lovgiveren har valgt. Noen «sterke grunner» som taler for ulovfestet ekstinksjon spesielt i dette tilfellet jeg ikke se.

773

Spørsmål:

Jeg sliter litt med å forstå hvorvidt det er informasjonen på registerbladet i grunnboken eller det underliggende dokument som gir A legitimasjon. Typisk vil vel problemstillingen komme på spissen dersom noe følger av de underliggende dokumenter som ikke er oppført i registeret, eller der dette er kortfattet.

Spørsmålet har en viss sammenheng med gjennomgangen din av prøveeksamen forrige fredag, men der kom du til at det var en HB-konflikt. Jeg vet ikke om det har noen særlig betydning, men tar for spørsmålet mitt sin del utgangspunkt i tgl. § 20. I oppgaven fremgikk det informasjon om naustet i de underliggende dokumenter, men dette var ikke registrert. Etter min mening, dersom det er tilstrekkelig at retten fremgår av de underliggende dokumenter, vil det foreligge tinglysning allerede her. Det fremstår da i mitt syn som unødvendig å trekke inn en god tro-vurdering, siden dette forutsetter manglende tinglysning.

Jeg fikk likevel inntrykk av at du trakk inn forholdet til de underliggende dokumenter, og en eventuell undersøkelsesplikt, i god tro-vurderingen. Jeg tolker deg da slik at det ikke foreligger registrering etter tgl. § 20, siden retten kun fremgikk av de underliggende dokumentene. Er dette riktig?

Jeg er klar over at du tok opp denne problemstillingen på gjennomgangen, og at du mente at Høyesterett har tolket bestemmelsen annerledes enn ordlyden kan tilsi. Jeg har ikke funnet noen klare eksempler på dette, men fant Rt. 2004 s. 1971 som jeg heller synes sier det motsatte.

Hvordan tar vi da stilling til dette på eksamen? Skal vi poengtere problemstillingen, eller skal vi legge en klar forståelse til grunn (hvilken dette nå er)?

Svar:

Det fremgår av tingl. § 20 at det er dokumentene som er avgjørende. Men i tilfellet med prøveeksamen fremgår det jo ikke av dokumentene at det er Kari som eier bygningen. Hadde Marte sett dokumentene, ville hun likevel fått en anelse om at det var slik fatt. Da kan det reises spørsmål om hun var i god tro i så henseende. Men som jeg poengterte, selv god tro hjelper ikke her, når grunnboken uansett ikke gir grunnbokshjemmelshaveren legitimasjon som eier av hus på fremmed grunn.

773a

Spørsmål:

Jeg er enig i løsningen for prøveeksamen. Men vil bare ha dette klart for meg, så jeg stiller heller et mer generelt spørsmål. Hva er tilfellet dersom noe er sparsommelig anmerket i grunnboken, slik at man her ikke får fullstendig oversikt over rettsforholdet. Vil det da være tilstrekkelig å slå fast at det foreligger tinglysning som stenger for godtroerverv siden det underliggende og fullstendige dokumentet er sendt inn, eller vil dette først være relevant i en god tro-vurdering?

Det kan være at du egentlig svarer på dette i mailen du har sendt, men jeg har nok gått meg litt vill i de ulike dokumenter som utgjør grunnboken.

Svar:

Jeg skjønner godt at det ikke er lett å få oversikt her; det kan noen og enhver streve med. Her er et forsøk:

1. Fremgår en rettighet av et tinglyst dokument, har den rettsvern uansett om rettigheten er nevn i selve grunnboken/registeret/attraheringen (kjært barn har mange navn). Dette fremgår f.eks. av tingl.§ 20.

2. Et tinglyst dokument må tolkes, som andre dokumenter. Det er ingen regel om at det skal gjelde en særlig streng ordlydstolking for tinglyste dokumenter. Etterfølgende omstendigheter kan spille en rolle ved tolkingen. Skoleeksempelet er her servituttloven § 2.

3. Den legitimasjon tinglyste dokumenter gir, tolkes i en del tilfeller innskrenkende. Dette vil si at en godtroende erverver ikke erverver rettigheter etter ordlyden, og da vel også at en konkurrerende erverver kan vinne rett i strid med dokumentet. Et eksempel er her Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36.

4. Er en rettighet etter ikke tinglyst, kan den ekstingveres av en konkurrerende erverver i aktsom god tro (f.eks. tingl § 21(2)).

5. Fremgår en rettighet indirekte av et tinglyst dokument, slik at en som leser dokumentet har foranledning til å undersøke nærmere, fratar det ikke nødvendigvis en konkurrerende erverver hennes gode tro, for en kan være i god tro uten å ha bedt om kopi av alle dokumenter og ha vurdert dem (Rt-1996-918 Gangenes).

774

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål i forbindelse med dynamisk tingsrett fra eksamen vår 2020.

Link til sensorveiedningen: https://www.uio.no/.../jus3212_revidert-sensorveiledning...

Under punkt 3.3 så vurderer de om Lars som B2 kan ekstingvere Per´s (S) rett. Her kommer de til at Lars kan ekstingvere etter tingl. § 20 jf. 21, fordi Per ikke har tinglyst og fordi Lars er i god tro.

Jeg trodde imidlertid at en B2 aldri kunne ekstingvere når ikke B1 (Trude) kan ekstingvere. I denne saken var Trude arvtaker og ekstingverer derfor ikke Per´s rett. Jeg trodde erverver aldri kunne få større rett enn forgjengeren hadde? I så fall, hvordan kan da B2 ekstingvere når ikke B1 gjør det?

Svar:

Jeg vet ikke om noen regel om at en B2 aldri kan ekstingvere når ikke B1 kan ekstingvere. Skoleeksempelet på det motsatte er når jeg kjøper en løsøregjenstand fra en B som ikke selv kan ekstingvere S eller Hs rett på grunn av ond tro - da kan jeg stadig påberope meg godtroloven. Ekstinksjon betyr nettopp at erververen (B2) får større rett enn forgjengeren (B1).

774a

Spørsmål:

Men må ikke, i SB-konflikter, bådde S-en og B-en isolert sett utlede en rett fra A? Men når B1 ikke har en rett fra A, hvordan kan B2 isolert sett utlede en rett fra B1?

Svar:

Ja, mange vil nok se dette som en HB-konflikt.

775

Spørsmål:

Du skrev tidligere om salg av fast eiendom at forbeholdet om f.eks. pant for restkjøpesummen må tas innen fristene i avhendingsl. § 5-3(4); fristene i tinglysingsl. gjelder bare tinglysingen av det.

Jeg ble litt forvirret av dette, siden jeg til nå har forstått § 21 (3) litt annerledes. Jeg forstår tgl. § 21 (3) slik at H sitt forbehold vil gå foran "rettserverv som utledes fra den nye eier" (altså går forbeholdet foran B sitt erverv), dersom forbeholdet "enten fremgår av nye eiers hjemmelsdokument eller registreres senest samme dag". Det sist siterte fra bestemmelsen må vel medføre at H har adgang til å ta forbehold, som vil stå seg mot B, helt til det tidspunkt B får skjøtet eller B tinglyser skjøtet? Er det ikke også dette som er lagt til grunn i teorien - "Så lenge H ikke har gitt skjøtet fra seg, vil han således ha mulighet til å sikre sitt krav: As kreditorer som beslaglegger eiendommen i kraft av prisnippet i deknl. § 2-2, må respektere kjøpesumkravet som heftelse på eiendommen", jf. Falakanger & Falkanger s. 757.

Svar:

Slik var det kanskje før panteloven og avhendingsloven. Men nå kan skjøtet bare holdes tilbake for å sikre det kjøperen har forpliktet seg til (avhendingsl. § 5-5), og ikke for å sikre hva som helst annet i forbindelse med kjøpet selgeren måtte mene hun burde finne seg i. Og kontraktspant etter panteloven kan bare etableres ved avtale, ikke ensidig forbehold.

775a

Spørsmål:

Okei, så forbeholdet må være tatt innen fristene i avhl. § 5-3 (4). Men når forbeholdet er tatt og avtalt mellom selger (H) og kjøper (A) (eks forbehold om hevingsrett ved betalingsmislighold) , så kan forbeholdet gjøres gjeldende overfor B etter regelen i tgl. § 21 (3). Altså har selger (H) hevingsretten i behold i to situasjoner: 1. der grunnbokshjemmelen er overført til kjøperen og der selgeren har registrert hevingsretten. 2. der selgeren (H) fortsatt har grunnbokshjemmelen? ALtså gjelder fristene i tgl. § 21 (3) kun de allerede avtalte forbeholdene mellom H og A?

Svar:

Ja. Siden det er tinglysing av skjøtet (hjemmelsdokumentet) som gjør at grunnbokshjemmelen går over, kan en selger som holder skjøtet tilbake hindre at fristene for tinglysing i tingl. § 21(3) løper ut. Dette gjelder selv om kjøperen går konkurs, jfr. unntaket i tingl. § 23 for tingl. § 21(3).

776

Spørsmål:

Har sett på eksamensoppgaven H2016. I faktum fremgår det at Lars Holm kjøper en hagle av Peder Ås. Han betaler på forskudd mot pant i haglen. Sensorveiledningen viser til at man ikke kan bruke pantel. § 3-2 som hjemmel for panterett i haglen. Vi lurer på om dette er fordi tingen ikke var overlevert til panthaver eller om det i utgangspunktet ikke er adgang til å pantsette en hagle etter § 3-2.

Svar:

Det første. Det er lov å pantsette hagler, men bare som håndpant om det ikke er særskilt hjemmel for noe annet.

777

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål vedrørende forståelsen av konkursloven paragraf 100.

Etter første ledd har skyldneren ikke rett til å råde over konkursboets eiendeler. Dersom skyldneren likevel skulle selge f.eks. en løsøregjenstad til en godtroende medkontraent, følger det av annet ledd sammenholdt med tredje ledd at boet ikke kan påberope seg bestemmelsens første ledd.

Hva er så virkningen av dette for medkontrahenten? Må man gå videre å vurdere ekstinksjon etter ekstl?

Svar:

Vi er nå i rute G3 i skjemaet http://rosaeg.no/.../WWW/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf.

Kkl. § 100 første ledd oppfattes slik at debitor verken har rett eller legitimasjon til å råde over boet gjenstander. Om debitor etter konkursåpning selger en fordring hun har til gode, ekstingverer således ikke kjøperen selv om kjøperen notifiserer debitor cessus etter gbl. § 29 før boet gjør det. Man gjør imidlertid unntak for ekstinksjonsregler som gjeldsbrevl. § 14 og godtroloven § 1, der legitimasjonen er basert på besittelsen og trolig også en del andre legitimasjonsregler. Tingl. § 23 hindrer imidlertid etter vanlig oppfatning at tingl. 20 er blant disse unntakene; den hindrer at en godtroende erverver ekstingverer det boet har beslaglagt, for hun får jo da ikke tinglyst senest dagen før konkursåpning. Det hele er en klassisk situasjon med motstrid mellom rettsregler.

Kkl. 100 andre ledd handler ikke om ekstinksjon av boets eiendeler i det hele tatt. Den handler etter tilblivelseshistorien om jeg kan betale f.eks. husleien med frigjørende virkning til debitor etter at hun har gått konkurs, eller om jeg må betale om igjen til boet ("passiv legitimasjon"). Vi har en liknende bestemmelse i tingl § 27 første ledd andre punktum. Disse bestemmelsen er ikke pensum.

777a

Tillegsspørsmål:

Når det gjelder løsøre i disse situasjonene, blir det for enkelt å si at ekstl. etter sin ordlyd nettopp retter seg mot de situasjonene hvor avhenderen mangler rett til å gå over tingen (som han gjør dersom han selger i strid med kkl. 100?

Svar:

Jeg synes dette treffer ganske bra.

Kommentar fra spørsmålsstiller:

Så bra. Jeg har imidlertid sett mønsterbesvarelser og sensorveiledninger som starter med en tolkning av § 100 for å se om de kan utlede av denne en avskjæring av godtroerverv. Men hvis det kan gjøres så enkelt som jeg tenker, så er jo det veldig greit.

778

Spørsmål:

Dette er basert på eksamensoppgaven fra høst 2019. Jeg har lest ditt løsningsforslag, samt sensorveiledningen, men stusser fremdeles over noen formuleringer i sensorveiledningen.

Slik jeg har tenkt, vil grunnboken ikke gi grunnlag for ekstinksjon av faktiske forhold ved eiendommen, som byggverk. Denne begrensningen gjelder helt klart etter §§ 20 og 27, og må nok også gjelde etter § 23. Grunnbokens legitimasjon vil jo alltid være den samme.

Likevel ser det ut til at Lilleholt mener at det er grunnlag for ekstinksjon av bygningen (hytten) i ett av de to alternative fremgangsmåtene:

"Opplysningane i oppgåva viser at det her er tale om retten til ein bygning på framand grunn. Vi kan sjå det slik at hytta er ein del av den fast eigedommen på det tidspunktet Fjellstad disponerer, **og at reglane i tinglysingslova gjeld òg for retten til bygningen**. Situasjonen blir da at Fjellstad har ein rett til eigedommen som ikkje er tinglyst før konkursopninga, og dermed har ikkje retten vern mot Ås' konkursbu. Vi talar om eit atterhald ved avhending (tinglysingslova § 21 tredje ledd), men det gjer lite frå eller til i og med at atterhaldet ikkje er tinglyst seinast samtidig med skøytet.

Har retten ikkje vern mot konkursbuet, kan buet selje eigedommen utan påhefte av retten, og Nord kan vinne rett til hytta utan omsyn til god tru.

Alternativt kan ein argumentere for at reglane bør vera dei same anten Fjellstad opphavleg var eigar av hytta eller om retten til hytta vart stifta i samband med salet, og at ein derfor bør bruke same reglar som der grunneigaren aldri har vore eigar av hytta. Den vanlege oppfatninga for desse sistnemnde tilfella er at ekstinksjonsreglane i tinglysingslova ikkje omfattar retten til bygningane på eigedommen. Spørsmålet har vore mest drøfta for godtruerverv, men det er ingen grunn til at noko anna skulle gjelde for tinglysingslova § 23. Konkursbuet vinn derfor i så fall ikkje rett til hytta.»

Jeg skjønner ikke helt hva som er premissene for disse to ulike løsningene. Han begrunner heller ikke noe nærmere hvorfor det eventuelt skal være naturlig å legge til grunn at «reglane i tinglysingslova [òg gjeld] for retten til bygningen». Dette er det vel nokså bred enighet om at reglene ikke gjør?

For øvrig lurer jeg litt mer generelt på om jeg har forstått «hus på fremmed grunn»-tilfellene

riktig, hvis jeg tenker at…

(1) For at det skal være grunnlag for at B skal kunne nekte å la bygningen bli stående, må retten til grunnen betraktes som en begrenset rettighet/heftelse på eiendommen, og ikke som en nærmere presisering av omfanget til den overdratte eller beslaglagte eiendommen. Vil dette til syvende og sist bare bero på en tolkning av faktum?

(2) Grunnboken gir ikke legitimasjon til å ekstingvere rett til bygninger og materielle forhold ved eiendommen. Grunnboken har kun rettslig legitimasjon, hvilket kan utledes av at dokumenter som kan tinglyses må gjelde «en rett» som har til gjenstand fast eiendom, og at § 15 ikke er noen legitimasjonsregel.

Svar:

Jeg tenker meg at det viktigste her når det gjelder boets rett er at hytten aldri ble solgt. Det spiller da ingen rolle om den står på den eiendommen som ellers ble solgt. Konkursboet kan jo ikke påberope seg at de trodde hele eiendommen var med i salget. Når oppgaven omtaler det at hytten ikke ble solgt som er «forbehold» leder dette tanken feilaktig hen på tingl. § 21(3).

Slik jeg forstår det første avsnittet du siterer fra sensorveiledningen, tenker man seg der at hele bruksnummeret er solgt, men rettigheten til hytten er gitt tilbake til selgeren. Dette likner på tenkemåten til dem som sier at ved salgspant i løsøre er hele eiendomsretten gitt kjøperen, som så middelbart gir salgspanteretten tilbake til selgeren. Dette er en konstruksjon, men vi får vel godta den sliden det tydeligvis er mange som liker den. Med denne konstruksjonen blir tinglysingskravet i tingl. §§ 23 og 21(3) anvendelig. Ved slik kreditorekstinksjon er det irrelevant at grunnboken ikke gir grunnbokshjemmelshaveren legitimasjon for hus på fremmed grunn.

Når det gjelder retten til å ha bygningen stående (ditt generelle spørsmål (1)), vil denne kunne ekstingveres av tvangskreditorer i SB-konflikter, dvs, dersom retten er utledet fra debitor. Ved godtroerverv vil nok grunnbokshjemmelshaveren som regel anses legitimert til å rå også over slike rettigheter, slik at utinglyste, konkurrerende, eksisterende rettigheter til å ha hus stående ekstingveres av godtroende erverver både i SB- og HB-konflikter.

Jeg er enig i ditt synspunkt (2) om at grunnboken bare gir legitimasjon for rettigheter. Men jeg vet ikke om unntaket for hus på fremmed grunn kommer i denne kategorien. Når det gjeler hus på egen grunn er jo grunnbokshjemmelshaveren legitimert, så her må avgrensingen i hjemmelshaverens legitimasjon ha et annet grunnlag. Når det gjelder «materielle forhold ved eiendommen», vet jeg ikke hva det betyr.

778a

Tilleggsspørsmål:

Hei! Jeg har et spørsmål til ditt løsningsforslag. Er det slik at du klassifiserer retten til å ha huset stående som en HB-konflikt? Vil ikke dette være en rett som er avledet av A i forbindelse med salget, og dermed en SB-konflikt?

Svar:

Som det fremgår ovenfor, ser jeg at sensorveiledningen og mange jurister som er flinkere enn meg tenker slik. Men selv synes jeg dette bærer preg av en konstruksjon. Hvis jeg selger deg klokken min, men ikke bilen min, er da min rett til bilen deretter utledet fra deg? For meg er det avgjørende at selgeren holdt hytten unna salget.

778b

Tilleggsspørsmål:

Takk for svar!:) Så du kobler både retten til huset og retten til å ha det stående sammen, med den følge at det ikke gjelder en særskilt «festerett» til huset som en heftelse på eiendommen?

Svar:

I tråd med det funksjonelle eiendomsbegrepet tenker jeg at alle eierfunksjonene har gått over på kjøperen unntatt dem som har med hytten å gjøre.

779

Spørsmål:

Jeg sitter med eksamensoppgaven fra høst 2019 og har et metodisk spørsmål knyttet til hevings- og stansingsrett:

Jeg har forstått det sånn at man alltid skal starte i deknl. §2-2 når det er et spørsmål om konkursboet beslagsett og dermed ta stilling til om konkursdebitor var reell eier av formuesgodet.

I høst 2019 hadde konkursdebitor betalt halve kjøpesummen av sauene, og avtalen var at han skulle betale det resterende beløpet når han hentet sauene ned fra fjellet. Før dette skjedde gikk konkursdebitor konkurs. Man kan etter dette ikke fastslå om konkursdebitor var reell eier etter deknl. §2-2 alene.

Spørsmålet mitt er, hva er begrunnelsen for at man må se hen til/supplere deknl. Kap 7 i et slikt tilfelle?

Videre tenker jeg at det er naturlig å starte i deknl. §7-1, og deretter gå videre til kjøpslovens bestemmelser ettersom det er tale om løsøre.

Kjl. § 63 sier at deknl. Kap 7 kommer til anvendelse ved insolvensbehandling og spørsmålet mitt er derfor om man må tilbake til deknl. Kap 7 for å vurdere spørsmålet? Hvis ja, når skal man da bruke kjøpslovens bestemmelse om heving ved forventet kontraktsbrudd jf. Kjl. § 62. Hvis nei, hvorfor kan man bruke kjøpslovens bestemmelser og hvilken betydning har kjl. 63?

Svar:

I oppgaven du nevner solgte debitor sauene etter konkursåpningen. Debitor blir A, konkursboet S og kjøperen B. Rettsvernreglene i denne situasjonen er drøftet i https://tinyurl.com/ezkkv88b. Dette er et spørsmål om godtroerverv i en SB-konflikt. Konkursboets beslagsrett var uomtvistet.

Deknl. kap 7. gjelder HB-konflikter der B er et konkursbo, altså konflikter om ting inn i et konkursbo. Dette er de alminnelige reglene, som suppleres av spesialregler i kjøpsl. og f.eks. avhendigsl. Reglene er de samme i og utenfor konkurs, men får selvsagt spesiell betydning i konkurs fordi boet ikke betaler kjøpesummen med mer enn dividende av den. Når stansings- og hevingsretten er gått tapt (deknl. §§ 7-2 og 7-7(2), er eiendomsretten gått over til boet og boet kan beslaglegge gjenstanden etter deknl. § 2-2.

779a

Spørsmål:

Når vil det da være aktuelt å bruke kjøpslovensbestemmelser? Skjønner ikke helt hvilke bestemmelser der som er relevante, f.eks. når bruker man kjl. § 62?

Svar:

Dekningsloven gir ikke hevingsrett før konkursåpning, bare stansingsrett. Da må du bruke kjl. § 62.

780

Spørsmål:

1. Hva menes med at tingl § 15 er en presumsjonsregel. Betyr det at ordlyden ikke gjelder, eller at det finnes unntak fra det som fremkommer av ordlyden. Hva er i såfall unntakene?

2. Både i teorien og i sensorveiledninger heter det at der hvor det er en tvist om hvilket areal som omfattes av salget, så er vi utenfor tinglysningsloven anvendelsesområde. Tinglysningsloven har kun rettslig troverdighet, ikke faktisk troverdighet. Jeg har hørt dette flere ganger, men spørsmålet mitt er hva gjør man da? Det virker som ingen vil fortelle hvordan man løser problemet disse problemet. Skal man bruke tinglysningsloven, og så supplere med annen lovgiving?Skal man ikke bruke tinglysningsloven i det hele tatt, eller er det en vurdering av faktiske forhold og avtaletolkning alene?

Jeg ønsker å vite hvordan man i praksis løser et problem der hvor det er tvist om grensen for eiendom. Særlig lurer jeg på matrikkelens rolle juridisk og i praksis. Et eksempel: Hvis A selger meg sin store praktfulle eiendom, og det er en tennisbane innenfor gjerdet til denne eiendommen, kan nabo H gjøre innsigelser gjeldende etter § 27 om at det han som eier tennisbanen, og vil denne innsigelsen i såfall føre frem forutsatt at det faktisk er H sin tennisbane? Hvilken virkning vil i såfall matrikkelen ha inn på dette? Vil den avskåre min gode tro der hvor det fremgår av tegningene at tennisbanen faktisk ligger på Hs sitt gårdsnummer? Hva hvis det ikke fremgår av matrikkelen at tennisbanen tilhører H, men det er på det rene at det faktisk er tilfelle? Er det ytterligere et unntak der hvor det har vært feil i oppmålingsforretninger eller matrikuleringsmyndighetene er å bebreide på noen måte?

Svar:

1. Forarbeidene til § 15(1) presiserer at den ikke er en legitimasjonsregel når det gjelder hus på fremmed grunn. Bestemmelsen avgjør da bare hvem som må undertegne som grunnbokshjemmelshaver etter tingl. § 13(1) når det gjelder en eiendom med bygninger. Men peker grunnboken ut en annen som rettighetshaver til en bygning, må også denne personen undertegne om disposisjonen gjelder bygningen (jfr. tingl § 14(3)).

2. Selv om man ikke kan ekstingvere, f.eks. etter slike synspunkter som du nevner, er man ikke rettsløs. Når det gjelder grenser, er ofte det beste å kreve oppmålingsforretning etter matrikkelloven § 33 eller kreve retting av matrikkelen etter matrikkeloven § 26. Matrikkelen har ikke rettslig troverdighet; man kan ikke ekstingvere på grunnlag av den. Har du et skjøte som viser at du eier et område utenfor de grensene matrikkelen viser, er du kanskje ikke i god tro fordi du burde sjekket den, men det er ikke sikkert. Men ansett er godtroerverv utelukket etter slike regler som du beskriver. Dessuten kan tinglysing på eiendom X ikke gi rett over eiendom Y. Vi skulle

kanskje kunne ønsket oss et det var slik at en kunne vite sikkert hva en kjøper når en kjøer fast eiendom på bakgrunn av grunnbok og matrikkel, men slik er det ikke i gjeldende rett.

780a

Spørsmål:

Jeg sliter fortsatt med å forstå. Kjøper jeg en en eiendom så får jeg et skjøte med gårdsnummer 1 og bruksnummer 2. For å få finne ut hva som omfattes av dette gårdsnummeret må jeg vel sjekke kartet, altså matrikkelen? Det er vel kartet som da avgjør hva jeg har kjøpt siden jeg ikke kan se hvor grensene går ved å sjekke grunnboka. Jeg må sjekke matrikkelen.

Hvis matrikkelen, altså kartet viser at mitt gårdsnummer også omfatter et naust som nabo H har kjøpt for mange år tilbake, hva skjer med eiendomsretten til dette naustet? Ekstingverer jeg det, fordi jeg har kjøpt gnr 1 bnr 2 og matrikkelen viser at naustet er omfattet av dette arealet? Jeg vil gjerne vite HVEM som vinner rett og på hvilket RETTSLIG grunnlag under de forutsetningen jeg har gjort rede for. Jeg har enda ikke fått svar på det.

Svar:

1. Man ekstingverer ikke på grunnlag av matrikkelen heller.

2. Hvem som vinner en tvist om en eiendomsrett kan det ikke sies noe generelt om, like lite som hvem som vinner andre typer rettstvister. Jeg har sagt noe om hvordan tvisten kan avgjøres.

781

Spørsmål:

Heisann. Jeg sliter med å skjønne i hvilke tvister resultatet blir ekstinksjon av tidligere stiftet rett, og hvilke tvister hvor andre erverver får beholde sin rett med påhefte av tidligere stiftede rettigheter. Kan noen (eller Røsæg) si noe generelt om det?

Svar:

For en oversikt over virkningene, se http://rosaeg.no/.../disposi.../tredjemannsvern/virkning.doc. Tankegangen er at det ikke gir mening å ha to eiere med forskjellig prioritet fordi eiendomsrett er restrettighetene når positivt avgrensede rettigheter har fått sitt, men at det går greit å ha begrensede rettigheter på forskjellig prioritet. Unntaket i systemet er regelen i tingl. § 20(2), som gjør at to skjøter tinglyst samtidig kan føre til sameie.

782

Spørsmål:

Etter deknl. § 2-2 så føkger det at kreditor kan ta beslag i det som tilhører skyldneren på "beslagstiden". Er det riktig å si at beslagstiden ved konkurs er tidspunktet for konkursåpning etter kkl. § 74 og beslagtiden for utlegg anses å være tidspunktet for når utlegget er innført i namsboken jf. tvl. § 7-18?

Svar:

Ja, slik må det være

783

Spørsmål:

I relasjon til kkl. § 100 nevnte du i spørretimen at det var et unntak knyttet til tgl. § 23. Jeg fikk ikke helt tak på hva dette unntaket gjaldt, har du mulighet til å gjenta det?

For i situasjonen etter kkl. § 100 er det vel tilfellet at S er et konkursbo, og da er utgangspunktet etter loven at A ikke kan råde over boets gjenstander etter bestemmelsen, men fra dette utgangspunktet har vi unntak ved legitimasjonsregler i godtroervervsloven og tinglysningsloven (osv.). Men da skjønner jeg ikke helt hvor tgl. § 23 kommer inn, gjelder ikke den kun når konkursboet er en B, og det er jo ikke boet i vårt tilfelle?

Også lurte jeg på om du kunne si noe om grensene for når ulovfestet ekstinksjon kan benyttes? Det er klart at det kan benyttes i "hus på fremmed grunn"-tilfellene, og hvor selgeren selger en eiendom han ikke har grunnbokshjemmel. Men ser også at man åpnet for ulovfestet ekstinksjon i Norske Fjellhus-dommen, men dette er vel ikke en typisk "hus på fremmed grunn"-tilfellet, i og med at det her er snakk om salg av et hus og ikke en tomt hvor det står et hus? Er det slik at det åpnes for ulovfestet ekstinksjon i alle tilfeller hvor tgl. § 27 ikke kan anvendes direkte eller analogisk?

Svar:

Tinglysingsloven § 23 får etter ordlyden anvendelse også når boet er første erverver. Og da kan Bs avtale med debitor A ikke gjøres gjeldende mot boet S fordi den ikke er tinglyst dagen før konkursåpning. Dette gir et digert hull i grunnbokens troverdighet, for når jeg kjøper en eiendom, kan jeg ikke vite om den reelle eier (som ikke fremgår av grunnboken) allerede er konkurs. Men tradisjonelt har man her villet beskytte boet snarere enn den godtroende erverver, og latt § 23 gå foran § 20.

Du har rett i at en ikke kan anvende reglene om ulovfestet ekstinksjon dersom tilfellet reguleres av tingl. § 27. Det samme gjelder dersom tilfellet reguleres av tingl § 20. Doktrinen gjelder ikke bare hus på fremmed grunn; men også når hus og grunn ekstingveres sammen. Forarbeidene til tingl. § 15 peker likevel på at siden tinglysingl. ikke har legitimasjonsregler for hus på fremmed grunn, kan ulovfestede regler være aktuelt. Å si at det åpnes for ulovfestet ekstinksjon i alle tilfeller ville imidlertid være å overdrive, se https://tinyurl.com/vnnb9sh8.

783a

Spørsmål:

Takk for svar, men angående første spørsmål så lurte jeg på hvordan dette blir ved ikke-realregistrerbart løsøre i eksamensoppgave for H2019 oppgave 2. Her har vi jo ikke noen tilsvarende bestemmelse som tgl. § 23 (kun ulovfestede ekstinksjonsregler). Vil da ikke blir slik at konkursboet likevel kan vinne rett (slik som for fast eiendom etter § 23)?

Svar:

Ekstinksjonsloven går nok foran kkl. § 100, men ikke ulovfestede ekstinksjonsregler, se https://tinyurl.com/ezkkv88b. Sauene i eksamensoppgaven du nevner gikk nok under godtroloven.

784

Spørsmål:

1. Hvis situasjonen er slik at S har ervervet en rett til en fast eiendom fra A, og S tinglyser ervervet. Senere tar konkursboet dekning i formuesgodet og får ikke ekstingvere grunnet tinglysningen. Videre avhender konkursboet formuesgodet til en ny person (B2). Kan denne personen som sist ervervet formuesgodet påberope seg tgl. § 20 overfor S, altså at vi har en dobeltsuksesjonskonflikt? At det må kunne sies at selv om B2 utleder sitt erverv fra konkursboet (B1) og S utledet sitt erverv fra konkursdebitor (A), så vil man si at B1 har utledet sitt erverv fra samme person som S, fordi konkursdebitor og konkursboet må identifiseres?

2. Hvis situasjonen er den at H aldri har overdratt eiendommen til A eller at avtalen mellom H og A er hevet - kan man da si at A sin grunnbokshjemmel skyldes et "ugyldig dokument", eller er det kun et "ugyldig dokument" ved avtalerettslig ugyldighet?

3. I eksamensoppgaven til høsten 2019 avhendes et hyttetun fra Fjellstad til Peder Ås. Fjellstad tar ved avhendelsen forbehold om eiendomsrett til en av hyttene, men forbeholdet tinglyses aldri. Senere tar konkursboet beslag i hyttetunet og selger det videre til Frøya Nord. Fjellstad påberoper seg eiendomsrett til hytten og rett til å ha hytta stående på eiendommen. Det står i sensorveiledningen at "Fjellstads rett til å ha hytta ståande er ekstingvert av konkursbuet etter tinglysingslova § 23, og det gjeld også om ein legg til grunn den sistnemnde innfallsvinkelen ovanfor." Er dette fordi det må anses som en bruksrett som er utledet fra Peder etter avhendelsen og at derfor § 23 kommer til anvendelse? Men kunne man ikke sagt at bruksretten til hytta aldri hadde vært Peders (grunnet forbeholdet Fjellestad tok ved avhendelsen av hytta til Peder om at Fjellestad ville ha eiendomsrett til en av hyttene), slik at spørsmålet om bruksretten blir en hjemmelskonflikt? Da kan jo ikke bruksretten ekstingveres etter tgl. sine bestemmelser, slik det blir lagt til grunn i sensorveiledningen.

4. Videre i sensorveiledningen til eksamen høsten 2019 vises det til at det tilfellet hvor "grunneigaren aldri har vore eigar av hytta", er "Den vanlege oppfatninga for desse sistnemnde tilfella er at ekstinksjonsreglane i tinglysingslova ikkje omfattar retten til bygningane på eigedommen". Deretter vises det til at det samme må gjelde for tgl. § 23 og at konkursboet ikke ekstingverer. Jeg trodde at når man legger til grunn at grunneieren aldri har vært eier av hytta, så vil vi stå overfor en hjemmelkonflikt. Hvorfor vises det da til § 23 som regulerer suksesjonskonflikten? Jeg trodde løsningen her ville bli at konkursboet evt ekstingverer på ulovfestet grunnlag, eller at hun som konkursboet solgte eiendommen til evt ekstingverer på ulovfestet grunnlag?

Svar:

1. Hvis S har tinglyst, blir det vel ikke snakk om ekstinksjon fra B2. Jeg tror det du egentlig spør om, er om B2 situasjon skal konstrueres som en HB-konflikt eller en SB-konflikt. Dette spiller som kjent stor rolle ved kreditorekstinksjon. Her hevdes begge syn, men etter min mening er det ikke naturlig å identifisere alle B'ene. Man må ta faktum som det er, og da blir dette en HB-konflikt.

2. Det er kun et "ugyldig dokument" ved avtalerettslig ugyldighet, men tingl. § 27(1) brukes analogisk også i andre tilfeller, se f.eks. Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 39. Resultatet er at man har en generell regel om at grunnboken har troverdighet også i HB-konflikter, skjønt det er en del unntak.

3. Jo, begge disse synsmåtene er gangbare, jfr. løsningsforslaget mitt på http://rosaeg.no/.../Ressursside%20dynamisk.../2019H.pdf.

4. Utgangspunktet ditt her er utmerket, jfr. løsningsforslaget mitt.

785

Spørsmål:

Jeg har lest sensorveiledningen til V20. Der ble det først vurdert om avtaleerverver B kunne ekstingvere S' rett med hjemmel i tingl. § 20 jf. § 21. Deretter ble det vurdert om retten kunne ekstingveres etter tingl. § 27. Det var først under vurderingen av om B kunne ekstingvere etter tingl. § 27, at det ble at fremhevet at grunnboken ikke gir legitimasjon om faktiske forhold slik at man befant seg utenfor lovens system. Derfor kunne ikke tingl. § 27 utgjøre en mulig ekstinksjonshjemmel.

Det jeg lurer på, er hvorfor utstrekningen av As legitimasjon etter grunnboken først ble trukket frem under vurderingen av tingl. § 27. Hvis grunnboken ikke gir A legitimasjon om det aktuelle forholdet i det hele tatt, kommer vel heller ikke tingl. § 20 til anvendelse da B forutsetningsvis ikke kan være i god tro som angitt i tingl. § 21 når A manglet legitimasjon?

Svar:

Jeg er enig med deg slik du beskriver dette. Gir grunnboken ikke legitimasjon for et forhold, må det hindre ekstinksjon både etter tingl §§ 20 og 27. Når legitimasjonsspørsmål oftest drøftes i tilknytning til § 27, er det vel fordi man tenker at de er mest praktiske i den sammenhengen.

786

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål knyttet til gbl. § 14 og gbl. § 29.

Slik jeg forstår dette gjelder gbl. § 29 i utgangspunktet kun tilfeller hvor B er kreditor. Vil du si det er riktig å si at bestemmelsen anvendes analogisk hvor B er avtaleerverver?

Og for gbl. § 14 er det vel slik at bestemmelsen i utgangspunktet kun gjelder i tilfeller hvor B er avtaleerverver. Skal vi bruke gbl. § 14 analogisk om B er kreditor?

Svar:

For enkle gjeldsbrev er andre ledd regelen for godtroerverv, så det er vanligvis ikke behov for analogi her. Problemet med andre ledd er når første erverver S er en tvangskreditor. Da kan man nok bruke § 29(2) analogisk om S er en utleggstaker (jfr. pantel § 5-7), men ikke om S er et konkursbo (jfr. kkl § 100).

For negotiable gjeldsbrev er rettsvernakten mot kreditorekstinksjon etter siker rett overlevering. Men akkurat som i det tilsvarende spørsmålet ved løsøre, mangler vi en lovregel eller et prejudikat det er lett å bruke som rettslig grunnlag for dette. Jeg mener da det er bedre å henvise til teorien enn til analogier fra gbl. §14 (eller godtroloven når det gjelde løsøre). Slike analogier vil uansett være veldig svake som argumenter, fordi hensynene er helt andre ved kreditorekstinksjon enn ved godtroerverv (hhv. notoritetshensyn og legitimasjonshensyn).

787

Spørsmål:

Har et spørsmål vedrørende konkursbo. Jeg mener å ha plukket opp fra et sted at konkursboet trer inn i konkursdebitors stilling. Jeg har tatt det ganske bokstavelig i HASB-modellen. Jeg ser av ditt svar den 27 mai klokken 11:51, vedrørende eksamensoppgaven høst 2019, oppgave 2, at du skriver «Debitor blir A, konkursboet S og kjøperen B». Jeg trodde konkursboet trådte inn i stillingen til Peder (A), og at de solgte til S (smart), og at Peder (også A) solte til B (Grøtta). Der tror jeg at jeg har misforstått noe. Er det slik at konkursboet blir en egen enhet fra konkursdebitor? Når konkursboet blir S og selger til Smart, blir da Smart S2?

Svar:

Ja, selv om konkursboet trer inn i debitors rettigheter og plikter, gir det best klarhet om det regnes som en egen enhet i HASB-modellen. Da får vi f.eks. frem at konkursboet B kan ekstingvere. Jeg har tegnet opp den konflikten du nevner i note 16 i løsningsforslaget mitt til oppgaven, se http://rosaeg.no/.../Ressursside%20dynamisk.../2019H.pdf.

788

Spørsmål:

Har et spørsmål til i tilknytning til analogisk anvendelse av tgl. §27.

Tilfelle 1:

A har grunnbokshjemmelen til tomten, og H har grunnbokshjemmelen til huset som han har stående på tomten (pga en festerett som ikke er tinglyst). A selger deretter tomten inkludert huset til B, kan tgl. §27 da anvendes analogisk? Hvordan blir i så fall vurderingen av vilkåret «innehaveren av grunnbokshjemmelen», altså hvilken betydning får det for B's gode tro om As legitimasjon?

Tilfelle 2:

Peder hadde eiendomsrett til en eiendom og tilhørende hus på eiendommen. Han solgte eiendommen til A, men forbeholdt seg eiendomsretten til huset. A selger deretter hele eiendommen inkludert huset til B. Hvordan skiller dette tilfellet seg fra tilfelle 1?

Og når vil det være naturlig å heller ta stilling til ekstinksjon på ulovfestet grunnlag?

Svar:

Tilfelle 1:

På tros av tingl. § 15 skal As grunnbokshjemmel til eiendommen ikke anses om en grunnbokshjemmel til hus på eiendommen som eies av en annen, så som H ("hus på fremmed grunn"). Da er vilkårene for ekstinksjon av eiendomsretten til selve huset etter § 27 ikke til stede, for B har ikke ervervet huset fra en som har grunnbokshjemmel til det.

Tilfelle 2:

Rettslig sett er dine to tilfeller etter min mening like. Noen mener at Hs rett i dette tilfellet plutselig blir utledet fra A, og at H på magisk vis blir til S. I så fall må H/S' stilling vurderes etter § 20. I denne bestemmelsen nevnes ikke grunnbokshjemmelen, men meningen må vel være at virkeområdet for grunnbokens negative og positive troverdighet (legitimasjon) skal være den samme. Når As grunnbokshjemmel ikke skal tolkes om at hun er legitimert som eier av hus på fremmed grunn på eiendommen, gir det mening å si at legitimasjonen hennes heller ikke skal tolkes som at andre IKKE har rett til hus på eiendommen. Forarbeidene til tinglysingsloven § 15 peker imidlertid på at B kan ekstingvere en S' rett til huset, altså en S som har kjøpt det fra A uten å tinglyse), og noen vil vel si at dette må gjelde også i de tilfellene H på magisk vis har blitt en S (https://lovdata.no/pro/...).

Vanligvis skal man bare drøftet ulovfestet ekstinksjon når det er foranledning til det i partenes anførsler eller faktum i oppgaven. Akkurat når det gjelder tingl. § 15 peker forarbeidene på denne muligheten, og det er kanskje noe større grunn enn ellers til å ta opp ulovfestet ekstinksjon. Jeg tror man vil få veiledning om dette i en eksamensoppgave.

789

Spørsmål:

Hei, jeg lurer på om jeg har forstått det riktig hva gjelder dobbeltsuksesjonskonflikt hvor vi har to Ber, (B1 og B2).

Er det da slik at dersom B1 ikke ekstingverer S rett, må vi vurdere om B2 gjør det og at det i slike tilfeller vil være tale om en hjemmelskonflikt mellom S og B2.

Det vil da innebære at dersom B2 er avtaleerverver benyttes de alminnelige reglene om ekstinksjon i slike konflikttyper. Men hvis B2 er kreditor vil han aldri kunne ekstingvere H(S) rett, fordi B1 ikke ekstingverte S rett?

Svar:

Ja, slik tenker jeg om dette.

790

Spørsmål:

Når du skriver at innskrenkende tolkning av § 15 er aktuelt i SB-konflikten, så mener du altså når B er avtaleerverver og ikke når B er kreditor? Kreditor B kan altså ekstingvere S sin rett uavhengig av om det er snakk om faktiske forhold eller rettslige forhold?

Svar:

Ja, kreditorekstinksjon bygger aldri på debitors legitimasjon.

791

Spørsmål:

1. I Falkanger s. 837 står det at "der panteretten er tinglyst kanskje lang tid forut for konkursåpningen, kan det være en forutsetning for opplåning at debitor medvirker på selve

opplåningstidspunktet." og om situasjonen etter konkursåpning står det at "debitor vil således ikke kunne samtykke til at sikkerheten nå skal omfatte nye fordringer". Må pantsetter godkjenne opplåning/gjenopplåning, utover at det må anses avtalt i den opprinnelige pantsettelseserklæringen?

2. Dersom en utleggstaker får utleggspant i den faste eiendommen eller et konkursbo tar beslag i eiendommen, avskjærer da dette adgangen til førsteprioritet panthaver til å opplåne og gjennopplåne?

3. Hvis det allerede er tre panthavere som har prioritet til dekning i den faste eiendommen, og det senere kommer en til som ønsker pant i eiendommen, kan denne nye personen avtale med pantsetter at hun får bedre prioritet enn de som allerede har en bestemt prioritet i den faste eiendommen? Blir jo egentlig et spørsmål om avtaleforholdet mellom panthaver og pantsetter kan gå foran prioritetsrekkefølgen som følger av tgl. § 20.

4. Slik jeg har forstått det er det adgang til gjenopplåning når det er intern adgang i forholdet mellom panthaver og pantsetter, samt at det er ekstern adgang overfor de øvrige panthaverne, da eks at gjenopplåning ikke må være illojalt, jf. Yousuf dommen. Gjelder de samme reglene for hvorvidt det er adgang til opplåning?

5. Kan man si at dersom foranstående har en "bestemt interesse i å utvide sitt engasjement under pantet", så kan gjenopplåning uansett skje, til tross for at foranstående hadde positiv kunnskap om etterstående sin tilsagte prioritet? jf. yousuf dommen

6. Om adgang til opplåning/gjenopplåning: Er det riktig at dersom etterstående panthaver ikke er "tilsagt" prioritet fra pantsetter, så er det ikke grunn til å gå inn på en lojalitetsdrøftelse, og man kan bare konstatere at det er adgang til opplåning/gjenopplåning for foranstående? jf. yousuf dommen.

7. Dersom foranstående panthaver ikke "på tilstrekkelig klar måte var blitt gjort kjent med" etterstående sin tilsagte prioritet, er det da uten videre vurdering adgang til gjenopplåning for foranstående?

8. tilknyttet sist spørsmål - kan man si at det sentrale element i lojalitetsvurderingen må være hvorvidt foranstående "på en tilstrekkelig klar måte var blitt gjort kjent med" den prioritet etterstående var tilsagt?

9. Slik jeg leser Yousufdommen, hvis vi ser bort ifra når foranstående har en"bestemt interesse", kan det være nærliggende å tolke dommen dithen at dersom etterstående er tilsagt prioritet fra pantsetter og dersom foranstående "på tilstrekkelig klar måte var blitt gjort kjent med dette", så vil det uten nærmere vurdering være i strid med lojalitetsprinsippet å gjøre gjeldende gjenopplåning, jf. ordlyden helt nederst i dommen på s. 781 og konklusjonen i dommen på s. 782 "jeg er kommet til at..". Imidlertid synes jeg å huske at du har sagt at det må gjøres en noe bredere vurdering enn dette. Hvordan kan man forankre i dommen at det må gjøres en bredere vurdering? Og hva annet kan i så fall inngå i denne bredere vurderingen?

10. I forlengelse av spørsmål 9 - hvis det skal gjøres en bredere vurdering i forhold til lojalitetsprinsippet, betyr det da at dersom foranstående var "tilstrekkelig klar" over etterstående sin "tilsagte" prioritet, så er ikke dette nødvendigvis tilstrekkelig til å konstatere at det ikke er adgang til gjenopplåning? Eller blir det kanskje heller andre veien, ved at det kan konstateres at det ikke er adgang til gjenopplåning (grunnet illojalitet), selv om foranstående ikke var "tilstrekkelig klar" over den avtalte prioritet og selv om det kanskje ikke en gang var "tilsagt" prioritet til etterstående?

Svar:

1. Kontraktspant forutsetter en avtale mellom partene, men det kan være en forhåndsavtale, som i en pantsettelseserklæring fra et tidligere lån. Etter omstendighetene kan imidlertid en slik gammel pantsettelseserklæring tolkes slik at spørsmålet må tas opp med pantsetter i forbindelse med et nytt lån.

2. Ja, med unntak av opplåning og gjenopplåning som anses nødvendig for å unngå tap. Regelen gjelder bare utleggspant som den foranstående prioriteten vet om.

3. Ja, dette er helt kurant og vanlig. Senere tilføyelse: Jeg oppfattet opprinnelig spørsmålet slik at det var snakk om å fravike prioritetsordenene ved å bytte ut førsteprioriteten med en annen med førsteprioritetens samtykke, men ser nå at jeg var for rask. De som skal få dårligere prioritet, må samtykke.

4. Ja. Men det skal nok mer til at en første gangs utbetaling rett etter tinglysingen skal bli ansett illojal enn en gjenopplåning lang tid etter tinglysingen av den foranstående prioriteten.

5. Ja.

6. Nei, det kan tenkes at det er andre forhold enn tilsagt prioritet som gjør opplåningen illojal.

7. Det ser slik ut i Yousuf-dommen. Men i dag er det veldig lett å sjekke grunnboken, så kravene til undersøkelse er kanskje skjerpet.

8. Ja, slik vil det typisk være.

9. Dette dreier seg om en mangefasettert lojalitetsvurdering. Om den etterstående prioriteten på forhånd var klar over at den foranstående var tilsagt adgang til opplåning, kan resultatet fort bli at opplåning ikke er illojal.

10. Ja, det er en bred lojalitetsvurdering her.

792

Spørsmål:

Har et spørsmål knyttet til et forhold hvor vi har en dobbeltsuksesjon med S1, S2 pg en B.

Hvis vi kommer til at B ikke ekstingverer S1s rett til formuesgodet, skal vi da vurdere om B ekstingverer S2s rett. Blir det i så fall rett å si at det foreligger en HB-konflikt, hvor S2 blir H?

Svar:

Ja, B stoler på det hun ser (legitimasjonen), og kan ekstingvere både fra S1 og S2.

Når det gjelder å avhøre om det er en SB-konflikt eller HB-konflikt i slike flerleddede situasjoner, ville jeg være mer tilbøyelig til å identifisere Ser enn Ber. For hvis vi ikke identifiserte Sene, ville konflikten BS2 måtte regnes som en HB-konflikt, uten kreditorekstinksjon. Da ville det være for enkelt å unngå kreditorekstinksjon ved at A først overdrar til S1, som så overdrar videre til S2. Så jeg ville sagt at konflikten BS2 er en SB-konflikt. Analysen må selvsagt gjelde ved godtroerverv

også, selv om det der ikke har like stor betydning for resultatet.

793

Spørsmål:

Har et spørsmål om interesselæren: hvorfor utgjør ikke interesselæren et unntak fra overleveringskravet når det er tale om godtroerverv?

Svar:

Det har nok sammenheng med at overleveringskravet ved godtroerverv skal gjøre at selgeren A ikke lenger er legitimert. Hadde en hatt en interesselære her, ville første erverver S få rettsvern mot andre erverver B selv om tingen forble hos selgeren A (bare den forble hos A i kjøperens interesse). Da vill B ikke kunne stole på at hun ville vinne rett når hun kjøper fra A, selv om A hadde besittelsen av tingen, og mye av poenget med godtroloven ville være borte.

Ved kreditorekstinksjon, der interesselæren gjelder, er det ikke viktig hvem som er legitimert som eier. Overleveringen skal her sikre notoritet for at det har skjedd et salg. Når man godtar unntak fra overleveringskravet når tingen er hos selgeren A i kjøperen S' interesse, har nok det sammenheng med at det da helt sikkert ikke dreier seg om kamuflert underpant i løsøre i strid med pantel. § 3-2. Når tingen forblir hos selgeren A, er det da ikke bare for å tjene som sikkerhet for at S skal få tilbake de pengene (forskuddsbetalingen eller lånet) han har ytt til A.

794

Spørsmål:

Det gjelder tvangskreditors panteprioritet. Jeg har fått med meg det er en diskusjon rundt hvorvidt utleggstaker kan rykke inn i ledig prioritet. Jeg er derimot usikker på hvordan dette stiller seg når tvangskreditor er konkursbo. Vil det kunne tre inn i en tom/ledig prioritet til fortrengsel for de etterstående kontraktshaverne? Hva er å så fall fall grunnlaget for det og hensynene som ligger bak?

Svar:

Når det gjelder tvangskreditorenes muligheter til å ta beslag i en ledig prioritet – typisk en ubenyttet opplåningsrett – er kontroversiell, men står i samme stilling enten det er snakk om beslag av et konkursbo eller en utleggstaker. Hjemmelen er deknl. § 2-2; den tomme prioriteten er et formuesgode som kan omgjøres i penger, men § 2-2 tolkes altså tradisjonelt innskrenkende her. Hensynet til panthaver med opplåningsrett taler ikke mot at tvangskreditorene kan beslaglegge den tomme prioriteten, for hun vil jo uansett ikke kunne låne opp etter kreditorbeslaget. Hensynet til etterstående panthavere taler heller ikke mot dette, for de ville jo uansett ha måttet finne seg i at den foranstående benyttet seg av opplåningsretten.

I tillegg til dette vil konkursboet rykke inn mellom eksisterende prioriteter dersom et pant omstøtes av den – for eksempel fordi det er pant for eldre gjeld (dekningsl. § 5-7; ikke pensum).

795

Spørsmål:

Lurer på om det er adgang til å ekstingvere faktiske forhold (som eiendomsgrenser) på ulovfestet grunnlag.

Sigdal-dommen synes å gi uttrykk for at ekstinksjon av eiendomsgrenser ikke kan skje med hjemmel i tinglysingsloven, ettersom grunnboken bare omfatter rettslige forhold. Men når vi er utenfor tinglysingslovens system, og vurderer ekstinksjon på ulovfestet grunnlag, er det da adgang for ekstinksjon av faktiske forhold? Er det dette Sigdal-dommen vurderer, eller er dommen knyttet til ekstinksjon av hus på fremmed grunn?

Svar:

I Sigdal-dommen var husene absolutt på fremmed grunn, og etter dommen ble grensene trukket slik hytteeierne trodde de var, slik at man for så vidt ekstingverte de tidligere gjeldende grensene. Men problemet var ikke her om grensene var rettslige eller faktiske forhold, men at hytteeiernes rettigheter var tinglyst på gal eiendom.

796

Spørsmål:

Jeg skjønte ikke helt hva du siktet til ved svaret du viste til på morgenmøtet..

"Har du forresten tenkt på Norske Fjellhus utfra et fullmaktssynspunkt? Og kan det ha spilt en rolle at grunnbokshjemmelshaveren ikke er legitimert som eier av hus på fremmed grunn, jfr. forarbeidene til tingl. § 15?»

https://www.facebook.com/.../permalink/3637993572972927

Kunne du utdypet dette?:-)

Svar:

Dette var spørsmål til videre refleksjon og diskusjon, og er ulikt slike spørsmål som pleier å gis til eksamen.

I det første spørsmålet ville jeg gjerne lede tanken hen på likheten mellom legitimasjonen som ble påberopt i dommen og såkalt kombinasjonsfullmakt. Kan det tenkes at den ene typen synspunkter fører frem, men ikke den andre? Og hvorfor er det (ikke) forskjeller?

I det andre spørsmålet ville jeg gjerne lede tanken hen på at tinglysingsloven ikke har legitimasjonsregler for hus på fremmed grunn (forarbeidene til tingl. § 15). Var det et slikt tilfelle vi hadde å gjøre med i dommen? Hvis grunnboken ikke kan gi legitimasjon, hva skal en kjøper bygge på da? Forholdet i Norske Fjellhus skiller seg slik sett fra et forhold der behovet for ulovfestet ekstinksjon oppstår fordi kjøperen har valgt å stole på noe annet enn grunnboken.

Del X: Høsten 2021

797

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående god tro-vurdering for motorvogn. Jeg forstår det slik at motorvogners eiere skal registreres jf. vegtrafikkloven § 15. Det er vel her snakk om registrering hos Statens Vegvesen, og at det er lett tilgjengelig for den som erverver en bil å se hvem som er egentlig eier. Vil du si at det er et krav å sjekke hos Statens Vegvesen ved kjøp av en bil, for å være i god tro?

Svar:

Nei, jfr. Rt-1992-492 Lafopa.

798

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om prioritet og utleggstaker.

Jeg forstår Skoghøy slik at han slår fast at utgangspunktet er at utleggstaker får «beste ledige prioritet», slik at foranstående panthaver mister sin opplåningsrett, jf. s. 222. Samtidig skriver han senere at opplåningsretten ikke er gjenstand for kreditorbeslag, jf. s. 226. I denne sammenheng fremholder han at «den rett som eieren av panteobjektet har til å samtykke i opplåning av pantedokumenter», ikke er et formuesgode som kan beslaglegges av eierens kreditorer (i motsetning til hva Marthinussen mener). For meg fremstår dette som motstridende. Jeg har tenkt at det at utleggstaker kommer inn på «beste ledige prioritet» kan forankres i dekningsloven § 2-2. Er det en forskjell mellom de to situasjonene Skoghøy beskriver som jeg ikke ser?

Jeg synes det gir god mening at utleggstaker kan beslaglegge «ledig prioritet», selv om han både er sist i tid og sist til å skaffe seg rettsvern. Jeg har nemlig tenkt at en avtalepantehaver på prioritet bak en «ledig plass» ikke kan ha en berettiget forventning om opptrinn før en eventuell realisasjon. Betyr det at jeg er enig med Marthinussen og uenig med Skoghøy?

Svar:

Ja, det betyr nok at du er enig med Marthinussen og uenig med Skoghøy. Husk at «beste ledige prioritet» ikke er en rettsregel som skal tolkes, men en sammenfatning av tolkingen av deknl. § 2-2 i denne sammenhengen. Skoghøys argumentasjon henger derfor sammen.

Tilleggsspørsmål:

Betyr det at Skoghøy mener at regelen om at foranstående panthaver mister sin opplåningsrett overfor en etterstående kreditor, bare vil gjelde der det ikke er flere panthavere på etterstående prioritet? Altså slik at denne plassen bare vil «tilhøre debitor» der den foranstående panteretten er den eneste registrerte? Jeg forstår ikke helt hvorfor dekningsloven § 2-2 skal tolkes ulikt i de to situasjonene. Er det av hensyn til opptrinnsretten til de etterstående? Eller kanskje utgangspunktet om først i tid, best i rett / først registrert, best i rett?

Svar:

Jeg tror alle er enige om at en kontraktspanthaver ikke kan låne opp etter at det er påheftet et etterstående utlegg, jfr. luftfartsloven § 3-30. Dette gjeler uansett om det også er andre kontraktspanthavere.

Tilleggsspørsmål 2:

Men vil ikke det være det samme som å si at den rett som eieren av panteobjektet har til å samtykke i opplåning av pantedokumenter, er et formuesgode som kan beslaglegges av eierens kreditorer? Jeg forstår ikke helt forskjellen her.

Svar:

Det er vel heller tale om å se forhåpningen senere kontraktspanthavere har til å rykke opp iht. opptrinnsretten har prioritert foran utleggstakerens rett.

Kommentar:

Da tror jeg at jeg er med! Så synet til Skoghøy er ikke nødvendigvis at "plassen" ikke faller innunder ordlyden i dekningsloven § 2-2, men at den som har en opptrinnsrett må få prioritert foran utleggstaker i en interesseavveining?

799

Spørsmål:

Spørsmålet gjelder tilfeller der selger ved avhendelse har tatt forbehold for restkjøpesummen.

Det jeg lurer på er egentlig hvordan man skal lese § 21 (3). Når det står at forbeholdet enten må "fremgå av den nye eiers hjemmelsdokument" eller "registreres senest samme dag som dette", så synes jeg det er litt uklart om det betyr at det holder at skjøtet inneholder et forbehold eller om skjøtet med forbeholdet må være tinglyst?

I forhold til omsetningserverver så legger Falkanger til grunn at det må være tinglyst, jf. s. 733. Men når det kommer til kreditorer så sier han ikke noe om det - bare at det kreves at forbeholdet fremgår av skjøtet, jf. s.757.

Dersom A´s kreditor vil ta beslag i et skjøte som A har fått i hende (og som inneholder et forbehold) men dokumentet ikke er sendt til tinglysing enda - vil H sin rett da stå seg?

Svar:

Vi forutsetter at selgerens pant for restkjøpesummen er avtalt før stansingsretten er tapt, jfr. avhendingsl. § 5-4(3).

Før skjøtet er tinglyst, trenger ikke selgeren rettsvern mot kjøperens tvangskreditorer. Det er selgeren som eier eiendommen etter deknl. § 2-2. Og etter skjøtet med forbehold om pant for restkjøpesummen er tinglyst, er jo også forbeholdet tinglyst.

Tingl. § 21(3) forutsetter klart at hjemmelsdokumentet tinglyses (registreres), jfr, "registreres senest samme dag som dette", der "dette" = den nye eiers hjemmelsdokument.

Det som er forvirende, er at man etter spesialregelen i tingl § 21(3) kan tinglyse forbeholdet etter at stansingsretten har gått tapt ved at kjøperen har overtatt bruken eller fått skjøtet overlevert. Opphør av stansingsretten og eiendomsovergangen korresponderer altså ikke helt her, eller man har et unntak fra regelen om når ting må være tinglyst.

800

Spørsmål:

Jeg har et lite spørsmål tilknyttet interesselæren. I teorien er det lagt til grunn at interesselæren kan komme til anvendelse som et unntak fra overleveringskravet i en suksjesonskonflikt hvor S ikke har fått overlevert løsøretingen.

Mitt spørsmål er om interesselæren kan komme til anvendelse (forutsatt at vilkårene er oppfylt) både i tilfeller hvor kreditor er konkursbo og hvor i tilfeller hvor kreditor er utleggstaker? I teorien synes det ikke å gjøre noe skille på om kreditor er utleggstaker eller konkursbo ved vurderingen av interesselæren, men i oppgavene vi har gjort på kurs osv., har B vært konkursbo. Ble derfor litt usikker på om interesselæren også er aktuell hvor B er utleggstaker.

Svar:

Det er akkurat de samme hensynene som gjør seg gjeldende ved utlegg og konkursbeslag her, så læren gjelder også når B er utleggstaker.

801

Spørsmål:

Jeg lurte på noe angående eksamen vår 2020 (som jeg vet du allerede har fått mange spørsmål om på DT-siden). Det jeg lurer på er drøftelsen angående tgl. § 27, og at grunnbokshjemmelen til Trude ikke omfatter Per sin kolle og lysthus. Har jeg forstått det riktig at dette er tilfellet ettersom Trude (som er arving) aldri faktisk eide kollen (ettersom arvingen ikke får bedre rett enn arvelateren, og hun ekstingverer ikke Pers eiendomsrett til kollen)? Eiendommen som er listet opp i grunnboken har derfor blitt innskrenket til kun å gjelde eiendommen uten kollen?

La oss si at Trude ikke var arving, men kjøper. Er det riktig å si at da hadde Trude blitt eier av hele eiendommen (ettersom hun ekstingverer Pers eiendomsrett til kollen), og hennes grunnbokshjemmel ville derfor omfatte også kollen? Da hadde det jo åpenbart ikke blitt en HB-konflikt, men håper du skjønner hva jeg mener. Det er altså det at Trude er arvelater som gjør at grunnbokshjemmelen ikke omfatter kollen?

Hvis min forklaring er riktig sliter jeg litt med å skjønne "proforma"-tankegangen i dette eksempelet. Det har vel aldri skjedd noen overdragelse av grunnbokshjemmelen hvis denne kun omfatter eiendommen uten kollen?

Jeg har også et spørsmål om denne oppgavens Del II (om boet til Trude Invest AS kan ekstingvere Pers rett til kollen). Hva er grunnen til at man ikke går inn på og drøfter om Trude Invest AS har ekstingvert Per sin rettighet til kollen på samme måte som man gjorde i Per vs. Lars-konflikten? Hvis man kommer til at Trude Invest AS ekstingverer, vil jo kollen "tilhøre" selskapet, og boet vil kunne beslaglegge eiendommen med kollen.

Når jeg først har deg her på tråden lurte jeg på om jeg kunne stille deg et siste lite spørsmål :) Det gjelder retten til første gangs opplåning. Når det gjelder gjenopplåning må jo denne retten være avtalt mellom pantsetter og panthaver. Må denne "opplåningsretten" også avtales der det er snakk om første gangs opplåning, eller er denne retten implisitt avtalt dersom panthaver og pantsetter har inngått en låneavtale?

Svar:

1) Hvis Trude B hadde kjøpt eiendommen av A uten å vite om at en del av den allerede var skilt ut til S (Per), ekstingverer hun S' rett. Hun vil derfor få eiendomsrett til kollen. Da ville Per være ute av dansen, og de senere konfliktene i oppgaven ville vært lette å løse. Men siden Trude er arving, ekstingverer hun ikke. Hun får derfor ikke større rett enn A, og må derfor respektere Pers erverv.

2) Når Trude overdrar eiendomsretten til Lars, kan det også tenkes at Pers eiendomsrett til kollen ekstingveres. Jeg ser konflikten mellom Per og Lars som en HB-konflikt, og brukt tingl § 27(1) analogisk; Trude AS kan stole på at Trude står oppført som eier til hele eiendommen inklusive kollen. En kan godt si at Pers manglende tinglysing minner om en situasjon der han har gitt en proformahjemmel til Trude, men det er egentlig lite klargjørende. Utgangspunktet er uansett at Trude AS kan stole på grunnboken.

3) Trude Invest AS og Lars står vel i samme stilling, og det er vel derfor ikke Trude AS' posisjon er drøftet særskilt.

4) Også ved første gangs utbetaling kreve et kontraktspant en avtale, men dette vil regelmessig følge direkte av lånedokumentene og ikke minst pantedokumentasjonen. Har banken ikke betinget seg pant, får den det ikke.

Tilleggsspørsmål:

Heisann, takk for svar! Kan hende jeg formulerte meg litt dårlig, men det jeg lurte på var hvorfor sensorveiledningen mener, i tgl. § 27-drøftelsen under del I, at Trude bare har grunnbokshjemmel til den delen av eiendommen som ikke innebærer kollen, og at Lars ikke kan ekstingvere fordi grunnboken ikke gir legitimasjon for faktiske forhold. Hva er grunnen til at grunnbokshjemmelen til Trude ikke omfatter kollen?

Her er det som står i sensorveiledningen: «Det er i denne saken ikke et spørsmål om Trude har vært eier av den eiendommen hun har solgt til Lars, men om hvilket areal som er omfattet av salget. Spørsmålet om eiendommers grenser, areal mv. Er av faktisk art, og man kan her ikke stole på grunnboken.»

Svar:

Grunnbokshjemmelen til Trude omfatter hele eiendommen. Spørsmålet er om en her kan stole på grunnbokens angivelse av omfanget av Trudes eiendomsrett. Det kan man ikke, se Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36. Synspunktet er altså at man kjøper katten i sekken når man kjøper fast eiendom og selgerens legitimasjon er videre enn retten hennes. Selv tror jeg utsagnet i Øyer statsallmenning er noe for vidt, og ville ikke anvendt det ved så store avvik som det er tale om her. Jeg ville heller ikke løst tvisten ved å karakterisere omfanget av eiendommen som et faktisk spørsmål, siden det er avgjørende for kjøperens rettigheter.

802

Spørsmål:

Hvis A selger en liten del av sin eiendom til S (S tinglyser ikke denne retten). Senere tar konkursboet B beslag i hele eiendommen. Del lille delen av eiendommen vil jo da ikke "tilhøre" A, så konkursboet kan ikke ta beslag etter deknl. § 2-2. Men kan konkursboet da ta beslag i hele eiendommen (da inkludert den lille delen som S eier) med grunnlag i § 23, til tross for at tvisten

egentlig gjelder størrelsen på eiendommen konkursboet B kan ta beslag i, altså faktiske forhold? Jeg trodde ikke at tinglysingsloven ga adgang til å ekstingvere når det gjaldt faktiske forhold. Og gjelder det samme for utleggstaker?

Svar:

Grunnboken gir ikke legitimasjon når det gjelder faktiske forhold, nabogrenser og en del andre forhold. Men legitimasjon er irrelevant når det gjelder kreditorekstinksjon. Derfor kan både utleggstakere og konkursbo ekstingvere i tilfellet du nevner.

803

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om interesselæren: Slik jeg forstår det kommer interesselæren bare til anvendelse i dobbelsuksesjonskonflikter. Men er det slik at den bare kommer til anvendelse når B er kreditor?

Svar:

Ja, interesselæren gjelder bare kreditorekstinksjon, se [spørsmål 793]
https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/permalink/3659262154179402/

804

Spørsmål:

Hva er forskjellen på et hevingsforbehold og et salgspant vedrørende fast eiendom? For løsøre har jeg forstått at disse skal likestilles, jf. panteloven § 3-22 første ledd.

Lurer i hovedsak på virkningen. Vil man ved et hevingsforbehold kunne kreve full restitusjon av ytelsene, mens man ved salgspant kun har krav på selve verdien av sitt pantekrav? Og at det i sistnevnte tilfelle også vil være mulig at øvrige panthavere stifter en rett i formuesgodet?

Svar:

Forskjellen på hevingsforbehold i løsøre og fast eiendom er først og fremst at løsøre er mer regulert. Siden hevingsforbehold i løsøre, som du sier, regnes om salgspant (pantel. § 3-22), gjelder det f.eks. en krav til avtalen (pantel. § 3-17(4)) og det er egne regler om tvangsfullbyrdelse i tvfl. Kap. 9. En har vel tenkt seg at løsørekjøperen er en forbruker som trenger særskilt beskyttelse, og noe av reguleringen har nok også sammenheng med kredittkjøpsreguleringen og forbudet mot underpant i løsøre.

Termen salgspant bør nok forbeholdes løsøre. Spørsmålet om «salgspant» i fast eiendom er berørt i Rt-1992-770.

Det er riktig at heving av et salg av fast eiendom innebærer restitusjon, mens realisering av salgspant i løsøre på grunnlag av et hevingsforbehold innebærer at pantet skal selges og panthaveren (selgeren) skal få dekket sitt krav av salgssummen. I begge tilfeller kan sekundærpant tenkes, men håndpantregelen begrenser denne muligheten drastisk hva løsøre angår.

805

Spørsmål:

Namsmannen kan legge til grunn at A har blitt eier av den faste eiendommen, selv om A enda ikke har fått skjøte. I et slikt tilfelle vil imidlertid H kunne sikre sitt krav på kjøpesummen dersom han har hatt et hevingsforbehold, jf. avhendingslova § 5-3 (4). Hva skjer med utlegget dersom H hever?

Svar:

Utleggstakeren får ikke større rett enn debitor, og må respektere hevingsforbeholdet om det ikke kan ekstingveres. Det kan ekstingveres om det ikke er tinglyst innen fristene i tingl. § 21(3). Utlegget blir i motsatt fall lite verd.

806

Spørsmål:

Hei igjen, jeg har et spørsmål angående håndpant og godtroerverv. La oss si at S får håndpant i en sykkel, som A parkerer på en offentlig parkeringsplass og gir S koden til sykkelåsen. Også selger A sykkelen videre til B, med beskjed om at sykkelen kan hentes på parkeringsplassen. Vil det avgjørende for om B ekstingverer S rett da rett og slett være om han henter sykkelen først på parkeringsplassen? (under forutsetning av at overleveringskravet er oppfylt)

Og skal vi forankre dette i ekstl. § 1, panteloven § 1-13 kommer vel ikke til anvendelse, fordi det ikke foreligger to konkurrerende panterettigheter.

Svar:

Ja, her tror jeg analysen din er rett.

807

Spørsmål:

Hei, jeg forstår det slik at dersom vi har begrensede rettigheter i et formuesgode, er det ikke lovfestet hvilke krav som må stilles til rettsvern for slike rettigheter.

Har du noen tanker om hvordan vi skal vurdere om en begrenset rettighet har tilstrekkelig rettsvern, fordi jeg regner ikke med det er formålstjenlig at rettsvernkravet er overlevering også får begrensede rettigheter? Og hvordan ville du vurdert det utifra om B var en kreditor eller en avtaleerverver (i og med at notoritetshensynet gjør seg gjeldende ved kreditorekstinksjon, mens for avtaleerverver er legitimasjonshensyn avgjørende).

Svar:

Utgangspunktet er at de samme rettsvernkrav gjelder for begrensede rettigheter som ellers, og dette er klart f.eks. nå det gjelder tinglysing. Når det gjelder løsøre med et overleveringskrav, er jeg enig i at dette ville være tungvint, men det kan jo kanskje bare bety at man ikke kan stifte begrensede rettigheter med rettsvern i løsøre.. Man kan noen ganger hindre godtroerverv ved å frata erververen hennes gode tro, f.eks. ved å påføre en CD en opplysning om at den ikke må spilles på radio (dette var en problemstilling for plater på 1940-tallet).

808

Spørsmål:

Spørsmålet gjelder eksamensoppgaven i JUS 3112 våren 2016, del 1, oppgave A (https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3211/oppgaver/v16/eksamensoppgave-jus3211.pdf)

Kort oppsummert så har Jon Lund (S) ervervet en ferdselsrett over Birger Bust (A) sin eiendom og denne blir tinglyst. Birger Bust avhender så eiendommen til Eplehaven AS (B1) som så avhenderen den videre til Lillevik Eiendom AS (B2). Spørsmålet er hvem som vinner rett av Lillevik Eiendom AS (B2) og Jon Lund (S). I faktum var det klart at Eplehaven AS (B1) ikke ekstingverte (dette måtte forutsettes).

Sensorveiledning (skrevet av Erlend Haaskjold) problematiserer ikke hvorvidt ekstinksjonshjemmelen bør være tingl. § 20 eller tingl. § 27. Han anvender tingl. §§ 20 (og 21) direkte uten å problematisere at Jon Lund og Lillevik Eiendom AS faktisk ikke utleder sin rett fra samme person (https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3211/oppgaver/v16/sensorveiledning-jus3211-del-i-til-publisering.pdf). Jeg har også lest to A-besvarelser fra denne oppgaven, og ingen av dem problematiserer dette.

I eksamensoppgaven fra våren 2020 har vi etter mitt skjønn et nokså lignende faktum (her var det eiendomsretten til en kolle som var omtvistet). Her blir spørsmålet om ekstinksjonshjemmel problematisert utførlig i sensorveiledningen (også skrevet av Erlend Haaskjold). Her var riktignok anførslene så klare på at man skal problematisere spørsmålet at det neppe var noe tvil at man skulle gjøre det.

Av den grunn lurer jeg på når man skal problematisere dette med valg av ekstinksjonshjemmel eller ikke. Vil det ikke være naturlig å problematisere dette når vi står overfor en tvist mellom S og B2? Etter mitt syn taler de beste grunner for at man som regel kan anvende tingl. § 20 i tvister mellom S og B2, men slik jeg har forstått det så er ikke dette et ukontroversielt standpunkt? I tvisten mellom Jon og Lillevik eiendom kunne man jo også ansett Jon som en H, Eplehaven som en A og Lillevik Eiendom som en B? Og forutsatt at tingl. § 27 ble brukt som esktinksjonshjemmel kunne man vel også drøftet om den kan anvendes utvidende/analogisk i tilfeller hvor det ikke foreligger noe ugyldig dokument som her.

Svar:

Jeg synes det er all grunn til å problematisere dette med ekstinksjonshjemmel. På sensormøtet ved den eksamenen du nevner ble spørsmålet om § 27 tatt opp, og jeg oppfattet det slik at det var enighet om at det var positivt at dette ble tatt opp og helt greit å konkludere med at dette var en HB-konflikt. Selv foretrekker jeg den analysen.

809

Spørsmål:

Jeg synes det er litt vanskelig å få taket på hvorfor § 20 får anvendelse i A-S-B1-B2-konflikten. Kan det begrunnes i at hensynet bak § 20 er grunnbokens negative troverdighet og at dette hensynet gjør seg like mye gjeldende for B2 som for B1? Eller hva annet kan man trekke frem for å begrunne at § 20 kommer til anvendelse?

Svar:

Selv mener jeg at konflikten SB2 er en HB-konflikt, og at SB-konflikter i utgangspunktet bare gjelder der en B erverver direkte fra A. Dersom en først begynner å identifisere mange i en rekke av Ber, blir det ikke stor forskjell på HB-konflikter og SB-konflikter. Spørsmålet er viktigst ved kreditorekstinksjon. De særlige notoritetshensynene ved kreditorekstinksjon som gjør seg gjeldende i SB-konflikter - at det er for lett å fingere en overdragelse før kreditorbeslag – gjør seg vel mindre gjeldende dersom det har skjedd flere overdragelser fra debitor etter S' erverv.

Tilleggsspørsmål:

Okei skjønner, så er det riktig at hvis det er gjort flere overdragelser fra konkursdebitor (A) etter S sitt erverv, så blir hensynet bak ekstinksjonsadgangen som er å unngå kreditorsvik mindre aktuelt? Altså fordi det er mindre sjanse for at de overføringene som er gjort var med tanke på kreditorsvik når det er flere overføringer, og da er det større grunn til å verne S/H? Og man ser derfor på det som en hjemmelskonflikt for å beskytte H?

Hvis vi ser bort i fra kreditorekstinksjonstilfellene, hva er det du tenker at kan forklare at A-S-B1-B2 konflikten bør være en hjemmelskonflikt? Og hvis man i stedet legger til grunn at det er en suksesjonskonflikt, er det da riktig å forklare det med at hensynet bak § 20, som er grunnbokens negative troverdighet, gjør det gjeldende på samme måte for B1 og B2?

Svar:

Da høres det ut som vi er enige.

Når det gjelder godtroerverv, er analysen i prinsippet lik den for kreditorekstinksjon når det gjelder klassifiseringen som SB- eller HB-konflikt. Noe annet ville være ganske forvirrende. Og siden reglene for HB- og SB-konflikter er nokså like ved godtroerverv, skal det mye til at reelle hensyn skal kunne begrunne en annen klassifikasjon her enn ved kreditorekstinksjon. Både B1 og B2 har nok behov for å kunne stole på grunnboken.

810

Spørsmål:

Har et spørsmål knyttet til et forhold hvor vi har en dobbeltsuksesjon med S1, S2 og en B.

Hvis vi kommer til at B ekstingverer S1s rett til formuesgodet, trenger vi vel ikke vurdere om han også ekstingverer S2s rett i og med at han ikke har noe rett fordi S1 ikke hadde rett?

Svar:

Vanligvis vil det være slik at dersom B kan ekstingvere fra S1, så er det utelukket at S2 kan ha bedre rett. Dersom B har fått besittelsen av løsøre, kan ikke S2 også ha fått det. Men det kan nok tenkes at flere kan ha fått rettsvern samtidig, f.eks. B via overlevering av en konteiner etter en sjøtransport og S2 via konnossementet (=det negotiable sjøfraktbrevet) på den samme konteineren. Da må forholdet mellom B og S2 drøftes særskilt. Det beste er derfor alltid å vurdere forholdet B-S2 særskilt.

811

Spørsmål:

Har et spørsmål om tinglysningsfeil ved en dobbeltsuksesjonskonflikt hvor B er kreditor. Slik jeg forstår det gjelder tgl. § 25 kun når B er avtaleerverver (ref. ordlyden "senere tinglyst rettserverv ved avtale".)

Blir det riktig å forstå det slik at dersom S har kjøpt eiendommen av A, og han det har skjedd en feil fra Kartverkets side slik at Ss rett er tinglyst på feil eiendom, står ikke hans erverv seg overfor en utleggstaker eller et konkursbo (fordi han ikke har sikret seg rettsvern på riktig eiendom)?

Svar:

Tingl § 25 gjelder også i HB-konflikter. 'Senere tinglyst rettseverv' kan være rettserverv etter Hs tinglysing.

I det tilfellet du nevner vi Kartverket rette feilen etter tingl § 18, og rettsvernet vil bli bragt i orden med tilbakevirkende kraft, som forutsatt i § 25.

812

Spørsmål:

Når man fastslår utgangspunktet om at ingen kan overføre større rett enn hun har, viser det da til det faktiske eieforholdet? Altså at det for eksempel er solgt et formuesgode fra A til S, de har begge eks signert kjøpsavtale og kjøpesummen er overført, men det er ikke tinglyst. Vil man da si at A ikke lenger har rett til tingen og i utgangspunktet ikke kan overføre retten videre?

Svar:

Ja. Siden A har solgt tingen til S, har hun ikke rett til å selge til B. Skal be vinne rett over S, må hun derfor ekstingvere.

Du bruker termen «det faktiske eieforholdet». Legg merke til at eiendomsrett er en rettslig konstruksjon, slik at det ikke gir mening å snakke om et faktisk eierforhold. Er det et eierforhold, er det alltid rettslig.

Tilleggsspørsmål:

Angående spørsmålet om at ingen kan overføre større rett enn han har selv – kanskje det blir riktigere å omtale det som at «det reelle eieforholdet» er avgjørende, slik at det kommer frem at eieforholdet utad vel ikke er det avgjørende (eks hvorvidt det er tinglyst)?

Svar:

Kall gjerne eierforholdet reelt, men det holder lenge bare med å si eierforhold.

813

Spørsmål:

Kan prioritetsrekkefølgen ut i fra tinglysningstidspunktet, jf. tgl. § 20, kan fravikes ved avtale mellom pantsetter og panthaver selv om det vil gå negativt ut over de panthaverne som allerede har pant i pantsetterens eiendom sine dekningsmuligheter? Jeg ser for meg en situasjon hvor eks en fast eiendom er pantsatt av to panthavere, pant A og pant B. De har begge tinglyst sitt erverv, men det er ikke avtalt noe om prioritet. Da vil jo prioriteten følge av tinglysningstidspunktet. Pant A tinglyste først, så derfor er har pant A førsteprioritet. Hvis det senere er enda en person som ønsker pant i den faste eiendommen, men hun ønsker førsteprioritet, kan hun da avtale med pantsetter at hun skal få førsteprioritet i pantet, selv om hun da tinglyser mye senere enn pant A og pant B har gjort?

Svar:

Annenprioriteten B er beskyttet av maksimumsbeløpet etter pantel. § 1-4 og av lojalitetsplikten i Rt-1994-775 Yousuf. Skal førsteprioriteten A vike prioritet, kommer hun etter annenprioriteten B for så vidt disse normene ikke er overholdt. Lojalitetsplikten blir iallfall ikke mindre av at annenprioriteten B står bak bare på grunn av at førsteprioriteten A tinglyste først. Annenprioriteten B hadde forventet

første prioritet og er slik sett «tilsagt» en bedre prioritet.

Det er uklart om lojalitetsplikten i Yousuf bare gjelder (gjen)opplåning eller også andre endringer på første prioritet som svekker annenprioritetens dekningsmulighet. Det tryggeste er vel å anta at foranstående panthavers lojalitetsplikt overfor etterstående gjelder generelt. Dette kan gjelde mange situasjoner annet en (gjen)opplåning der sannsynligheten for at førsteprioriteten nedbetales langsommere, f.eks.

* kreditorbytte (ved prioritetsvikelse eller på annen måte) til en mildere kreditor

* lemping i avdragsplan

* skjerping av rentevilkår

* godtakelse av at pantsetter endrer forretningsplanen slik at den blir mer risikofylt

* at pantet stilles til sikkerhet for flere mulige ansvarssituasjoner uten at totalansvaret økes.

Slike endinger er vanlige, og vil vanligvis ikke ses som illojale, men etter omstendighetene kan det tenkes.

Tilleggsspørsmål:

Jeg vet ikke helt om jeg klarte å forklare den situasjonen jeg tenkte på angående panterettighetene. Jeg så for meg at det var en panterett A og en panterett B, hvor panterett A har førsteprioritet og panterett B har andreprioritet, grunnet tinglysningstidspunktene, jf. Tgl. § 20. Hvis det senere da er en panterett C som gjør avtale med pantsetter. Kan da panhaver til panterett C avtale med pantsetter å få førsteprioritet i pantet, slik at panterett A og B rykker ned?

Svar:

A og C kan ikke avtale at B skal få dårligere prioritet.

Tilleggsspørsmål:

Jeg lurte imidlertid på om pantsetter og panthaver C kan avtale at panthaver A og panthaver B får dårligere prioritet.

Svar:

Nei, det kan de ikke. A og B er beskyttet av rettsvernet sitt.

814

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål knyttet til drøftelsen rundt om det har forekommet en overlevering i oppgave 2 i oppgave 2, når hjørneskapet sto over natten hos Ole ettersom Helge skulle hente det dagen etter da han ikke hadde plass i bilen.

Jeg trodde det ble aktuelt med en drøftelse rundt om den da sto der i kjøpers interesse, og således måtte anses overlevert. Klart nok så kan det ikke sammenlignes med en reparasjon, jf. jernskrapdommen samt f.eks. TSTRO-2009-191646 og båtbyggeriets overflatenbehandling, men allikevel kan jo hjørneskapets kortvarige opphold hos selger sies å være en forutsetning for at kjøpet

kunne gjennomføres, og således i kjøpers interesse. Jeg ser at verken Knut Sande eller Josefine har nevnt problemstillingen knyttet til oppgave 2 i sin lærerveiledning (https://www.studocu.com/no/document/universitetet-i-oslo/formuerett-ii/jus3211-kursoppgaver-dynamisk-tingsrett-losningsforslag/9824268), og lurer derfor på om jeg har misforstått noe, eller om en slik konklusjon ville stått til stryk på eksamen.

Er jeg de lege lata alt for langt unna hva som kan anses å være i kjøpers interesse i dette tilfellet?

Svar:

Interesselæren er et unntak fra overleveringskravet ved kreditorekstinksjon. Det finnes ikke noe tilsvarende unntak ved godtroerverv etter godtroloven.

Hadde den konkurrerende erverver B her vært en tvangskreditor (utleggstaker eller konkursbo) som ville sikre sitt krav mot selgeren A, hadde det vært spørsmål om kreditorekstinksjon. Også her er utgangspunktet at kjøperen S må få salgsgjenstanden overlevert for å hindre at B ekstingverer, men det er altså et unntak for de tilfellene tingen forblir hos selgeren A i kjøperen S' interesse. Hadde det her vært tale om kreditorekstinksjon, tror jeg nok man ville sett det slik at salgsgjenstanden forble hos selgeren A i kjøperen S' interesse, og at tvangskreditor B ikke ville kunnet ekstingvere.

Gruppen endret navn til «Dynamisk formuerett»

815

Spørsmål:

Jeg så at det var lagt ut en veldig fin oversikt over opplegget i forelesningene. Jeg lurte på om det hadde vært mulig for deg å anbefale hvilke sider evt. hva vi burde lese på før de enkelte forelesningene.

Svar:

Opplegget mitt følger ingen av lærebøkene, så det er vanskelig å gi noen sidehenvisninger. Når det gjelder de tre store delene av forelesningene etter innledningen, tingl. § 20, tingl § 27 og ulovfestet ekstinksjon, kunne jeg selvsagt pekt på noen kapitler. Men dette stoffet er det vel ganske greit å finne?

Har du forslag til hvordan dette kunne gjøres?

Kommentar:

Jeg så at dagens forelesning omhandler godtroververv av fast eiendom, og prøvde derfor å finne relevant pensum i Knophs oversikt, Dynamisk tingsrett til eksamen og Tingsrett av Falkanger og Falkanger. Jeg synes det er litt enklere å lese pensum tematisk og forberede til forelesningene slik enn å lese bøkene fra A til Å. Jeg tenkte at hvis du f.eks. kunne si noe om hvilke kapitler eventuelt sider som bør leses til de temaene du gjennomgår på forelesningen så er jeg blir mer sikker på at jeg leser rett. I selskapsrett hadde de for eksempel laget en tabell hvor de hadde oversikt over temaene som skulle gjennomgås på forelesningene på en side og relevant pensum på den andre siden. Det kunne ha vært en oversiktelig måte å gjøre det på.

Jeg vil forøvrig legge til at det var veldig fin tempo på forelesningen i går.

Respons:

Som sagt er ikke forelesningene lagt opp slik at det gir mening med en slik tabell. Fra og med notatene

til dagens forelesing på https://rosaeg.no/erikro/WWW/JUS3213-2021H/ skal jeg imidlertid angi noen pensumsider for lesing til neste gang, slik at du kan sjekke at du har funnet det riktige. Du må nok se på lysbildene og ikke bare den generelle betegnelsen på forelesningsserien for å finne ut hva du skal lese om du vil lese på den måten du angir.

816

Spørsmål:

I oppgaven om Pengelensgaten [i de gamle kursoppgavene] så aktualiserer spørsmålet seg om Peders hevingsrett skal stå seg ovenfor Martes konkursbo, og etter juridisk teori er det blitt lagt til grunn at Peders krav på kjøpesummen når det blir konkurs hos A skal hefte ved eiendommen slik at konkursboet enten må kjøpe Peder ut eller gi fra seg eiendommen.

Denne de lege feranda-løsningen må vel betraktes som en utvidende tolkning av tgl. § 21 tredje ledd om registreringsunntaket fra § 20 om " forbehold ved avhendelse", ettersom forbeholdet verken følger av "hjemmelsdokumentet" eller er registrert før konkursboets åpning, jf. tgl. § 23 første ledd i denne oppgaven.

For meg framstår det som at denne løsningen kan føre til både rimelige og urimelige resultater, særlig i lys av hvor lovfestet rettsspørsmål rundt fast eiendom er, og særlig i Tinglysingsloven ved spørsmål rundt tredjepersonskonflikter.

Det virker for meg å være en vesentlig innvending her at Peder bevisst har blitt med på en avtale om utsatt tinglysing samt betaling av hensyn til dokumentavgift, og da i utgangspunktet selv burde bære risikoen når A slås konkurs (at de kan stilles spørsmål rundt dokumentavgiftens påvirkning på omsetningslivet på dette området er en annen sak). På den annen side kan man så klart si at det slår ekstremt ut for Peder og ikke gi han en slik separatistrett, ettersom det er snakk om en betydelig pengesum. Hva som er en god løsning her virker ikke å være skrevet i sten, og det er vel kanskje derfor det heller ikke er det.

I HR-2017-33-A sier joe Høyesterett eksempelvis:

> "Ekstinksjonsregelen i § 23 er absolutt. Den gjelder selv om det i det konkrete tilfellet ikke er tvil

> om at konkursdebitor ved konkursen ikke hadde eiendomsrett, for eksempel fordi en eiendom er solgt. Er en rett ikke tinglyst, går den inn i konkursboet selv om notoriteten i det konkrete tilfelletkan synes å være sikret på annen måte, for eksempel gjennom fremleggelse av avtaledokumenter.Dersom rettsvern gjennom tinglysing ikke foreligger i et tilfelle der § 23 krever dette, er det ingenplass for supplerende vurderinger for eksempel ut fra rimelighet, se blant annet Rt-1997-1050 ogRt-1998-268."

Samt:

> "Spørsmålet er dermed om den som fullt bevisst av økonomiske grunner har unnlatt å sørge for tinglysing av sitt avtaleerverv, likevel skal oppnå rettsvern i konkurs. Dette vil i tilfelle være klart i strid med ordlyden i tinglysingsloven § 23."

For meg virker det med bakgrunn i dette ikke usannsynlig at Høyesterett hvis saken om Pengelensgata hypotetisk sett kom dit ville lagt seg på en langt strengere linje rundt de lege feranda-ordningen om at kravet på pengesummen ligger ulovfestet som en hefte på eiendommen utledet fra tgl. § 21 tredje ledd. De sier jo rett ut at det ikke er plass til supplerende rimelighetsvurderinger, slik de lege feranda-ordningen beskrevet ovenfor må sies å være.

Jeg lurte litt på dine tanker rundt dette, og om det foreligger noe beslektet rettspraksis

Svar:

Dette er en hjemmelskonflikt. Martes konkursbo kan beslaglegge det Marte eier, dekningsl. § 2-2. Dette er i utgangspunktet et spørsmål om eiendomsretten har gått over til Marte. Noen vil her se på om Marte i praksis hadde overtatt eierbeføyelsene. Jeg synes det er mer naturlig å spørre om Peder har stansingsretten i behold, jfr. dekningsl. § 7-2 som presisert i avhendingsl. § 5-3(4). Stansingsretten er et uttrykk for eiendomsrettens overgang i denne sammenhengen.

Jeg synes ikke det er naturlig å bruke slike risikobetraktninger som du bruker. Vi har relativt klare lovregler og relativt klar praksis om dette, og det er ikke spor av en slik tankegang i rettspraksis. (Den praksisen du nevner gjelder suksesjonskonflikter.) Tvert imot er det understreket, som du sier, at beslagsreglene (eller streng tatt bare rettsvernreglene) bør være klare og lite skjønnsmessige. Jeg kan heller ikke forstå at Peders handlemåte var særlig forkastelig.

Marte kan sies å ha overtatt bruken av eiendommen, og slik sett er stansingsretten tapt og eiendomsretten har gått over etter avhendingsl. § 5-3(4) . Men kanskje kan Peders tilbakeholdelse av skjøtet ses på som et forbehold? Det vanlige i teorien er, som du har sett, å se på tilbakeholdelsen av skjøtet som et forbehold om et hefte på eiendommen, men kanskje ikke som et krav på å få eiendommen tilbake. Selve skjøtet har vel konkursboet liten bruk for.

Tilleggsspørsmål:

Riktig jeg var innom dekningsloven og avhl. 5-3 også, men selve spørsmålet om kravet på kjøpesummen som heftelse ved eiendommen behandles som en dobbeltsuksesjonskonflikt etter tinglysingsloven? Med synet at Peder utleder kravet på kjøpesummen fra Marte? Det var der jeg tenkte rimelighetsvurderingene kom inn.. Det er sikkert noe jeg misforstår

Svar:

Et forbehold ved avhendelse reguleres av tingl § 21(3) enten man kaller det det en hjemmelskonflikt eller en dobbeltsuksesjonskonflikt. Er det en dobbeltsuksesjonskonflikt, gjelder tingl. § 23 i utgangspunktet, men den bestemmelsen sier uttrykkelig at tingl. § 21(3) går foran, slik at tinglysningen ikke trenger å ha skjedd dagen før konksursen i disse tilfellene.

817

Spørsmål:

[Fra Canvas]

Jeg sitter her koser meg med de herligste problemstillinger i dynamisk formuerett, men så har jeg hengt meg opp i begrepsbruken knyttet an til ordene "ekstingvere" og "avskjære".

* Vi sier jo at B ekstingverer retten til H eller S.

* Men så leser jeg at B også "ekstingverer" Hs innsigelser. Også plutselig leser jeg at B "avskjærer" Ss innsigelser.

Det overordnede spørsmålet er vel egentlig om dette er bare to sider av samme begrepsbruk og rettsvirkningen er den samme. Eller om det er bare selve rettigheten til H som kan "ekstingveres" og kun innsigelsen som kan "avskjæres"? Eller igjen tilbake til start; er det bare to sider av samme sak?

Når jeg prøver å tenke selv, så er det ikke helt lett å komme i mål med et resonnement om at B avskjærer Hs innsigelser men ikke ekstingverer, for hvis Hs innsigelser ikke når frem (avskjæres) er vel rettsvirkningen at B ekstingverer? Så det foreløpige svaret er vel at det er to sider av samme sak. Men ettersom det er mye nytt i dette faget så ville jeg høre med noen som er stødige på dette...

Svar:

Jeg er enig i at begrepsbruken er litt forvirrende her. Men du har skjønt det riktig: Når B avskjærer innsigelsene til H eller S vedrørende B erverv, eller loven bestemmer at innsigelsene til H eller S i denne henseende ikke kan gjøres gjeldende (tingl § 27), blir resultatet at B ekstingverer H eller S' rett.

818

Spørsmål:

hadde et spørsmål til dette med ulovfestet legitimasjonsgrunnlag og emk p1-1

I en praktiskum når vi stiler oss spørsmålet

1) er det ulovfestet rett til å ekstingvere

2) hva er vilkårene

3) er det oppfylt i vår sak.

Jeg lurer på om man skal ta dette emd emk p1-1 under delspørsmål 1, om det i det hele tatt er etter ulovfestet rett er adgang for å ekstingvere. Hvis man kommer frem til at det hr har skrevet ikke oppfyller emk p1-1 så må man vel konkludere med at det ikke er adgang til å ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Altså at det rettslige grunnlaget vi har for ekstinksjon på ulovfestet grunnlag ikke gjelder.

Svar:

Ja, det ville være naturlig å ta dette opp under ditt spørsmål 1) om det er en ulovfestet rett til å ekstingvere. Men selv om man kommer til at det ikke er det, er spørsmålet så vidt omstridt at man bør drøfte dine spørsmål 2) og 3) subsidiært. For å kunne drøfte ditt spørsmål 1) må du uansett i noen grad gå inn på ditt spørsmål 2), for kan man vise at vilkårene for ulovfestet ekstinksjon er klare, står jo læren om ulovfestet ekstinksjon seg overfor EMK P 1-1.

819

Spørsmål:

Hadde et til spørsmål som gjaldt dette med § 27 i tingl.

Dersom det foreligger bygning på fremmed grunn, men at bygningen har blitt gitt utenom et "ugyldig dokument"

så kan man vel både si at bestemmelsen ikke gjelder fordi det her ikke foreligger ugyldig dokument + og fordi grunnboken ikke gir hjemmel for eiendom?

Svar:

Etter forarbeidene til tingl. § 15 skal grunnboken ikke regnes som at den har gitt opplysninger om

hvem som eier et hus på fremmed grunn (med mindre det står uttrykkelig). Det gjør at man ikke kan ekstingvere retten til huset på grunnlag av læren om grunnbokens troverdighet (tingl. §§ 20 og 27). Om det er et ugyldig dokument i bildet (jfr. § 27) er da irrelevant.

Skal en kjøper av en eiendom ekstingvere retten til et hus som står på eiendommen, men som ikke eies av selgeren/grunnbokshjemmelshaveren, må en bruke læren om ulovfestet legitimasjonserverv. Denne læren kan nok lettere stå seg i forhold til EMK P 1-1 i akkurat disse tilfellene enn generelt, siden forarbeidene til tinglysingsloven gir noen anvisninger på løsningene (https://lovdata.no/pro/#document/PROP/forarbeid/otprp-9-193536?from=NL/lov/1935-06-07-2/%C2%A715).

820

Spørsmål:

Hei jeg hadde to spørsmål til forelesning.

Under § 27 analogi;

1) Om husmorsameie og § 27.

Jeg lurer på hvordan man metodisk skal skrive en oppgave man får om dette. Skal man først spørre om § 27 kan anvendes for slike tilfeller også si at man etter ordlyden ikke kan det, men så vise til at høyesterett har brukt den analogisk? også drøfte om hr dommene har vekt i dag?

2) Du sier om § 27

> I grunnboken vil det stå hvor store grensene er, og hvor de går. Og da er det opplagt at hvis vi har en grense som er beskrevet slik at eiendommen x sine grenser går ut på eiendom N så hjelper det ikke å påberope § 27. Fordi selv om man har tinglyst en rettighet så har man tinglyst den på eiendom x og ikke eiendom n

Jeg forstår ikke hva dette betyr. Mener du at den rettigheten man har overdratt er til eiendom x, og da kan man ikke påberope seg § 27 fordi man har aldri overdratt en rett til eiendom n?

Svar:

1) Ja, dette ser riktig ut. Det dreier seg ikke om et ugyldig dokument, og da er det standard prosedyre å diskutere om tingl § 27 bør anvendes analogisk. Et eksempel på at HR uten videre går i gang med å drøfte analogi er Rt-2009-203 Øyer statsallmenning.

2) Ja, også dette er treffende. Skal man få rett over et jordstykke som (etter de riktige grensene) ligger på eiendom N, må man tinglyse på eiendom N. Så selv om man har tinglyst på eiendom X og grunnboken sier at denne eiendommen strekker seg ut på eiendom N, hjelper det ikke. En har simpelthen ikke foretatt en relevant tinglysing, og § 27 kommer ikke til anvendelse

Tilleggsspørsmål:

Hei takk for svar.

1) var oppklarende

2) tror fortsatt jeg ikke forstår helt.Har man ikke allerede tinglyst på eiendom N, om grensene i tinglysninen strekker seg til eiendom N?

Og hvor skal jeg hjemle dette.

Er det i vilkåret om at

han ikke har «ervervet ved avtale» retten til eiendom N

Eller at «innehaveren av grunnbokhjemmelen» til område på N, er N og ikke X. Derfor har ikke B inngått avtale med X?

Svar:

Hvis eieren av eiendom X har avtalt grensejustering med eieren av eiendom N, får den som kjøper av X rette etter de nye grensene og trenger ikke ekstingvere. Det spiller ingen rolle om avtalen er tinglyst eller ikke. Vårt problem oppstår når X selger et stykke av eiendom N som hun ikke har rett til.

For eksempelet skyld kan vi kalle dette stykket Flatjordet. La oss si at det sto i skjøtet da X kjøpte eiendommen at den omfattet gården X, inkludert Flatjordet. Den som kjøper av X, vil naturlig nok ønske å stole på denne beskrivelsen i grunnboken. Men beskrivelsen kan etter sikker rett ikke gi kjøperen rett til Flatjordet.

Dette har ikke noe med ordlyden i § 27 å gjøre. § 27 kan gi grunnlag for å ekstingvere rettigheter i eiendom X. Man her dreier det seg om en rettighet i eiendom N. At kjøperen tinglyser på eiendom X, hjelper da ikke. Dette følger forutsetningsvis av Sigdal-dommen. Hadde hyttekjøpernes tinglysing på As eiendom vært relevant der, hadde jo H tapt allerede i utgangspunktet.

En kan bygge et liknende resonnement på Øyer statsallmenning avsnitt 35 og på tingl. § 13(1)..

821

Spørsmål:

Jeg har diskutert dette med medstudenter, men vi har ikke blitt helt sikre på dette. Det fremgår av læringskravene at vi skal ha god kunnskap om "vern mot godtroerverv av rettigheter til fordringer". Som du vet ble dette emnet også endret til med antall studiepoeng. Vi lurer dermed på om ekstinktive erverv ved omsetningsgjeldsbrev og VPS-aksjer er fortsatt en del av pensum?

Svar fra ansvarlig faglærer, Inger Ørstavik:

Det er riktig at reglene om vern mot godtroerverv av fordringer er pensum på 3213.

Når det gjelder omsetningsgjeldsbrev, vil prinsippene for disse følge fremstillingen hos Lilleholt kapittel 9, mens noterte aksjer følger fremstillingen i kapittel 8. Lilleholt behandler ikke lovtekstene for disse formuesgodene særskilt, så det må man slå opp selv. Falkanger & Falkanger følger en tilsvarende systematikk. Dette kan du altså få til eksamen. Vi lærere er kjent med pensum og hvilke lovtekster og formuesgoder som er gitt mest plass i pensum.

822

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål vedrørende ekstinksjon av salgspant. Forutsetningene er som følger:

A kjøper en båt (forutsett at båten ikke er omfattet av unntaket i ekstl. § 4 første ledd bokstav a) på

kreditt. Selgeren forbeholder seg salgspant for den til enhver tid utestående summen (den resterende delen av kjøpesummen). A pantsetter deretter båten til B, uten å opplyse om selgerens salgspant.

Mitt spørsmål er som følger; hvordan får selgeren rettsvern ovenfor den senere erververen. Det fremgår av panteloven § 3-17 annet ledd at ved andre kjøp enn forbrukerkjøp må salgspant, for å få rettsvern, være avtalt senest samtidig med at salgstingen blir overgitt kjøperen. Gir ikke dette et meget spinkelt vern?

Svar:

Den grusomme sannheten er at selgeren av en uregistrert båt er ubeskyttet mot den godtroende B. Enten B eller selgeren måtte gå foran, og en valgte B. En syntes det var for dyrt å lage et register som kunne frata B hennes gode tro.

For selgeren er ikke dette noen katastrofe. Hun kan nok ta risikoen for kjøperen As uærlighet selv om hun vil beskytte seg for risikoen for hennes insolvens.

823

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål vedrørende forståelsen av Høyesteretts avgjørelse inntatt i HR-2021-1773-A (selvstendig rettsvernshevd).

Slik jeg forstår Høyesterett uttaler de seg utelukkende om hvilken stilling selvstendig rettsvernshevd har ovenfor en etterfølgende utleggstaker. Som førstvoterende fremhever, vil et unntak for selvstendig rettsvernshevd være i strid med ordlyden i tgl. § 23, herunder formuleringen «rett som er stiftet ved avtale». Jeg har imidlertid vanskelig for å forstå hvorfor konkursboet skal ha en videre ekstinksjonsadgang enn en utleggstaker i et slikt tilfelle. Vil ikke en slik regel by på praktiske problemer?

I lys av avgjørelsen ovenfor, hvordan tenker du at situasjonen ville stilt seg dersom det var tale om en etterfølgende avtaleerververer? Slik jeg forstår Høyesterett utelukker de ikke at andre hensyn gjør seg gjeldende i et slikt tilfelle.

Svar:

Jeg tror ikke dommen du viser til skiller mellom konkursbeslag og utlegg. Flertallet viser riktignok til tingl § 23, men det grunnleggende synspunktet er at "det i det hele tatt vanskelig å se grunner til å behandle den som har gyldig adkomst, annerledes enn den som ikke har det". Dette argumentet er like sterkt både når det gjelder konkurs og utlegg. Det ville også være uheldig om en kreditor som ikke får utlegg pga. rettsvernhevd i stedet kunne begjære konkurs og beslaglegge eiendommen på den måten.

Mens hevderen S lett kan mistenkes for kreditorsvik like etter ervervet, er det kanskje ikke så nærliggende å tenke på dette etter 20 års hevdstid. Begrunnelsen for kreditorekstinksjon, notoritetshensyn, står derfor ofte svakere etter 20 års hevdstid enn da rettsvernhevden ble påbegynt. En tilsvarende utvikling finnes ikke ved godtroerverv. Godtroerververen B er like beskyttelsesverdig enten hun vil ekstingvere i år 0 eller år 20. Dette taler mot at rettsvernhevd skal stå seg også mot godtroende erverver.

Rettsvernhevderen S kan oftest beskytte seg ved tinglysning av sin rett, en panterett til sikkerhet mot tap ved ekstinksjon eller ved å tinglyse en stevning i en sak om krav på eiendommen. Dette hensynet står omtrent i samme stilling når det gjelder kreditorekstinksjon og godtroerverv, og har altså ikke fått

gjennomslag når det gjelder kreditorekstinksjon. Når man f.eks. ser på beløpene i Forusstrand-saken, ser man da også at "sanksjonene" mot en forsømmelse av å sikre retten sin kan være ganske uforholdsmessige. Selv om det er fint å få folk til å tinglyse, er det kanskje ikke rimelig at de skal tape millionvis av kroner. Den godtroende kjøper som ikke vinner frem på grunn av rettsvernhevd, kan man lettere hjelpe på annen måte, f.eks. ved erstatning etter tgl. § 35.

Et annet hensyn som er felles for kreditorekstinksjon og godtroerverv er at det er fint om rettigheter om har vært praktisert over lang tid også anerkjennes. Det er mange eksempler på at praksis går foran formalia i tingsretten; foruten hevd snakker man om alders tids bruk, festnet bruk etc. For meg ville det virke støtende om noen skulle miste huset sitt fordi tippoldefaren ikke ordnet med formalia. Det er bedre att rettighetssystemet innretter seg etter praksis enn omvendt; slik det ellers er når kartet ikke stemmer med terrenget.

Alt i alt mener jeg de beste grunner taler for å anerkjenne rettsvernhevd overfor godtroerververe når man anerkjenner det overfor tvangskreditorer.

824

Spørsmål:

Jeg sitter her med fakultetsoppgaven i dynamisk formuerett, og i forbindelse med oppgavens del B lurer jeg på hvordan forholdet er mellom asl. § 4-13 tredje ledd og deknl. § 2-2.

Kreditor kan som utgangpunkt ta beslag i det som «tilhører skyldner» på «beslagstidpunktet», jf. Deknl. § 2-2. Asl. § 4-13 tredje ledd sier at dersom en aksje avhendes, kan retten til aksjen bare gjøres gjeldende mot avhenderens kreditorer når selskapet har fått melding om avhendelsen.

Mitt spørsmål: dersom en aksje er solgt (det er inngått kjøpsavtale, og kjøperen har betalt vederlaget), men det er ikke gitt melding til selskapet, er kjøperen da reelt sett blitt eier av aksjen, slik at den ikke lenger tilhører selgeren, eller kan selgerens kreditorer/konkursbo ta beslag i aksjen med hjemmel i asl. § 4-13? Eller er kjøperen, fordi vedkommende har blitt reell eier av aksjen, beskyttet mot selgerens kreditorer/konkursbo gjennom deknl. § 2-2?

Jeg finner ingenting om forholdet mellom de to bestemmelsene i verken forarbeider eller på rettsdata. Er det ganske enkelt slik at deknl. § 2-2 viker for annen lovgivning jf. ordlyden «når ikke annet er fastsatt ved lov»?

Svar:

Jeg svarer gjerne på ditt generelle spørsmål, men relaterer det ikke til fakultetetsoppgaven.

Og svaret på ditt generelle spørsmål er ja: Det er så enkelt at deknl. § 2-2 viker for regler som krever rettsvern/ gir ekstinksjonshjemmel. Asl. § 4-13 tredje ledd er en slik regel om (kreditor)ekstinksjon, der rettsvernakten er melding til selskapet.

825

Spørsmål:

Holder på å lese Skoghøys Panterett. I *Leganto* står det: "Følgende inngår: side 19-33, 33-81, 88-160".

Kan dere sjekke om de sidetallene stemmer? Kapittel 4 som omhandler rettsvern og prioritet starter på side 182.

Svar fra ansvarlig faglærer, Inger Berg Ørstavik:

Hei!

Fint at du er oppmerksom!

Spørsmålene om rettsvern og prioritet er behandlet i litteraturen om dynamisk tingsrett, og det er derfor ikke er nødvendig å ha det med fra panterettsboka (eller konkursrettsboka) i tillegg. Disse kapitlene (kap 4 i Panterett) kan være tilleggslitteratur for den som ønsker alternative fremstillinger.

826

Spørsmål:

I boka til Falkanger og Falkanger står det på s 690 at "innsigelse basert på at H var umyndiggjort, kan derimot ekstingveres".

Vil det si at hvis H sier at han var umyndiggjort da skjøtet ble utstedt til A, så er ikke det ugyldighetsgrunn, og at hvis B er i god tro kan han da ekstingvere H sin rett ?

Men hva hvis H faktisk var umyndiggjort , og umyndiggjørelsesbeslutningen var tinglyst , da kan vel ikke B ekstingvere ? For gir ikke mening i mitt hode at B skal kunne ekstingvere fra noen som faktisk er umyndiggjort.

Svar:

Etter vergemålsloven 2010 § 22 snakker en nå om personer som er fratatt den rettslige handleevnen snarere enn person er som er umyndiggjort.

Dersom en person H virkelig er fratatt den rettslige handleevnen, skal dette tinglyses (vergemålsloven § 77). Tinglysing vil hindre at en B som kjøper Hs eiendom kan være i god tro; fratakelsen av den rettslige handleevnen fremgår jo av grunnboken selv. Men som det uttrykkelig står i bestemmelsen, kan B ekstingvere i god tro dersom man av en eller annen grunn ikke har tinglyst fratakelsen av den rettslige handleevnen. H er helt prisgitt sine hjelpere. Skal man være ute av stand til å ivareta sine rettslige anliggender, må en være det på egen risiko! Du har helt rett i at dette er hårreisende urettferdig.

Både H og B kan nok i mange tilfeller få erstatning om de mister eiendommen de trodde de eide. Men det er den stakkers H som kanskje må flytte fra hjemmet sitt.

Det er fristende å sammenlikne med den risikoen et konkursbo løper for at de ikke har tinglyst konkursen. Her er det sikker rett at godtroende erverver B må vike, tingl. § 23 (som også gjelder når konkursboet er første erverver). Jeg kan ikke skjønne at det er større grunn til å beskytte et konkursbo enn en H som har mistet sin rettslige handleevne her. Det er vel ikke noe vanskeligere å sørge for tinglysing for en bostyrer enn for vergemålsmyndighetene. (Det er irrelevant her om man tegner dette som SB- eller HB-konflikter.)

Grunnen til at man ikke tinglyser kan være forglemmelser og sendrektighet. Det kan også hende at de som skulle ha tinglyst ikke er klar over de rette eierforholdene, fordi dette av en eller annen grunn ikke fremgår av grunnboken. Dette siste er nok det skumleste, fordi det vanskelig kan oppdages i tide.

Jeg er ikke sikker på hva du mener i den andre setningen i spørsmålet ditt. Det er ikke tvil om at om H disponerer på tross av at han er fratatt den rettslige handleevnen, så er disposisjonen ugyldig. Men ugyldighetsinnsigelsen kan altså etter gjeldende rett ekstingveres.

827

Spørsmål:

Jeg har noen praktiske spørsmål rundt muligheter for å få dekning for sitt krav dersom skyldner er konkurs eller ikke har penger. Det jeg lurer på er om «det er vits» å få dom på et erstatningskrav og eventuelt prøve tvangsinndrive dette gjennom namsmann, dersom skyldneren ikke har penger? Er det sånn at man kan få et krav på utbetaling fra lønn til skyldner i fremtiden, eller noe lignende? Jeg har skjønt det slik at dersom skyldner er konkurs og det åpnes et konkursbo, får man dekning etter prioriteringsrekkefølgen. Men hvordan blir det med restgjelden som eventuelt ikke blir dekket? Jeg har skjønt det slik at skyldner fortsatt er ansvarlig for restgjelden, jf. dekningsloven § 6-6. Men hvordan fungerer denne bestemmelsen i praksis?

Dersom man har et erstatningskrav som følge av et straffbart forhold, så lurer jeg også på om det er utgjør noen forskjell for mulighetene for dekning, om man får et erstatningskrav gjennom det strafferettslige sporet eller det sivilrettslige sporet? Eller stiller kravet seg helt likt?

Svar:

Det er riktig at skyldneren fortsatt har ansvar for gjelden etter konkursen. Debitor kan jo komme til midler f.eks. ved arv. Men mange skyldere i en slik situasjon vil nok sørge for at de ikke står som eier av noen ting, og f.eks. sørge for at arv går direkte til barna eller at lønnen ikke synes å være så stor.

En må passe på at kravet mot skyldneren ikke blir foreldet. Foreldelsesloven har noen særregler i forbindelse med konkurs.

Etter sluttutlodning kan gjenåpning av bobehandlingen ikke kreves, kkl. § 153 med unntak av regelen om etterutlodning i kkl. § 129. Det kan imidlertid åpnes ny konkurs.

Det som skyldneren får under konkursen, kan i en del tilfeller trekkes inn i bobehandlingen, se deknl. §§ 2-11 fg.

Du spør spesielt om krav etter straffbare handlinger. De kan få en viss fordel etter deknl. §§ 2-6, 2-8 og 2-7 siste ledd. Adgangen til utlegg under konkurs er imidlertid begrenset også i disse tilfellene, se deknl. § 6-7.

828

Spørsmål:

Forventes det kunnskap om temaet separatistrett til penger i konkurs? Jeg sikter særlig til de problemstillingene du har tatt opp i artikkelen "Ugyldighet kontra mislighold i konkurs" fra 2016. Eks. der debitors medkontrahent gjør gjeldende at avtalen er ugyldig og krever hele kjøpesummen tilbake og ikke bare dividende.

Svar:

Separatistrett til penger i konkurs er ikke pensum. Det med ugyldighet contra mislighold er en litt annen problemstilling, men heller ikke det er pensum. Jeg nevnte det på forelesningen for oversiktens skyld.

829

Spørsmål:

Hei! Jeg har et spørsmål knyttet til den siste forelesningen i konkurs og den siste sliden og deknl. § 5-9.

Da du gjennomgikk vilkårene for subjektiv omstøtelse etter deknl. § 5-9 sa du på det nest siste vilkåret om svak eller svekket økonomi:

> Det siste objektive momentet. Kreditor må ha svak eller svekket økonomi, ikke et krav om insolvens. Dette har sammenheng med flere ting, blant annet at det er vanskelig å bevise insolvens, og at denne bestemmelsen går så langt tilbake at kroner og øre ikke er det viktigste, men poenget er subjektiv klanderverdighet – at man visste at debitors økonomi var svak eller svekket.

Jeg skjønte ikke helt hvordan dette kunne være "det siste objektive momentet", men også handle om hvor vidt man visste at debitors økonomi var svak eller svekket? Vil ikke det da være en subjektiv vurdering? Er det en objektiv vurdering av et subjektivt vilkår, på tilsvarende måte som vilkåret om utilbørlighet (og uaktsomhet)?

Svar:

Godt poeng. Det var dumt av meg å formulere meg slik. Økonomien er et objektivt moment, og jeg skulle holdt meg til det på dette punktet i forelesningen. Imidlertid er det også riktig at det ikke blir subjektiv omstøtelse dersom den solvente part var aktsomt uvitende om debitors svake økonomi.

Det jeg forsøkte å få frem, er at det ville være rart om man mange år senere måtte diskutere om den solvente parten visste eller ikke visste at debitor var insolvent i teknisk forstand. Det må være mer enn presist nok om man kan vise at hun viste at debitors økonomi var svak. Om den solvente part kan sies å ha handlet klanderverdig, avgjøres jo ikke akkurat den tekniske insolvensgrensen.

Spørsmål:

Har jeg skjønt det riktig da, at hele vurderingen av økonomien etter deknl. § 5-9 i utgangspunktet er objektiv, men at det er et subjektivt element i vurderingen fordi, som du sier, så blir det likevel ikke snakk om subjektiv omstøtelse dersom medkontrahenten var aktsom uvitende om debitors svake/svekkede økonomi?

Svar:

Ja, akkurat.

830

Spørsmål:

Jeg har spørsmål om tgl. § 22 nr. 1. Den gir unntak fra kravet om tinglysing ved "overdragelse av panterett", når panteretten ikke er elektronisk tinglyst.

I teorien har det tradisjonelt vært hevdet at rettsvernsregelen for panteretten følger reglene som gjelder for den type fordring som panteretten er knyttet til, men kritisk Marthinussen, "Rettsvern mot kreditorbeslag ved overdragelse og pantsettelse av panteretter", Jussens Venner, 2011, s. 87–130.

Det synes i alle fall å være enighet om at gjeldsbrevlova kommer til anvendelse på panteretter som har

fått uttrykk i gjeldsbrev. Mitt spørsmål er for det første om et pantebrev alltid er å anse som et "gjeldsbrev" i gjeldsbrevlovens forstand, dvs. "skriftlige og i det ytre selvstendige løfter om å betale penger", jf. NUT 1935: 1 s. 13?

Og hvis et pantebrev ikke anses som et gjeldsbrev, hvilke regler gjelder da? Gjeldsbrevlova kap. 1 og 3 kan jo i stor utstrekning anvendes analogisk på enkle fordringer, jf. bl.a. Rt. 1957 s. 778 (Sirkustelt), men slik jeg tolker Marthinussen stiller han seg noe kritisk til om det er grunnlag for analogisk anvendelse av gjeldsbrevlova § 29 i disse tilfellene.

Hva er dine tanker om dette?

Svar:

1) Slike standard pantebrev som brukes i tinglysing gir ikke uttrykk for noen gjeldsforpliktelse. Bare les teksten på https://www.kartverket.no/eiendom/fyll-ut-skjema/, så ser du. Derfor er slike pantebrev ikke gjeldsbrev. Gjeldsbrevloven får da ikke direkte anvendelse.

2) Selv om pantebrevene ikke er gjeldsbrev, kan det nok være behov for en rettsvernakt når panteretten overdras eller pantsettes for å gi notoritet i avhenderens konkursbo. Da vil det i tilfelle være naturlig å bruke gjeldsbrevlovens regler om notifikasjon av cessus analogisk. Gjeldsbrevloven brukes, som du skriver, analogisk i andre tilfeller, og det ville være ganske forvirrende om en skulle innføre noen annen rettsvernakt her. Praktisk er det også, for ofte må en uansett notifisere cessus om overdragelsen av det pantesikrede kravet.

831

Spørsmål:

Hei, jeg og min ene kollokviepartner går gjennom litt Høyesterettsdommer og har lest Kjells Markiser-dommen (Rt. 2001 s. 1136). Den handler jo ikke bare om dekningslovens regler, men også noe panterett. I forelesningen til Inger ble det nevnt at HR-2020-837-A Bergen Bunkers ryddet opp i misforståelse etter Rt. 2001 s. 1136. Hvilken misforståelse var det snakk om? Det ble nevnt at pensum ikke er oppdatert etter dette, og det er derfor vi lurer på hva misforståelsen rundt pantel. § 4-10 innebar da svar ikke finnes i pensum.

I 2020-dommen nevnes ikke Kjells Markiser, men førstvoterende går inn på Karmøy Montering (Rt. 1989 s. 1209) og viser til Fokus Finans (Rt. 1993 s. 1295), men går ikke inn på Kjells Markiser.

Svar:

Dette dreier seg om noe som sies etter ca. 56 minutter i forelesning 3 om pant (https://tinyurl.com/kn5zn2x3) i forbindelse med lysbilde 9 (https://tinyurl.com/2spapwn2). Temaet er her ikke rettsvern, men rådighet over pantekravet. Etter panteloven § 4-6 er det slik at selv om skyldneren A har pantsatt en enkel fordring til banken S, kan A fortsette å ha rådigheten over den i den forstand at hun kan kreve inn fordringen og at kunden betaler til henne. S har med andre ord underpant i fordringen, og panteretten står seg mot at As konkursbo B beslaglegger den uten at debitor cessus (typisk As kunde) vet noe om pantsettelsen i det hele tatt.

Like før konkursen til A vil banken S gjerne kreve fordringene innbetalt til seg. Vi sier at banken S «tiltrer» pantet. Hvis banken S ikke tiltrer pantet, vil noen av fordringene kunne bli betalt til debitor A. Da er de ikke fordringer lenger, og banken S har ikke noen særrett i verdiene overfor As konkursbo B etter panteretten i enkle pengefordringer. (Banken S kan imidlertid også ha sikret seg panterett i As bankkonto, som fordringene betales til.) For fordringer som enda er ubetalte på konkursåpningstidpunktet spiller tiltredelse ingen rolle.

Tiltredelse er noe annet enn rettsvern. Typisk har banken allerede rettsvern når pantet tiltres. Bergen Bunkers (https://tinyurl.com/zeatmhc2) handler om rettsvern. Selv om den krever at faktoringpant må ha rettsvern ved tinglysing, sier den etter min mening ingenting om hva som skal til for at pantet tiltres. Selv om kundene (debitor cessus'ene) alternativt hadde blitt notifisert om bankens pant, kunne ordningen være slik at de skulle fortsette å betale til pantsetterens bankkonto (og ikke bankens egen bankkonto) inntil de fikk beskjed om at banken hadde tiltrådt pantet.

Jeg er enig med Inger at Kjell's Markiser (https://tinyurl.com/5fpnbddz) er uklar når det gjelder tiltredelse. På s. 1343 (Rt.-sidetall) står det:

> Det kan reises spørsmål om de innbetalinger som fant sted etter 3. september 1996, i alt 512.020 kroner, står i en annen stilling. Banken sperret da kontoen med øyeblikkelig virkning, under henvisning til bedriftens beslutning om å begjære oppbud og til punkt 9 i kassakredittavtalen, slik at gjelden, som da med renter utgjorde 7 448.727 kroner, straks forfalt. Etter dette tidspunkt var det på det rene at bedriften ikke lenger kunne nyttiggjøre seg de beløp som måtte bli innbetalt fra kunder. Det er videre på det rene at banken på dette tidspunkt kunne ha tiltrådt pantet. Siden banken ikke foretok noen formell tiltredelse er jeg likevel kommet til at man, som for de øvrige belastninger, fortsatt befant seg på sikringsstadiet slik at omstøtelse ikke er avskåret.

Jeg vet ikke hvilke besvergelser Høyesterett tenke seg banken måtte gjøre for å tiltre pantet. Men det som ble gjort, var tydeligvis ikke nok. Da en del av fordringene ble innbetalt til skyldnerens konto i banken, hadde banken derfor bare en særrett til disse verdiene i den grad de hadde en særrett til verdiene på bankkontoen. Det hadde man, som Høyesterett senere drøfter, ikke helt ut. Antakelig måtte banken ha sørget for at betalinger på de pantsatte fordringene ble innbetalt til en annen konto i banken, som banken og ikke skyldneren eide.

Jeg skulle etter dette ønske at Bergen Bank hadde vært mer oppklarende når det gjelder panthavers tiltredelse av pant i enkel fordringer, men klarer ikke å lese helt det samme ut av dommen som Inger kanskje gjør. Moralen er uansett at banken må sørge for å få pant ikke bare i fordringene til kunden, men også bankkontoen hennes der fordringene betales inn.

832

Spørsmål:

Har et spørsmål vedrørende dobbeltsuksesjonskonflinkt hvor suksessor S1 er en retinent med retensjonsrett i en gjenstand som i utgangspunktet tilhører skyldneren, samtidig som et konkursbo krever beslag i den tilbakeholdte gjenstanden.

I følge dl. § 2-2 er det avgjørende hva som «tilhører skyldnere» på beslagstidspunktet. Har forstått det slik at det er det reelle eierforholdet som er avgjørende, og tenker da at skyldneren er den reelle eieren av gjenstanden som retinenten holder tilbake.

Samtidig sies det at retinenten har rettsvern ved at han har besittelsen av gjenstanden. Forstår dette i de tilfellene det er snakk om kjøp og salg, da retinenten ved besittelse er den reelle eier, men i retensjonsforhold vil ikke retinenten være reell eier. Burde gjenstanden som holdes igjen da egentlig inngått i kreditorbeslaget?

Hvorfor rammes den ikke av deknl.§2-2 og hvor hjemler man retensjonsrettens rettsvern ved besittelse?

Svar:

Det at konkursboet kan beslaglegge det debitor eier, betyr ikke at det kan beslaglegge eiendelene

heftelsesfritt. Konkursboet får ikke større rett en debitor. Så om jeg går konkurs mens bilen min er på verksted, kan konkursboet beslaglegge bilen, men det må respektere verkstedets tilbakeholdsrett og betale verkstedregningen for å få bilen ut.

Eiendomsretten, eller hva som "tilhører" debitor, er hos oss bare det som blir igjen når alle andre med særskilte rettigheter har fått sitt. Det er dette som kalles det funksjonelle eiendomsbegrepet. Verkstedet har én rettighet i bilen (rettighetene som følger av tilbakeholdsretten), mens debitor har resten (rest-eiendomsretten). Det fir hos oss ingen mening å si at noen eier hele tingen uansett andres rettigheter i den; det ville vært et substansielt eiendomsbegrep.

833

Spørsmål:

Jeg og kollokvien min har noen spørsmål vi lurte på om du hadde mulighet til å svare på.

1. Innebærer overføring av grunnbokshjemmel også at dokumentet blir tinglyst, eller er dette to separate prosesser? Hvordan stiller dette seg med tanke på rettsvern?

2. Slik vi forsto tingl. § 23, og det tilhørende forarbeidene, er det ikke mulig å erverve eiendom i god tro etter at det er åpnet konkurs. Altså det er ikke mulig med ekstinksjon på bakgrunn av godtroerverv etter konkursåpning. (Der skyldner selger eiendom videre osv.) Vi lurte på hva som er bakgrunnen for dette når det er mulig for løsøre og verdipapirer?

Svar:

1. Overføring av eiendomsrett og grunnbokshjemmel er samme prosess. Når et skjøte blir tinglyst, utpeker det kjøperen som ny eier, og da får kjøperen grunnbokshjemmel etter tingl § 14(1).

2. Da tinglysingsloven ble skrevet, var det vanskelig og tidkrevende for bostyreren å få oversikt over boets eiendommer og få ordnet med tinglysing av konkursen. I tillegg var en opptatt av å beskytte kreditorfellesskapet. Derfor beskyttet man konkursboet mot ekstinksjon. Senere har regelen blitt stående, selv om registrering av konkursen nå stort sett går automatisk og selv om godtroende erverver er blitt bedre og bedre beskyttet på andre områder. Regelen om at et konkursbo er beskyttet mot godtroerverv av fast eiendom fremstår som en fortidslevning. Jfr. også https://tinyurl.com/d6pcmk2k.

834

Spørsmål:

Er godtroloven uttømmende med tanke på når det gjøres godtroerverv i løsøre?

Kan det tenkes at en kan gjøre godtroerverv i løsøre, slik det har blitt oppstilt av rettspraksis for fast eiendom etter Fjellhus-dommen?

Har forstått det slik at ekstl. § 4 nr. 3 ikke viser til en generell ulovfestet godtroregel, men kun det at en B vil kunne gjøre godtroerverv der H mener at det foreligger en svak ugyldighetsgrunn.

Svar:

Ulovfestet ekstinksjon i løsøre kan tenkes, se f.eks. Rt-1940-519 kassaregister. Det kreves imidlertid etter EMK P1-1 en klar regel, og det kan være et problem å etablere noe slikt uten lovhjemmel. Hvis

man tenker seg at faktum i kassaregisterdommen hadde vært at kassaregisteret ble gitt bort i stedet for å selges, kunne vi kanskje hatt et slikt tilfelle. Godtroloven ville vel ikke vært til hinder for en slik regel, like lite som f.eks. hevdsloven var til hinder for Sigdal-dommen.

I forarbeidene til godtroloen § 4 nr. 3 er man mest opptatt andre lovfestede regler, så de gir liten veiledning når det gjelder ulovfestet ekstinksjon.

Det er riktig som du sier, at dersom den historiske eieren H har overdratt en løsøregjenstand til A og overdragelsen er ugyldig på grunn av en svak ugyldighetsgrunn som lett tvang, så kan denne innsigelsen ikke gjøres gjeldende mot en godtroene B som har kjøpt av A. Dette følger (i eksempelet) av avtalel. § 29. Men dette er en begrensning i ugyldighetsregelens virkeområde, og ikke en regel om ekstinksjon av Hs eiendomsrett.

835

Spørsmål:

Jeg har skrevet ned at LB-2020-126064 (Aurstad/Maskinpark-saken) skulle til behandling i Høyesterett 19. oktober. Jeg kan imidlertid ikke finne avgjørelsen. Er det slik at Høyesteretts avgjørelse er tilgjengelig nå eller vil bli det før eksamen? Dersom den vil bli tilgjengelig, forventes det at vi kjenner til avgjørelsen?

Svar:

Saken er tatt opp til doms i Høyesterett, men dom har ikke falt. Det er uvisst om dommen kommer før eksamen, men uansett kan vi ikke forvente at dere er opplest på en så fersk dom. Jeg vil imidlertid si fra her og på Canvas når den kommer. Det kan jo være at den vil rydde opp i og forenkle noen spørsmål.

Kommer dommen i tide, rydder jeg plass til den på et morgenmøte (https://tinyurl.com/4bxax4kp).

836

Spørsmål:

Blir det prøveeksamen i dynamisk tingsrett dette semesteret, slik det er blitt avholdt tidligere?

Svar:

Nei, dessverre. Antallet morgenmøter er betydelig skåret ned, og denne delen av opplegget blant det som er tatt bort.

837

Spørsmål:

Jeg syns utleggstakers rolle ifb. prioritet, opptrinnsrett og opplåning er vanskelig, og lurer på om jeg har forstått det riktig her. Eventuelt om du kan komme med noen presiseringer (spesielt ifb. Luftl. § 3-29 siste setning):

Utleggstaker og konkursbo har som hovedregel rett på best mulig prioritet. Dette omfatter tilfeller der utlegg blir tatt, og eventuelt foranstående panthaver ikke har rettsvern (til sammenligning må etterstående avtalepantehaver være i god tro for å komme foran foranstående panthaver som ikke har

rettsvern. Dette er ikke nødvendig for utleggstaker). Dersom det er snakk om bestående rettigheter der utlegg allerede er tatt, og foranstående sin avtalepants tinglysning bortfaller, så rykker ikke utleggstaker frem, fordi den materielle retten fortsatt består. Dette kan leses ut av luftl. § 3-29 siste setning som sier at bortfall av rettsvern ikke skal anses som innfrielse (i bestemmelsen vises det spesifikt til bortfall ved foreldelse, men i Falkanger virker det som at dette blir ansett for å omfatte alle typer bortfall? Er bestemmelsen et uttrykk på at utleggstaker ikke rykker frem ved bortfall av rettsvern generelt, eller bare bortfall ved foreldelse?)

At utleggstaker skal ha best mulig prioritet innebærer også at utleggstaker kan få dekket sitt krav innenfor rammen av avtalepanthavers eventuelle "ledige plass" i sitt pant, dersom foranstående har tatt forbehold om at h*n skal stå tilbake for et bestemt beløp - da kan utleggstaker "hoppe inn" i den ledige plassen foran avtaleerververe. Hva gjelder tvangssalg, vil eventuelle ledige plasser i pantene "klappe sammen" (jf. Lilleholt), slik at prioriteten følger rekkefølgen til opprinnelig opptrinnsrett (først i tid, best i rett).

Svar:

Dette ser stort sett riktig ut.

Du stiller spørsmål om bortfall av rettsvernet for førsteprioriteten av andre grunner enn at rettsvernet foreldes. Antakelig må man uansett kunne rette dette ved retinglysing, se Falkanger & Falkanger s. 819 og Rt-1930-923. Iallfall er det slik om førsteprioriteten byttes om med den annen panterett ved refinansiering, jfr. luftfartsl. § 3-30(2). Slik sett har andreprioriteten altså ikke opptrinnsrett i disse tilfellene. Luftfartsl. § 3-29 må nok forstås slik at den ikke tar stilling til akkurat dette, slik at det samme gjelder for heftelser i luftfartøy.

Du reiser spørsmålet om hva som skjer om det tas utlegg i en eiendom der annenprioriteten har vedtatt å stå tilbake for f.eks. kr. 100.000 og lånet å første prioritet bare er på kr. 30.000. Utgangspunktet er da at utleggstakeren kommer bak annenprioriteten, og at annenprioriteten får dekning dersom eiendommen selges for mer enn kr. 30.000 pluss omkostninger. Men det kan selvsagt tenkes at prioritetsvikelsen må tolkes slik at annenprioriteten viker også for utleggstakeren i slike tilfeller.

838

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om flytskjemaet ditt for ekstinksjon av negotiable dokumenter.

I konflikten der første erverver er en kjøper S, og andre erverver er en utleggstaker B, står panteloven § 5-7 oppgitt som rettslig grunnlag.

Etter hva jeg klarer å se er panteloven § 5-7 en bestemmelse som avgjør hvordan et utlegg (i forskjellige verdipapirer og pengekrav) oppnår rettsvern overfor en senere erverver B - ikke en bestemmelse om hvordan en tidligere erverver S oppnår rettsvern overfor et utlegg.

Rent intuitivt tenker jeg at det mest naturlige er at gjelder samme krav til rettsvern overfor en utleggstaker B, som overfor et konkursbo B.

Med andre ord tenker jeg at i konflikten mellom en tidligere kjøper S, og en senere utleggstaker B, burde det gjelde et ulovfestet krav om overlevering for å oppnå rettsvern.

Svar:

Jeg forstår det slik at du reiser spørsmål ved rute C4 i skjemaet for negotiable gjeldsbrev (http://rosaeg.no/erikro/WWW/disposisjoner/tredjemannsvern/negDok.doc). Bør det der stå en henvisning til ulovfestede overleveringskrav (som i rute C5) eller kan henvisningen til pantel. § 5-7 stå?

Jeg tror nok jeg skrev en henvisning til § 5-7 der med tanke på overleveringskravet i § 5-7(1). Du har rett i at bestemmelsen gjelder rettsvern for utleggstakere og ikke kjøpere av løsøre. Men det ville gi liten mening å ha et slikt rettsvernkrav for utlegg i verdipapirer om man ikke også hadde det for kjøp. Det er iallfall et bedre grunnlag for et overleveringskrav enn en uspesifikk henvisning til en ulovfestet regel.

Takk for at du pekte på at det absolutt er behov for en klargjøring i skjemaet her. Det skal jeg se på nå. Da kommer jeg også til å legge inn en note om interesselæren, som noen mener kan gi en kjøper rettsvern mot tvangskreditorbeslag også når det gjelder verdipapirer (og ikke bare løsøre).

Det viktigste med rettsvernregelen i § 5-7(1) (og generelt alle rettsvernreglene i panteloven) er å beskytte panthaver S mot senere tvangskreditorbeslag av en B, som du sier. Men en utleggstaker kan ikke ekstingvere f.eks. en tidligere kjøperes rett med mindre utleggstakeren selv har fått rettsvern. Dette gjør overleveringskravet relevant også i vår sammenheng. (I denne sammenhengen er kjøperen S og utleggstakeren B, som i rute C4 i skjemaet vi diskuterer. Noen sier at rettsvernakten i denne sammenhengen er en «sikringsakt», Lilleholt s. 37 og 313.)

839

Spørsmål:

Hei, jeg trenger å få bekreftet en viktig regel innenfor ekstinksjon.

Stemmer det at interesselæren kun er aktuell ved kreditorekstinksjon, og ikke ellers ved vanlig hjemmelsmannskonflikt og dobbeltsuksesjonskonflikt?

Jeg har også problemer med å forstå prioritet og opplåning.

På kurs forsto jeg deg slik (i forbindelse med oppgave 30):

* Hovedregelen er at avtalt prioritet skal følges. Man får prioritet i den rekkefølgen man har fått rettsvern. En utleggstaker har krav på beste prioritet, jf. Deknl. § 2-2, utleggstakeren kan ta beslag i ledig prioritet.

* Utgangspunktet når det er tatt utlegg er at man ikke kan fortsette å yte kreditt/låne opp. Utleggstakeren hindrer altså videre opplåning.

* Hvis det er en tom prioritet, kan den lånes opp overfor utleggstaker hvis man risikerer å lide tap, og overfor kontraktspanthaver hvis det er lojalt. Hvis man risikerer å lide tap, er det alltid lojalt.

Men jeg har problemer med å se for meg hvordan det kan foreligge en «ledig» prioritet. Videre forstår jeg utgangspunktet og hovedregelen om at man følger prioritetsrekkefølgen til de ulike kravene.

Jeg forstår det slik at hvis man f.eks. har en formue på 1 million kr, og to kreditorer med henholdsvis første og andre prioritet, begge på 500 000 kr, vil disse få dekket sine krav først, og ettersom det kun er 1 million i boet, vil det ikke være igjen noe å ta beslag i for øvrige kreditorer, og de taper da sin rett til å ta utlegg.

Men på kurs tegnet du opp en søyle, og et skravert felt, og snakket om hvem som skulle få prioritet i dette. Det var her jeg ikke forstod hva du mente. Synes det er vanskelig å formulere ett klart spørsmål,

men jeg tror altså at jeg har kontroll på det grunnleggende utgangspunktet, men at jeg ikke forstår unntak og detaljer i forbindelse med prioritet og opplåning.

Svar:

1. Det er riktig at interesselæreunntaket fra overleveringskravet bare gjelder ved kreditorekstinksjon av løsøre og (mer tvilsomt) verdipapirer. Reglene om godtroerverv i godtroloven og gjeldsbrevloven § 14 har ikke et slikt unntak.

1. Du har forstått hovedreglene om opplåning riktig.

1. En tom eller ledig prioritet oppstår typisk når den pantesikrede gjelden er lavere enn det maksimum som er angitt etter pantel. § 1-4. Du kan tenke deg at jeg har tatt opp et lån på kr. 100.000 som er nedbetalt til kr. 75.000. Da er 25.000 ledig prioritet.

1. Det er riktig at om det er to panthavere som hver har pant for kr. 500.000 og eiendommen selges for kr. 1 mill., blir det ingenting igjen til en etterstående utleggstaker. Utleggstakeren kunne ha rett til å ta utlegg (hun kunne ha håpet på at eiendommen stiger i verdi), men utlegget er verdiløst. Det er verdien av eiendommen, og ikke hele boet, som teller.

1. Det skraverte feltet jeg tegnet, var en tom prioritet (ovenfor 3). Når det finnes en slik tom prioritet, er regelen at en utleggstaker kommer sist i prioritetsrekkefølgen (det er det som regnes som beste ledige prioritet, deknl. § 2-2), og den tomme prioriteten kommer den panthaveren til gode som kommer rett etter den (såkalt opptrinnsrett). Men jeg reiste også spørsmålet om utleggstakeren alternativt kunne be om utlegg i en tomme prioriteten. Den er jo et formuesgode så godt som noe. Hensynet til panthaveren med ledig prioritet taler vanligvis ikke mot dette, for hun vil jo uansett vanligvis ikke kunne låne opp etter at utlegget er tatt. Hensynet til den panthaveren som kommer rett etter den ledige prioriteten taler heller ikke mot dette, for hun måtte jo uansett vanligvis ha funnet seg i at den foranstående panthaveren lånte opp dersom utlegget ikke var blitt tatt. Alt i alt mener jeg derfor at det må kunne tas utlegg i den ledige prioriteten, men bl.a Skoghøy er sterkt mot dette.

840

Spørsmål:

Det fremholdes gjerne som et vilkår for Bs ekstinksjon at avtalen mellom A og B "isolert sett" er gyldig, se Falkanger & Falkanger s. 708 og ot.prp.nr.56 (1976-77) s. 7.

Jeg lurer for det første på hva man legger i disse uttalelsene. For det andre lurer jeg på om det virkelig kan være noen "realitet" i det omtalte vilkåret, at avtalen mellom A og B må være gyldig for at B skal ekstingvere.

Vil ikke alminnelige ugyldighetsregelen i avtl. § 33 innebære at avtalen mellom A og B nettopp ikke er "gyldig", i situasjoner hvor A er klar over at han mangler rett? Det avgjørende blir vel i alle tilfelle om A er legitimert, og om B mottar oppfyllelse i aktsom god tro. Slik sett virker spørsmålet om avtalen mellom A og B er "gyldig" helt uvesentlig.

Dersom det med det omtalte gyldighets-vilkåret siktes til at avtalen mellom A og B må være lovlig, har man etter min mening en pussig måte å uttale seg på. For det andre klarer jeg ikke å se hvordan spørsmålet om "lovlighet" kan ha noen selvstendig betydning, ved siden av vilkåret om at B må være i aktsom god tro.

Svar:

Ekstinksjon er aldri en helt god løsning, for det er en uskyldig S som mister det hun eier. Derfor vil vi ikke bruke denne løsningen med mindre det er helt nødvendig. Det kan være nødvendig dersom A ha inngått to motstridende avtaler, slik at både en S og en B har et krav mot henne. Men dersom det faktisk ikke er to personer som kan gjøre gjeldende et krav mot A, , er det bedre å løse konflikten slik at den som ikke har noe kontraktskrav overfor A viker. Det er derfor B ikke ekstingverer om avtalen hennes er ugyldig.

Dette kan dreie seg om ugyldighet som ikke har noe spesielt med transaksjonen og konflikten å gjøre. B har f.eks. truet A til å inngå avtalen. Det er vel dette F&F sikter til når de snakker om ugyldighet «isolert sett»:

Du har rett i at om det er B som kan påberope seg ugyldighet, som i ditt eksempel med avtalel. § 33, så trenger hun ikke gjøre det, men kan ekstingvere. Det er ingen plikt til å påberope de ugyldighetsgrunner som foreligger, og S kan vel heller ikke blande seg borti dette. Men om hun vil, kan B også la være å ekstingvere og påberope seg ugyldigheten.

Hvis avtalen mellom A og B strider mot ærbarhet, kan det være at domstolen skal la være å håndheve den av eget tiltak. I så fall ville det være merkelig om domstolen likevel skulle la B ekstingvere etter avtalen.

Jeg kan godt forstå at fremstillingen hos F&F ble litt knapp her, men noen uenighet tror jeg ikke det er.

841

Spørsmål:

Vi tenker oss at selger forbeholder seg eiendomsrett i solgt løsøre, inntil kjøperen har betalt kjøpesummen fullt ut. Dersom kjøperen ikke betaler kan selgeren kreve heving, selv om tingen er levert til kjøperen, jf. kjl. § 54 (4). Selgeren kan kreve den leverte løsøregjenstanden tilbakelevert, jf. kjl. § 64 (2). Tilbakeleveringskravet kan, hvis jeg har forstått dette riktig, tvangsfullbyrdes etter reglene i tvangsfullbyrdelsesloven kapittel 9, jf. pantel. § 3-22 (1).

Spørsmålet mitt er om selgerens restitusjonskrav i denne situasjonen blir å anse som et "vindikasjonskrav", som ikke foreldes jf. Rt 2012 s. 506 avs. 34, eller som en "fordring på restitusjon", som foreldes etter reglene i foreldelsesloven.

Har det noen betydning for svaret om selgeren har tatt et "eiendomsforbehold", som skal "anses som en avtale om salgspant", jf. pantel. § 3-22 (1), eller om selgeren og kjøperen "bare" avtaler salgspant etter pantel. § 3-14?

Svar:

Høyesteretts dom klargjør vel at slike restitusjonskrav ikke foreldes etter foreldelsesloven, men de foreldes etter pantel. § 3-21.

842

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål i relasjon til Aurstad Maskinutleige-dommen, og uttalelsene om interesselæren (avsnitt 55 til 59).

Sånn jeg leser dommen tar førstvoterende aldri konkret stilling til om interesselæren gjelder som et ulovfestet unntak fra et overleveringskrav, men bruker den heller for å illustrere hvordan det har

«utkrystallisert seg en hovedregel om at kjøperen får rettsvern når gjenstanden overleveres til ham eller ved at selgeren på andre måter fratas rådigheten», jf. avsnitt 59.

Samtidig gir Høyesterett en relativt grundig gjennomgang av læren, og denne gjennomgangen ender opp i nettopp den setningen jeg har sitert. Dette kan lett leses som at interesselæren er en sentral del av begrunnelsen for hvorfor Høyesterett mener vi har en hovedregel om overlevering som rettsvernsakt. I så fall virker det som om Høyesterett gir en implisitt anerkjennelse av interesselæren som et unntak fra hovedregelen.

Hva tenker du om dette? Hvor langt går egentlig Høyesterett i å anerkjenne interesselæren som et ulovfestet unntak fra overleveringskravet?

Svar:

Alt om interesselæren er et obiter dictum i denne saken, men det et læren omtales så grundig og i anerkjennende ordelag gjør at jeg synes dette er et prejudikat så godt som noe for denne læren.

843

Spørsmål:

Hei! Jeg har et spørsmål jeg har stusset litt på. Spørsmålet gjelder kreditorbeslag for utleggstakere hvor H har levert skjøtet, men kanskje mangler betaling og vil heve.

Slik jeg har forstått det må man tinglyse dagen før for å få rettsvern overfor en utleggstaker, jf. tingl. § 20. Men i konkurs, i tingl. § 23 (3) så holder det at H har gitt skjøtet med forbehold ved avhendelse. På forelesning blir det sagt at det er den samme løsningen ved utlegg, men med en annen hjemmelskjede og viser til § 20 som bestemmelsen for om hevingsforbeholdet får rettsvern ovenfor en utleggstaker. Spørsmålet mitt er hvordan resultatet blir det samme når det i tingl. § 20 ikke står noe om at forbeholdet får rettsvern "så fremt det fremkommer av hjemmelsdokumentet" slik som i tingl. § 23? Altså hvis H ikke har tinglyst den avledede rettigheten i A´s eiendom, eller at A ikke har tinglyst skjøtet før utleggsforretningens begjæring.

Svar:

Tingl. § 21(3) bærer to viktige regler. Den ene er et det uttrykkelig står at tidsprioriteten i § 20 fravikes ved forbehold ved avhendelse.. Den andre er underforstått, nemlig at forbehold ved avhendelse må tinglyses. Det kan vi utlede av at det overhodet har vært nødvendig å lag en regel om tinglysingsprioritet for disse tilfellene. Det er den siste, underforståtte regelen som er den viktigste.

Det er først tinglyst, best rett-regelen i tingl. § 20 som fravikes. Hvis et utlegg tinglyses 10. januar og skjøtet til den nye eier med selgerens forbehold ved avhendelse tinglyses 20. januar, går forbeholdet foran utlegget.

Når tingl. § 23 uttrykkelig viser til § 21(3) er ikke poenget å si at tinglysing av forbehold ved avhendelse ikke er nødvendig. Poenget er å si at tinglysingen ikke treger å skje før konkursen. Det er nok at det skjer før skjøtet til konkursdebitor/kjøper tinglyses. Eiendommen kan konkursboet uansett beslaglegge; det kan beslaglegge det debitor eier uavhengig av om debitor har grunnbokshjemmel (dekningsl. § 2-2). Men forbeholdet står seg altså selv om det tinglyses senere.

Sitatet "så fremt det fremkommer av hjemmelsdokumentet" vet jeg ikke helt hvor du har fra. Det er mulig du tenker på «fremgår av den nye eiers hjemmelsdokument» i § 21(3). Dette er en bestemmelse som både gjelder for utlegg (jfr. innledningen i § 21(3)) og i konkurs (ved uttrykkelig henvisning i § 23). Poenget med de ordene er bare å si at den som tar forbehold ved avhendelse, kan velg om hun vil

tinglyse det som en del av skjøtet (hjemmelsdokumentet) til kjøperen eller i et eget dokument.

844

Spørsmål:

Hvilken betydning har registrering av eierforhold i motorvognregisteret, jf. vegtrafikkloven § 15 (3), på spørsmål om godtroerverv? Det er jo svært lett å søke om hvem som står som eier av en motorvogn i dette registeret.

Svar:

Legg merke til at motorvognregisteret nå heter Statens vegvesens kjøretøysregister. Løsøreregisterets motorvognregister, som omtales i pantel. § 1-1, er ikke neo annet enn Løsøreregisteret selv.

Vanlig prosedyre ved bilkjøp er nok at man sjekker Løsøreregisteret, overtar bilen og så registrerer eierskiftet i kjøretøysregisteret. Først ved denne siste registreringen får man eventuelt vite at selgeren ikke eide bilden; Løsøreregisteret registrerer jo ikke eierforhold (tingl. § 34). På det tidspunktet har kjøperen allerede ekstingvert den historiske eierens rett om hun er i aktsom god tro.

Spørsmålet ditt er om en kan være i aktsom god tro etter godtroloven uten å undersøke kjøretøysregisteret tidligere. Det er for så vidt mulig å få ut opplysninger om eieren fra dette registeret. Men allerede det at det (så vidt jeg vet) ikke er vanlig å gjøre dette, taler mot å tillegge det vekt i godtrovurderingen. Kjøretøysregisteret har også først og fremst offentligrettslige formål, og verken registeret eller registreringene folk har sendt inn er laget med sikte på at registeret skal bekrefte eller avkrefte hvem som kan selge bilen. Det finnes f.eks. flere uformelle regler som ikke stemmer med privatrettslige eierbegreper, f.eks. denne veiledningen fra salgsmeldingsskjemaet:

> Kjøretøy skal registreres på kjøretøyets eier. Hvis kjøretøyet har to eiere, skal begge signere melding om eierskifte og legitimere seg. De blir da registrert som eier og medeier i motorvognregisteret. Bare personer med norsk fødselsnummer, godkjent D-nummer eller virksomheter med norsk organisasjonsnummer kan registreres som eier av et kjøretøy

Jeg tror derfor ikke en skal tillegge kjøretøyregisteret eller mangel på undersøkelser i det vekt ved godtrovurderingen etter godtroloven.

845

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående ekstinksjonsspørsmålet til vår 2020-eksamen. Jeg antar at det er ganske klart at Trude ikke har ekstingvert eiendomsretten av Per, ettersom hun arvet eiendommen fra Kari og dermed trer inn i hennes eiendsomrett - uavhengig av om Per har tinglyst eller ikke.

Slik jeg forstår det, er det da uten tvil tale om en hjemmelsmannskonflikt - ettersom Trude har solgt bedre rett enn hun selv eier. Sensorveiledningen anvender i tillegg tgl §§20, 21. Jeg forstår ikke helt hvordan disse bestemmelsene kommer til anvendelse når situasjonen er at Trude har overført en rett hun ikke har.

Jeg lurer også på om tgl §23 skal forstås som en ekstinksjonshjemmel eller mer som et skjæringspunkt i henhold til deknl §2-2, om hva kreditor kan ta dekning i.

Svar:

I oppgaven du nevner (https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS3212/oppgaver/jus3212_eksamensoppgave-v20.pdf) hadde Kari solgt en del av eiendommen sin til Per, som ikke tinglyste kjøpet. Deretter arvet Trude Karis eiendom og solgte til Lars.

Lars vil ekstingvere Pers rett. Du sier at konflikten Per-Lars må være en HB-konflikt, siden Trude har solgt noe hun ikke eier. Men også i en SB-konflikt har A solgt noe hun ikke eier. Forskjellen er at i en SB-konflikt har A en gang eid det solgte, mens i en HB-konflikt har hun aldri eid det.

Dette kan trekke i retning av å se konflikten Per-Lars som en HB-konflikt. Men i flerleddede konflikter er det lang tradisjon for å se flere etterfølgende ledd under ett. I dette tilfellet kunne man kanskje se Kari og Trude under ett, spesielt siden Trude har arvet Kari og ikke får bedre rett enn henne. I så fall blir dette en SB-konflikt.

Hva slags type konflikt man ser dette som, spiller ikke så stor rolle. Grunnboken gir uansett ikke legitimasjon for eiendommens utstrekning, Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36. Dette nevnes oftest i forbindelse med HB-konflikter. Men siden dette dreier seg om hva grunnboken legitimerer, og ikke om ekstinksjonsreglene, må det gjelde også i SB-konflikter. Grunnboken har ikke negativ troverdighet utover eiendommens virkelige grenser. Konsekvensen må bli at Lars ikke kan ekstingvere.

Som jeg har sagt på forelesning, tror jeg Høyesterett tok munnen for full i Øyer-dommen. Skulle man ta den på ordet, ville grunnboken ikke være mye å stole på. En kan f.eks. tenke seg at grunnboken har troverdighet innenfor grensene i matrikkelen (de Trude så på kartet), og i så fall vinner Lars frem både etter tingl. § 20 og 27. En kan også tenke seg at regelen i Øyer-dommen bare gjelder mindre avvik fra det grunnboken sier. Også ved det slikt synspunkt vil Lars vinne frem både etter § 20 og 27. Det som derimot neppe kan spille noen rolle, var at det omtvistede jordstykket var definert i grunnboken i forbindelse med Pers bruksrett. Dette skapte ikke noen ny matrikkelenhet.

I en variant i oppgavens del III blir Lars erstattet av Trude invest AS, som går konkurs. Også konkursboet vil ekstingvere Pers rett, og også her blir det et spørsmål om man skal se flere aktører under ett. Ses Kari, Trude og Trude invest AS under ett, blir konflikten Per-boet en SB-konflikt, der tingl. § 23 gjelder. Ses Kari, Trude og Trude invest AS ikke under ett, blir konflikten Per-boet en HB-konflikt, der ingen kreditorekstinksjonsregler gjelder. Her får det altså stor betydning hvordan konflikten analyseres. LF-2020-159047 bygger på at aktøren i en slikt tilfelle IKKE skal ses under ett, og det er jeg enig i. Konsekvensen må bli at konkursboet ikke ekstingverer Pers rett.

Du spør også om tingl. § 23 skal ses som en ekstinksjonshjemmel eller en utvidelse av den alminnelige beslagsretten i deknl. § 2-2. Det er en smakssak, men det vanlige (og derfor minst forvirrende) er å se det slik at boet kan beslaglegge det debitor eier (dekningsloven § 2-2) og i tillegg det debitor tidligere har eid dersom vilkårene for ekstinksjon er til stede. Når det gjelder HB-konflikter, er det imidlertid vanlig og riktig å se stansingsretten (deknl. § 7-2 og 7-7(2)) som et skjæringspunkt om hva kreditor kan ta dekning i etter deknl. § 2-2. I HB-konflikter er det midlertid ikke snakk om ekstinksjon.

846

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om ekstinksjon ved husmorssameie. Har lest to dommer i utvalget vårt (LB-2011-177497 og Rt. 1996 s. 918 Gangenes) og forstår ikke helt forholdet mellom disse to. I førstnevnte dom kommer Lagmannsretten til at dette må regnes som en hjemmelskonflikt, og i sistnevnte dom ser det ut som at Høyesterett forutsetter at dette er en dobbeltsuksesjonskonflikt som må løses etter tingl. §§ 20 og 21. Nå gjelder den ene dommen kreditorekstinksjon og den andre ikke, men forstår ikke hva rettstilstanden er på dette punkt. Hadde satt pris på om du kunne avklare litt.

Svar:

Husmorsameie kan være to ting.

* Det ene er at mannen eier en eiendom, kona flytter inn og etter hvert opparbeider seg en medeiendomsrett på grunnlag av husarbeid i hjemmet. Da blir kona en S fordi hun utleder sin rett fra mannen A, og konflikter med mannens tvangskreditorer eller konkurrerende suksessorer blir SB-konflikter.

* Den andre er at ektefellene erverver en eiendom sammen, og konas bidrag skal være arbeid i hjemmet. Også her blir det sameie etter familierettslige regler. Da er mannen A og kona H, som sameier i eiendommen. Konflikten med mannens tvangskreditorer eller konkurrerende suksessorer blir HB-konflikter.

Konfliktene oppstår typisk når mannen A alene har grunnbokshjemmel til eiendommen.

I de to viktige kjennelsene om godtroerverv ved husmorsameie, Rt-1991-352 Hopsdal og Rt-1996-918 Gangenes ser Høyesterett ut til å analysere situasjonene som hhv en HB-konflikt og en SB-konflikt etter det lovgrunnlaget de bruker. Men det er bemerkelsesverdig at man ikke legger vekt på å klargjøre faktum relevant for valget av konflikttype eller drøfte det. Dette kan ha sammenheng med hvordan partene har lagt opp saken. Det synes imidlertid uansett ikke som om husmorens utinglyste rettigheter har vern mot godtroerverv.

I LB-2011-177497 om kreditorekstinksjon anstrengte retten seg my for å finne at det dreide seg om en HB-konflikt, selv om ektefellene ikke hadde ervervet eiendommen sammen. Dette forhindret kreditorekstinksjon, siden en ikke har kreditorekstinksjon i HB-konflikter. Lagmannsrettsdommen er nok ikke unik, men vi har ikke en tilsvarende avgjørelse av Høyesterett.

Det er litt pussig at husmoren er så godt beskyttet ved kreditorekstinksjon, men ikke ved godtroerverv. Selv mener jeg at husmoren er beskyttet av tingl § 21(2) om lovbestemte rettigheter. Hennes rettighet (i ekteskap) er jo lovfestet i ekteskapsl. § 31(3). Uttalelsene om lovbestemte rettigheter i Gangenes rammer ikke dette. På denne måten mister ikke husmoren den rettigheten lovgivningen har gitt henne.

847

Spørsmål:

Jeg sitter og jobber med dommen Rt.2015.1157 Fårøya. Men sliter med å skjønne hvordan jeg skal bruke denne på eksamen i JUS3213. Denne dommen handler jo ikke om en tredjemannskonflikt etter det jeg forstår da tvisten bare står mellom han som pusser opp hytta og de øvrige hytteeierne som er passive. Skal man bare bruke den på eksamen til å si at det er mulig å miste eiendomsrett ved å være passiv?

Skjønner mer bruken av Norske Fjellhusdommen og Sigdal, da de handler om tredjemannskonflikter.

Svar:

Ja, det er nok det meste man kan få ut av den i sammenheng med ulovfestet ekstinksjon. Her er det jo ikke snakk om legitimasjonserverv i det hele tatt. Så du har helt rett!

848

Spørsmål:

Jeg har et lite spørsmål til angående spørsmålet om selvstendig rettsvernshevd. Anses dette som

ulovfestet rett, eller slår høyesterett egentlig i 2021- 1773-A fast at ting §21 annet ledd, også skal komme til anvendelse på rettigheter stiftet ved avtale?

Svar:

Hevd har rettsvern uten tinglysing enten det er regnet som lovefesteteller ikke, se tingl § 21(2)(2). Siden rettsvernhevd nå er anerkjent, betyr dette at en del avtaleerverv får rettsvern uten tinglysing.

849

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående kkl. § 100. Jeg forstår det slik at denne bestemmelsen er en materiell kompetanseregel, og ikke en ekstinksjonsregel. Men vil ikke kkl. § 100 være av nokså begrenset verdi for boet når debitor først han gjennomført en handling i strid med rådighetsforbudet? Jeg viser til et eksempel som illustrasjon:

Peder Ås er under konkursbehandling. Han selger to meget verdifulle klokker til Lars Holm til en verdi som er 70% lavere enn markedspris (boet lider altså et tap). Klokkene blir overlevert til Lars. Boet krever tilbakeføring av klokkene.

Slik jeg forstår kkl. § 100, kan ikke boet bruke denne bestemmelsen i illustrasjonen som er nevnt overfor. Her må de eventuelt gå til ekstinksjonsloven § 1 og anføre at Lars ikke har ekstingvert boets rett.

Svar:

Ja, konkursboet må sørge for å frata debitor rådigheten om de ikke stoler på henne. Det samme gjelder bedriftseiere som ikke stoler på ansatte, sinnssyke som ikke stoler på vergen (og er i stand til å gjøre noe med det) og forbrukeren som leverer en klokke til reparasjon. Man har simpelthen valgt å prioritere den godtroende erververen fremfor den historiske eieren.

At kkl. § 100 ikke gjør inntak fra denne hovedtendensen i norsk rett, er da det en kunne forvente. Men boet står faktisk av historiske grunner sterkere enn andre erververe. Den som erverver en enkel fordring eller en fast eiendom (jfr tingl § 23) fra debitor etter konkursen, ekstingverer ikke uansett god tro.

850

Spørsmål:

... Situasjonen jeg ser for meg er at en enkel fordring sikret med pant i fast eiendom overdras, i mangel av andre holdepunkter overdras da også panteretten, jf. eksempelvis sjøloven § 71.

Slik jeg leser Kåre Lilleholt (Allmen formurett s. 281) og Skoghøy (Panterett s. 256) legger de til grunn at erververen av kravet med panteretten får rettsvern for panteretten overfor primærpanthavers kreditorer etter samme regler som gjelder for kravet.

Slik at det i situasjonen beskrevet ovenfor vil være tilstrekkelig for rettsvern for panteretten, overfor avhenderens rettsetterfølgere, at erververen notifiserer debitor cessus, eller eventuelt en annen pantsetter, dersom eiendommen ikke er pantsatt av debitor cessus selv.

Jeg syns imidlertid det følger motsetningsvis tingl. § 22 nr. 1, at det gjelder et krav om tinglysing for

rettsvern ved overdragelse av panteretten når panteretten er registrert elektronisk, overfor avhenderens rettsetterfølgere, jf. tingl. §§ 20 og 23.

Er det slik at bestemmelsen ikke gir grunnlag for en slik motsetningsslutning, eller har jeg misforstått noe mer grunnleggende her?

Svar:

Det er riktig som du sier, at panteretter registret med et elektronisk pantebrev ikke er regulert i tingl. § 22 nr. 1. Da må en falle tilbake på hovedregelen, som er at tinglysingslovens regler gjelder også for begrensede rettigheter som er tinglyst. Det vil si at en overdragelse av en elektronisk panterett trenger tinglysing om overdragelsen ikke skal bli ekstingvert etter § 20. (Men selv om overdragelsen skulle mangle rettsvern, har selve panteretten fortsatt rettsvern. Rettsvern for overdragelsen er bare et spørsmål om hvem som kan opptre som panthaver om den opprinnelige panthaveren, som har overdratt panteretten, f.eks. har gått konkurs eller solgt den til to forskjellige personer.)

For overdragelse av pantebrev på papir, gjelder tingl. § 22 nr. 1. Alt den sier, er at overdragelse ikke trenger tinglysing. Spørsmålet er om det gjelder andre rettsvernkrav i stedet. Her kan en tenke seg

1. at det ikke gjelder noen rettsvernkrav for overdragelse av panteretten

1. at en oppstiller egne rettsvernkrav for overdragelsen av panteretten, f.eks. notifikasjon av pantsetter

1. at panteretten oppfattes som aksessorisk til pantekravet og får rettsvern etter de reglene om gjelder for det (notifikasjon av debitor cessus).

De fleste går nok for alt. 3. Ofte er debitor cessus og pantsetteren den samme, og de skaper bare forvirring om en skal ha særregler for de tilfellene dette er to forskjellige personer. Det er lang tradisjon for å denne løsningen når det gjelder pantobligasjoner (gjeldsbrevl. § 11 nr. 3).

Uten egne rettsvernregler for overdragelse av panteretten kan være at panteretten overdras uavhengig av pantekravet (slik at den kan tjene til sikkerhet for et annet krav) uten at en har rettsvernregler som kan løse konflikter som måtte oppstå i den sammenhengen, men det får en heller leve med for å få systemet enkelt nok.

851

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående eksamensoppgaven 17H. Sensorveiledningen argumenterer for at DEL 1 spørsmål 2 må løses med utgangspunkt i gbl. § 29. Kapittel 3 i gbl. gjelder for enkle gjeldsbrev, og anvendes analogisk på enkle krav. I den aktuelle eksamensoppgaven er det spørsmål om rettsvern for overdragelse av et pantedokument (det fremgår uttrykkelig av oppgaven at pantedokumentet ikke var et omsetningsgjeldsbrev). Pantedokumentet i seg selv er vel ikke et enkelt krav, ettersom det ikke gir uttrykk for et uttrykkelig skyldforhold(?). Spørsmålet mitt er hvordan overdragelsen av et slikt dokument da må ses på som et enkelt krav. Er det ikke dokumentet som er det avgjørende, men kreditors krav på dokumentet?

Svar:

Jeg er enig i at enkle pantebrev ikke er fordringer (på dekning i pantet). Men som jeg skrev i et annet svar nettopp (https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/posts/4193636237408655/), tror jeg panteretten her får rettsvern sammen med (aksessorisk til) pantefordringen, og denne er et enkelt

krav. Da spiller det ingen rolle at pantebrevet ikke er en fordring.

Rettsvernreglene er her litt uavklarte. Mener man i stedet rettsvernreglene for enkle fordringer skal brukes analogisk på overdragelse av enkle pantebrev, må man gjøre en tilpasning siden pantebrevet ikke er en fordring. I stedet for å notifisere debitor cessus må man da notifisere pantsetteren.

852

Spørsmål:

uno mas, siden det tross alt er lørdag:

Vi har snakket en del om gjenopplåning og prioritet på kurs og forelesning. På mitt kurs ble det uttalt at gjenopplåningsretten bygger på noen eldre dommer (bl.a. Rt. 1909 s. 117 og Rt. 1910 s. 177). NOU-en fra 1982 (Ny tinglysingslov) anses som en kodifisering av den ulovfestede retten, og luftfartsl. § 3-30 bygger på denne NOU-en, og derfor kan vi i utgangspunktet (kort og noe upresist) bruke luftfartsl. § 3-30 analogisk også på andre rettsområder (f.eks pant i fast eiendom).

Jeg leste imidlertid Yousuf-dommen på nytt (Rt. 1994 s. 775), og ser at HR i nest siste og siste avsnitt på side 781 uttaler:

"Lagmannsrettens standpunkt bygger – så vidt jeg forstår – på det syn at foranstående panthaver har en helt generell adgang til å utvide sitt engasjement under pantet selv om han kjenner til den mellomkommende pantsettelse. Det kan anføres gode grunner for dette standpunkt. Den etterstående panthaver har muligheten til – før han engasjerer seg – å avklare forholdet til den foranstående, og hans rettsstilling vil dersom han ikke gjør dette, under enhver omstendighet være usikker. Lagmannsrettens løsning vil også være enkel å praktisere. Det er – såvidt jeg forstår – denne ordning Tinglysingslovutvalgets lovutkast i NOU 1982:17 bygger på.

Jeg er på tross av de forhold jeg her har fremhevet, under tvil kommet til at et så bastant standpunkt ikke kan legges til grunn. Dersom den foranstående panthaver ikke har en bestemt interesse i å utvide sitt engasjement under pantet, vil det være i strid med det lojalitetsprinsipp som må gjelde mellom konkurrerende rettighetshavere om han skal kunne gjøre dette til fortrengsel for den prioritet den etterstående panthaver er tilsagt."

Misforstår jeg, eller tar HR egentlig avstand fra rettsregelen det legges opp til i den samme NOU-en som luftfartsloven bygger på? Og blir det ikke (i det tilfelle at jeg ikke misforstår) kunstig å bygge en drøftelse på noe HR har tatt avstand fra, mtp. at dommen kom et år etter luftfartslovens ikrafttredelse? Er løsningen i så fall bare å innfortolke et lojalitetsprinsipp i luftfartsl. § 3-30?

Svar:

Ja, jeg tror man må innfortolke et lojalitetsprinsipp i luftfartsl. § 3-30. Det er riktig, som du sier, at lovgiveren nok ikke hadde tenkt seg dette da loven ble vedtatt. Men det er på den annen side vanskelig å tenke seg at lovgiveren skal være imot at det skal utvises lojalitet

853

Spørsmål:

Jeg forstod ikke helt det du sa på morgenmøtet i dag om analogisk anvendelse av tgl. § 27 i forhold til når man skal bruke ulovfestet ekstinksjon. Kan du forklare meg det en gang til?

Svar:

Vi bruker ulovfestet ekstinksjon når B ikke har stolt på grunnboken, men på noe annet (f.eks. et foreldet kartverk) dom viser seg feil. Tingl. § 27 bruker vi når B stoler på det som står i grunnboken er feil. Dersom det som er feil er angivelsen av grunnbokshjemmelshaveren og feilen skyldes et ugyldig dokument, gjelder tingl § 27 direkte. I andre tilfeller der B stoler på gale opplysninger i grunnboken er feil, må vi eventuelt bruke tingl. § 27 analogisk. Et eksempel er Rt-1991-352 Hopsdal om husmorsameie.

854

Spørsmål:

Jeg syns reglene om skjæringspunktet for tap av selgers hevingsrett etter avhl. § 5-3 fjerde ledd, og reglene om forbeholdets vern mot kjøpers kreditorer etter tingl. § 21 tredje ledd, er litt innviklede.

Jeg har to spørsmål:

* Vil et utinglyst hevingsforbehold stå seg overfor kjøpers konkursbo og utleggstakere, så lenge kjøper ikke har fått grunnbokshjemmelen, jf. tingl. § 21 tredje ledd, jf. tingl. §§ 21 første ledd og 23 første ledd?

* Vil selgers anledning til å ta forbehold bortfalle når hevingsretten bortfaller, jf. avhl. § 5-3 fjerde ledd første punktum?

Svar:

For å ta det siste først: Forbeholdet må være tatt før hevingsretten bortfaller. Selger har bare anledning til å holde skjøtet tilbake for forpliktelsene etter avtalen. Kjøperen har rett til skjøte om hun oppfyller forpliktelsene sine, avhendingsl. § 5-4, og har ingen forpliktelse til å finne seg i nye byrder selgeren måtte finne på.

Er det først tatt slikt forbehold, vil det stå seg selv om det ikke er tinglyst før konkurs eller kreditorbeslag så lenge kjøper ikke har tinglyst hjemmelsdokument=skjøte. Holdes skjøtet tilbake, vil kjøperen naturlig nok ikke kunne tinglyse det.

Du viser til tingl. § 21(1), og tenker nok da at når selgeren tinglyser forbeholdet sitt etter kreditorbeslaget vet hun om kreditorbeslaget og er slik sett ikke i god tro. Men selgeren er første erverver, og trenger ikke ekstingvere og bygge på sin gode tro.

855

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående sensorveiledningen til eksamen våren 2021. I oppgaven har A solgt en del av Hs eiendom til B.

Spørsmålet er om boet til B kan ta beslag i det aktuelle området. I sensorveiledningen legger forfatteren til grunn at vilkåret om «innehaveren av grunnbokshjemmelen» er oppfylt - altså A har grunnbokshjemmelen jf. tingl. § 27. ("Det er på det rene at A var legitimert, ettersom hun var "innehaver av grunnbokshjemmelen").

Dette forstår jeg ikke. Slik jeg forstår det har ikke A grunnbokshjemmelen til det omtvistede området, det er det H som har. Jeg leser oppgaveteksten slik at A har solgt og overlevert grunnbokshjemmel 1, mens det er H som har grunnbokshjemmel 2 - som gir hjemmel til det omtvistede området.

Jeg forstår at grunnboken ikke har troverdighet om faktiske opplysninger herunder grenser. Men det at grunnboken ikke har troverdighet om disse opplysningene, betyr vel ikke at A er innehaver av grunnbokshjemmelen til eiendommen til H?

Spørsmålet mitt er vel egentlig om jeg har misforstått innholdet av vilkåret om «innehaveren av grunnbokshjemmelen» i ting. § 27, og i så fall er spørsmålet hva slags innhold vilkåret har.

Svar:

Du har forstått dette riktig, og selv ville jeg fortrukket om en kandidat la spørsmålet slik opp under eksamen. Sensorveiledningens innfallsvinkel er at A (Kari Holm) var legitimert, ettersom hun var innehaver av grunnbokshjemmelen til den solgte eiendommen. Deretter drøftes det om legitimasjonen eter grunnboken kan utstrekkes ut over den matrikkelenheten som er solgt. Det er alle enige om at ikke går.

856

Spørsmål:

Hvordan utleder jeg hvilket område "hensynet til kreditorsvik" er liten? Jeg ser dette argumentet gå igjen en rekke steder. Jeg antar at det handler om beløpene. Dess større type kontrakt, dess større fare for kreditorsvik.

Svar:

Det er riktig at fristelsen til kreditorsvik er større jo større beløpene er. Men dette tar men ikke hensyn til, for det er typen kontrakt som er avgjørende (HR-2021-2248-A Aurstad avsn. 68).

En kontraktstype der det gjerne sies at faren for kreditorsvik er liten , er tilvirkningskontrakter (skipsbygging etc; se HR-2021-2248-A Aurstad avsn. 61). Her får derfor kjøperen vern mot selgerens tvangskreditorer uten overlevering. En tenker seg nok at det er så mange involvert i finansieringen at faren for kreditorsvik er liten. Det er uvisst om dette også gjelder om skipsbyggeren er en enkelpersonsforetak som bygger robåter.

Et eksempel på en kontraktstype der synspunktet ikke førte frem, er salg og tilbakeleie av anleggsmaskiner. Selv om mange var involvert i finansieringen også her og faren for kreditorsvik ble redusert ved en rekke registreringer i offentlige registre mv, gjaldt overleveringsregelen her (HR-2021-2248-A Aurstad avsn. 68).

Det er kanskje riktig å si at det er noens forestillinger om hvor kreditorsvik gjerne skjer som er avgjørende, mer enn hvor stor faren ville vise seg å være om man hadde undersøkt.

857

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående Sandum-dommen, Rt. 2012 s. 335. Er det slik at ved sletting av en sikringsobligasjon så bortfaller rettsvernet?

Fra din gjennomgang på morgenmøtet noterte jeg meg at så fremt vilkårene i tingl. § 23 er oppfylt, nemlig at det er tinglyst før konkursåpningen, så vil det ha rettsvern, til tross for at det senere slettes ved en feiltakelse.

Jeg ble imidlertid litt usikker på om dette faktisk er i overensstemmelse med resultatet i dommen, eller om det var dine betraktninger jeg noterte meg.

Kunne du ha avklart dette i så fall? Er det slik at man mister rettsvern ved en slettet sikringsobligasjon ovenfor konkursboet etter tgl. § 23?

Svar:

Ja, denne dommen må vel bygge på at når sikringsobligasjonen er slettet, kan den ikke gjøres gjeldende i pantsetters konkursbo. Selv om etableringen av sikringspantet er notorisk, er det ikke notorisk at slettingen berodde på en feil.

858

Spørsmål:

Jeg hadde et spørsmål knyttet til eksamensoppgaven fra høsten 2017 i JUS3212.

Spørsmålet er knyttet til tingl § 22 nr. 1. Ut ifra faktum i oppgaven: på hvilken måte er vilkåret "annet grunnlag enn elektronisk innsending" oppfylt? Er det av betydning at det elektronisk tinglyste pantebrevet ble slettet?

Svar:

I oppgaven 2017H har nok oppgaveforfatteren tenkt seg at når det står at grunnlaget for pantet er et pantebrev, så er dette et papirdokument. Et papirdokument er registret på annet grunnlag enn elektronisk innsending, nemlig på grunnlag av innsending av et papirdokument i brev. For panteretten gjelder derfor regelen i § 22 nr. 1 om at overdragelse av panteretten ikke trenger tinglysing.

Et alternativ til å sende inn papirdokumenter til tinglysing er å sende inn en elektronisk underskrevet fil, f eks. en pdf-fil. I slike tilfeller gjelder hovedregelen i § 20 om at overdragelsen av panteretten må tinglyses, for unntaket i § 22 nr. 1 gjelder etter ordlyden ikke.

859

Spørsmål:

Jeg syns kkl. § 100 er vanskelig. Slik jeg tolker bestemmelsen vil skyldner være uberettiget til å disponere over boets eiendeler etter konkurs er åpnet. Tredjemann kan dermed ikke påberope seg en eventuell kjøpsavtale (eks. at tredjemann kjøper en sykkel av skyldner) etter dette skjæringstidspunktet, ettersom skyldner ikke vil være legitimert til å rå over sykkelen. Annet ledd oppstiller et unntak fra dette, slik at skyldner likevel kan anses for å ha vært legitimert. For at tredjemann eventuelt skal ha ekstingvert boets rett til sykkelen, må øvrige ekstinksjonsvilkår også være oppfylt etter eksil. § 1.

Hadde det vært snakk om kjøp av fast eiendom, ville ikke tredjemann kunne ekstingvert pga regelen i tgl. § 23 om at tredjemann må tinglyse før konkurs er åpnet. Man kan altså forstå det slik at legitimasjon etter kkl. § 100 andre ledd kun vil være mulig der skyldner har hatt fysisk rådighet over formuesgodet, og det gjelder et overleveringskrav slik at tredjemann har oppnådd rettsvern gjennom besittelse.

Vil legitimasjonsreglen etter kkl. § 100 andre ledd gjelde for alle formuesgoder der det ikke er tinglysning som rettsvernskrav, som feks også etter gjeldsbrevloven?

Svar:

Tingl. § 100(2)er IKKE en ekstinksjonsregel. Den handler etter forarbeidene om passiv legitimasjon, nemlig spørsmålet om en som har betalt til debitor under konkursen må betale om igjen til boet, fordi hun ikke har betalt til rette vedkommende. Dette er ikke pensum. (Om du skulle lese forarbeidene, må du ikke bli forvirret av at de omtaler et annet ledd som senere er opphevet.)

Hovedregelen i kkl. § 100(1) er at debitor verken har rett eller legitimasjon til å råde over boet etter konkursåpning. Dette gjør at en godtroende erverver ikke kan ekstingvere retten til enkle fordringer og fast eiendom fra boet. For fast eiendom følger dette, som du sier, også av ordlyden i tingl. § 23, noe som forarbeidene bekrefter er meiningen.

I noen tilfeller kommer regelen i kkl. § 100 første ledd i en viss motstrid med regler om godtroerverv. Dette gjelder typisk de reglene som gjelder for løsøre (godtroloven) og negotiable gjeldsbrev (gjeldsbrevl. § 14). Her er oppfatningen at de spesielle reglene om godtroerverv skal gå foran kkl. § 100(1).

860

Spørsmål:

Jeg forstår ikke helt ordlyden «senere enn tre måneder før fristdagen», jf. deknl. § 5-8. Jeg så på dette i sammenheng med eksamensoppgaven som ble gitt høst 2016 (tvist 3).

Når jeg leste oppgaveteksten tenkte jeg automatisk at Marte, som utleggstaker, hadde rett på at hennes krav om gjeld skulle dekkes først. Jeg vet ikke helt hvorfor jeg tenkte slik, men jeg så at det var henvist til § 5-8 i sensorveiledningen. I denne oppgaven er utlegget tatt samme dag som konkursåpningen. Jeg forstår dermed ikke hva som menes med «senere enn tre måneder før fristdagen». Er «fristdagen» den dagen det åpnes for konkurs? Marte har jo ikke stiftet utlegg senere tre måneder fristdagen i så fall, og da har vel utlegget rettsvirkning for boet? Jeg sliter vel egentlig med å forstå første ledd av bestemmelsen. Hvis du kunne ha forklart det med eksempel så hadde jeg vært veldig takknemlig.

Svar:

Fristdagen er normalt den dagen da begjæring om konkurs ble levert inn (dekningsl. § 1-2; innledningen). Detaljene om dette er ikke pensum.

Deknl. § 5-8 (og de andre objektive omstøtelsesreglene) gjelder da disposisjoner fortatt senere enn tre måneder før fristdagen eller i perioden mellom fristdagen og konkursåpningen. En skyver på en måte virkningen av åpningen av konkurs litt tilbake i tid for at man ikke skal kunne ordne seg fordeler like før konkursen. Etter konkursåpning mister debitor legitimasjonen (kkl. § 100(1)), så da går det heller ikke an å ordne seg fordeler.

La oss si at jeg begjærer deg konkurs 19. april og konkurs åpnes 25. april kl. 10.00. Da vil deknl. § 5-8 ramme disposisjoner i tidsrommet 19. januar til 25. april kl. 10.00. Det er rettsvernakten som teller, se deknl. § 5-10.

861

Spørsmål:

Om jeg har forstått deg riktig så sier du både på forelesning, samt på en del svar her på Facebook, at det ikke fremgår av tingl. § 21 (3) at salgsforbehold må tinglyses senest samtidig som overdragelsen av

skjøtet.

Jeg og kollokvien min forstår ordlyden i loven slik at forbeholdet må stå i skjøtet eller at forbeholdet må tinglyses senest samme dag som skjøtet overleveres til den nye eier, men dette samsvarer jo ikke med hva du har sagt.

Har du mulighet til å oppklare? Hva sikter bestemmelsen til når den sier «registreres samme dag som dette»?

Svar:

Jeg er enig med dere, og håper jeg ikke har sagt noe annet. Etter tingl. § 21(3) må forbehold ved avhendelse tinglyses senest samme dag som skjøtet. Skjøtet overdras gjerne før det blir tinglyst, men overleveringstidspunktet er i denne (rettsvern)sammenhengen irrelevant. Overleveringen av skjøtet er derimot relevant etter avhendingsl. § 5-3(4) for om hevingsretten går tapt. Til sammen betyr dette at forbehold om hevingsrett må tas innen de fristene avhendingsl. § 5-3(4) angir og få rettsvern inne den fristen tingl. § 21(3) angir.

862

Spørsmål:

Hei, Jeg lurte på om du har henvisningen til lagmannsrettens avgjørelse bak Hopsal. Hadde kreditorene avtalepant eller tok de utlegg? Det fremkommer ikke uttrykkelig av kjennelsen, men jeg antar at de må ha hatt avtalepant dersom tingl 27 skal kunne anvendes analogisk.

Kreditorene må vel ha hatt avtalepant før tvangsfullbyrdelsen for at de skal kunne gjøre gjeldende tingl § 27 analogisk, slik at innsigelsen om ugyldighet (at mannen bare hadde ideell andel) ikke kunne tas til følge? Dersom de ikke hadde avtalepant ville de jo vært usikrede kreditorer og dermed ikke kunne gjøre gjeldende ekstingvere fordi de bygget på grunnbokshjemmelen (legitimasjonen)?

Svar:

Jeg har kopiert underinstansenes avgjørelser bak HR-kjennelsen her: http://rosaeg.no/erikro/WWW/Ressursside%20dynamisk%20tingsrett/Hopsdal.pdf. Det dreier seg om avtalepanthavers ekstinksjon/ godtroerverv.

863

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål knyttet til selgers rett til å heve eller stanse avtale med insolvent kjøper som har gått konkurs (altså ved spørsmål om konkursbo kan beslaglegge selgers ytelse). Jeg har skjønt at dekningslovens regler gjelder som «alminnelige regler», og at det gjelder visse «særregler» i blant annet kjøpsloven (for heving ved løsøre) og avhl. (for heving ved fast eiendom). Hvilke rettsgrunnlag vil være best å bruke? Kan man supplere særreglene med dekningslovens regler og bruke begge? Kjl. § 54 fjerde ledd sier for eksempel ikke noe om tilfeller der ytelsen kun er delvis levert, slik som deknl. § 7-7 annet ledd gjør.

Svar:

Det beste er nok å supplere særreglene med dekningslovens regler og bruke begge.

864

Spørsmål:

Jeg har litt problemer med å skjønne oppgaven og sensorveiledningen til del I av eksamen vår 2020. Det er jo her en konflikt mellom Per som har stiftet sin rett i kollen først og Lars som i god tro har ervervet eiendom fra Trude (arving, som ikke ekstingverer på sin hånd) og trodd at kollen var en del av denne. Jeg tenkte umiddelbart at det var mest naturlig å se det som en dobbeltsuksesjonskonflikt der A er Kari, S er Per og Trude er B1 og Lars B2. Men så blir det jo påberopt fra den ene part at reglene i tgl. § 20 og 21 må gjelde + ulovfestet ekstinksjon, mens den annen part påberoper tgl. § 27. Jeg skjønner ikke helt hvordan vi løser oppgaven da. Slik jeg har løst den blir resultatet ved å se det som en dobbeltsuksesjonskonflikt at Lars ekstingverer da han har registrert sin rett og er i god tro, jfr. tgl. § 20 og 21. Men dersom man anvender reglene om ulovfestet ekstinksjon og tgl. § 27 om hjemmelskonflikt så kommer jeg til at resultatet etter dette blir at disse reglene ikke kan føre til ekstinksjon. Hva blir da det endelige resultatet? Jeg skjønner at man også kan se konflikten som en hjemmelskonflikt, men da fører jo kategoriseringen av konflikten til at man ender med to ulike resultater... Det gir ikke mening for meg.

Svar:

Jeg skjønner godt at du har problemer med dette. Jeg har skrevet litt om denne oppgaven i https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/posts/4187115424727403/?__cft__[0]=AZVZ-7W8rK7SgfqBSR1WsPKlcN6irVa5SL4x0r5rKiaB45pzynX1FM0_udFvLhrJ3Dq0H2yADNtlTmvqnVEdLmif3WVs2GLnxpFClJ_FUP9R0AYu22TzTQeOaBKB_ViibpuhB3hwk3bH-2_yV1pnr4aK&__tn__=%2CO%2CP-R. Håper det er det du trenger.

865

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om eiendelsbegrepet i konkursloven.

I tilknytning til kkl § 61 skriver Andenæs i sin bok på side 68 at det ved insolvensvurderingen kun skal tas med eiendeler som er beslagsfrie. Det vil si kun de som kan tjene til dekningsobjekt for enkeltforfølgende kreditorer. Innebærer dette at det kun er eiendeler som har en panteheftelse som skal vurderes? Og er i så fall et utlegg en slik panteheftelse?

Hvis denne forståelsen av eiendels begrepet er korrekt, gjelder den tilsvarende ved realisering av eiendeler etter kkl § 117? Det vil si at formuesgode uten heftelser, eksempelvis en privat bil, ikke blir tvangssolgt vid en konkurs?

Svar:

Det Andenæs sier, er at tvangskreditorene i utgangspunktet kan ta dekning i alt debitor eier, dekningsl § 2-2, og at det er dette som skal telle på plussiden når det vurderes om debitor er suffisient. Men det er unntak for beslagsfrie eiendeler, dvs. TV, bil, tannbørste og andre livsnødvendigheter. Eiendeler beheftet med pant teller med på plussiden i suffisiensvurderingen, pantet sier bare noe om hvilke kreditorer som skal ha glede av dem.

Det er det som boet har beslaglagt som kan tvangsselges etter kkl. § 117. Kan en bil unntas fra beslag som livsnødvendighet etter deknl. kap. 2 kan den heller ikke selges av konkursboet.

866

Spørsmål:

Jeg trodde rettsgrunnlagene var slik (se under) i disse tre typeeksemplene (se under), ved dobbeltsuksesjonskonflikt med omsetningserververe:

S: panterett i fast eiendom, tgl. § 20 (1)

B: kjøper av samme eiendom, tgl. § 20 (1) = først tinglyst, best prioritet.

S: panterett i et enkelt pengekrav, gbl. § 29 (2)

B: kjøper av samme pengekrav, gbl. § 29 (2) = første som sender notifikasjon, vinner rett.

S: panterett i unotert aksje, asl. § 4-13 (2)

S: kjøper samme aksje, asl. § 4-13 (2) = første som sender melding, vinner rett. (Mulig upraktisk eksempel).

= Jeg forsto Inger på kurs som at en panterett er en avtalerett som anvendes likt i disse hjemlene.

På denne linken under spørsmål 82 og ditt svar, gir du inntrykk av en noe annen fremgangsmåte slik jeg ser det

Sporsmal dynamisk tingsrett.pdf (https://tinyurl.com/2p8n643z)

Det virker som, hvis jeg tolker deg rett, at du her mener at S rettsvern for sin panterett (mot omsetningserverver B) kan hjemles i pantel. § 2-5 (fast eiendom) og 4-5 (enkle pengekrav). Du skriver «man behøver ikke da også å henvise til tgl og gbl, men man kan gjøre det.»

Hva mener du her? Har jeg misforstått?

Jeg ser forsåvidt også (det Inger og du begge ofte nevner) at rettsvernsakten blir den samme, men blir ikke henvisningen til panteloven rett og slett feil?

Jeg trodde at pantelovens rettsvernsregler bare skal brukes der S er en panterett og B er en tvangskreditor, og at ekstinksjonsreglene for de ulike formuesgodene gjelder uavhengig av om S er en panterett/kjøp eller B er en panterett/kjøp.

Deler av ditt avsnitt:

> Rettsvern i panteloven betyr alltid iallfall rettsvern i forhold til tvangskreditorer. Har man ikke rettsvern i forhold til tvangskreditorer, har men ikke en særrett til dekning, og da heller ikke en panterett (slik dette er definert i panteloven § 1-1). I de fleste tilfeller gir rettsvernakten som er foreskrevet i disse tilfellene også rettsvern i forhold til omsetningserververe, [skal man ikke i konkurranse med omsetningserverver bruke ekstinksjonshjemlene for det konkrete formuesgodet?]

> og da betyr 'rettsvern' i panteloven rettsvern i begge sammenhenger. [Hva mener du?] Dette gjelder f.eks. tinglysing i grunnboka (pantel. § 2- 45 5) og notifikasjon av debitor cessus (pantel. § 4-5). Man behøver ikke da også å henvise til tinglysingsloven og gjeldsbrevloven, men man kan gjøre det [Hvorfor det?]

Svar:

Når det først gjelder oversikten din, er jeg ikke sikker på hva du mener med Sene og Bene. Men det er riktig at dobbeltsuksesjon, både kjøp og pantsettelse, reguleres av tingl. 20 for fast eiendom, av gjeldsbrevl. § 29 for enkle pengekrav og av aksjeloven § 4-13 for aksjer. Gjeldsbrevloven ble ikke skrevet med sikte på pantsettelser siden man den gangen ikke kunne panstette enkel fordringer, men det er naturlig å bruke den nå etter at panteloven åpnet for slike pantsettelser.

Selv om det primære formålet med rettsvernreglene i panteloven er å sikre panthaverens særrett i forhold til pantsetterens tvangskreditorer, har konsipistene åpenbart ikke bare hatt dette for øye. Bestemmelser som pantel. §§ 1-2(4) og 5-7(6) er klare vitnesbyrd om det. Jeg synes derfor det ikke kan være feil å henvise til panteloven også når det gjelder rettsvernet ift. omsetningserververe. Men særlig i de senere årene har jeg foretrukket å rendyrke henvisningene slik at jeg heller henviser til andre kilder enn panteloven i omsetningskollisjoner, men uten å bli altfor dogmatisk om det.

867

Spørsmål:

Jeg sliter med å få grep på objektiv proforma. Jeg forstår objektiv proforma per nå nærmest som en ulovfestet adgang til omstøtelse ved utlegg, ettersom omstøtelsesreglene ikke gjelder for utlegg, jf. deknl §5-1. Med den virkning at en avtale som ble gjennomført før beslagstiden (og som fordringshaveren som hovedregel ikke har rett til dekning i, etter deknl §2-2), likevel ikke står seg mot fordringshaveren på grunnlag av reglene at avtalen - etter forholdene - må anses ugyldig. Kan et konkursbo påberope seg objektiv proforma som grunnlag for dekning i avtale som har skjedd før konkursåpningen- og når er eventuelt dette relevant? Blir metodisk fremgangsmåten slik at man anvender deknl §2-2 som utgangspunkt for hva fordringshaverne (da kanskje i utgpkt ved utlegg?) kan ta dekning i, og anvender en objektiv proforma- norm som argumentasjon for at en avtale mellom A og S ikke har vært gyldig mellom partene, slik at B da kan ta beslag i tingen ettersom den fremdeles da anses å tilhøre A? Beklager litt rotete spørsmål og formuleringer, som du sikkert merker er jeg litt forvirret!

Presisering av det jeg vell egentlig spør om: Er objektiv proforma nærmest (og kanskje litt upresist) et "unntak" fra deknl §2-2, som gir fordringshaveren rett til dekning i formuesgode som tilsynelatende er overført fra A til S, men som - etter en vurdering - må anses som en ugyldig avtale? Slik at det anvendes for å vurdere om formuesgodet fremdeles "tilhører" skyldneren, eller om avtalen objektivt sett ikke har tilstrekkelig realitet til å gjøres gjeldende.

Svar:

Du har forstått dette. La oss si at debitor har solgt en ting før kreditorbeslag. Da har tvangskreditorene i utgangspunktet ingen adgang til å ta beslag i set solgte (deknl. § 2-2). Men de kan påberope seg at kjøperen ikke har rettsvern, at salgsavtalen kan omstøtes og at salgsavtalen er ugyldig f eks, etter reglene om objektiv proforma (HR-2021-2248-A Aurstad avsnitt 70). Objektiv proforma er i denne sammenhengen det same som at avtalen ikke er reell.

Dersom salget fra debitor mangler rettsvern, er omstøtelig eller ugyldig kan tvangskreditorene etter nærmere regler regne det som ikke skjedd, og ta beslag i salgsgjenstanden.

868

Spørsmål:

Hjemmelsmann selger et hus på sin eiendom til S1 som ikke tinglyser. Hjemmelsmannen selger deretter tomten og grunnen til nestemann, s2, og forteller om ervervet. S2 tinglyser, og går konkurs. Kan konkursboet ta beslag? Marthinussen mener vel nei, mens de andre folkene (Berg, Lilleholt)

mener ja. Hva er din mening?

Svar:

S2 er her en slags pro forma eier for S1. S2s konkursbo får ikke større rett enn S2, som ikke har noen rett. At S2 har tinglyst og derfor sitter med grunnbokshjemmelen, er noe som er irrelevant i forhold til konkursboet, som bare kan beslaglegge det debitor reelt sett eier (dekningsl. § 2-2).

Det som er forvirrende, er at man skisserer opp denne konflikten som en suksesjonskonflikt fra «hjemmelsmannen» A. Så lenge S2 er pro forma eier for S1, er det irrelevant hvordan S1 har skaffet seg eiendomsretten. Å tegne sette som en konflikt mellom to suksessorer fra A er da villedende.

Konkursboet kunne tenkes å påberope seg kkl. § 23, og komme seg unna problemet med S2s onde tro på den måten. Etter tingl. §23 er jo ond tro irrelevant. Men denne regelen skal sikre notoritet i forhold til As konkursbo, og A er ikke konkurs. Uansett vil S2s tinglysing ha skjedd senest dagen før konkursåpning hos A.

S1 har ikke tinglyst, og er ikke veldig beskyttelsesverdig. Men særlig om S1 har sørget for at S2 kjente til S1s rett, kan hun knapt bebreides. Uansett er hun en H i forhold til S2s konkursbo, og har beskyttelse uten tinglysing.

869

Spørsmål:

Jeg sitter å skriver eksamensoppgaver nå, og hadde et lite spørsmål i forhold de tilfeller hvor man skal avskrive at man er innenfor tingl. §27 fordi vilkåret til «ugyldig dokument» ikke er oppfylt.

I de fleste eksamensoppgaver har ofte erververen handlet i tillitt med overdragerens innehavelse av grunnbokshjemmelen (men som denne innehar etter avtale med annen part enn den opprinnelige eier) eller så har erververen handlet i tillitt til faktiske opplysninger.

For eksempel kan nevnes eksamen Vår 2020 hvor det synes at erververen både handlet i tillitt til at Trude var legitimert med grunnbokshjemmel + markedsføringen. I slike tilfeller tenker jeg automatisk at man kan enkelt bare avskrive bestemmelsens anvendelse ettersom Trude sin innehavelse av grunnbokshjemmelen ikke skyldes avtale mellom henne som overdrager og rette eier slik Rt.2009 s. 203 synes å forutsette (?). Men likevel går sensorveiledningene inn å avskriver anvendelsen pga. faktiske forhold.

Derfor lurer jeg egentlig på hva du synes om den omtrentlige tilnærmingen min til spørsmålet nedenfor:

> For å falle inn under regelens virkeområde, er det en forutsetning at Trude sin innehavelse av grunnbokshjemmelen skyldes at hun er legitimert gjennom et «ugyldig dokument».

> Spørsmålet er derfor om Trude var legitimert ved et «ugyldig dokument».

> Ordlyden er i rettspraksis er tolket slik at det må være tale om privatrettslig ugyldighet i avtaleforholdet mellom opprinnelig eier og overdrageren, jf. blant annet Rt.2009 s. 203 (avs. 34).

> I vårt tilfelle var Trude legitimert som eier i grunnbokshjemmelen.

> Trude sin besittelse av grunnbokshjemmelen skyldes imidlertid ikke at Lars som rette eier har utstyrt henne med legitimasjon slik bestemmelsens anvendelse forutsetter, jf. Rt.2009 s. 203 (avs. 34 og 35). I

tillegg er det klart at Trude sin besittelse av grunnboken ikke skyldes noen ugyldighet i inter partes i forholdet mellom Trude og Per.

> Det forhold at Trude besatt grunnbokshjemmelen innebar derfor ikke at hun var legitimert ved et «ugyldig dokument».

> Videre kan det nevnes at villfarelsen til Lars om omfanget av eiendomsarealet skyldes i hovedsak også kumulerte faktiske omstendigheter som han har bygget sine forventninger på, herunder at det både på visning og prospektet ble markedsført med lysthuset og den fine utsikten derifra.

> Den villedende markedsføringen representerer mangelfulle opplysninger om faktiske forhold ved eiendommen. At en mangelfull angivelse av faktiske forhold ikke er ensbetydende med at overdrageren er utstyrt med et «ugyldig dokument» har Høyesterett blant annet avklart i Rt.2009 s. 203. Saken gjaldt spørsmålet om eierne av seks gårdsbruk hadde ervervet eiendomsrett eller bare bruksrett til matrikulerte gårds- og bruksenheter.

> Med støtte i lagmannsrettspraksis og NOU 1982:17 s. 159 fastslo domstolen at grunnboken ikke er tillagt rettslig troverdighet for eiendommens faktiske forhold. Dette innebærer for eksempel at grunnboken ikke beskytter eiendommens geografiske utstrekning eller rettighetenes omfang.

> Synspunktet må sees i sammenheng med tingl. §12 som fastsetter at det kun er rettslige forhold som kan tinglyses i grunnboken. Grunnboken har således ikke noen positiv rettslig troverdighet for faktiske forhold, og slike opplysninger i dokumentet vil derfor ikke være vernet mot senere erverv etter tingl. §27.

> Etter dette synes det klart at tingl. §27 ikke omfatter tilfeller hvor det er tvist om grensearealet i forholdet mellom rette eier og overdrageren. Trude var derfor ikke utstyrt med et «ugyldig dokument», og vi befinner oss utenfor regelens virkeområde.

> Etter dette gir ikke en direkte anvendelse av tingl. §27 (1) Lars ekstinksjonsgrunnlag.

Svar:

En klar A.

870

Spørsmål:

Jeg lurer på om du kunne forklare hvorfor ditt resonnement, om hullet som oppstår i grunnboken som følge av at konkursdebitor ikke må være hjemmelshaver, ikke kan oppstilles på bakgrunn av saksforholdet i Fagutleie-dommen.

Jeg skrev følgende:

> Kanskje resonnementet blir lettere å forstå i lys av fagutleiedommen. Fagtutleie blir X. Berit Moen blir A. Den som utleder en rett fra Berit Moen (med grunnbokshjemmel), har ikke rettsvern mot Fagutleies konkursbo, i og med at konkursboet ekstingverer etter tingl. § 23, uavhengig av om konkursdebitor har grunnbokshjemmelen.

Forutsetningen for eksempelet er at Berit Moen A (med grunnbokshjemmel), ønsker å dra nytte av et dobbeltsalg, ved først å selge til Fagutleie X, og deretter til en annen godtroende omsetningserverver S.

Vil ikke godtroende omsetningserververe som utleder rett fra Berit Moen A (med grunnbokshjemmel), i dette tilfellet kunne ekstingveres av Fagutleies konkursbo XB, fordi eiendommen reelt sett "tilhører" Fagutleie X, jf. deknl. § 2-2, jf. Rt. 2008 s. 586 avsnitt 34. Resultatet blir da at grunnbokens troverdighet svekkes, det oppstår et hull i grunnboken.

Motsatt, dersom Høyesterett i fagutleie la til grunn at ekstinksjon etter tingl. § 23 forutsetter at konkursdebitor X har grunnbokshjemmel:

Fagutleies konkursbo XB er utelukket ekstinksjon etter tingl. § 23 når fagutleie X ikke har grunnbokshjemmelen, dermed ville ekstinksjon av godtroende omsetningserverver S i dette tilfellet vært utelukket. Resultatet blir da at grunnbokens troverdighet ivaretas, det oppstår ikke hull i grunnboken.

Forutsatt at overdragelsen fra Berit Moen A til den godtroende omsetningserververen X, ikke skjer tidligere enn dagen før det åpnes konkurs hos Fagutleie S, jf. tingl. § 23.

Svar:

Jeg var nok for rask til å avvise ditt eksempel med Fagutleie som X om Moen som A. Det er riktig. Jeg var opptatt av at det ikke var slik i dommen. TET hadde ikke stolt på at A (Moen) var reell eier fordi hun hadde grunnbokshjemmelen, og de visste at den reelle eieren var X (Fagutleie).

871

Spørsmål:

Gitt at A har gått konkurs, og S er As konkursbo. Etter at A har gått konkurs, stifter A et kontraktspant til fordel for B.

I skjemaet for enkle fordringer på nettsiden din, ser det ut til at relevante hjemler i dette tilfellet vil være kkl. § 100, gbl. § 29 (1) og LFS § 5.

Vi sliter imidlertid med å skjønne i hvilke situasjoner dette er praktisk, og hva resultatet i en slik konflikt vil bli.

Kunne du klargjort dette for oss?

Svar:

Jeg (A) har en enkel fordring på deg på 100 kr. Så går jeg konkurs; konkursboet er S. Etter konkursåpningen selger jeg fordringen til Birger (B). Vil Birger eller konkursboet ha best rett til fordringen? Mao hvem av dem kan gjøre kravet gjeldende overfor deg?

Etter kkl. § 100 har jeg verken rett eller legitimasjon til å selge fordringen. Gbl. § 29 inneholder ingen relevant ekstinksjonshjemmel/legitimasjonsregel, så etter disse reglene går konkursboet foran.

Men det er et unntak i lov om finansiell sikkerhetsstillelse § 5. I de tilfellene som omfattes av loven, kan Birger påberope seg salg jeg har gjort like etter konkursen dersom han ikke visste om den. Da går han foran. Jeg går ikke nærmere inn på hvilke tilfeller denne loven gjelder.

872

Spørsmål:

Kollokvien min og jeg hadde en lengre kollokvie der det dukket opp en del spørsmål. Beklager at det kommer så mange på en gang.

1. I går snakket du om hvilke rettigheter man har når man har skjøte til en eiendom, men man ikke har tinglyst, men så rakk vi ikke skrive det ned og er derfor fortsatt litt usikre på dette. Er det så enkelt som at man er eier, men ikke har rettsvern?

2. Kan pantel. § 3-7, tredje ledd, annet punktum tolkes antitetisk? Det fremgår at «Er salget skjedd i strid med disse reglene, står panteretten tilbake for rettsvinning etter lov av 2. juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løsøre». Vil det da si at dersom salget er i tråd med reglene kan man ikke gjøre godtroerverv?

3. Slik vi forsto deg sa du at deknl § 8-3 kan brukes analogisk på motregning etter konkursåpning, men vi trodde § 8-3 gjaldt slik motregning direkte? Har vi misforstått bestemmelsen?

4. Vi lurer på hva som skjer med opptrinnsretten til de andre panterettene når panteretten som har førsteprioritet har blitt omstøtt av konkursboet. Altså rykker de opp på vanlig måte selv om bobehandlingen har begynt?

5. I skjemaet ditt for ekstinksjon av retter i fast eiendom viser du til tvfl. § 7-13 flg. for utleggstaker (B) når S har ervervet eiendommen ved gave og kjøp. Vi lurer på i hvilke tilfeller denne bestemmelsen faktisk stenger for ekstinksjon?

Svar:

1. Ja. Problemet er at selgeren da kan tinglyse de forbehold ved avhendelse som måtte være avtalt, jfr. tingl. § 21(3).

2. Meningen er at når salget er i samsvar med reglene trenger en ikke å ekstingvere; salget er rettmessig.

3. Dere har lest § 8-3 riktig, den gjelder motregning etter konkursåpning. Det som er gøy, er at bestemmelsen forutsetter at «fordringshaveren har satt seg i gjeld til skyldneren under slike forhold at gjeldsstiftelsen i forbindelse med motregningen må sidestilles med en omstøtelig betaling». I slike tilfeller kan omstøtelsesregler som § 5-5 brukes før konkursåpning. Dette gjelder typisk tilfeller der fordringshaveren ikke får en gjenstand som dekning for gjelden (det ville vært et usedvanlig betalingsmiddel), men i stedet kjøper den og motregner kjøpesummen med konkursfordringen.

4. Omstøtelse skjer alltid til fordel for boet, og de etterstående panthaverne rykker ikke opp, se NOU 1972: 20 s. 295 (i Lovdata Plus).

5. Dette gjelder rutene B5 og D5 i skjemaet for fast eiendom http://rosaeg.no/erikro/WWW/disposisjoner/tredjemannsvern/fast.doc. Ordlyden i tvfl §§ 7-13 og 7-14 sier at en ikke kan få utlegg når S har fått eiendomsretten, men §7-13 har blitt tolket innskrenkende i en rekke avgjørelser (f.eks. Rt-1995-1122 Bauer og Rt-1997-1698 Sparebanken NOR), slik at utleggstakeren kan få utlegg for å kunne ekstingvere etter tingl. § 20. Det samme kan gjelde etter tvfl. § 7-14, men den ene avgjørelsen som finnes nekter utleggstakeren utlegg i et slikt tilfelle (Rt-1999-247 Bygg og Trelast). Avgjørelsen bygger imidlertid åpenbart på den gale forutsetningen at tvangskreditorer ikke kan ekstingvere når debitor ikke ha grunnbokshjemmelen (Rt-2008-586 Fagutleie). Da har vi foreløpig bare ordlyden i loven å holde oss til, om man da ikke synes teorien skal gå foran lovteksten.

873

Spørsmål:

Jeg skjønner ikke helt regelen om at "utelggstaker har krav på best mulig prioritet". Er dette en ulovfestet regel? For eksempel:

Hvis person X stifter en panterett i en fast eiendom (uten å tinglyse), og deretter stifter person Y en panterett i samme eiendommen (som han tinglyser), men kjenner godt til person X sin panterett. Deretter blir det tatt utlegg i den faste eiendommen, og denne blir tinglyst.

Vil utleggstakeren ta person X sin prioritet? Eller vil Y få opptrinnsrett?

Slik jeg forstår det går X sin rett foran Y sin rett fordi den ble påheftet først, jf. pantel. § 1-13, men X sin panterett vil ikke ha rettsvern overfor utleggstaker fordi da måtte panteretten vært tinglyst, jf. pantel. § 2-5, jf. § 1-13.

Hvordan løser man denne konflikten? og hva er hensynene bak em evt løsning. Hvordan anvender man regelen om at utleggstaker har krav på best mulig prioritet på dette?

Hadde konflikten blitt annerledes dersom Y ikke kjente til X sin panterett?

Svar:

Regelen om at utleggstaker har rett til beste LEDIGE prioritet følger greit at deknl. § 2-2. Utleggstaker kan beslaglegge det debitor eier, og denne prioriteten er ledig. Etter sikker rettsoppfatning og praksis gir regelen ikke en utleggstaker i en fast eiendom rett til å beslaglegge ledige (tomme) prioriteter, men gir utleggstakeren en plass bak alle de andre heftelsene som da eksisterer i eiendommen.

Noen av oss mener imidlertid at en ledig/tom prioritet er et formuesgode som man også kan kreve beslag i. Med en ledig/tom prioritet menes tilfeller der maksimumsbeløpet for panteretten etter pantel. § 1-4 er større enn det kravet pantet skal sikre; differansen blir da ledig/tom. Dette er ikke en aktuell problemstilling i dine spørsmål.

Du spør om to tilfeller der det i tidsrekkefølge er utinglyst kontraktspanterett X, tinglyst kontraktspanterett Y og et utlegg på en fast eiendom. Jeg tror du tenker deg at X tinglyser etter at utlegget er tinglyst, slik at panteretten kan gjøres gjeldende overhodet.

I det ene (siste) alternativet er Y i god tro, og kjenner altså ikke til X når hun tinglyser. Da ekstingveres panterett X av Y og utleggstakeren, slik at prioritetsrekkefølgen blir Y og deretter utlegget. X har ingen særrett til dekning i eiendommen.

I det første alternativet ditt er Y i ond tro, og kjenner altså til X når hun tinglyser. Da kan Y ikke ekstingvere (tingl. § 21(1)), men utleggstakeren kan ekstingvere. Vi får da en såkalt trekantet poritetskonflikt. X går foran Y og Y går foran uteggstakeren, men samtidig går utleggstakeren foran X. Her er det ingen fasitløsning. Akkurat denne trekantede prioritetskonflikten ville jeg løst slik at X taper, og ikke kan påberope seg Ys onde tro. Det er tross alt X som har skapt problemet ved ikke å tinglyse. Men her er nok meningene delte. Også her blir altså løsningen etter min emning som i forrige avsnitt.

874

Spørsmål:

Min kollokvie og jeg har et spørsmål i tilknytning til eksamensoppgaven/sensorveiledningen fra vår 2019 Del I, Tvist 3 (Olga VS Crash Data):

Oppgaven dreier seg i korte trekk om hva som skal "gå først" av opptrinnsretten og utleggstakers rett til best ledig prioritet. Olga har avtalepant i eiendommen "Myrgløtt" som skal tvangsselges, og en av de foranstående panteheftelsene vil ikke bli benyttet fullt ut. Det er altså en ledig prioritet lengre frem i rekka. Crash Data får utlegg i "Myrgløtt", og det tvistes da om hvilken rett som skal gå først: Olga sin opptrinnsrett, eller Crash Data sin rett til "best ledig prioritet"

Vi har forstått utleggstakers rett til best ledig prioritet, slik at dersom det er en ledig prioritet som utleggstaker kan "hoppe inn i", så vil denne retten gå foran opptrinnsretten til panteheftelser som er stiftet ved avtale.

Av sensorveiledningen fremgår det likevel at;

> Om fordeling av salgssummen etter tvangssalg skriver Lilleholt at man i utgangspunktet ser bort fra ledig prioritet når formuesgodet blir tvangssolgt, stabelen av prioritetsplasser «klappar saman ved tvangssalet[1]. Igjen er det kanskje hensiktsmessig at kandidatene minner om utgangspunktet i tvangsfullbyrdelsesloven § 11-36 (2) tredje punktum og at heftelser skal dekkes etter prioritet, og at prioritet oppnås fra registreringstidspunktet, jf. panteloven §§ 1-13, 2-5 og 5-2, samt tinglysingsloven § 20.

> Utgangspunktet bør følgelig være at Olga Ås får dekket sitt krav før utleggssøkende kreditor, og at hun har opptrinnsrett.

Stemmer det da at opptrinnsretten går foran utleggstakers rett til best ledig prioritet, ved tvangssalg? Og eventuelt når vil utleggstaker da kunne "hoppe inn" i en ledig prioritet lengre frem?

Svar:

Jeg svarer utfra de spørsmålene du stiller, og har ikke sammenholdt problemstillingene med den oppgaven du viser til.

Jeg har nettopp skrevet om ledige prioriteter og utlegg i https://www.facebook.com/groups/dynamisktingsrett/posts/4205974012841544/. Det er iallfall ikke kurant at utleggstakeren kan ta utlegg i en ledig prioritet.

Opplåning er uansett vanligvis ikke mulig med et etterfølgende utlegg, jfr. luftfartsloven § 3-30.. Slik sett kommer utlegget foran opplåningsretten.

Du har også et spørsmål om noe du mener sensorveiledningen forutsetter om Tastad AS' opplåningsrett. Kan du være så snill å peke på hva du sikter til, og hva du mener er galt med det?

Spørsmål vår 2022

875

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om unntaket fra kravet om samtykke fra den med mellomstående prioritet, ved prioritetsvikelse jf. luftfartsloven § 28 annet ledd.

Slik jeg leser bestemmelsen (og litteraturen) er det ikke behov for samtykke fra den med mellomstående prioritet dersom en foranstående panterett viker plass for en etterstående panterett

med samme eller lavere pålydende. Altså slik at det er størrelsen på pålydende og ikke det underliggende kravet som er avgjørende.

Jeg lurer på om regelen står seg for det tilfelle at foranstående panthaver har fått nedbetalt sitt krav nesten fullt ut og adgangen til gjennopplåning er stengt etter Yusuf-unntaket. Med andre ord: Kan foranstående panthaver virkelig selge en god prioritet uten samtykke fra mellomstående prioritet når gjenopplåningsadgangen er stengt?

Videre lurer jeg på hvordan dette blir når det er en utleggstaker som står på mellomstående prioritet og opplåningsadgangen er stengt ved at foranstående panthaver har kunnskap om utlegget. Skal virkelig utleggstaker måtte tåle at første prioriteten – hvis underliggende krav er nesten fullt ut nedbetalt – viker plass for en panterett hvis underliggende krav ikke har blitt nedbetalt med en krone?

Svar:

Du har rett.

Det er klart at en foranstående panthaver ikke kan forringe stillingen til en etterstående ved ombytting eller prioritetsvikelser, se Falkanger og Falkanger s. 846. Det følger av dette prinsippet at en etterfølgende prioritet kan påberope seg at gjelden ikke skal økes i større grad enn det kunne skjedd ved opplåning, se Falkanger og Falkanger s. 847 midt på.

Samtykkekravene i luftfartsl. § 3-28 gjelder samtykke til registeringen av ombytting eller prioritetsvikelser. Det er ingen grunn til å gå inn på alle spørsmål allerede på registreringstidspunktet. Etterstående prioriteter har imidlertid innsigelser mor økning av engasjementet på foranstående prioritet i behold, f.eks. innsigelser basert på at opplåning ikke ville vært tillatt etter utleggsregelen eller etter lojalitetsregelen i Yousuf-dommen.

876

Spørsmål:

Kan konkursboet til A ekstingvere i tilfeller der S får tinglyst sitt erverv på feil eiendom? Tinglsyingskravet i tgl. § 23 er jo i utgangspunktet absolutt, og tinglysingskravet fremstår ikke å være oppfylt i et slikt tilfelle. Etter tgl. § 18 (1) første pkt. skal imidlertid feil i grunnboken rettes opp. I tgl. § 25 er det gjort unntak fra dette for godtroende omsetningserverver, men ikke noe tilsvarende unntak overfor kreditorer. Av Ot.prp. nr. 9 (1935) fremgår det videre at det er innholdet i dokumentet som er avgjørende for rettsvirkningene, og ikke det som føres inn i grunnboken, og som eksempel på tinglysingsfeil nevner forarbeidene eksplisitt at dokumentet er ført på uriktig eiendom (s. 40). Hovedregelen er at dersom et dokument er ført inn i grunnboken på uriktig måte, har tinglysingen likevel samme rettsvirkning som om dokumentet var ført riktig inn (samme sted). Unntaket i tgl. § 25 er ment å forhindre de mest urimelige konsekvensene dette kan ha overfor godtroende omsetningserverver. Betyr dette at S har rettsvern overfor As konkursbo når dokumentet som tinglyses gir uttrykk for korrekt erverv, men ved en feil blir tinglyst på feil eiendom?

Svar:

Prinsippet i tingl. § 18 er at grunnboken skal rettes, og at det er den rettede versjonen som teller. Er min disposisjon tinglyst på gal eiendom, får jeg det altså rettet før eller etter kreditorbeslag i eiendommen, og alt er bra. Kreves tinglysing innen en frist, er det den opprinnelige tinglysingen som teller. Notoritetshensyn er godt ivaretatt ved den første, gale registreringen, men dessverre ikke publisitetshensyn.

Legitimasjonshensyn er irrelevant overfor konkurrerende tvangskreditorer, de må ta eiendommen

som den er etter retting. Dette kan medføre tap fordi de velger galt utleggsobjekt (jfr. HR-2021-1773-A Bank Norwegian II avsn. 72). Men det er verre for en panthaver eller kjøper som skyves bakover av rettingen. I slike tilfeller kan man bestemme at den rettede tinglysingen skal strykes, tingl. § 25.

Om den rettede tinglysingen hennes strykes, har tvangskreditoren krav på erstatning etter tingl. § 35 c). Det kan kanskje være greit nok for henne. Etter praksis regnes det som tinglysingsfeil selv om tinglysingsmyndigheten ikke har utvist subjektiv skyld.

877

Spørsmål:

Har et spørsmål til deknl. § 7-3 (2) 2.pkt som sier at avtalebestemmelser som gir selger videre adgang til å heve avtalen på grunn av skyldnerens insolvens enn avtalens at tilsier, er ikke bindende for skyldnerens konkursbo.

Jeg forstår ikke hvordan denne regelen står seg i sammenheng med selgers rett til å ta hevingsforbehold etter § 7-7 (2). Her kan selger ta forbehold om rett til å heve selv om tingen er overtatt ved betalingsmislighold på kjøpers side. I et slikt tilfelle vil jo selgers betalingsmislighold indirekte skyldes dens insolvens?

Eller sikter regelen i deknl. § 7-3 (2) 2.pkt. kun til at det er forbud mot en ren insolvensklausul?

Svar:

Du har rett i at loven ikke er velformulert her. Jeg leser det slik at § 7-3(2)(2) bare presiserer § 7-3(2)(1), og ikke bør leses som en selvstendig regel. Bruken av ordet «videre» kan tale for det; det er vel 'videre enn i første punktum' som er underforstått. Og § 7-3 gjelder etter overskriften boets rett til å tre inn, slik at den solvente parts heving her må forstås som hennes hindring for å la boet tre inn.

Det er nokså åpenbart at den som har utøvet stansingsrett i tide kan heve, og at § 7-3(2)(2) ikke er til hinder for det. Når det er tatt forbehold om avhendelse, ser jeg dettesom en forlengelse av stansingsretten, slik at de rettighetene den solvente parten hadde til å heve før levering blir beholdt også etter levering. Her betyr altså heving naturalrestitusjon, og er ikke bare negasjonen til inntredelsesretten.

Siden § 7-7 bare gjelder når boet ikke trer inn, kan det være at lovgiveren har tenkt at § 7-3 er uaktuell og har utspilt sin rolle i disse tilfellene.

878

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål angående aksjer (asl.) og ekstinksjon.

Forutsetter at A eier en aksje i et AS, S er utleggstaker og B er avtaleerverver.

Lilleholt skriver at pantel. §5-7 (6) forutsetter at godtroerverv kan skje dersom det ikke er sendt melding til selskapet. Betyr dette at der S som utleggstaker har gitt melding til selskapet og da oppnådd rettsvern etter pantel. §5-7(3), så er godtroerverv fra avtaleerverver B utelukket?

Han skriver også at det formelle grunnlaget «nærast» må være en analogi fra asl. §4-13. Hvordan kan man forklare at forutsetningen i pantel. §5-7 (6) skal anvendes i analogien?

Svar:

Ja, har utleggstaker S sendt melding til selskapet er det ingen grunn til at en senere godtroende erverver B skal ekstingvere aksjen. Når B melder sitt erverv fra A får hun jo forhåpentligvis beskjed fra selskapet om at det allerede er tatt utlegg i den. Jeg synes aksjel. § 4-13(2) passer godt på situasjonen, selv om utlegg ikke er avhendelse og utleggstakerens gode tro er irrelevant både fordi hun er første erverver og fordi hun er en tvangskreditor. Pantel. § 5-7(6) støtter dette synspunktet, da den tydelig bygger på at rettsvernet til utleggstakeren er mer begrenset etter (6) enn f.eks. etter (3).

Jeg tenker for øvrig på samme måte når det gjelder enkle krav, siden aksjeloven § 4-13 likner gjeldsbrevl. § 29.

879

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående hvordan man drøfter legitimasjon ved ulovfestet ekstinksjon. Ved ulovfestet ekstinksjon vil jo legitimasjonen til A bygge på noe annet enn grunnbokshjemmel, men sånn som i Sigdal så kan man vel si at legitimasjonen også bygger på grunnbokshjemmel men med det tillegget at man ikke hadde noen grunn til å anta at A ikke hadde hjemmel til det omstridte området? Jeg sliter litt med hvordan jeg skulle formulert dette i en oppgave, da jeg er redd for at jeg ikke ville få frem at det nettopp ikke bygger på grunnboken. Kan man si at legitimasjonen knytter seg til faktiske opplysninger om grensene og det at det aldri ble stilt spørsmål ved disse? Synes det også høres litt rart og at det blir litt sammenblandet med kravet til god tro hos B. Har du noen synspunkter på hvordan du ville formulert det?

Svar:

Du peker på noe av det mest problematiske med ulovfestet ekstinksjon: Hvorfor skulle man kunne stole på noe annet enn det loven anviser, altså grunnboken når det gjelder fast eiendom?

Det beste grunnlaget for ulovfestet ekstinksjon har en vel når en har stolt på grunnboken, men det viser seg at grunnboken likevel ikke ga legitimasjon på grunn av en unnskyldelig misforståelse eller villfarelse. Dette var situasjonen i Sigdal-dommen (Rt-1992-352).

I Norske Fjellhus-dommen (Rt-1986-1210) var det sant og si ikke mye kjøperne kunne stole på. Dette hadde kommet klarere frem om dommerne hadde skilt mellom legitimasjons- og godtrospørsmålet. Det bør ikke hjelpe å være i god tro om man ikke tror på de rette tingene.

Eksamensoppgaven i JUS3212 2021V (https://www.uio.no/.../jus/jus/JUS3212/oppgaver/index.html) er illustrerende. Der var det et spørsmål om en kjøper kunne få rett over (en del av) naboeiendommen på grunnlag av ulovfestet ekstinksjon. Det kjøperen hadde å stole på der var selgerens utsagn, en uklart kart (som IKKE styrket oppfatningen hans) og et steingjerde (som ikke nødvendigvis var et grenegjerde, og også kunne vært et grensegjerde for grensen på motsatt side av naboeiendommen). Forbausende mange synes likevel legitimasjonen her var tilstrekkelig til ulovfestet ekstinksjon. Det synes absolutt ikke jeg (men som sensor er man selvsagt mer tolerant).

880

Spørsmål:

Spørsmålet mitt gjelder adgangen til godtroekstinksjon etter godtroloven, og spesifikt overleveringskravet. Jeg lurer på om du har noen tanker om overleveringskravet, når retten i løsøretingen blir stiftet av noen som har sammenblandet formue med selger, eksempelvis ektefeller eller samarbeidspartnere som deler lokaler. I utgangspunktet har jeg tenkt at det er liten realitet i overleveringskravet i disse tilfellene, da kjøper ikke fratar selger legitimasjonen og notoriteten i overleveringskravet ikke vil være oppfylt. Jeg synes allikevel at det fremstår rart dersom ekstinksjon alltid skal være utelukket i disse tilfellene, bare fordi kjøper deler lokaler med selger, eller er samboende på annen måte.

Den eneste løsningen jeg har kommet opp med, dersom man allikevel skulle tillate godtroekstinksjon, er å øke beviskravet til at det foreligger en reell eiendomsoverføring. Men vet ikke om det er holdepunkter for den argumentasjonsrekken.

Svar:

Selv om det er et poeng med overleverinskravet i godtroloven at selgeren skal miste legitimasjonen, er ikke dette på noen måte like strengt som ved håndpant. Selgeren kan fremdeles ha tilgang til tingen. Hvis salgsgjenstanden er i selgerens forretning, må den klart nok ha blitt fjernet derfra. Men hvis salgsgjenstanden er på et sted både selger og kjøper har tilgang til, stilles det ikke store krav. Salget må imidlertid være gjennomført, og herunder må det være klart akkurat hvilken gjenstand som er solgt.

Når dette er sagt, må vi ikke glemme at det ikke er noen katastrofe å måtte kjøpe i en situasjon der en ikke kan påberope seg godtroloven. Det gikk fint i mange hundre år frem til 1978 (godtroloven). I de aller fleste tilfeller vil kjøperen få det hun har betalt for uten ekstinksjon. Og også rette eier har en beskyttelsesverdig interesse.

Du nevner notoritet i denne sammenhengen. Her er det imidlertid etter vanlig lære bare snakk om legitimasjonshensyn. En tenker seg ikke at overleveringskravet skal gjøre det vanskelig å påstå at noe er solgt som ikke er det; slike regler har man bare tenkt seg at man har bruk for ved kreditorekstinksjon. Av samme grunn tror jeg heller ikke det ville være noen hjelp i å skjerpe beviskravene til at et slag har funnet sted om overleveringen ikke er tydelig.

881

Spørsmål:

Jeg har et spm til som er knyttet til rettsvernsreglene og det at de er absolutte. I momentum dommen skjønner jeg det slik at banken har registrert aksjene feil, men at dette ikke kunne begrunne noe unntak fra rettsvernsregelen da disse er absolutte. Når det gjelder tinglysing av eiendom har jeg imidlertid skjønt det sånn at tgl. §25 implisitt gir en hovedregel om at dersom registreringen er beheftet med feil, feks at Peder har blitt hjemmelsmann til bnr 10 istedenfor bnr 1, så må det anses som at hjemmelen er registrert på riktig gnr, altså bnr 1. dersom det da skulle bli en konflikt mellom Peder som S og konkursbo som B, vil man da si at Peder blir ansett å ha registrert sitt erverv for gnr 1 ut fra når han ble registrert feilaktig på gnr 10 slik at han vinner over konkursboet, eller vil man si at rettsvernsreglene er absolutte og at konkursboet dermed ekstingverer? Har jeg skjønt tgl. 25 riktig? Vet ikke helt om dette spørsmålet og sammenhengen med momentum-dommen ga mening, men håper på det!

Svar:

Hvis tinglysingen har gjort en feil skal det rettes etter tingl. § 18, det er det riktige (rettede) som gjelder og regner som å ha vært slik hele tiden. Det vil si at den uheldige kjøperen i ditt tilfelle får kreditorvern, og spørsmålet om tingl. § 25 og den absolutte regelen til reglene om kreditorekstinksjon reiser seg ikke. Tingl. § 25 klargjør imidlertid forutsetningsvis at det er den rettede versjonen av grunnboken som gjelder; ellers hadde det jo ikke vært behov for et slikt unntak den gir uttrykk for.

I Momentum-dommen (Rt-1997-1050) hadde banken som registerfører ved en feil gjort at registreringen ikke skjedde som den skulle. Det dreide seg om et salg fra Momentun (A) til Cabanco (S), som feilaktig ble nektet registrert av kontoføreren Oslobanken, og der salget derfor ikke sto seg overfor Momentums konkursbo B. Dette ville IKKE vært en feil som kunne vært rettet etter tingl § 18 om man hadde vært innenfor tinglysingssystemet. Det er bare innføringer i grunnboken som kan rettes, og her var det ingen innføring. Vps-loven 1985 hadde uansett ikke regler tilsvarende tingl. § 18. Derfor reiste spørsmålet om den absolutte karakteren til reglene om kreditorekstinksjon seg.

Høyesterett har hittil ikke forklart oss hvorfor reglene om kreditorekstinksjon må være så absolutte. Dogmet gjentas imidlertid i Austad (HR-2021-2248-A avsnitt 50) og utvides til også å gjelde ulovfestede kreditorekstinksjonsregler som i stor utstrekning er uavklarte. Etter min mening er det ganske spesielt å skulle anvende uavklarte regler absolutt. Jeg vet ikke en gang hva det betyr.

882

Spørsmål:

Jeg sitter her og storkoser meg med omstøtelse og klarer rett og slett ikke å begripe omstøtelse i forbindelse med pant. Kan hende at det er litt sent på dagen, men dersom du har anledning til å hjelpe så setter jeg utrolig stor pris på det.

Jeg har fått med meg at omstøtelse alltid skjer til fordel for boet, derimot sliter jeg med å forstå hvordan etterstående panthavere ikke rykker opp. Dersom førsteprioritetspanthavers disposisjon faller bort grunnet omstøtelse, vil det da si at det foreligger en ledig plass i og med at etterstående panthavere ikke rykker opp?

Dessuten klarer jeg ikke å begripe helt hvorfor omstøtelse i forbindelse med pant skal skje. Er det av hensyn til etterstående panthavere at en panthaver med et utilbørlig stort krav skal omstøtes?

Svar:

To typiske tilfeller der panteretter kan omstøtes er der pantet er tatt til å sikre kreditt som allerede er gitt (deknl. § 5-7) eller pantet er utleggspant (dekningsl.. § 5-8). I begge tilfeller gjelder det objektive omstøtelsesregler i tremånedersperioden før konkurs. Bare den siste regelen er pensum , og jeg holder meg til den.

Grunnen til at utleggspant like før konkursen kan omstøtes er at en ikke synes at kreditorer skal kunne sikre seg særrettigheter like før konkursen. Omstøtelsesregelen er mao. et utslag av likebehandlingshensyn. Men om de etterstående panthavere rykker opp når utleggspantet omstøtes, ivaretas ikke likebehandlingshensyn. Derfor gjelder ikke opptrinnsretten i dette tilfellet. I stedet trer boet inn på plassen til utlegget. Er utlegget på første prioritet på 100 og det er en etterfølgende kontraktspanterett, går altså de første 100 av salgssummen når pantet selges til boet, og først deretter får den etterfølgende kontraktspanteretten noe. Se til dette NOU 1972: 20 s. 295.

883

Spørsmål:

Stemmer det at ekstinksjon på ulovfestet grunnlag kun er aktuelt i hjemmelsmannskonflikter, og ikke i dobbeltsuksesjonskonflikter? Hvis det er tilfellet, så har jeg ikke skjønt hvorfor det er sånn. Har du mulighet til å forklare meg det?

Svar:

Ulovfestet ekstinksjon kan tenkes både i hjemmels- og suksesjonskonflikter. Alle argumentene i Rt-1992-352 Sigdal kunne f.eks. vært anvendt om saksøkeren en gang hadde kjøpt sin eiendom av ham som solgte hyttetomtene. Det er ingen regel om at tingl § 20 om hjemmelskonflikter er mer absolutt enn tingl. § 27 om hjemmelskonflikter.

884

Spørsmål:

Spørsmål om «aktsom god tro»

I Lafopa og Myra Båt-dommene kommer flertallet i begge til at B ikke kan bebreides for at han ikke sjekket løsøreregistrene, selv om en sjekk ville ha gitt dem informasjon om et konkurrerende pant. I begge tilfeller får de medhold i å være i aktsom god tro og ekstingverer jf. Godtrol. § 1.

Du trekker også frem disse dommene på forelesning og sier de er helt sentrale når det gjelder aktsomhetksravene.

= Det sies at B ikke kan bebreides for at han ikke sjekket.

Derimot i Falkanger om aktsomhetskravet i tgl. § 27 (1) og 21 (1) skrives det på s. 680 for det første at B fortsatt kan være aktsom selv om han ikke sjekker Grunnboken dersom det ikke ville ha gitt han noe info. Derimot skrives det videre at hvis B ikke undersøker Grunnboken, men en slik undersøkelse faktisk ville ha bringt B i ond tro, har ikke B vart aktsom, og ekstinksjon bør ikke skje.

= Det sies dermed at B kan bebreides for at han ikke sjekker, hvis det står noe dersom ville medført ond tro (hvilket han jo ikke har aning om..?)

Jeg skjønner ikke.

Er det her en forskjell på aktsomhetskravet i løsøre og fast eiendom? Jeg er forvirret, er det et krav om å sjekke registeret/Grunnboken eller er det ikke?

Er det evt et strengere krav for fast eiendom fordi det ved kjøp av fast eiendom er mer å bebreide at man ikke sjekker?

Hva er din mening?

Svar:

Hvis erverver nr. 1 har registrert sin rettighet i et relevant rettighetsregister kan en erverver nr. 2

ikke ekstingvere på grunnlag av sin egen registrering selv om hun er i god tro. (Det er rettigheter som IKKE er registrert som kan ekstingveres i god tro.) Noen plikt til å undersøke i grunnboken er da irrelevant. Slik er det typisk i grunnboken. F.eks. Løsøreregisteret er imidlertid slik innrettet at f.eks. en kjøper verken kan eller må registrere ervervet sitt i registret. Det er bare utvalgte andre rettigheter som kan registreres (tingl. § 34). Da kan spørsmålet om godtroerverv på annet grunnlag reise seg. I slike tilfeller har Høyesterett i de dommene du viser til (Rt-1992-492 Lafopa og Rt-1990-59 Myra Båt) klart nok anvist at man kan være i god tro uten å ha undersøkt rettighetsregistrene. Det må være en spesiell grunn til at man skal foreta slike undersøkelser. Det er ingen grunn til å kreve at folk skal sjekke rettighetsregistre mer enn f.eks. matrikkelen (kommunenes eiendomsregister) eller vegmyndighetenes motorvognregister.

Også grunnboken suppleres av regler om ulovfestet ekstinksjon (Rt-1992-352 Sigdal). Da kan et tilsvarende spørsmål reise seg som i forbindelse med f.eks. Løsøreregisteret, nemlig om man må ha undersøkt i grunnboken for å kunne ekstingvere på ulovfestet grunnlag, uansett at man i slike tilfeller ikke bygger på legitimasjonen i grunnboken. Det er vel etter dommene ovenfor ikke grunn til å tro at Høyesterett vil kreve undersøkelser i grunnboken i disse tilfellene dersom man total sett uansett anses for å være i god tro og ha stolt på et plausibelt legitimasjonsgrunnlag.

Hvis erverver nr. 1 IKKE har registrert sin rettighet i grunnboken, kan en erverver nr. 2 ekstingvere i god tro. Da reiser spørsmålet seg om man kan være i god tro om en sjekk av de underliggende dokumentene ville ha avdekket ting som indirekte berøver erververen hennes gode tro. Dette gjøres vanligvis ikke, selv om det er de underliggende dokumentene som teller (tingl. § 20). Høyesterett har ikke krevd slike undersøkelser f.eks. i Rt.1996-918 Gangenes.

Oppfølgingsspørsmål:

Dette var oppklarende for meg, da jeg ser at jeg har blandet litt sammen.

At B bare kan ekstingvere i god tro hvis S ikke har registrert er selvsagt, her har jeg misset noe. Skjønner nå at å sjekke Grunnboken da vil være irrelevant, og at B ikke kan bebreides for dette.

Mulig dette er et litt upraktisk og merkelig skrevet her nå, men jeg må forsøke å forklare:

Det du sier og som jeg gjengir over, gir mening for meg når S har en eiendomsrett, som ikke er tinglyst.

Men hva hvis for eksempel det står i As grunnbokshjemmel, at «eiendommen vil bli fremtidig panteheftet…» eller «eiendommen har en bruksrett» eller «eiendommen har en gammel veirett ved siden av gjerdet.»

Dette er ikke tinglyst av S, men det står på As grunnbokshjemmel.

Vil ikke B da kunne bebreides? Slik at han ikke kan eksistere S sitt pant/bruksrett/veirett.

Fordi resonnementet er «hvis B hadde sjekket Grunnboken, ville jo dette vekket mistanke om en konkurrerende rett»

Eller er det også her slik at B ikke kan bebreides for at han ikke sjekker Grunnboken.

Mulig dette er et veldig feil resonnement, og at en slik tekst i Grunnboken vil innebære at S er tinglyst, og at B da ikke kan ekstingvere?

Jeg bare tenkte at As grunnbokshjemmel kunne «inneholde noe» som kunne «vekke mistanke» slik at B kan bebreides for og ikke ha sjekket…

(Er med på alle de andre resonnementene om registrering av løsøre, undersøkelse av underliggende dok osv)

Svar:

Jeg tenker at enten er anmerkingene i grunnboken et uttrykk for at S har tinglyst, og da gjelder synspunktene i det første avsnittet mitt. Eller så er anmerkingene i grunnboken ikke et uttrykk for tinglysing, og da gjelder synspunktene i det siste avsnittet mitt. Ofte er det ikke tvil om det dreier seg om det ene eller det andre. Man kan tenke seg at det står en anmerkning om at 'det vises til regler om gjerdehold mv. på eiendommen denne eiendommen er utskilt fra', men da er vel disse reglene tinglyst. Og en kan tenke seg et en grensegangsforretning er tinglyst, men vi vet at grenser ikke gir grunnlag for ekstinksjon, slik at det dreier seg om rettigheter som ikke regnes som tinglyst i denne sammenhengen.

885

Spørsmål:

Jeg synes det er veldig vanskelig å forstå når man skal anvende tgl. § 27 analogisk, og når man skal gå rett til ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. I sensorveiledningen for eksamen v21 er alle vilkår unntatt det om «ugyldig dokument» oppfylt. Sensorveiledningen sier da at vi befinner oss utenfor tinglysingsloven, og må gå til ekstinksjon på ulovfestet grunnlag. Men er det ikke nettopp i et slik tilfelle at analogisk anvendelse er aktuelt?

Svar:

Jeg har ikke sett nærmere på denne sensorveiledningen, men analogier fra tingl. § 27 bruker du når legitimasjonen bygger på grunnboken og ulovfestet ekstinksjon bruker du når legitimasjonen bygger på noe annet. I eksamen fra vår 21 ga vel ikke grunnboken noe grunnlag for at kjøperen skulle tro at han hadde kjøpt området som strakk seg inn på naboeiendommen, og uansett gir ikke grunnboken legitimasjon for eiendommens utstrekning (grenser).

886

Spørsmål:

Hva er hjemmel og vilkår for ekstinksjon ved konflikt mellom to panteretter i et enkelt pengekrav (dobbeltsuksesjonskonflikt)?

Svar fra Inger Ørstavik:

Siden det gjelder forholdet mellom to panteretter, kan man starte med pl § 1-13: Den rett som stiftes først, går i utgangspunktet foran. Spørsmålet blir så, når og på hvilke vilkår, kan den sist stiftede panteretten (B) likevel få forrang? Det løses av gjeldsbrevloven § 29 annet ledd. Vi tolker den utvidende til også å gjelde pantsettelse. Denne tolkningen kan støttes på reglene i panteloven om at pant får rettsvern på samme måte som avhendelse (ved melding til debitor cessus), og om man begynner dette resonnementet i panteloven og lander i gjeldsbrevloven, er det også helt OK. Det avgjørende blir uansett hvilken rettsstiftelse debitor cessus først får melding om. For at B skal gå foran, må hun etter gbl § 29 annet ledd, være i aktsom god tro.

887

Spørsmål:

Går en etterstående panthavers opptrinnsrett foran utleggstakers beslagsrett?

Svar fra Inger Ørstavik:

Når det blir tatt et utlegg, får utlegget den første ledige prioriteten slik prioritetsrekken «ser ut». Utlegget medfører at det ikke lenger er adgang til opplåning av delvis nedbetalte pantekrav (som hovedregel), slik at prioritetsrekken «klapper sammen». Det betyr: Opptrinnsrett for de som står foran, men det kommer også utlegget til gode.

Eksempel: Et hus er pantsatt med nr. 1: 2 MNOK, nr. 2 1 MNOK, så kommer et utlegg 500.000. Når utlegget tas, tar man ikke stilling til om noen av pantekravene er nedbetalt, men pantekravene blir altså «fryst». Når tvangssalg kommer, får man kanskje 3 MNOK for huset. Dersom pant nr. 1 er nedbetalt til 1 MNOK, pant nr. 2 er fortsatt 1 MNOK, blir fordelingen slik: Panthaver nr. 1 får 1 MNOK, nr. 2 får 1 MNOK, utleggstaker får 500.000, og eier får 500.000.

888

Spørsmål:

Er det noen forskjell på rettsgrunnlaget for vurderingen av hevingsforbehold ved løsøre når man står overfor konkursbo eller utleggstaker?

Svar:

Ved konkurs gjelder deknl § 2-2 og deknl kap 7, og da er det naturlig å ta utgangspunkt i 2-2 og 7-7. Etter kjøpsloven § 54(4), må et forbehold tas før tingen er levert for at det skal være gyldig. Etter panteloven § 3-22, likestilles et hevingsforbehold med et salgspant, og for at en slik utvidet hevingsrett (rett til å heve og få tingen tilbake etter at den er levert), skal ha rettsvern i konkurs, må kravene til salgspant være oppfylt, se PL § 3-17. Ved utlegg gjelder det samme, men deknl kap 7 gjelder ikke. Resultatet blir imidlertid likt, men hjemmelskjeden må da være: Deknl 2-2, kjl 54(4) og PL 3-22, 3-17.

889

Generelt svar fra Inger Ørstavik:

Jeg har fått et spørsmål om rekkevidden av Høyesteretts dom i saken om Bank Norwegian. Spørsmålet er: en avtalebasert rett som en har hatt i hevdstid uten tinglysing (selvstendig rettsvernshevd) - har den rettsvern i konkurs (tgl § 23) og overfor godtroende omsetningserverver (tgl § 20)?

Mitt svar er her, om flere lurer på det samme:

I anerkjenner Høyesterett at en rett til fast eiendom som ikke var tinglyst, hadde fått rettsvern uten tinglysing overfor en utleggstaker (selvstendig rettsvernshevd). Eieren hadde eid arealet i mer enn 20 år, men hadde aldri tinglyst overdragelsen. Jeg oppfatter at Høyesterett konkluderer med at regelen i tgl § 21 (2) 2. punktum må tolkes slik at den gjelder både rettserverv ved hevd og hevdet rettsvern i en konflikt mellom en avtaleerverver (S) og en utleggstaker (B).

I forhold til et konkursbo (som B), må dette vurderes med utgangspunkt i tgl. § 23, som etter sin ordlyd krever tinglysing dagen før konkursåpningen for en rett "stiftet ved avtale". I HR-2017-33-A (Forusstranda), avviste Høyesterett at en overdragelse ved fisjon kunne få rettsvern uten tinglysing

(selvstendig rettsvernshevd). Jeg oppfatter at Høyesterett med dommen i Bank Norwegian har gått bort fra dette, slik at en rett ervervet ved avtale kan få rettsvern både overfor en utleggstaker og i konkurs gjennom rettsvernshevd (etter 20+ år). Se HR-2021-1773-A (Bank Norwegian), avsnitt 61-62. Se også diskusjonen av Forusstranda, særlig avsnitt 60.

I avsnitt 71-72 sier Høyesterett nokså tydelig at resultatet kan bli motsatt i en konflikt mellom en avtaleerverver uten tinglysing (S) og en godtroende avtaleerverver som tinglyser sin rett etter tgl § 20 (B). Begrunnelsen er at hensynene er annerledes: Ved kreditorbeslag er kravet om tinglysing begrunnet i hensynet til å unngå kreditorsvik. Ved avtaleerverv (B), er krav om tinglysing begrunnet i hensynet til omsetningslivet, der B stoler på As legitimasjon. Kreditorene kan ikke knytte noen forventning til As legitimasjon.

890

Generelt svar fra Inger Ørstavik:

Spørsmål og svar som sikkert er interessante for fler:

1. Hva er forskjellen mellom det underliggende skyldforholdet og pantekravet?

Eksempel: Jeg låner 1MNOK i banken for å kjøpe leilighet. Banken får pant for 500.000 NOK i leiligheten. I det underliggende skyldforholdet, skylder jeg banken 1 MNOK. Banken har bare pant for 500.000, altså er pantekravet 500.000 NOK. Pantekravet er det banken max kan få ut ved salg av pantet (leiligheten).

2. Hva er forskjellen mellom personalkreditt og realkreditt?

Personalkreditt er det samme som usikret kreditt, altså der kreditor gir lån uten pant og stoler på debitors betalingsevne og –vilje. Realkreditt er lån som ytes mot sikkerhet (pant) i formuesgoder som fast eiendom, løsøre, fordringer etc.

891

Spørsmål:

Hvordan er forholdet mellom kkl § 100 og ekstinksjonsreglene?

Er det slik at det er kkl.§100 første ledd som etter sin ordlyd ikke er til hinder for ekstinksjon ettersom det ikke foreligger noe eksplisitt forbud i bestemmelsen mot godtroerverv? Slik at man må fastslå «hovedregelen» etter kkl.§100 første ledd som er et at man ikke kan rå over eiendelene i boet under en konkursbehandling, og så gå til det aktuelle grunnlag for mulig ekstinksjon (tinglysingsloven, godtroververvsloven osv).

Svar:

Ja, det er riktig. kkl § 100 første ledd sier at debitor ikke har rett til å råde over tingene etter at konkurs er åpnet. Debitor er jo fortsatt eier av formuesgodene sine, så § 100 er nødvendig for å slå fast at han ikke har rett til å råde over dem på grunn av konkursen. Ekstinksjon følger eventuelt av de andre reglene (tingl. godtrol osv)

Reglene om godtroerverv i godtroloven m.v. regulerer som regel mer generelt at A mangler rett til å rå over tingen, og når det ikke er gjort noe unntak for at A har gått konkurs, så er det en

innsigelse som ekstingveres av en godtroende erverver.

892

Spørsmål:

Hvilke tilfeller regulerer egentlig kkl.§100 annet ledd?

Svar:

§ 100 annet ledd er en regel om legitimasjon i de bestemte tilfellene som nevnes: enkelte meldinger og det å motta oppfyllelse av inngåtte kontrakter. Poenget er å legge til rette for at tredjeparter skal kunne betale eller levere med frigjørende virkning overfor debitor. Dersom konkursdebitor mottar betaling for en levert ytelse, er han pliktig til å levere pengene til konkursboet, men hvis han ikke gjør det, følger det av § 100 annet ledd at medkontrahenten blir fri (dvs må ikke betale på nytt).

893

Spørsmål:

Dersom en fotballspiller blir solgt til to personer og det oppstår suksesjonskonflikt er det nærliggende å bruke ulovfestet da de øvrige rettsgrunnlagene vil ikke gjøre seg gjeldende. Det jeg lurer er hvordan man skal anvende da de fleste dommene i ulovfestet rett omhandler fast eiendom, og i dette tilfelle er det snakk om en fotballspiller. Er det slik at man anvender ulovfestet, men samtidig understrekker at det meste av ulovfestet rett omhandler fast eiendom?

Svar:

Det er heldigvis ikke slik at retten til en fotballspiller blir ansett som en konflikt om rettigheten til en ting. Reglene i dynamisk tingsrett er derfor ikke anvendelige, og ekstinksjon kommer ikke på tale, verken etter lovfestede eller ulovfestede regler.

I slike saker om fotballspillere må man ta hensyn til hva hun vil og at det verken er rettslig mulig eller hensiktsmessig å tvangsfullbyrde en forpliktelse overfor henne. Antakelig vil man i et slikt tilfelle ofte bruke erstatningsrett. I forholdet mellom klubbene vil det i mange land være forskjellige typer regler som sanksjonerer klubben som signerer den siste kontrakten for å ha forledet fotballspilleren til å bryte den første kontrakten.

894

Spørsmål:

… Hvis jeg forstod deg korrekt, så kan det tenkes at sikringsobligasjon kan være en mulighet også der formuesgode er løsøre, sml. Rt. 2012 s. 335 (Sandum-dommen). Jeg tror du også nevnte at dette kunne vært foretatt av konsernet i HR-2021-2248-A (K.A Aurstad). I Sandum-dommen avsnitt 73 sier Høyesterett at "så sant vilkåret i tinglysningsloven § 23 er oppfylt, må forpliktelser som faller inn under obligasjonen i henhold til kontrakten skal dekke, ha rettsvern i hjemmelshavers konkursbo".

Det jeg ikke forstår er hvordan en tinglyst sikringsobligasjon kan gi rettsvern der et formuesgode er løsøre, når Høyesterett sier at dette gjelder "så sant tinglysningsloven § 23 er oppfylt". Tgl. § 23 gjelder jo rettigheter i fast eiendom, og ikke for løsøre.

Svar:

Det aktuelle sikringspantet er her motorvognpant etter pantel. § 3-8(1)(b). Slikt pant får rettsvern ved tinglysing i Løsøreregisteret, pantel § 3-8(2). Tingl. § 23 gjelder også for løsøreregisteret, tingl. § 34(3). Uansett var nok poenget for Høyesterett i Sandum å si at sikringspant er OK når det har rettsvern.

Spørsmål:

Hvis man tenker seg KA Aurstad-saken. Sett at KA Aurstad hadde utstedt sikringsobligasjon til fordel for Aurstad Maskinutleie. Panteretten var tinglyst. Den ville da stått seg overfor konkursboet etter pantel. 3-8 bokstav b, ettersom de flyttbare anleggsmaskinene til K.A Aurstad brukes i deres entreprenørsvirksomhet.

Men sett at en annen datter i konsernet, la oss kalle selskapet Aurstad Rental, også har forretningsadresse på samme sted som KA Aurstad. Det er Aurstad Rental som etter salget til Aurstad Maskinutleie skal leie maskinene. KA Aurstad har imidlertid ikke mistet rådigheten ettersom maskinene ikke er flyttet/er i samme lokaler. Kan man da bruke pantel 3-8 (1) bokstav B, eller faller man utenfor anvendelsesområdet ettersom anleggsmaskinene ikke lenger kan sies å «brukes eller i bestemt til bruk» i den næringsdrivendes entreprenørvirksomhet, altså i dette tilfellet KA Aurstad?

Svar:

I Aurstad-dommen solgte selskap X eiendelene til selskap Y og selskap X leide dem deretter tilbake fra selskap Y. Det er ganske vanlig at man i stedte lar et selskap Z i konsernet leie eiendelene tilbake fra Y i stedet for at X leier dem tilbake. Da får en tydeligere markert at det har skjedd en overlevering, som jo Aurstad-dommen ikke overraskende slo fast at er nødvendig for at Y skal ha rettsvern i X' konkurs.

Det er nok i denne forbindelse du sier at X (KA Aurstad) og Z (Aurstad Rental) i eksemplet ditt har samme forretningsadresse. Men forretningsadressen til selskapene er irrelevant. Det viktige er om det har skjedd en overlevering av eiendelene. Står de fortsatt på samme ANLEGGADRESSE, kan det være at overleveringen ikke er tilstrekkelig for å sikre Y rettsvern i X' konkurs; dette er noe Høyesterett ikke klargjør i Aurstad-dommen. Avsnitt 90 tyder vel nærmest på at en slik permanent rådighetsberøvelse for selgeren (X) må være tilstrekkelig for rettsvern selv om maskinene fortsetter arbeidet på samme sted. (Men reglene om objektiv pro forma kan også komme inn her.)

Det kan være verd å merke seg at håndpanteregelen skal gjøre det vanskelig å pantsette løsøre som ikke kan underpantsettes. Derfor er man nøye på at pantsetteren skal miste rådigheten. Noe slikt motiv er det ikke for overleveringskravet ved salg; tvert imot legger lovgivingen opptil fri omsetning av formuesgoder. Ved salg er poenget med overleveringskravet bare å sikre notoritet. Derfor kan overleveringskravet være tilfredsstilt i forhold til kjøp uten å være tilfredsstilt i forhold til håndpantsettelse.

Siden rettsvernreglene er så vidt usikre, kan man (som du gjør) spørre om Y kan sikre seg mot X' konkurs ved et sikringspant i eiendelene, altså et pant X gir Y før de selges til sikkerhet mot tap Y måtte få f.es. på grunn av manglende rettsvern. Vi tenker oss her at eiendelene er anleggsmaskiner. Det er ikke tvil om at vilkåret for pantsettelse etter pantel. § 3-8(1)(b) var oppfylt på pantsettelsestiden; da ble jo maskinene brukt i X' virksomhet. Pantet fortsetter deretter å hefte selv om X f.eks. slutter å bruke dem. Pantet kan falle bort etter § 3-7, jfr. § 3-8(5), men vilkårene for bortfall etter denne bestemmelsen er ikke til stede. Altså fortsetter pantet å hefte selv etter at eiendelene er solgt til Y og deretter til Z.

Rettsvernmessig er ikke dette noe problem. Tinglysingsl. § 34 bestemmer uttrykkelig at ny tinglysing ikke er nødvendig når pantegjenstanden skifter eier.

895

Spørsmål:

Jeg tok JUS3212 høsten 2020, og skal denne våren ta opp faget. På grunn av innføringen av JUS3213, med medfølgende delvis nytt pensum, ser jeg forelesningene fra våren 2021 (som var siste gang det var undervisning i JUS3212). Det har jo nå gått ett år siden disse forelesningene var oppdatert, så jeg lurte på om det er noe sted man kan finne en oppdatert liste over den nyeste eksamensrelevante utviklingen i faget (utvikling i juridisk teori, dommer osv.).

Svar:

Jeg har ikke noen liste over betydningen av ting som har vært skrevet, men det er heller ikke så viktig. Når det gjelder viktige dommer, finner du dem på https://rosaeg.no/uio/Ressursside/RessurssideDT#tillegg. Jeg har til hensikt å lage en ny liste med et passende utvalg av dommer, men denne vil nok omfatte hele JUS3213.

896

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående factoring i kommisjonsforhold.

Kommittenten, A, har en rekke varer på lager på lager som kommisjonæren B selger til kundene. Varene overleves ikke til B, men selges direkte fra A sitt lager av B videre til kundene.

Et selskap, C, inngår så en factoringavtale med B hvor det tas pant i alle fordringene B har på kundene sine i forbindelse med varesalget (Bs kundefordringer).

Slik jeg forstår kommisjonsloven, har kommitenten direktekravsadgang og separatistrett i Bs kundefordringer (kml. §§ 53-60). Vi har da, slik jeg ser det, to kolliderende rettigheter: C sin pant i Bs kundefordringer og As direktekrav/sepratistrett i de samme fordringene.

Eller er dette overhodet kolliderende rettigheter? I så fall, hvem vinner rett dersom C var i god tro?

Jeg kom over problemstillingen i forbindelse med en kollokvie i dynamisk tingsrett.

Vi diskuterte både factoring også kom vi over et petitavsnitt i Skoghøy sin bok hvor factoring ble knyttet opp mot kommisjonsavtaler (s. 97 i den nyeste utgaven). Vi diskuterte litt ulike problemstillinger og ble egentlig ikke enig om hva vi til slutt diskuterte. Vi skal ha ny kollokvie denne uka, og da var dette den problemstillingen som jeg tenkte på da vi diskuterte. Tenkte derfor litt hjelp kunne ført til en rikere kollokvie!

Vi er fullt klar over at ikke kommisjonsloven er i kjernen av pensum. Men det er mer tankemønsteret vi er opptatt av her. Kml. § 35 sier vel at kommisjonæren bare kan forføye over den delen av kravet som er hans del, slik at pantsettelse av alle kundefordringene vel kanskje ikke er lov. Men forutsatt at dette er gjort får vi (så vidt jeg ser) et tredjemansproblem mellom selskapet med facotoringpant i kundefordringene og kommitenten med sepratistrett.

Svar:

Så stilig at dere grep fatt i dette problemet og ikke gir dere. Nedenfor er noen tanker. Om dere ikke finner ut av det, kan vi godt snakke sammen, gjerne hele kollokviet.

Det første vi må gjøre er å konstatere at dette ikke dreier seg om eiendomsretten eller besittelsen av til salgsgjenstanden. Kommisjonsl. §§ 53 fg. gir derfor liten veiledning. Det dreier seg om det C skal betale. Betaler kunden til kommisjonæren, skal kommisjonæren betale beløpet videre til kommittenten med fradrag for sin provisjon.

Kommittenten har separatistrett i kommisjonærens bo for denne fordringen på viderebetaling fra kommisjonæren, kommisjonsl. § 61 (som direkte bare gjelder utlegg). Sånn sett eier ikke kommisjonæren fordringen på kunden (jfr. deknl. § 2-2).

Kan så factoringpanthaver C få bedre rett enn en utleggspanthaver? Factoringpantet omfatter bare det kommisjonærer «han har eller får i sin virksomhet» (pantel. § 4-10). Selv om kommisjonæren ikke eier fordringen, er normalregelen at betalingen skal skje gjennom henne. Slik sett går det an å si at hun har eller får kundefordringen i virksomheten sin. Men her klargjør kommisjonsloven § 35 antitetisk at kommisjonæren (som hovedregel) er uberettiget til å forføye over fordringen på kunden, herunder å factoringpantsette den.

Faktoringpantsetteren står derfor ikke sterkere enn utleggspanthaveren.

Faktoringpanthaveren C har heller ingen ekstinksjonsregel hun kan påberope seg. Hennes gode tro er derfor irrelevant. Noen klar legitimasjon som eier av kundefordringen har kommittenten for øvrig ikke.

Jeg tror slike betraktninger løser problemet deres. Klarer dere å identifisere forskjellige aktører her som HASB i HASB-modellen? Finnes det veiledning i gjeldsbrevloven?

Det kan være dere vil ha glede av å se på Rt-1992-492 Lafopa. Der var det også konkurranse mellom en factoringpanthaver og noen som skulle ha kundefordringen viderebetalt til seg. Her kunne imidlertid sistnevnte ekstingvere factoringpantet.

897

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål vedr. virkningen av at et konkursbo ekstingverer en tidligere erververs eiendomsrett, når en senere panthaver har pant fått i driftstilbehør, jf. pantel. § 3-8. Når avhenderen først selger gjenstandene til erververen, inngår de klart nok ikke i en senere panthavers panterett etter § 3-8. Det jeg lurer på er imidlertid hvilken betydning det har at avhenderens konkursbo kan ta beslag i de tidligere solgte gjenstandene, jf. deknl. § 2-2, og dermed også ekstingverer erververens eiendomsrett, feks. pga. gjenstandene aldri ble "overlevert" til erververen. Gjenstanden inngår da i bomassen, men vil panthaverens panterett på beslagstiden/realisasjonstidspunktet også omfatte disse gjenstandene? Helt konkret så er spørsmålet om et konkursbos ekstinksjon av en tidligere erververs eiendomsrett medfører at gjenstanden anses å bli en del av konkursdebitors "driftstilbehør", slik at senere panthaver kan få dekning i denne gjenstanden.

Så vidt jeg ser så omtales bare tilfellet der nye gjenstander senere blir erververt (at eiendomsretten overføres til pantsetter), og ikke tilfellet der gjenstandene hele tiden har vært i pantsetters besittelse, men eiendomsretten har vært hos noen andre, slik at gjenstandene ikke har inngått i panthaverens "tingsinnbegrep", jf. pantel. § 3-4 (5). Når nye gjenstander erverves er det jo klart at de inngår i pantet, men jeg har ikke funnet noen løsning på spørsmålet ovenfor.

Svar:

Spørsmålet gjelder om driftstilbehørspant omfatter løsøre som pantsetteren A ikke eier ved

pantsettelsen til B1 fordi det allerede er solgt til S når det senere ekstingveres av pantsetterens konkursbo B2.

..... /S

A—B1

....___B2

Panteloven § 3-8 handler om driftstilbehørspant i bl.a. motorvogner, men problemet du reiser er felles for alle formene for driftstilbehørspant. Panteretten omfatter det pantsetteren bruker i virksomheten, men og forutsetningen må være at pantsetteren har adgang til å pantsette det. I praksis vil dette si at panteretten omfatter det pantsetteren helt eller delvis (pantel. § 3-4(3)) eier og som hun bruker i virksomheten. Kanskje er det den skandinaviske aversjonen mot begrepet eiendomsrett som har gjort at man ikke sier dette rett ut?

For oversiktens skyld nevner jeg:

- Sjøl. § 45 er et eksempel på at pantsetteren kan pantsette også løsøre hun ikke eier.

- Når pantsetteren først har eid løsøret og det har inngått i pantet, er det en spesialregler for når panteretten slutter å hefte på løsøret, typisk panteloven § 3-7. Her er eiendomsretten ikke avgjørende.

I ditt tilfelle omfattes altså ikke løsøret av driftstilbehørspantet når det stiftes, for på dette tidspunktet eier ikke pantsetteren A det lenger, og hun har heller ingen annen kompetanse til å pantsette det. Panthaveren B1 kan nok bli skuffet over at en del av driftsløsøret ikke omfattes av driftstilbehørspantet, men det er ingen ekstinksjonsregel her som tilsier at panthaveren kan stole på pantsetterens legitimasjon. Driftstilbehørspanthavere er ikke tvangskreditorer, og kan ikke påberope seg de ulovfestede reglene om kreditorekstinksjon av ikke overlevert løsøre.

Når pantsetteren A senere går konkurs, ekstingverer konkursboet hennes (B2) eiendomsretten til S fordi løsøregjenstanden ikke er overlevert. Da skulle en tro at gjenstanden også ble omfattet av panteretten til B1, på samme måte som om A hadde kjøpt inn gjenstanden. Men gjenstanden omfattes ikke av panteretten fordi den ikke lenger brukes i As næringsvirksomhet. Brukes den etter konkursen, er det jo i konkursboets (B2s) næringsvirksomhet den brukes. Driftstilbehørspantet omfatter altså ikke løsøregjenstanden fordi A ikke samtidig eier og bruker gjenstanden. Dette passer bra med den alminnelige regelen om at omstøtelse (og da vel også kreditorekstinksjon) skjer til fordel for kreditorfellesskapet (NOU 1972: 20 s. 295 (https://tinyurl.com/erikro97)).

Spørsmålet ditt er noe mer tvilsomt om B2 er en utleggstaker.

898

Spørsmål:

Det med at omstøtelse skjer til fordel for kreditorfellesskapet er jo klart, men hvordan er dette ved kreditorekstinksjon? Er det på grunn av hensynene bak reglene om kreditorekstinksjon at du tenker at disse skjer til fordel for kreditorfellesskapet? Den nye dommen inntatt i HR-2021-2248-A er interessant og avklarende hva gjelder driftstilbehørspant som ikke er overlevert. Hvordan tenker du at dette stiller seg i forbindelse med vilkåret i § 3-7 (3) om at panthaveren mister panteretten når selger ikke lenger har rådighet over gjenstanden, ettersom vilkåret for ekstinksjon og for at panteretten *ikke* skal falle bort er det samme? Nå legger jeg altså til grunn at pantet er stiftet før den aktuelle gjenstanden ble solgt. Boet kan ta beslag i gjenstanden, jf. deknl. § 2-2 og ekstingverer

dermed kjøpers eiendomsrett, jf. HR-2021-2248-A. Innebærer dette faktum"automatisk" at selgeren også fremdeles har rådighet i den betydningen som følger av pantel. § 3-7 (3), slik at panteretten ikke har bortfalt?

Andenæs knytter noen bemerkninger til dette i hans bok *Konkurs* (3. utg.) på s. 271. Han skriver at:

"*Det kan settes spørsmålstegn ved om det overhodet er grunn til å beskytte panthaveren ved rettsvernsregler når selgeren inngår salgsavtale som er berettiget i forhold til panthaveren. Forholdet mellom panthaveren og kjøperen har prinsipielt ingen sammenheng med overdragerens konkurs. Panthaveren har derfor ikke noe berettiget krav på å nyte godt av rettsvernsregler som er oppstilt av hensyn til selgerens alminnelige fordringshavere. Salg som er inngått, men ikke fullbyrdet, bør etter mitt syn i stedet betraktes som en dekningsreserve for selgerens alminnelige fordringshavere*."

Pantelovens krav om rådighetsberøvelse er etter ordlyden imidlertid absolutt, og bl.a. Skoghøy skriver i sin Panterett (5. utg.) s. 78 at:

"*Både overfor pantsetterens hjemmelsperson og overfor suksessorer bør tilbehørs- og varelagerpant etter mitt skjønn avgrenses på samme måte som kreditorenes beslagsrett. Dette innebærer at panteretten ved salg av løsøregjenstander som omfattes av driftstilbehørs- eller varelagerpant, må falle bort fra det tidspunkt gjenstanden er overlevert til kjøperen eller denne på annet grunnlag oppnår rettsvern overfor pantsetterens alminnelige kreditorer."*

Forfatterne synes etter mitt syn å være uenige. Det er mulig de ikke sikter til samme problemstilling?

Svar:

Jeg synes det er naturlig å behandle konkursboets ekstinksjon og omstøtelse etter samme regel, slik at både omstøtelse og ekstinksjon skjer til fordel for boet. Det er først og fremst to grunner til det.

- Det er liten prinsipiell forskjell på omstøtelse og ekstinksjon. Dekningsl. § 5-8 om omstøtelse av utlegg kunne således godt vært karakterisert som en rettsvernregel/ ekstinksjonsregel på linje med tingl. § 23, som gjelder det tilsvarende spørsmålet for avtaler.

- Regelen om at omstøtelse skjer til fordel for boet er først og fremst rettspolisk begrunnet. Teori og rettspraksis før NOU 1972: 20 s. 295 (https://tinyurl.com/erikro97 s. 295 trakk i motsatt retning. De samme rettspolitiske hensynene (likedeling, unngå tilfeldig fordel for én kreditor) gjør seg gjeldende ved ekstinksjon.

  Hensynet mot at regelen også skal gjelde også for ekstinksjon er først og fremst at man ikke får gjennomført synspunktet ved utleggstakers kreditorekstinksjon uten at utlegget omstøtes.

  HR-2021-2248-A Aurstad gjelder så vidt jeg kan se ikke dette spørsmålet. Den gjeler kreditorekstinksjon av løsøre, men løsøret var ikke pantsatt av selgeren/skyldneren, så de kunne ikke være tvil her om at ekstinksjonen skjedde til fordel for boet. Et par sidebemerkninger om driftstilbehørspant kan jeg likevel komme med i tilknytning til denne dommen:

- Kjøperen kunne enkelt skaffet seg rettsvern ved å ta driftstilbehørspant til sikring av krav som måtte oppstå ved ekstinksjon. Driftstilbehørspant får rettsvern ved registrering, så den manglende overleveringen ville ikke ha spilt noen rolle her.

- Kjøperen pantsatte det de hadde kjøpt som driftstilbehørspant. Men panthaver fikk ikke større rett enn kjøperen (pantel. § 3-4(3)), så da kjøperen mistet retten sin da selgerens bo ekstingverte, mistet også panthaveren retten sin. Dette ble reflektert i et forlik som senere ble inngått, og som ikke var omtvistet i saken for Høyesterett.

  Sitatene du nevner gjelder først og fremst spørsmålet om når driftstilbehørspant faller bort fordi driftstilbehøret beveger seg ut av pantsetterens/skyldneres formuessfære. Har panteretten falt bort etter godtroloven eller pantel. § 3-7, og boet likevel kan vinne rett til pantegjenstanden ved ekstinksjon, skjer da ekstinksjonen til fordel for boet eller til fordel for panthaver? I tråd med synspunktene ovenfor mener jeg ekstinksjonen i tilfelle må skje til fordel for boet. Det praktiske er nok imidlertid den motsatte situasjonen, at panthavers rett går lengre enn boets, for eksempel. slik at et driftstilbehørspant fortsetter å hefte på en gjenstand som boet ikke kan beslaglegge etter interesselæren. Blir sitatene klarere for deg med denne bakgrunnen?

899

Spørsmål:

Jeg lurer litt på forholdet mellom deknl. kap 7, særlig §§ 7-2 og 7-7 og "andre lovbestemmelser". Kjl. som eksempel: Etter deknl. § 7-1 står deknl. tilbake for andre lovbestemmelser som regulerer forholdet. Etter kjl. § 63 får kjl. anvendelse "når ikke annet følger av andre lovbestemmelser". Lovene viser jo til hverandre, så hvilket grunnlag er det mest ryddig å vise til? Eller har det ikke så mye å si ettersom reglene i stor grad er samsvarende?

Et annet relatert spørsmål: I avhl. § 6-3 finnes samme regel som i kjl. § 63. Gjelder denne regelen i avhl. bare for stansing etter § 6-1 og ikke for heving etter § 5-3 siden en slik henvisning kun finnes i kap. 6 og ikke i kap 5?

Svar:

Lovgivningsteknikken er ikke god her.

Først dekningsloven: Her har nok lovgiveren tenkt seg en hovedregel om at et formuesgode går in i debitors formuessfære ved levering, og at det ikke kan avtales et senere tidspunkt. Konsekvenser som trekkes av dette er at stansingsretten går tapt ved levering (i § 7-2 brukes ordet «overgitt») og at man ikke lenger kan kreve et formuesgode tilbake ved heving (dekningsl. § 7-7(2)).

Så de andre lovene: Bestemmelser som avhendingsl. § 5-3(4) og kjøpsl. § 55(4) gjentar og presiserer reglene i dekningsloven, slik som forutsatt i deknl. § 7-1. Når kjøpsl. § 63 og avhendingsl. § 6-3 viser til dekningsloven ved insolvens, betyr ikke dette at det gjelder andre regler da, men at dekningsloven kap. 7 har en del tilleggsregler som gjelder ved insolvens (f.eks. dekningsl. § 7-9). Leser man bestemmelsen slik, spiller det ingen rolle om avhendingsl. § 6-3 ikke står i kap. 5.

Du bør henvise både til dekningsloven og f.eks. kjøpsloven om den er anvendelig.

900

Spørsmål:

Spørsmålet gjelder arrest for et pengekrav og rettsvern/omgjørings adgang.

Hvis man tenker seg at et selskap skylder noen penger og kravshaveren ser at her har selskapet dårlig økonomi og utviser manglende vilje til å gjøre opp for seg så de begjærer arrest for å sikre kravet.

Slik jeg forstår prosessen rundt dette så skal det avholdes muntlige forhandlinger før beslutning om arrest treffes og prosessen kan dermed ta litt tid, noe som gir selskapet litt handlingsrom for å unndra midler likevel.

Så vidt jeg forstår er kravet først sikret/ selskapet mister råderett når beslutningen om arrest er truffet. Kan da selskapet i praksis for eksempler utbetale godtgjørelse/lønn/realisere midler til fordel for seg selv når de får kjennskap om begjæringen eller vil det kunne få konsekvenser eksempelvis ved at disposisjoner foretatt fra begjæringen ble kjent for selskapet kan bli omgjort?

Hvordan blir det hvis selskapet etter å ha fått kjennskap til begjæring om arrest begjærer oppbud av selskapet? Kan selskapet eller eventuelt eieren bli ansvarlig for kravet utover det som det som kravshaveren måtte ha fått dekning for under konkursoppgjøret?

Slik jeg forstår regelverket rundt dette. Er det fritt frem for selskapet inntil beslutningen om arrest er truffet. Og eventuell arrest bare begrenser råderetten over formuesgode det er tatt arrest i men rettsvern i eventuelt konkurs følger reglene for utlegg. Sånn at kravshaveren i grunn stiller ganske svakt hvis selskapet har dårlig økonomi.

Eller kan de skisserte scenarioene med konkurs eller utbetaling til seg selv likevel slå tilbake mot selskapet eller dens eier/styret gjennom omgjøring e.l.?

Nå kan det hende at jeg misforstår totalt eller har oversett noe, men slik jeg ser det fritt frem for selskapet inntil beslutningen er truffet. Slik at ordningen med arrest kanskje ikke fungerer helt etter formålet?

Svar:

Arrest er en rettsordre om at eieren eller andre inntil videre ikke skal disponere over et formuesgode. Det gir ingen særrett for arrestrekvirenten, men kan gjøre at formuesgodene forblir tilgjengelige for utlegg.

Utgangspunktet er at beslutning om arrest skal skje etter kontradiktorisk behandling. Det er imidlertid mulig å få tatt beslutningen først og ta den kontradiktoriske behandlingen etterpå (tvistel. § 32-7(2)). (Noe liknende gjelder også ved konkursbeslag, se konkursl. § 75). Hadde man ikke slike regler, ville man nok i noen tilfeller se at skyldneren unndra fra kreditorene de formuesgoder det ble krevd arrest i. Ofte vil imidlertid skyldneren ikke gjøre slikt selv i en arrestsituasjon.

Lykkes skyldneren med å unndra formuesgodene, kan unndragelsen ofte omstøtes i en evt. etterfølgende konkurs (deknl. § 5-9, jfr. 5-12). Det kan også bli aktuelt med erstatningsansvar for ledelsen i skyldnerselskapet for å ha besluttet en slik unndragelse. Dette bygger på en slik lojalitetsplikt overfor kreditorene som også dekningsloven § 5-9 bygger på, og ikke på arrestbegjæringen.

Dersom en tredjeperson kjøper en formuesgjenstanden fra skyldneren vitende om at noen ønsker å ta arrest i den uten at noen rettsbeslutning er fattet, kan hun vel teknisk sett være i god tro om skyldnerens rett til å disponere og kan derfor ekstingvere. Men her suppleres rettsvernreglene av omstøtelses- og erstatningsreglene.

901

Spørsmål:

Kollokviegruppen som jeg er en del av har et lite spørsmål.

Vi forstår det som at godtroervervloven § 4 (2) er et unntak fra § 1 (3) når det gjelder motorvogner. Vi lurer på hvordan godtroervervloven § 4 (2) skal forstås. Kan en person erverve eiendomsretten, men ende opp med å måtte forholde seg til salgspant/utlegg i motorvognen etter § 4 (2)?

Videre så lurer vi på hvordan det at et pant som fremgår av et offentlig register vil spille inn i god tro-vurderingen. Vil det ikke være en indikasjon som tyder på mangel på aktsom god tro som kreves etter § 1, altså om offentlig registre kan sette spørsmålstegn ved den aktsomme gode troen til den nye som erverver? Hvordan kan personen da erverve eiendomsretten med pant?

Svar:

Ja, det er riktig forstått at man kan bli sittende igjen som eier av en bil det hefter pant på.

Godtroloven § 4 nr. 2 burde hatt en henvisning til pantel. § 3-8(2) andre punktum også, men det glemte man. Det er ikke så lett å si om § 4 nr. 2 er et unntak fra godtrol. § 1 nr. 1 eller nr. 3, for disse bestemmelsene er overlappende. (Jeg tror man godt kunne klart seg uten § 1 nr. 3.)

Når det gjelder pantel. §§ 3-8(2) andre punktum, 3-17(3) og 5-5 er god tro irrelevant. Man ville oppnådd mye av det samme ved å kreve at en kjøper av motorvogn måtte sjekke Løsøreregisteret for å være i god tro. Bestemmelsene slik de er utformet beskytter imidlertid panthaver bedre når Løsøreregisteret ikke opplyser om heftelser, f.eks. fordi det er heftelser på motorvognen som har kommet inn (og derved regnes som registrert), men som enda ikke er ferdig registrert (og som det derfor ikke blir opplyst om når en kjøper sjekker).

I andre tilfeller kan en ikke kreve at registrene sjekkes, se f.eks. Rt-1992-492 Lafopa, iallfall når det ikke gjelder grunnboken. (Noen regel som foretaksregisterloven § 10-1 har man ikke på dette området.) Da kan det godt tenkes at selv en registrert panterett ekstingveres. (Uregistrerte panteretter, f.eks. en håndpanterett, kan uansett ekstingveres, men her kan håndpanthaveren effektivt hindre at pantegjenstanden overleveres til noen i god tro.)

902

Spørsmål:
Jeg har fundert litt på eksempelet du ga i en forelesning, det gjelder forelesningen fra 15.02. Du nevner der et eksempel hvor du arver/får et hus i gave. Så dukker den rette eier av huset opp og krever det tilbake, etter at du har brukt betydelige midler på å pusse opp. Blir det i denne sammenhengen riktig etter gjeldsbrevloven §§ 14 jf. 11 om "omsetningsgjeldsbrev" jf. "lyder på ihendehaveren, jf. gbl. § 11 (1) å kalle skjøtet på huset du fikk i gave for et omsetningsgjeldsbrev? Eller har jeg misforstått?

Svar:

I forarbeidene til gjeldsbrevloven er gjeldsbrev definert som en skriftlig og i det ytre selvstendig erklæring om å være skyldig en bestemt sum penger, og dette er vanlig akseptert. Et skjøte er derfor ikke et gjeldsbrev, og gjeldsbrevlovens ekstinksjonsregler kan derfor ikke brukes.

Vi tenker oss uansett at det er eiendommen som overdras, og ikke skjøtet. Skjøtet er bare dokumentet man bruker til å overdra eiendommen, og representerer ikke eiendomsretten til den. Det gir derfor heller ikke legitimasjon for eiendomsretten. Det er det hos oss grunnboken som gjør.

Spørsmålet om en gavemottaker eller arving ekstingverer må da løses utfra tinglysingsloven. Mens det hos oss er ganske klart at en arving ikke ekstingverer etter tingl. § 27, er dette mulig ved gaver.

903

Spørsmål:
Kan ulovfestet ekstinksjon påberopes som et grunnlag i tillegg til tingl. §§ 20 og 21 i SB-konflikter?

Svar:
Ja, de reelle hensynene er de samme enten dette dreier seg om en HB-konflikt eller en SB-konflikt. Jeg evner litt om dette på forelesningen min i morgen.

904

Spørsmål:

Jeg og kollokviegruppa har noen generelle spørsmål om den dynamiske tingsretten:

1) Må vi forklare HASB-modellen før vi kan bruke den i eksempler på eksamen?

2) Hvorfor er ikke legitimasjon og god tro vilkår ved kreditorekstinksjon?

3) Hvorfor er reglene om "rett i ting og rett til ting" og reglene om eiendomsrett dårlige modeller for å løse SB og HB konflikter?

4) Hva menes med "rett i ting og rett til ting"? Er ikke det, det samme?

Svar:

1. Du kan vise til «HASBmodellen» omtrent som man viser til faguttrykk som panterett, konkurs, fusjon etc. Det samme gjelder uttrykkene «HB-konflikt» og «SB-konflikt». Ofte tror jeg det er lurt først å klargjøre for seg selv og for leseren hva slags konflikt det er tale om, og ofte er det grunn til å forklare hvilken betydning analysen eller analysemodellen har i sammenhengen

2. Jeg synes den beste begrunnelsen er at det bare er skyldneren, og ikke eierne av ting hun tilfeldigvis har, som skal betale skyldnerens gjeld. (Det som er pussig, er at man spå lett godtar unntak fra dette ved kreditorekstinksjon.) Mange peker også på at det er mange kreditorer som faktisk ikke har stolt på skyldnerens legitimasjon, f.eks. om de har blitt skadet av debitor og har fått et erstatningskrav mot ham, men ikke bør prioriteres ned av den grunn. Det pekes ofte på at de som stoler på legitimasjonen, bør sikre seg en særrett i form av pant. Endelig pekes det ofte på at det kan være vanskelig å bruke en godtroregel om noen kreditorer i en konkurs er i god tro og noen i ond tro.

3. Fordi det er nokså uklare begreper, særlig i grensetilfeller.

4. Jfr. forrige svar. Skoleeksempelet er forskjellen på å ha kjøpt og betalt en Skoda med nummer «SB 45607» og ha kjøpt og betalt én av ti like Skodaer som står hos forhandleren. Bare i det første tilfellet kan du vel si at kjøperen har en rett i en bestemt Skoda, men i alle tilfellene har hun en rett til en Skoda.

905

Spørsmål:

Jeg studerer nå dynamisk formuerett, og bruker aktivt dine tabeller. I den forbindelse har jeg et spørsmål.

Jeg lurer på hvorfor man ikke begynner i dekningsloven § 2-2 når man skal ta stilling til en konflikt mellom en S med kontraktspant og en B som er utleggstaker, som begge gjør krav på første prioritets panterett i samme formuesgode (ref. ditt skjema om fast eiendom). Kanskje spørsmålet kan stilles mer generelt og heller lyde hvorfor man ikke begynner drøftelsen i dekningsloven § 2-2 når det gjelder kreditorekstinksjon i dobbeltsuksesjonskonflikter — hvis dette er riktig oppfatning av skjemaet du har laget for fast eiendom (hvor det kun er i H-konflikter at deknl. § 2-2 aktualiseres).

Svar:
Dekningsloven § 2-2 sier at tvangskreditorene kan beslaglegge det som tilhører skyldneren på beslagstiden. Men på beslagstiden har jo debitor disponert over formuesgjenstanden som skal beslaglegges ved f.eks. å selge den (etter forutsetningene i skjemaet, der tvangskreditorene er andre erverver), så den tilhører ikke lenger henne. Derfor tenker jeg at deknl. § 2-2 er irrelevant her. Men vi er så heldige at boet i tillegg til det som kan beslaglegges etter § 2-2 også kan beslaglegges etter reglene om ekstinksjon og omstøtelse, så disse reglene er relevante og kan stå i skjemaet.

906

Spørsmål:

1) Hvorfor har vi egentlig ulovfestet ekstinksjon? Er ikke de lovfestede reglene sikre nok? Noen av oss synes at det kan være litt uforutsigbart/juks, hvis det skal være lov å vurdere ekstinksjon først etter f.eks. tinglysingsloven, og så hvis det ikke fører frem på ulovfestet grunnlag.

2) Tid er et sentralt moment i helhetsvurdering til rettstap pga. passivitet. Hva ligger i det? Er det tillatt å trekke analogiske veksler fra hevdsloven eller godtroervervloven (§ 3 nr. 1) når vi skal vurdere dette tidsmomentet? F.eks. skille mellom faste innretninger (20 år) og ikke faste innretninger (50 år), og at man må nærme seg hevdstid (20 år) for å oppfylle kravet til tid?

3) Skal skillet mellom momentant godtroerverv og rettstap pga. passivitet opprettholdes? Hvis ja, → Hvordan er det med kravet til sikringsakt for momentant godtroerverv? I Norske Fjellhus fremstår det som om det er tilstrekkelig for B å frata A's legitimasjon (altså å motta nøkkelen til hytten). Men så skriver Lilleholt at i den drag vi skal bygge på analogier fra lovfestede ekstinksjonsregler må det vurderes om også den sikringsakten som den konkrete loven har skal opprettholdes på ulovfestet område. Tilbake i Norske Fjellhus er det her ikke noe krav om at det skal overføres grunnbokshjemmel, men det skulle en jo kanskje tro ut fra det Lilleholt skriver? Kan du vennligst si noe om dette?

4) Hvordan er det med analogisk anvendelse av tgl. § 27? Hvilket vilkår er det man "gjør unntak fra" og hva er rettsvirkningen? Vi syns ikke dette fremgår så klart av rettspraksis - i sær Øyer Statsallmenning.

Svar:

1) Jeg er ikke riktig sikker på om vi egentlig har ulovfestet ekstinksjon, selv om Høyesterett har godtatt det i en enkelt dom (Rt-1992-352 Sigdal) før EMK P 1-1 med sitt forutberegnelighetskrav ble integrert i norsk rett. Selv synes jeg man skal følge lovene som Stortinget har vedtatt dem, slik du antyder. Men i en sak som Sigdal, der hyttekjøperne ble lurt av tilkortkommenheter i tinglysingssystemet og tinglyste på gal eiendom, skjønner jeg godt at Høyesterett gjerne ville hjelpe dem.

2) Vi tenker oss tidsforløp mindre enn hevdstid, for har det gått lengre tid løser man saken ved hevd. Men mye mindre enn hevdstid kan det neppe være tale om. Ved klanderverdig passivitet fra rette eiers side, som i godtroloven § 3 nr. 1, kreves det nok mindre tid.

3) Vi har ingen eksempler fra Høyesteretts praksis på det du kaller momentant godtroerverv, så det er vanskelig å ta stilling til å skillet du antyder skal «opprettholdes». Har man gjennomført en sikringsakt, trenger man vanligvis ikke ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Og har man ikke en gang forsøkt å gjennomføre en sikringsakt, fortjener man vel ikke å ekstingvere, verken på lovfestet eller ulovfestet grunnlag.

4) Analogisk anvendelse av tingl § 27 buker man når A uriktig har fått grunnbokshjemmel av andre grunner enn et ugyldig dokument. I motsetning til ved ulovfestet ekstinksjon stoler man her på grunnboken.

907

Spørsmål:

Jeg sliter litt med å forstå når et konkursbo konkret sett erverver en rett til et formuesgode? Selv om begjæring om konkurs blir tatt til følge, så har vel ikke konkursboet umiddelbart rett på konkrete ting?

Eksempel: Person A går konkurs 1. februar. Vedkommende eier en gammel sjenk verdsatt til kr. 50 000. Denne blir videresolgt til meg noen dager etter konkurs har blitt åpnet.

Blir jeg da S eller B i konflikten? I realiteten har jo konkurs allerede blitt åpnet. Når A da senere selger formuesgodet til en annen, blir vel konkursboet S og jeg B? Med mindre det er slik at konkursboet ikke rent faktisk oppnår en rett til de konkrete formuesgodene allerede på dagen for konkursåpningen.

Hvordan blir situasjonen hvis vi sier at A aldri var rette eier av sjenken? Da tilhørte den jo ikke A på belsagstidspunktet jf. Deknl. §2-2? Går vi da videre til reglene om rettsvern og ekstinksjon?

Svar:

Det er riktig at når skylderen A først får konkurs og deretter selger en ting som omfattes av konkursbeslaget til deg, blir konkursboet S og du B. Vi er i rute g3, altså helt ute til høyre, i det store skjemaet https://rosaeg.no/uio/disposisjoner/Emneforelesninger.pdf.

I dette tilfellet er utgangspunktet konkursloven § 100 første ledd. A har verken rett eller legitimasjon til å selge til deg. Konkursboet beslaglegger slik sett straks og uformelt allerede ved konkursåpningen. Men siden det her dreier seg om løsøre, kan du påberope deg godtroloven. Om du (B) er i god tro, kan du ekstingvere boets innsigelse om at A manglet rett til å råde over tingen. (Når det gjeler fast eiendom, leses tingl § 23 som et hinder for at B kan ekstingvere i slike tilfeller.)

Legg merke til at kkl. § 100 andre ledd IKKE er en ekstinksjonsregel. Den dreier seg om oppfyllelseshandlinger overfor skyldneren etter konkursåpning må gjøres om igjen overfor boet (passiv legitimasjon).

Hvis A aldri hadde vært eier av skjenken står konflikten mellom den historiske eieren H og deg B (rute a3 i det store skjemaet). Boet S kan ikke beslag legge skjenken, slik du ser det følger av deknl. § 2-2. Konkursloven § 100 kommer ikke inn i bildet. Mot H kan du påberope deg godtroloven.

908

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål som omhandler dynamisk tingsrett. Jeg klarer ikke finne svaret selv, så jeg håper du kan hjelpe meg.

Jeg har tenkt meg en situasjon hvor A selger en tomt til B. Salget blir ikke tinglyst. B bygger så et nytt hus på tomta. Deretter går A konkurs og konkursboet ønsker å ta beslag i tomta med det tilhørende huset.

I en kommentarutgave til tinglysningsloven skrevet av H. Berg,& Bråthen-Otterbech fant jeg dette.

"Har bygningen aldri tilhørt grunnbokshjemmelshaveren til eiendommen, eller en tidligere innehaver av eiendommen, slik at eiendomsretten til bygningen ikke kan utledes fra noen av disse, er det sikker rett at hjemmelshaverens kreditorer ikke kan ta beslag i bygningen. I en slik konfliktsituasjon er det ikke et krav om rettsvern. Dersom den som har kjøpt tomt uten å tinglyse sin rett, bygger hus på tomta, kan det ikke tas utlegg eller konkursbeslag i huset for tomteselgerens gjeld – men i tomta. Uten tomt kan eieren av huset for øvrig bli pålagt å fjerne huset."

Er svaret på spørsmålet så enkelt som å si at det er "sikker rett" at kreditorene ikke kan beslaglegge huset, men kun tomta? Jeg finner ingen annen teori eller rettspraksis som støtter dette.

Svar:
Se om du ikke finner igjen synspunktene i forarbeidene til tingl. § 15 (https://lovdata.no/pro/...). De vil vel i tilfelle være en slik støtte du savner. Og stemmer ikke dette med de alminnelige prinsippene, f.eks. i deknl. § 2-2?

909

Spørsmål:

Hvordan behandler man en konflikt hvor vi har A, S og B (altså dobbelsuksesjonskonflikt), men hvor det også finnes en B2? B har solgt eiendommen til en ny B. Tvisten står altså mellom B2 og S - spørsmålet er om B2 kan ekstingveres S sin rett.

Når man skal vurdere forholdet mellom B2 og S - forsvinner bare B som et ledd da? Mao at man også behandler forholdet mellom B2 og S som en dobbelsuksesjonskonflikt?

Sagt på en annen måte:

Se for deg at S er en vanlig omsetningserverver, B er arving og B2 er omsetningserverver. B kan jo ikke ekstingvere S sin rett, ettersom arvinger ikke kan gjøre godtroerverv. Hvordan blir forholdet mellom B2 som har kjøpt eiendommen av B, men som hevder å ha ekstingvert S sin rett?

Bruker man da tingl. §§20 og 21, eller §27?

Svar:

Du kan jo i første omgang se hvordan de har behandlet dette i LF-2020-159047. Bør det spille noen rolle at det der dreide seg om kreditorekstinksjon?

Kom gjerne tilbake til meg om du fortsatt sliter med dette problemet.

910

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om arvingens stilling ved godtroerverv. Utgangspunktet er at det ikke skjer ekstinktivt erverv til fordel for en arving. Spørsmålet mitt er hvordan man skriver dette.

Kan man ta utgangspunkt i tgl. § 20, og si at et vilkår er at "arvingen" må ha foretatt et gyldig rettserverv, og deretter si at arv ikke kan regnes som et gyldig rettserverv etter § 20?

Eller skal man ikke nevne tgl. § 20 og bare slå fast at arvingen ikke ekstingverer som et alminnelig prinsipp?

(Spørsmålet er knyttet til fakultetsoppgaven),

Svar:

Jeg synes ikke ordlyden gir mye veiledning her, og ugyldighet er det iallfall ikke tale om. Jeg synes du bare skal henvise til forarbeidene fra 1935 (slå dem opp på Lovdata) og teori (pensum).

911

Spørsmål:
Spørsmål 1:

Vi snublet over et spørsmål vedrørende ulovfestet ekstinksjon i kollokvien i dag. Vi lurer på hva som er begrunnelsen for å oppstille investeringer som et vilkår for ekstinksjon. Er det sånn at dette skal beskytte den som har foretatt investeringer fordi det er "mest synd" i denne parten? Vi leser Fårøya slik at det er det er en slik begrunnelse for momentet som Høyesterett her oppstiller. Eller er det slik at vilkåret om investeringer skyldes hvorvidt det er en synlig installasjon som medfører at rette eier får oppfordring til å klarlegge de reelle eierforholdene? Dette synes å være i tråd med oppfatningen i Kjeldsberg.

Spørsmål 2:

Vi lurer også litt på dette med grunnbokens negative og positive troverdighet og hvordan kommer dette til uttrykk. Vi har forstått at den negative kommer til uttrykk i § 27 og den positive i § 20 jf. § 21, men vi forstår ikke helt hvordan vi kan lese dette ut av bestemmelsene og hvilken betydning dette får ved behandling av problemstillinger om disse bestemmelsene. Kan du hjelpe oss litt her?

Svar:

Spørsmål 1:

Regelen om at det ikke vil bli noen ulovfestet ekstinksjon når det ikke er foretatt investeringer i tillit til legitimasjonen er klarest uttrykt i Rt-2000-604 Kjelsberg og Rt-2009-203 Øyer statsallmenning. Rt-2015-1157 Fårøya faller litt på siden av dommene om ulovfestet ekstinksjon, siden det her ikke dreier seg om et legitimasjonserverv, men et passivitetsoppgjør i et (sameie)kontraktsforhold.

Det er ikke noe uttrykt krav om at investeringen må være synlig for rette eier, så jeg tror ikke det er poenget med investeringsregelen. Viktigere er det nok at det ikke er «sterke grunner» til at noen skal kunne ekstingvere på ulovfestet grunnlag om de ikke engang har investert i tillit til den eiendomsretten de trodde de hadde. At det kreves «sterke grunner» for ulovfestet ekstinksjon fremgår av en rekke dommer.

Når noen har investert, er det nok synd for dem om de mister investeringen fordi de ikke får ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Men «mest synd» er det nok på rette eier, som mister eiendommen sin dersom en annen får ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Jeg tror derfor argumentasjon som bygger på hvem det er mest synd på ikke kan føre frem.

Spørsmål 2:

Etter min mening kan en ikke lese ut av bestemmelsene i tingl. §§ 20 og 27 at de gjelder for henholdsvis SB-konflikter (negativ troverdighet) og HB-konflikter (positiv troverdighet). Dette er likevel sikker rett, som er lagt til grunn både av Høyesterett og teorien når spørsmålet om hvilken bestemmelse som gjelder har vært satt på spissen. Uklarheten i ordlyden får derfor ingen praktisk betydning ved behandlingen av problemstillinger i tilknytning til disse bestemmelsene.

Tingl. § 20 regulerer «rettserverv», men det står ingenting om at det eldre rettservervet (S) og det yngre rettservervet (B) må stamme fra samme person (A). Det eldre rettservervet kan da like gjerne være en H, f eks. en som har kjøpt eiendommen en gang tidligere. På tross av dette er det altså sikker rett at tingl. § 20 bare gjelder når de to stridene partene utleder sin rett fra samme A, og altså er en S og en B.

Tingl § 27 regulerer én spesiell type HB-konflikt, nemlig den som skyldes et ugyldig dokument. Men det er ingenting i regelen som tyder på at den er skrevet for å være en generell regel for ALLE HB-konflikter. Det vi da gjør, er å bruke regelen ANALOGISK på alle HB-konflikter. Regelen om at en kan stole på grunnboken, som er kommet til uttrykk i første ledd for en spesiell type HB-konflikter (ugyldighet), bruker vi ved analogi på all HB-konflikter.

(Selv denne analogien har sine grenser. Er det ikke grunnboken, men annen legitimasjon man stoler på, må man i stedet bruke reglene om ulovfestet ekstinksjon.)

912

Spørsmål:
Jeg sliter litt med å forstå hva som egentlig framkommer av Rt-1991-352 Hopsdal. I et tilfelle der kreditor krever i dekning i hele eiendommen, men skyldneren bare eier halve (sameie) - vil da det reelle eierforholdet være avgjørende?

Svar:
Denne avgjørelsen dreier seg om godtroerverv for en kontraktspanthaver, som jo IKKE er (tvangs)kreditor, og som derfor må påberope ekstinksjonsreglene for omsetningserververe (dvs. godtroerverv). Avgjørelsen fastsetter at en omsetningservever kan stole på grunnboken og ekstingvere eierandelen til en ektefelle når den ikke er tinglyst, også i de tilfellene som nå reguleres av ekteskapsloven § 31(3) («husmorsameie»). Avgjørelsen står seg fortsatt.

En tvangskreditor (konkursbo, utleggstaker) kan ikke påberope seg reglene om godtroerverv, men må holde seg til reglene om (tvangs)kreditorekstinksjon. Det er riktig som du seier, er at utgangspunktet for tvangskreditorbeslag er at bare det debitor eier kan beslaglegges (deknl. § 2-2). Men i tillegg finnes det regler om kreditorekstinksjon i SB-konflikter, slik at tvangskreditorer kan beslaglegge også ting som debitor A har eid, men der den nye eieren ikke har fått rettsvern for ervervet sitt. Et slikt tilfelle vil en kunne ha ved husmorsameie dersom eiendommen opprinnelig tilhørte og var tinglyst å den ene ektefellen B, den andre ektefellen S opparbeidet seg eiendomsrett over tid uten å tinglyse og hele eiendommen ble beslaglagt av en tvangskreditor B. Hjemmelen ville f.eks. kunne være tingl. § 23.

Tvfl. § 7-13(3) synes å hindre slik ekstinksjon, men ellers er tvfl. § 7-13 tolket slik at den ikke hindrer kreditorekstinksjon. Noen klar Høyesterettspraksis akkurat om våre tilfeller har vi vel ikke.

913

Spørsmål:
For løsøre-kjøpers rettsvern mot beslag fra selgerens konkursbos sier flertallet i HR-2021-2248-A (Aurstad) at selger må fratas rådighet over løsøret, men at fratakelse «ikke behøver å være varig» (avs. 68). Det blir ikke utdypet. Kan du forsøke å sette det HR sier om et (manglende) krav til varig overlevering i system? Indikerer dette f.eks. at rettsvern for kjøper kan oppnås (og ikke igjen bortfalle) ved salg og tilbakeleie av løsøre dersom løsøret har blitt overlevert til kjøper og oppbevart der i en viss tidsperiode, selv om det så (igjen) leveres tilbake til selgerparten for å bli brukt videre i virksomheten der?

Svar:

Det er, som du antyder, uheldig når denne dommen slår fast at det kreves overlevering av løsøre ved kjøp for at kjøpet skal stå seg i selgerens konkurs også å de tilfellene der meningen er at løsøret skal leies tilbake til selgeren, men uten at det klargjøres hva overleveringskravet innebærer i slike tilfeller (avsnitt 68). Dommen forutsetter at løsøre kan overleveres og leies tilbake, men lar det uttrykkelig stå åpent når leien kan påbegynnes etter at overlevering har skjedd. Mer enn 150 år etter at håndpantregelen (nå pantel. § 3-2) ble innført i norsk rett vet vi altså fortsatt ikke helt hva den innebærer, og Høyesterett ga ingen veiledning verken om hva som skal til for å få rettsvern eller hvilke vurderingstemaer som er avgjørende for om en har rettsvern.

Høyesterett er opptatt av konkursboets behov for klarhet (avsnitt 50), og ikke nærings- og banklivets. Den regelen som er så uklar at Høyesterett ikke tør å gi noen som helt veiledning om hva den innebærer, understrekes det at skal gjelde absolutt!

Heldigvis har rettsutviklingen for lengst åpnet for pantsetting av løsøre uten overlevering, f.eks. etter pantel. § 3-8. Kjøperen kan da sikre seg i slike tilfeller ved å tinglyse pant i løsøret for det tap hun måtte lide på grunn av manglende rettsvern. Pantet fortsetter å hefte på løsøret også etter salget i slike tilfeller det her er tale om (pantel. § 3-7). Om salget ikke anerkjennes i selgerens konkurs, kan da pantet gjøres gjeldende i stedet. Slikt sikringspant er anerkjent i Rt-2012-335 Sandum avsnitt 72. En må bare passe på at panteretten dekker alle tap manglende rettsvern kan medføre.

Muligheten for sikringspant uten overlevering gjør det meningsløst å kreve overlevering ved kjøp i slike tilfeller det her er tale om. Rettsvernreglene burde tvert imot være lempeligere ved kjøp, siden kjøp ikke er uønsket, men håndpantregelen ble innført for å begrense adgangen til pantsettelse. En annen måte å sikre seg på er for øvrig å leie løsøret tilbake til et annet selskap i selgerens konsern. Denne metoden er visst mye brukt.

Uansett hva man måtte mene om dette er det for oss å funne ut hva overleveringskravet kan innebære ved kjøp og tilbakelevering. Hva skal til for at kjøpet skal anses gjennomført slik at tilbakeleien kan skje uten at den foretatte overlevering ikke regnes med og selgerens konkursbo kan beslaglegge det solgte løsøret? Tiden kjøperen har hatt gjenstandene i sin besittelse eller rådighet kan, som Høyesterett påpeker, være viktig. Men også andre omstendigheter kan tenkes å være viktige, f.eks. motivene for transaksjonene og om konkursen hos selger åpnes rett etter tilbakeleien er påbegynt eller først flere år senere. Her er det ikke plass til en uttømmende diskusjon, men jeg skap peke på noen momenter.

1) Dreier det seg om en omgåelse av håndpanteregelen, kan konkursboet til selgeren klart nok beslaglegge løsøret selv om det har vært overlevert før tilbakeleien. Her spiller tiden overleveringen har vart ingen rolle. Viktigere er nok hva som skal skje med løsøret etter leieperioden og hvem som har eierbeføyelser over det. Vurderingstemaet er imidlertid høyst uklart etter gjeldende rett. Dette skaper usikkerhet i omsetningslivet.

I nordisk rett vil vi gjerne unngå å bruke eiendomsrettsbegrepet, fordi det er uklart hva det innebærer i forskjellige sammenhenger. I denne sammenhengen er det imidlertid det man gjør. Siden et kjøp innebærer en eiendomsrettsovergang, spør man om det har skjedd en eiendomsovergang når man spør om det virkelig har skjedd et kjøp. Det er ikke noe i veien for det om man bare klargjør kriteriene.

Sannsynligheten for at en kjøper forsøker å unngå håndpantregelen er nå liten, siden løsøret ofte kan underpantsettes (ovenfor). I tillegg sier Høyesterett i Aurstad avsnitt 58 at når løsøregjenstanden er klar til overlevering (slik den vil være i de tilfellene som diskuteres her) er det ikke gitt kreditt, og da må vel konsekvensen være at håndpantregelen er irrelevant. Det er imidlertid mulig at Høyesterett her formulerte seg noe for vidt på dette punktet i Aurstad.

I Aurstad ble det lagt til grunn at det dreide seg om et reelt salg (avsnitt 87).

2) Overleveringskravet begrunnes ofte med notoritetshensyn. Dersom det kreves overlevering, vil det være vanskelig å lure løsøre unna selgerens konkursbo ved å påstå at løsøret er solgt og leid tilbake, for man blir ikke trodd om det ikke finnes spor av en overlevering. Men en overlevering til kjøperen som varer dager eller måneder gir vel oftest ikke bedre notoritet i så måte enn en kort overlevering. Det som avslører lureriet, er at løsøret aldri har flyttet på seg. Den beste notoriteten oppnås uansett ved slike tiltak som er nevnt i Aurstad avsnitt 87.

3) Et eksempel på en overlevering ved salg og tilbakeleie som ikke var lang nok, finnes i Rt-1878-412. Her var møbler overlevert kjøperen og oppbevart av ham over natten, for så å bli leid ut til selgeren. Brækus/Hærem, Norsk tingsrett (1964) karakteriserer dette uten begrunnelse som proformaverk (s. 501), mens Høyesterett selv til dels bruker andre begrunnelser. Heller ikke denne dommen og kommentarene til den gir mye veiledning fro fremtiden.

914

Spørsmål:

Det er noe jeg ikke forstår i panteretten, om avgrensning av panteobjektet etter § 3-4 og § 3-11 i relasjon til tredjeparter. Skoghøy skriver både i læreboken og i note 305 til § 3-4 på Rettsdata at «Tilbehørspantet må i forhold til pantsetterens hjemmelsmann og suksessorer avgrenses på samme måte som *kreditorenes beslagsrett*».

Jeg får ikke helt tak i resonnementet - en avtalepanthaver er vel ikke en kreditor, så hvorfor vil man avgrense på samme måte som man gjør med kreditorer, framfor å undersøke om panthaveren kan ekstingvere tredjepersoners rett ved sin gode tro?

Svar:

Du har helt rett i at en panthaver etter pantel. §§ 3-4 eller 3-11, som andre kontraktspanthavere, ikke er tvangskreditorer. Men de har en særrett i forhold til beslag av tvangskreditorer, jfr. pantel. § 1-1(1). Denne særretten kan naturligvis ikke strekke seg lenger enn tvangskreditorenes beslagsrett. Slik sett er Skoghøys utsagn selvinnlysende.

Sett nå at (en del av) pantet selges uten at panteretten faller bort etter pantel. § 3-7, f.eks. ved at debitor selger pantet samlet og overleverer det til en kjøper som ikke er i aktsom god tro. Da er lovens forutsetning (antitetisk) at panteretten er i behold, selv om pantet kanskje ikke lenger kan beslaglegges av tvangskreditorene, uansett om Skoghøy visst ikke synes det er noen grunn til dette. I slike tilfeller må da panteretten kunne gjøres gjeldende; ellers kunne man like gjerne sagt at den faller bort. Da vil panthaver kunne realisere pantet dersom hun ikke får dekket pantekravet mot

pantsetteren. Dette går ut over erververen av pantet. I et slikt tilfelle kan altså panteretten ha betydning i forhold til andre enn «pantsetterens hjemmelsmann og suksessorer».

Hvordan synes du det jeg sier stemmer med *argumentasjonen* i Skoghøy og Andenæs, konkurs?

915

Spørsmål:
Jeg prøver å skrive ut en oppgave hvor spørsmålet er om part har godtroervervet en rettighet til fast eiendom. Det er en HB-konflikt. For hjemmelskonflikter i fast eiendom er det rettslige grunnlaget tgl. § 27 - men spørsmålet mitt er hvordan jeg skal skrive dette i en oppgave. Skal jeg skrive det slik jeg gjorde nå, eller bare si at "i dette tilfelle er den relevante ekstinksjonshjemmelen tgl. § 27. Jeg har fått høre på forelesning at vi helst skal unngå å bruke begreper som "hjemmelskonflikt" i selve besvarelsen, men for meg virker det rart å legge til grunn en bestemmelse uten å begrunne hvorfor jeg bruker den.

Svar:

Jeg er enig med deg. Det er hensiktsmessig å identifisere en konflikt som hjemmelskonflikt/HB-konflikt eller suksesjonskonflikt/SB-konflikt og bruke henholdsvis tingl. § 27 og tingl. § 20 alt etter hva du kommer til. At § 27 regnes som hovedregelen for HB-konflikter og § 20 regnes som hovedregelen for suksesjonskonflikter følger vel ikke av ordlyden, men her kan du vise til sikker teori.

Jeg synes den greieste hovedregelen er å definere SB-konflikter som konflikter der S og B utleder sin rett fra samme person A, mens HB-konflikter er alt annet. Alternativt kan en si som hovedregel at SB-konflikter er når A har eid tingen, mens HB-konflikter er når A aldri har eid tingen.

916

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål som relaterer seg til tgl. Poenget med at grunnboken ikke gir grunnlag for faktisk troverdighet gjelder like mye i relasjon til tgl. §§ 20 og 21 som det gjelder etter tgl. § 27?

I fakultetsoppgaven var det et spørsmål om B2 kunne ekstingvere Ss rett, hvilket både kunne rubriseres under tgl. §§ 20 og 21 og § 27 (i dette tilfellet ville S være å omtale som A). Her var det imidlertid slik at grunnboken ga uttrykk for at eiendomsretten var større (omfattet mer areal) enn det den egentlig var, hvilket er et faktisk forhold. I relasjon til §§ 20 og 21 tas imidlertid ikke det at forholdet er faktisk opp i sensorveiledningen, og det spørres utelukkende om vilkårene er oppfylt. Under tgl. § 27 påpekes det at bestemmelsen ikke gis anvendelse, fordi grunnboken ikke gir faktisk troverdighet. Har sensorveiledningen her oversett et poeng hensett til § 20, eller er det jeg som har misforstått noe grunnleggende? Selv om ikke S har tinglyst sitt erverv, vil vel ikke B kunne erverve et større areal dersom vedkommende registrerer sitt eiendomserverv i grunnboken først?

Svar:

Ja, du har rett i dette.

Grunnboken gir ikke legitimasjon for utstrekningen til en (eiendoms)rett og kan derved ikke danne grunnlag for legitimasjon, se f.eks. Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsnitt 36. I forhold til tingl. § 27 betyr dette at an ikke kan ekstingvere et område på naboeiendommen X ved å tinglyse på eiendom Y selv om grunnboken og tinglyste oppmålinger peker på at området på eiendom X tilhører eiendom Y. En kan heller ikke nå frem med en analogisk anvendelse av tingl. § 27, for slike analogier gjelder bare i de tilfellene en har stolt på grunnboken, og det er de jo ingen grunn til når grunnboken ikke gir legitimasjon for eiendommens utstrekning. På tilsvarende måte vil en ikke

kunne påberope seg grunnbokens negative troverdighet etter tingl § 20 selv om det ser ut som hele den eiendommen man har kjøpt er heftelsesfri. Det er bare der grunnboken gir legitimasjon ekstinksjonsregelen gjelder, og grunnboken gir bare legitimasjon for eiendommens virkelige utstrekning.

Noen begrunner denne regelen ved at grenser er faktiske forhold, mens grunnboken bare gir legitimasjon for rettslige forhold. Som begrunnelse er dette bare forvirende, for det er klart at utstrekningen av en (eiendoms)rett er et rettslig forhold. Det er jo grensen som definerer rettigheten.

Den praksis man har om denne regelen knytter seg til § 27. Men man kan vel ikke godt ha det slik at en person er legitimert (for et stykke av en eiendom) i forhold til § 20, men ikke i forhold til § 27. Særlig gjelder dette når legitimasjonen i begge tilfeller bygger på den samme grunnboken. Kanskje har misforståelsen sneket seg inn fordi det uansett er så mange uklarheter omkring § 27, mens § 20 i de fleste tilfeller er nokså klar.

Regelen er grei nok i om det er snakk om grensen går på et gitt sted eller en meter bortenfor. Men kan det samme gjelde når det ikke bare er snakk om en grensejustering, men et stort stykke som ikke hører med til eiendom Y selv om det ser slik ut? Slik kan det vel ikke være, selv om Øyer statsallmenning tilsynelatende gir prinsippet ubegrenset anvendelse. Selv ville jeg sagt at grenseregelen i Øyer statsallmenning ikke kan gjelde i et tilfelle som det i fakultetsoppgaven, der en stor del av eiendom Y (Kari/Trude) er solgt til X (Per) uten at det ble tinglyst. Heller ikke om man bruker § 27 kan X (Per) være beskyttet mot Ys rettsetterfølger Y2 (Lars) når det dreier seg om et større areal, men her er nok meningene delte. Igjen mener jeg at det er viktig at grunnbokens legitimasjon forstås på samme måte i forhold til § 20 og 27. Jeg har vanskelig for å godta at Y2s rettsstilling avhenger av om man velger å se konflikten mellom ham og X som en HB-konflikt (og anvende § 27) eller en SB-konflikt (og anvende § 20). Det er da også langt større grunn til å beskytte Y2 (Lars), som har stolt på grunnboken og tinglyst, enn å beskytte X (Per), som verken har stolt på grunnboken eller tinglyst.

Resonnementet forutsetter at Y2 (Lars) virkelig har tinglyst sin rett over det omtvistede området (kollen). Jeg synes det er mange grunner til at Y2 tinglysing skal gjelde grunnboksenheten slik den fremstår i grunnboken, og ikke de grensene som gjelder mellom Y og X. Ellers ville, for eksempel, X få rett over (en del av) eiendommen Y ved å tinglyse på eiendommen X. At tinglysing på naboeiendommen ikke gir noen rett, er bl.a. forutsatt i Rt-1992-352 Sigdal. Hadde hytteeiernes tinglysing på naboeiendommen gitt dem rett, ville det jo ikke vært nødvendig med ulovfestet ekstinksjon.

917

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om forholdet mellom dekningsloven § 1-2 første ledd og dekningsloven § 5-10.

Hvis man skal finne ut av «fristdagen ved konkurs», eksempelvis i dekningsloven § 5-7, også får vi opplyst at begjæring om konkurs mottas av tingretten 1. januar, men retten, eksempel, en panterett først blir tinglyst 1. februar. Hva er da «fristdagen», er det 1. januar, eller 1. februar?

Har ikke § 1-2 selvstendig betydning ved rettigheter som kan tinglyses?

Svar:

I forbindelse med omstøtelse må du fastsette når fristdagen er og når disposisjonen har skjedd og deretter sammenholde de to. Deknl. § 1-2 angår når fristdagen er og deknl. § 5-10 angår når disposisjonen skal anses å ha skjedd. I dette tilfellet har panteretten blitt tinglyst etter fristdagen den 1. januar (som riktignok er en fridag), som var da begjæringen **om konkurs** kom inn. Panteretten kan da klart nok omstøtes om den rammes av deknl. § 5-7. Har konkurs blitt åpnet på grunnlag av begjæringen før panteretten er tinglyst vil den overhodet ikke bli tinglyst dersom debitor har grunnbokshjemmelen.

Poenget med § 5-10 er å forskyve tidspunktet for når dispersjonen (i ditt eksempel pantsettelsen) anses skjedd. Det nytter altså ikke å si at pantsettelsen ble avtalt samtidig med lånet den skal sikre; den ble bare tinglyst litt sent. Hadde man ikke denne regelen, ville det være for lett å unngå omstøtelse. Noe likende følger også av ordlyden i § 5-7.

Legg merke til at «sikringsakt» i § 5-10 ikkje er brukt i den tekniske betydningen Lilleholt bruker begrepet.

918

Spørsmål:

Ettersom at du flere ganger har oppfordret til å stille spørsmål, så benytter jeg meg av denne muligheten nå. Tematikken jeg her skal berøre springer ut av Falkanger på s. 700.

Et tenkt faktum, lett inspirert av (Rt-2002-1353):

Min far har en tomt, som han har grunnbokshjemmelen til. En dag sier han til meg at jeg kan få lov til å sette opp et hus på tomta hans, hvis jeg vil. Den muligheten benytter jeg meg av, og jeg setter derfor opp et flott hus på tomta på rekordtid.

Jeg tinglyser ingenting, og min far tinglyser ingenting.

Deretter selger så min far tomta til en Peder Ås, men sier ingenting om at jeg eier huset på tomta. Han forteller heller ikke meg om salget. Salget gjennomføres og Peder overtar skjøte på eiendommen.

Spørsmål:

Har Peder da også ervervet retten til huset mitt?

Jeg tror at svaret er nei, jf. at tingl. § 15 ikke gir noen ekstingssjonsrett og at grunnboken kun gir rettslig troverdighet (ikke faktiske forhold – Rt-2009-203 avsnitt 36 flg). Altså mener jeg at Peder ikke ekstingverer min rett til selve huset på tomta. Dersom dette er riktig, blir mitt neste spørsmål: er det her da noen plass til ulovfestet ekstingsjon, eller blir det veldig rart å tenke?

PS: Dersom Peder istede hadde vært en kreditor, med krav om utlegg i mitt hus, hadde vi vært i Rt-2002-1353.

Svar:

Du har rett i at grunnboken ikke gir legitimasjon for hus på fremmed grunn. Dette er forvirrende, for ordlyden i tingl § 15 synes å si det motsatte. Men forarbeidene (https://lovdata.no/pro/...) er klare på dette punktet, og de fleste legger dette til grunn.

For min del synes jeg det er mer villedende enn veiledende i denne sammenhengen å henvise til at

grunnboken ikke gir legitimasjon for faktiske forhold. Det er riktig nok at den ikke gjør det; selv om det skulle stå i grunnboken at et hus er rødt spiller det ingen rolle. Men i dette tilfellet er det ikke bare snakk om faktiske forhold. Det er jo snakk om eiendomsRETTEN til huset. Det er i høyeste grad det rettslig forhold.

Øyer statsallmenning, dommen du viser til, bygger ikke på sondringen mellom faktiske og rettslige forhold. Den sier at grunnboken ikke gir legitimasjon for rettigheters utstrekning, men bare deres eksistens. Det er ikke helt klart hva dette ville innebære i sammenheng med hus å fremmed grunn. Uansett er det bedre å holde seg til forarbeidene, som det er vist til ovenfor.

Uansett hva man mener om dette, kan man altså ikke slutte fra grunnbokens taushet til at innehavere av grunnbokshjemmelen er legitimert som eier av hus på deres grunn som eies av andre (hus på fremmed grunn, eller rettere fremmede hus på grunnbokshjemmelhaverens grunn). Dette gjelder eiendomsretten til selve huset. Retten til å ha huset stående (festeretten) følger vanlige regler når det gjelder grunnbokens legitimasjon og negative troverdighet, slik at man kan slutte fra grunnbokens taushet til at ingen har rett til å ha et hus stående der.

Selv om grunnboken ikke gir legitimasjon, kan man tenke seg legitimasjonserverv på ulovfestet grunnlag (ulovfestet ekstinksjon) når en godtroende kjøper en eiendom med et fremmed hus på. Legitimasjonsgrunnlaget er da ikke det at huset ikke er nevnt i grunnboken, men noe annet, f.eks, at det ser ut som grunnbokshjemmelshaven eier det. Forarbeidene utelukker uttrykkelig ikke slik ulovfestet legitimasjonserverv.

Utgangspunktet her er at vanlige regler om ulovfestete legitimasjonserverv gjelder. Viktigst er det at det skal sterke grunner til. Forholdet til EMK P1-1 er mindre problematisk enn ellers ved slike ulovfestede erverv vi diskuterer her, siden forarbeidene som nevnt uttrykkelig peker på muligheten for ulovfestet ekstinksjon og huseieren har all mulig foranledning til å tinglyse.

Det er også riktig, som du sier, at disse betraktningene om legitimasjonserverv ikke spiller noen rolle ved kreditorekstinksjon. Grunnen til dette er at kreditorekstinksjon ikke bygger på debitors legitimasjon, men på andre hensyn.

919

Spørsmål:

Jeg har forsøkt å løse oppgave 34. (Hyttearvingen) i kursheftet (https://rosaeg.no/.../kursmateriale-dynamisk-formuerett...), men jeg er veldig usikker på løsningen. Vi har ikke gått igjennom denne på kurs.

Spørsmålet mitt knytter seg særlig til spørsmål 2, hvor vi skal forutsette av banken er avtalepanthaver. Etter panteloven § 2-5 nr. 1 må avtalepant i fast eiendom tinglyses. I spørsmålet om Tarstad må respektere avtalepanten, skal jeg vel anvende tingslysningsloven?

Dersom tingslysningsloven kommer til anvendelse, var jeg usikker på om jeg skulle anvende tgl. §§ 20 eller 27.

Tenkte først at det må vurderes etter tgl. §§ 20, jf. 21. Det er fordi Tarstad og Banken via Preben, avleder sin rett fra Peder. Samtidig ble jeg usikker, fordi jeg ikke syntes bestemmelsen var passende med tanke på kravet "kollisjon". Her er det jo snakk om Tarstad sin eiendomsrett vs. en panterett. Vil det fortsatt være snakk om et kollisjons tilfelle? Videre syntes jeg det ble rart når tgl. § 20 er begrunnet i grunnbokens negative troverdighet, ved at du skal stole på at det som ikke står i grunnboken, ikke i ettertid kan gjøres gjeldende. Da var da jeg begynte å tenke at jeg heller skulle bruke § 27.

Svar:

Både i del 1 og del 2 må du avgjøre klassifisere konflikten som en HB-konflikt eller en SB-konflikt, og resultatet bør helst bli det samme. Her kan nok LF-2020-159047 Vaula være til hjelp (i faglærerlisten https://lovdata.no/pro/#utvalg&kode=4jqec).

Når det gjelder avtaleekstinksjon, som spørsmålet ditt gjelder, har sondringen mellom HB-konflikter og SB-konflikter mindre betydning enn man skulle tro. Se om dette **https://www.facebook.com/.../dyna.../posts/4632832476822360/**.

920

Spørsmål:

Jeg studerer for tiden JUS3213, og lurte på om jeg kunne stille deg et spørsmål vedrørende rettsvern overfor kreditor ved overdragelse av ikke-realregistrerbart løsøre.

Etter HR-2021-2248-A (Aurstad Maskin), mener jeg utgangspunktet er at man krever overlevering/fratakelse av rådighet for å oppnå rettsvern, og at det er to ulike grunnlag for å oppstille unntak fra dette.

1. For «kontraktstyper der faren for kreditorsvik er liten og gode grunner taler for å ikke kreve en rettsvernsakt» (avsnitt 68 i dommen).

2. Interesselæren (avsnitt 58 i dommen).

Man kan sikkert diskutere om interesselæren er et eget grunnlag eller en underkategori av den første, ved at det stilles krav om en interessevurdering for kontraktstypen *kjøpekontrakter med forskuddsbetaling*. Poenget mitt er uansett at vurderingene er grunnleggende forskjellige. Etter grunnlag nummer 1 vurderer man kontrakts*typer* – altså må vurderingen basere seg på en *generell*vurdering. Etter grunnlag nummer 2 spør man om selger ved forskuddsbetalingssituasjoner «har gjort det han skal og både kan og vil levere» (avsnitt 58 i dommen). Hvis ja, kan ikke forskuddet likestilles med vanlig kredittytelse siden selger da vil ha krav på betaling. Hvorvidt selger «har gjort det han skal og både kan og vil levere», må nødvendigvis vurderes *konkret*.

Er du enig i at dette er to ulike grunnlag, samt sondringen mellom dem?

Grunnen til at jeg spør er todelt. I den nevnte dommen drøfter retten interesselæren, men ser ikke ut til å anvende den. De vurderer heller om det bør oppstilles unntak for kontraktstypen i saken (det jeg her har kalt grunnlag nummer 1). På tross av dette ser jeg flere mener at dommen anerkjenner interesselæren. Jeg regner med det har med uttalelsene i avsnitt 61–62 å gjøre, der retten peker på den juridiske litteraturs rettskildemessige vekt i denne sammenheng.

Den andre grunnen er at sensor på min kursoppgave ser ut til å mene at dette medfører en dobbeltbehandling av spørsmålet om man skal oppstille unntak fra overleveringskravet (altså at alt egentlig vurderes etter interesselæren). Jeg følger ikke dette helt, all den tid jeg mener den ene vurderingen er generell, mens den andre er mer konkret – man kan jo se for seg at man ikke gjør unntak for kontraktstypen generelt (f.eks. alminnelig kjøp av varer), men tillater unntak ut fra en vurdering om at varen lå igjen hos selger ene og alene i kjøpers interesse (han ble f.eks. forsinket fordi fjellovergangen var stengt, og selger sa seg villig til å lagre varen en dag ekstra). Skal jeg få dette til å stemme (at alt vurderes etter interesselæren), må det innebære at også vurderingen av kontraktstypen generelt er en form for interessevurdering – men jeg vet ikke helt om jeg syntes det passer så godt med Høyesteretts uttalelser om læren i avsnitt 58.

Svar:

Hvordan man skal inndele og strukturere de forskjellige grunnlagene i jussen er primært en oppgave for teorien, og ikke en del av den gjeldende rett som domstolene fastsetter. En kan jo ikke prosedere på spørsmål som f.eks. om interesselæren og andre unntak fra overleveringskravet er ett eller to unntak. Men i prosedyre brukes mye analogislutninger, og i teorien vil en på liknede måte klassifisere like forhold sammen.

Når det gjelder interesselæren, bygger den ikke på at faren for kreditorsvik er liten. Tenker man seg interesselæren bort, ville risikoen for kreditorsvik vært akkurat like stor som ellers når en løsøregjenstand ligger klar til levering. Slik sett mener jeg at det er all grunn til å sondre mellom interesselæren på den ene siden og unntak fra overleveringskravet basert på at faren for kreditorsvik angivelig er liten (f.eks. ved større tilvirkningskontrakter) på den andre siden. Så her tror jeg vi er enige. Kursoppgaveretteren din tenker visst mer som Høyesterett gjorde i Aurstad, og det kan vi vel vanskelig klandre hen for.

Jeg mener Høyesterett i Aurstad anerkjenner interesselæren som et obiter dictum. Det er all grunn til å lytte når landets høyeste domstol gir slike rettsavklarende signaler, uansett at det ikke hadde vært nødvendig å ta opp spørsmålet om interesselæren i dommen.

Det er et par ting ved Høyesteretts drøfting av interesselæren jeg har lagt merke til. For det første drøftes det ikke hvorfor læren IKKE kom til anvendelse i saken. I Aurstad var jo maskinene klare til levering. Antakelig har Høyesterett tenkt at avtalen om tilbakeleie var en avtale om at maskinene skulle forbli hos selgeren i selgerens interesse. Kanskje en kunne unngått denne synsmåten ved å ikke avtale tilbakeleie før kjøperen i prinsippet kunne hente maskinene? Eller kanskje Høyesterett da ville tenkt at forutsetningen i så fall måtte anses for hele tiden å ha vært tilbakeleie, slik at interesselæren overhodet ikke kan få anvendelse i salg og tilbakeleie- tilfellene?

Det andre jeg synes er litt pussig er at Høyesterett sier at når tingen er klar til levering, er det ikke (lenger) gitt kreditt (se formuleringen i avsnitt 58). Kreditt er et gammelt ord for lån. Her er det jeg synes er rart:

- Utsagnet synes å forutsette at interesselæren BARE gjelder når selgeren har gitt kreditt. At den gjelder når det er gitt kreditt, følger ofte av håndspantregelen (panteloven § 3-2), for gjaldt ikke overleveringskravet da, ville kjøperen jo kunne få (pante)sikkerhet for kreditten (forskuddsbetalingen) i salgsgjenstanden. Men interesselæren gjelder vel også når det ikke er gitt kreditt (forskuddsbetaling), men grunnen til at selger/boet og kjøperen strides om den f.eks. er at det dreier seg om et knapphetsgode. Da holder det ikke å begrunne interesselæren med at det ikke (lenger) er gitt kreditt når salgsgjenstanden er klar til overlevering.

- Utsagnet er etter mitt syn galt også i dets faktiske forutsetning om at det forutsetter at det ikke (lenger) er gitt kreditt når tingen er klar til levering. Var det riktig, kunne en enkelt unngå håndpantregelen ved å avtale leveranse (på det tidspunktet kjøperen ønsket) av en gjenstand hos låntakeren til sikkerhet for et lån heller enn at hun pantsatte den. Det kan ikke være meningen.

920b

Spørsmål:

Jeg har noen spørsmål om dynamisk formuerett som jeg har grubla en god del på nå:

1) Det første spørsmålet angår sånne utbygger-tilfeller. H selger et gammelt hus til utbyggeren A som tinglyser kjøpekontrakten og en urådighetserklæring, men ikke skjøtet. Dette gjør han for å spare penger på dokumentavgift. Planen er jo å pusse opp huset for så å selge den videre til en som

skal eie den lengre. Grunnbokshjemmelen ligger derfor igjen hos H. Det betyr at A er den reelle eieren, mens H forblir den formelle eieren. Etter en stund selger A huset til kjøperen S som tinglyser skjøtet fra H – og ikke noe mere – for å overføre grunnbokshjemmelen til seg (den går forbi A). Plutselig går A konkurs og konkursboet krever å ta beslag i huset selv om A aldri har stått oppført som eier i grunnboka. Kan S motsi dette? På den ene siden så har jo han tinglyst skjøtet fra H, og står oppført som eier av huset i grunnboka? Eller er det sik at S risikerer at huset blir dratt inn i konkursen til A, inntil dette ervervet også blir tinglyst? Med andre ord, er regelen i sånne utbygger-tilfeller at S må tinglyse skjøtet 2 ganger for å fullt rettsvern for rettigheten til huset mot mulige konkursbo fra H og A?

2) Et av de viktigste rettslige utgangspunktene fra Rt-1935-981 (Bygland) og Rt-2015-979 (Borettslag) er at kreditorene må respektere proforma grunnbokshjemler i HB-konflikter, fordi risikoen for kreditorsvik ikke er så høy her. Kan jeg bruke dette utgangspunktet analogisk på løsøreting? For eksempel si at kreditorene skal kunne tåle proforma-overleveringer i HB-konflikter, fordi det ikke er noe poeng å overføre ting og tang til en som snart går konkurs for å unndra midler.

3) Er den objektive proformavurderingen i SB-konflikter fra HR-2018-1265-A (Deutsche Bank) anvendelig både på løsøreting som på fast eiendom?

4) Jeg vet at stansingsretten for fast eiendom er tapt når den er «overgitt», jf. deknl. § 7-2. Jeg vet også at den faste eiendommen er «overgitt» ved overlevering av skjøtet, eller når bruken av eiendommen blir overtatt for eksempel ved at noen får nøkler til huset. Det jeg ikke vet – og lurer på – er hjemmelsgrunnlaget for når eiendommen er «overgitt». Jeg tenkte kanskje at den lå i avhl. § 5-3 (4), men denne bestemmelsen gjelder jo hevingsrett og ikke stansingsrett. Men jeg kan vel ikke bruke den analogisk? De ligner jo litt på hverandre med tanke på at hevingsrett med gyldig forbehold starter der stansingsrett slutter? Med andre ord: finnes det en bestemmelse som sier noe om når eiendommen er «overgitt» i deknl. § 7-2?

Svar:

1) Noe, verken ordlyden tingl § 23 eller reelle hensyn tilsier at A må ha hatt grunnbokshjemmelen på et tidspunkt. S har tinglyst kjøpet sitt før konkursen hos A og S er reell eier. Det holder.

2) Jeg tror ikke Rt-1935-981 (Bygland) og Rt-2015-979 (Borettslag) sier at konkursbo må respektere proforma grunnbokshjemler. Tvert imot sier de at de reelle eierforholdene er avgjørende ved kreditorbeslag. Tinglysing spiller ingen rolle (bortsett fra at MANGLENDE tinglysing i SB-konflikter kan gi grunnlag for kreditorekstinksjon). Siden jeg ikke er enig i regelen du trekker ut av disse avgjørelsene sier jeg heller ikke noe om analogisk anvendelse av regelen din.

3) Ja, det er de samme hensynene som gjør seg gjeldende.

4) Nei, jeg tror ikke det er noen lovregel som uttrykker en generell regel om at det avgjørende for konkursboets beslagsrett (og om selgerens hevingsrett er gått tapt) er overgivelse til kjøper/debitor. Dette skyldes nok at man har hatt i tankene om eiendomsretten har gått over til kjøper/debitor, men heller har villet omskrive dette til regler om overgivelse, heving etc. for å unngå det lite populære begrepet eiendomsrett. Tenker man seg alle disse reglene som forskjellige uttrykk for eiendomsrettens overgang, ser man at de egentlig bare presiserer deknl. § 2-2.

921

Spørsmål:
Jeg klarer ikke se forskjellen på dekningsloven 7-2 og 7-7 og når den ene bestemmelsen kommer til anvendelse fremfor den andre.

Svar:
Begge bestemmelsene gir uttrykk for at når en ting er overlevert, kan boet beslaglegge den etter deknl. § 2-2. Deknl. § 7-2 poengterer at en virkning av dette er at stansing av levering til debitor kan skje inntil overlevering, men ikke senere. Dekningsl. § 7-7 poengterer at når tingen er levert, kan man ikke få den tilbake ve å heve. Hvilken av bestemmelsene di vil bruke, kommer an på om det er spørsmål om stansing eller heving.

922

Spørsmål:
Kan det omstøtes betalinger som skjer før konkursåpningen? Lurer også på om betaling som har rettsvern, for eksempel at man betaler for en eiendom som man har kjøpt eller løsøre som man har bestilt og deretter sikrer seg rettsvern i form av tinglysning eller får varen overlevert. Kan slike transaksjoner som har rettsvern også omstøtes av boet?

Svar:
Betalinger før konkursåpning kan etter omstendighetene f.eks. omstøtes etter deknl. § 5-5. Omstøtelsesreglene gjelder derimot ikke etter konkursåpning. Også transaksjoner med rettsvern kan omstøtes.

923

Spørsmål:

Spørsmål 1 - proforma:

Hvis avtalen er proforma, men "kjøper" skaffer seg rettsvern for sitt erverv, for eksempel gjennom tinglysning i fast eiendom. Kan da kreditorene fortsatt ta beslag i eiendommen etter deknl. § 2-2, ettersom den fortsatt i realiteten "tilhører" selger?

Spørsmål 2 - tidspunkter for når det kan tas utlegg:

Jeg skjønner "beslagstiden" etter deknl. § 2-2 etter konkurs gjelder ved konkursåpning og ikke ved konkursbegjæringen. Stemmer dette? Jeg lurer også på når skjæringstidspunktet for beslagstiden for utlegg er? Jeg lurer også på om reglene er annerledes med henhold til reglene om omstøtelse vedrørende konkurs og generelt der kreditor har ubetalt gjeld på skyldner? Gjelder omstøtelse kun for konkurs, eller også for vanlige utleggstakere sine krav?

Spørsmål 3 - dekningsloven kapittel 7:

I henhold til hva som tilhører skyldneren etter deknl. § 2-2 ved konkurs, lurer jeg på om stansing og hevingsrett kan tas i bruk selv om det er foretatt en sikringsakt men betaling ikke er gjennomført? Jeg sliter også med å forstå når heving skal anvendes etter kapittel 7 i dekningsloven, og når stansingsrett skal brukes. Jeg klarer ikke helt å skille forskjellen.

Spørsmål 4 - konkurs - konflikttyper:

Har det noen betydning for tolkning av deknl. § 2-2 i henhold til om det foreligger en suksesjonskonflikt eller hjemmelmannskonflikt?

Spørsmål 5 - objektiv og subjektiv omstøtelse:

Når kommer objektiv omstøtelse og ikke subjektiv omstøtelse, og omvendt? Er det i noen tilfeller man kan få medhold i subjektiv omstøtelse men ikke objektiv? Gjelder omstøtelse kun for konkurs, eller også for vanlige utleggstakere sine krav? Hvilke typiske tilfeller er det vanlig å

Spørsmål 6 - tgl. § 21

Kan man bruke ekstl. § 1 andre ledd i generelt alle god tro vurdering i tvister i dynamisk tingsrett? F.eks. tvist om fast eiendom og "kjennskaps"-vurderingen i tingl. § 2

Svar:

1) Ja, jfr. HR-2018-1265-A Deutsche Bank. For at et erverv skal stå seg mot kreditorbeslag må det være reelt, ha rettsvern og ikke kunne omstøtes.

2) Ja, beslagstiden ved konkurs er konkursåpningen. Beslagstiden ved utlegg er når utlegg tas, tvangsfullbyrdelsesl. § 7-18. Omstøtelse gjelder bare ved konkurs, deknl. § 5-1. Spørsmålet «Jeg lurer også på om reglene er annerledes med henhold til reglene om omstøtelse vedrørende konkurs og generelt der kreditor har ubetalt gjeld på skyldner?» skjønte jeg ikke; prøv igjen.

3) Sikringsakt hindrer kreditorekstinksjon uavhengig av om betaling har skjedd. Men det er når betaling har skjedd rettsvern (sikringsakt) er særlig verdifullt for den solvente parten. Sikringsakt, rettsvern og kreditorekstinksjon gjelder SB-konflikter, typisk ting skyldneren har solgt. Reglene i deknl. § 2-2 og kap. 7 er særlig aktuelle når vi ikke ha regler om kreditorekstinksjon, typisk i HB-konflikter når det gjelder ting skyldneren har kjøpt (ting på vei inn i boet).

4) Nei, § 2-2 gjelder både i SB- og HB-konflikter. Men i SB-konflikter vil reglene om kreditorekstinksjon være viktigere. (I HB-konflikter er det ikke regler om kreditorekstinksjon.)

5) Omstøtelse gjelder kun i konkurs, se deknl. § 5-1. Er den solvente part i od tro kan vanligvis både de subjektive og objektive omstøtelsesregler brukes i den siste tiden før konkurs, fordi de objektive reglene er eksempler på slik kreditorskadelig virksomhet som den subjektive regelen rammer. Dersom man er utenfor de tilfellene som det finnes en objektiv regel for eller utenfor tidsfristene for de objektive reglene er det bare den subjektive regelen som kan brukes. I spørsmålet «Hvilke typiske tilfeller er det vanlig å» har du glemt noe.

6) Ja, det er en god ide.

Tilleggsspørsmål:

Spørsmål 1:

- Etter godtroloven § 1 står det at det ikke er til hinder for ekstinksjon at avhenderen "mangler rett". Er det alltid et vilkår at avhender "mangler rett" for at bestemmelsen skal komme til anvendelse? Litt i forlengelse av at betaling ikke er nødvendig som sikringsakt. Hvis han aldri får betaling, har han "rett" selge den til noen andre selvom en annen part har foretatt en sikringsakt.

Spørsmål 2:

Sikringsakt, rettsvern og kreditorekstinksjon gjelder SB-konflikter skrev du. Men er det ikke nødvendig med sikringsakt i hjemmelmannskonflikter også? Henviser til oppgave 1: gullklokken i kursheftet.

Spørsmål 3:

I HB-konflikter er det ikke regler om kreditorekstinksjon skriver du. Er allikevel tgl. § 23 aktuell i hb-konflikter, der konkursboet gjør en form for ekstinksjon? Har forstått bestemmelsen som

der konkursboet "ekstingverer" kjøpers rett, der han ikke har foretatt seg rettsvern.

Spørsmål 4:

Mener du at både subjektiv og objektiv omstøtelse kan brukes i de tilfellene der den andre parten er i ond tro? Utfra det du skrev, kan man som en huskeregel først se på om deknl. § 5-5 er anvendelig? Hvis den ikke er anvendelig, skal man da gå til 5-9 og se om den kan brukes? Har deknl. § 5-9 et videre anvendelsesområdet?

Svar:

1.1 Hvis avhenderen ikke mangler rett, er det vel ikke nødvendig for erververen å påberope seg godtroloven for å få større rett enn avhenderen (ekstingvere).

1.2 Selgeren kan ikke heve (og da heller ikke selge til noen annen) etter at tingen er overleverert, kjl § 54(4).

2 Svaret du vider til om at sikringsakt bare er relevant i SB-konflikter gjaldt kreditorekstinksjon, og her har man ikke ekstinksjonsregler for HB-konflikter og heller ikke behov for noen sikringsakt. Ved godtroerverv har man ekstinksjonsregler i HN-konflikter og trenger en sikringsakt.

3.1 Hvis Se kjøper fra A og A senere går konkurs og hans formue overtas av boet B, vil konflikten mellom kjøperen S og boet B være en SB-konflikt. Da vil, som du sier, boet ekstingvere kjøperens S' rett om S ikke har fått rettsvern. Dette er altså ikke noe unntak fra regelen om at det ikke er egler om kreditorekstinksjon i HB-konflikter.

3.2 Tingl. § 23 gjelder bare i SB-konflikter. Dette fremgår kanskje ikke halt klart av ordlyden, men er siker rett siden alle er enige om det.

4 Ja, både subjektiv og objektiv omstøtelse kan brukes i de tilfellene der den andre parten er i ond tro. Det er ingen begrensinger i reglene i så måte og ingen reelle hensyn som trekker i motsatt retning. Begynn gjerne med de objektive reglene, slik du foreslår. Den subjektive regelen hat, som du sier, et noe v1dere anvendelsesområde.

924

Spørsmål:
Jeg hadde et spørsmål i forhold til passivitet. Dersom H blir tvunget til å undertegne et skjøte til et hus, og A erverver den ved tvang og tinglyser. Deretter selger A huset videre til B. H blir klar over at B har huset nå, men venter 6 måneder med å gjøre kravet på huset gjeldende. Kan kravet til H falle bort som følge av passivitet? Hvordan ville du ha løst en slik innsigelse fra B på en praktikum?

Svar:

B ekstingverer uansett med mindre det dreier seg om grov tvang, tingl § 27 første ledd (og andre ledd antitetisk). Er det snakk om grov tvang, kan i utgangspunktet ikke B ekstingvere Hs tvangsinnsigelse, tingl. § 27 andre ledd. Men er det en egen reklamasjonsregel for grov tvang i avtalel. § 28 ande ledd. Så ja, kravet til H kan falle bort som følge av passivitet.

Passivitetsspørsmålene hører primært hjemme på femte semester, så jeg ville nok ikke drøftet dem på JUS3213 med mindre oppgaven la opp til det. Men reiser B innsigelsen, er det klart at spørsmålet skal drøftes.

925

Spørsmål:

1) Kan gbl. § 29 (1) anvendes analogisk ved utlegg? Den gjelder jo direkte kun hvis et gjeldsbrev blir «avhendt», og vilkåret passer dårlig på situasjonen hvor det tas utlegg. Men en utleggstaker må vel notifisere skyldneren (slik § 29 (1) krever) for å stå seg overfor et konkursbo?

2) Lilleholt skriver at gbl. § 29 trolig kan anvendes analogisk på der det omstridte formuesgodet er krav på en generisk yting. Men, går kravet ut på *bestemte* formuesgoder, passer ikke analogien lenger. Spørsmålet mitt er om du har noen eksempler på en type generisk yting der gbl. § 29 kunne blitt anvendt analogisk?

Svar:

1) Bruk panteloven § 5-7(5) eller (6), jfr. deknl. § 5-8.

2) En kan tenke seg korn i en kornsilo eller olje i en tanke der kornet eller oljen fra alle er blandet, men man har krav på å få det samme kvantumet ut som man har levert.

926

Spørsmål:

Jeg lurer på noe i forhold til heftelser på eiendom.

Dersom en eiendom er verdt 1MNOK, også påhviler det følgende heftelser:

a) Kroner 600 000 utinglyst avtalepant

b) Kroner 300 000 tinglyst avtalepant, hvor b kjenner til a sin panterett

c) Kroner 500 000 tinglyst avtalepant, hvor c kjenner til b sin panterett

Er det slik at C vil komme først i rekken, og deretter må A og B fordele resten summen mellom seg? Da har det heller ikke noe å si at b har tinglyst panten mens a ikke har tinglyst siden b kjenner til a sin panterett?

Svar:

Jeg forstår deg slik at panterettene er stiftet i rekkefølge A, B og C, at panterett B og C er tinglyst i denne rekkefølgen og at B kjenner til eller bør kjenne til As panterett. At C kjenner til Bs panterett synes å være uten betydning siden Bs panterett er tinglyst før Cs.

Utgangspunktet først i tid, best i rett (tingl. § 20) gir da rekkefølgen A, B og C. Går A foran B fordi B er i ond tro, tingl § 21 første ledd. Så langt er alt kurant. Problemet oppstår fordi det det samme ikke gjelder for C, som i motsetning til B ikke trenger å respektere As prioritet. Vi får da følgende umulige situasjon:

A går foran B går foran C går foran A

Det finnes også en rekke andre varianter av slike umulige situasjoner, som ofte kalles «trekantede prioritetskonflikter». Tinglysingsloven løser dem ikke, enda det er behov for det når salgssummen

ved tvangssalg skal fordeles, som i eksempelet ditt. En må derfor løse dette på frihånd. Det er litt teori, som spriker, men ikke noen avgjørende rettspraksis.

Det er en sterk tradisjon for ikke å forrykke rekkefølgen mellom de etterstående prioriteter, noe vi bl.a. ser i diskusjonen om et konkursbo kan dra nytte av ledig plass på foranstående prioriteter. Da må man helt se bort fra Bs onde tro, og rekkefølgen blir B, C og A (om As utinglyste panterett overhodet kan gjøres gjeldende). Løsningen din med at C skal gå foran B fordi B uansett måtte finne seg i å stå bak A, vil endre rekkefølgen mellom B og C. Selv om det absolutt kunne være en løsning, tror jeg som sagt dette er en type løsninger en helst vil unngå.

Dette er morsomme problemer, men husk at det ikke er sentralt eksamensstoff.

927

Spørsmål:

Jeg har snublet over noen spørsmål jeg ikke klarer å finne svar på. Håper du kan hjelpe.

Spørsmål 1)

Situasjon: X kjøper både båt og båtplass av Y. Når X kommer og skal bruke båten er selgeren slått konkurs. Har kjøperen rettsvern?

Situasjonen ligner altså litt på hr-2021-2248-A, men der var det jo salg og tilbakeleie, mens det her er inngått avtale om salg og leie. Jeg får ikke helt grep på hvilken betydning denne forskjellen har, men det er vel færre likhetstrekk med håndpantsregelen i § 3-2? Og hvis man mener X har rettsvern, er det i medhold av interesselæren (ved å si at leie-delen er en tilleggsytelse), eller blir det et selvstendig unntak fra utgangspunktet om overlevering? Hvis sistnevnte – er det rettskildemessig grunnlag for å oppstille et unntak? Mitt inntrykk er at det (etter Austad Maskinutleie) egentlig kun er rom for unntak fra overleveringskravet der interesselæren kommer til anvendelse, ved store tilvirkningskjøp, og potensielt ved forbrukerkjøp.

Spørsmål 2)

I forlengelse av det overnevnte. I lys av Austad maskinutleie-dommen; Mener du det er grunnlag for å gjøre unntak fra overleveringskravet ved forbrukerkjøp?

Spørsmål 3)

Situasjon: A og S har avtalt at S skal ha panterett i en løsøregjenstand. S har ikke fått gjenstanden overlevert, og har dermed ikke rettsvern, jf. pantel. § 3-2. Skoghøy legger til grunn at avtalen fortsatt vil være gyldig mellom A og S, ettersom legalitetsprinsippet i § 1-2 kun stiller krav om at det må etableres pant i et objekt panteloven åpner for å etablere pant i (noe det er gjort jf. § 3-1). Spørsmålet mitt er om driftstilbehørspanthaver B kan ekstingvere S' panterett. På den ene siden er driftstilbehørspanthavers rett avledet fra pantsetterens rett, noe som tilsier at han må respektere de samme begrensningene (herunder den gyldige avtalen mellom A og S). På den andre siden har jo ikke S skaffet rettsvern. I tillegg kommer momentet om at en driftstilbehørpanthaver kun har rett i *massen*, så jeg vet ikke om han noen gang kan ekstingvere et konkret formuesgodet?

Spørsmål 4)

Jeg får ikke grep på hus på fremmed grunn-situasjonen. Slik jeg har forstått det kan grunnen/eiendommen tinglyses, men ikke selve huset, jf. tingl. § 12a. I tillegg kan en avtale om festeretter tinglyses. Forarbeidene syntes imidlertid å forutsette at erververen S må tinglyse

overdragelsen av eiendomsretten til huset for å stå seg mot B? I spesialmerknadene til § 15 står følgende: «Er forholdet det at innehaveren av grunnbokshjemmelen – A – overdrar et ham tilhørende hus (med eller uten tilhørende grunn) til B, vil B så lenge han ikke har tinglyst overdragelsen, mangle rettsvern til huset, ganske på samme måte som om det hadde vært på en annen del av eiendommen hans erhvervelse hadde gjeldt.»

Marthinussen (s. 156) skriver i forlengelse av dette at det er åpenbart at § 20 kommer til anvendelse dersom eieren av både hus og grunn selger huset, uten at grunnen følger med. Dette skjønner jeg ikke helt – S kunne tinglyst festeretten, men i fravær av dette er det vel bare festeretten som blir ekstingvert, ikke retten til selve huset? Jeg tror jeg har fått for meg at hus, basseng osv er noe som ikke kan tinglyses, og noe grunnboken derfor ikke har rettslig troverdighet om (på samme måte som at grunnboken ikke ha rettslig troverdighet vedrørende faktiske forhold).

Jeg er forøvrig enig i at tingl. § 27 ikke kan brukes direkte ettersom A ikke er «innehaveren av grunnbokshjemmelen», og at hans grunnbokshjemmel (til grunnen) ikke skyldes et «ugyldig dokument», men det er altså noe jeg ikke får grep på.

Svar:

1) Jeg tror ditt inntrykk av HR-2021-2248-A Aurstad er riktig; en erverver av en ikke realregistrert løsøregjenstand må ha fått tingen overlevert for at ervervet skal stå seg mot avhenderens tvangskreditorer med mindre unntakene (interesselæren, store tilvirkningskjøp og kanskje forbrukerkjøp) kommer til anvendelse. Dommen redegjør ikke uttømmende for rettstilstanden, men klargjør at det ikke gjelder noe unntak fra overleveringskravet for salg og tilbakeleie. Om båteksempelet ditt likner salg og tilbakeleie spiller da ingen rolle; utgangspunktet er uansett at det gjelder et overleveringskrav.

Du nevner også håndpantregelen. Selv om HR stadig viser til håndpantregelen i Aurstad, går nok overleverinskravet lenger enn til å ramme omgåelser av håndpantregelen. Ved omgåelser av håndpantregelen er det jo ikke plass for slike unntak som HR drøfter. At transaksjonene har få likhetstrekk med slikt som håndpantregelen rammer (lån mot sikkerhet i løsøregjenstanden), er derfor ikke avgjørende. Men i interesselæreunntaket har en likevel lagt vekt på «kredittmometet», altså om kjøperen forskudd har likhetstrekk ved et lån. Etter utsagnet i Aurstad avsn. 58 er det imidlertid ikke mye plass for dette. Her sies det jo at tingen er klar for levering, skal forskudd fra kjøperen pr. definisjon ikke regnes som kreditt (lån). Antakelig er ikke dette så bokstavelig ment at det hindrer at man i slike tilfeller regner transaksjonen som en omgåelse av håndpantregelen om det ellers er grunnlag for dette.

Spørsmålet er så om interesselæreunntaket kan komme til anvendelse. Hvis vi tenker oss at båten ikke er registrert i skipsregisteret, kan det tenkes om båten er klar til avhenting. Leieavtalen for båtplassen spiller ingen rolle; den hindrer uansett ikke avhenting.

Jeg gå ikke inn på hvordan leieavtalen for båtplassen står seg mot utleierens tvangskreditorer. I mange tilfeller vil dette være en heftelse på strandeiendommen og følge reglene for rettigheter i fast eiendom.

2) Det er ikke noe godt grunnlag for et slikt unntak i gjeldende rett, spesielt ikke etter at HR i Aurstad ikke var klare for å bekrefte en slik regel. Men at det bør være et unntak er jeg ikke mye i tvil om.

3) Rt-2000-1360 Lena maskin trekker i retning av driftstilbehørspanthaveren ikke får større rett enn pantsetteren, selv om den konkurrerende håndpanthaveren ikke har rettsvern. Men uansett har driftstilbehørspanthaveren ikke noe ekstinksjonsgrunnlag. Hun er ikke tvangskreditor, og kan ikke

påberope seg overleveringskravet diskutert ovenfor. Og hun kan ikke påberope seg godtroloven, siden hun ikke har fått tingen overlevert.

4) En må skille mellom de tilfellene innehaveren av grunnbokshjemmelen for tomten (A) aldri har eid huset som selges til S i strid med rette eier Hs rett og de tilfellene innehaveren av grunnbokshjemmelen for tomten (A) har eid huset, som selges videre først til S og så til B. I det første tilfellet skal tingl § 15 etter forarbeidene ikke på ordet, og innehaveren av grunnbokshjemmelen for tomten er ikke legitimert som eier av huset. Da kan tingl. §§ 20 og 27 ikke anvendes, men man må evt. bruke regler om ulovfestet ekstinksjon. I det siste tilfellet mener mange at innehaveren av grunnbokshjemmelen for tomten legitimert også som eier av huset, og de vanlige ekstinksjonsreglene i tingl. §§ 20 og 27 gjelder ved godtroerverv. Uansett er det her ofte sterke grunner til ekstinksjon på ulovfestet grunnlag.

Legg merke til at jeg viser både til tingl. § 20 og § 27. Siden dette dreier seg om hvilken legitimasjon grunnboken gir, begrenser den også ekstinksjon etter tingl § 20 (grunnbokens negative troverdighet). Men ofte er det nok § 27 vi tenker på i slike tilfeller.

Dette gjelder retten til selve huset. Retten til å ha huset stående (festeretten) følger alltid vanlige regler.

Hvis man eier hus på fremmed grunn, kan man godt tinglyse rettigheten sin for å unngå disse problemene. Innehaveren av grunnbokshjemmelen kan f.eks. undertegne et dokument er retten til huset anerkjennes (jfr. tingl. § 12).

928

Spørsmål:

Jeg har et kort spørsmål vedrørende Rt-2002-1360 (Lena Maskin), som jeg tror du kanskje kan svare på.

Kort recap av saksforholdet:

Sparebanken NOR hadde flåtepant i samtlige motorvogner som tilhørte NN (heretter debitor). Omlag 3 år etter at flåtepantet ble stiftet hadde debitor kjøpt en traktor på avbetaling av Lena Maskin AS. I den forbindelse var Lena Maskin gitt salgspant i traktoren. Saken gjelder forståelsen av panteloven § 3-4 (3), jf. panteloven § 3-8 (5), hva gjelder forholdet mellom Sparebanke NOR sitt flåtepant og Lena Maskin AS sitt salgspant.

Det fremgår av faktum at debitor **døde**i august 1997, og at dette foranlediget en «skiftesamling» der alle motorvognene, herunder traktoren, ble «abandonert» til fordel for pantehaver [antar det var Sparebanken NOR], og at det som følge av dette oppstod tvist om prioriteten i traktoren mellom Sparebanken NOR og Lena Maskin AS.

Det jeg er interessert i er Høyesterett sin uttalelse vedrørende betydningen av rettsvern. På side 1364 sier Høyesterett følgende:

"Sparebanken NOR har anført at formuleringen «beheftet med salgspant» [panteloven § 3-4 (3)] forutsetter at salgspanthaveren har skaffet seg rettsvern for sin rett, for at den skal stå seg overfor det tinglyste flåtepantet. Høyesterett er ikke enig i dette syn. Retten finner at uttrykket «beheftet med salgspant» kun oppstiller et krav om at det foreligger avtale mellom partene om et gyldig stiftet salgspant. Det er ikke et krav om rettsvern for at salgspantet skal være gyldig mellom partene»

Mitt spørsmål er:

Ville Lena Maskin AS vunnet frem ovenfor Sparebanken NOR dersom debitor ikke hadde falt fra, men i stede bare hadde gått konkurs?

Det jeg tror er svaret:

Jeg tror svaret må være **nei**, da jeg forstår Høyesterett slik at de kun behandler spørsmålet om det innbyrdes forholdet mellom Sparebanken NOR og Lena Maskin AS. Dersom debitor hadde gått konk, så ville ikke Lena Maskin AS hatt noen særrett i konkursboet, all den tid de ikke hadde rettsvern for sitt salgspant. I så måte ville Sparebanken NOR «vunnet» over Lena Maskin AS, i den forstand at Lena Maskin AS eventuelt bare hadde hatt et dividendekrav i konkursboet. **MEN** slik jeg tolker Høyesterett og panteloven § 3-4 (3), så ville da Sparebanken NOR ikke kunnet få noen større rett i traktoren enn det debitor hadde da han eventuelt gikk konkurs. Dvs. at hvis debitor f.eks. hadde nedbetalt 2/3 vis a vis Lena Maskin AS da han eventuelt gikk konk, så ville Sparebanken NOR hatt en panterett tilsvarende 2/3 i traktoren, mens den resterende 1/3 måtte ha tilfalt boet (som Lena Maskin da hadde hatt et dividendekrav ovenfor).

Svar:

Du har forstått dette rett.

Det saken direkte avgjør, er forholdet mellom en flåtepanthaver etter pantel. § 3-8 (Sparebanken NOR) og en salgspanthaver uten rettsvern etter pantel. § 3-17 (Lena Maskin) i en traktor. Dommen bestemmer at salgspantet gikk foran. Det manglende rettsvernet spilte ingen rolle, for resultatet fulgte av at flåtepantet etter avtalen ikke omfattet (og etter panteloven ikke kunne omfatte) traktoren når den var slagspantsatt. Flåtepanthaveren hadde da ikke rett i samme ting som salgspanthaveren, og spørsmålet om ekstinksjon og rettsvern reiste seg ikke.

I dette tilfellet hadde pantsetterens dødsbo abandonert traktoren til panthaverne. Hadde pantsetteren vært konkurs og hadde konkursboet abandonert traktoren, ville resultatet vært det samme. Etter abandoneringen har boet fraskrevet seg enhver interesse i traktoren.

Så kan en tenke seg at pantsetteren var konkurs, men at boet IKKE abandonerte traktoren. Da hadde flåtepanthaveren stadig ikke hatt noen rett til traktoren etter sin pantavtale. I konflikten mellom boet og salgspanthaveren ville boet gått foran, fordi salgspanthaveren ikke hadde rettsvern. Det kan se ut som det meste av traktoren var ubetalt, så dette ville nok vært merkbart for salgspanthaveren.

Vi mangler opplysninger om hvorfor dødsboet abandonerte og hva slags type insolvent dødsbo det var.

929

Spørsmål:
Jeg har et spørsmål til dynamisk formuerett ☺ Hvis foreldrene til Marte og Peder overfører hytta si til dem, og overdragelsen ikke blir tinglyst, så kan jo foreldrenes kreditorer ta beslag i hytta. Hvordan stiller dette seg hvis Peder går konkurs og hans kreditorer ønsker å ta beslag i hytta? Hva blir da utfallet for foreldrene og Marte?

Svar:

Siden foreldrene har overført hytta til Peder, er Peder eier. Da følger det av deknl. § 2-2 at Peders tvangskreditorer kan beslaglegge den.

Tvangskreditorenes beslagsrett følger de reelle eierforholdene, så det spiller ingen rolle at Peder ikke har tinglyst ervervet sitt. Selv ved kreditorekstinksjon er det avgjørende hva som IKKE er tinglyst, og ikke hva som er tinglyst. Tvangskreditorene til Peders foreldre kan beslaglegge hytta fordi Peder IKKE har tinglyst ervervet sitt.

Praktisk sett kan likevel Peders manglende tinglysing skape problemer for tvangskreditorene hans. Det kan være at de ikke blir oppmerksom på at Peder eier hytta, og går Peder konkurs, blir beslaget ikke tinglyst automatisk av Konkursregisteret (konkursl. § 79). Det siste er et enda større problem for tredjepersoner som kjøper hytten av Peder eller foreldrene hans i god tro etter konkursen. De kan ikke stole på det de ser i grunnboken, men må gi hytten fra seg etter tingl. § 23.

Når Marte eier en del av hytta, kan Peder tvangskreditorer ikke ta beslag i hennes eierandel, men bare Peders. Det jeg skrev om hytten, gjelder da Peders eierandel.

930

Spørsmål:

1. Etter forarbeidene til deknl. § 2-2 skal den nærmere grense for beslagsretten i forhold til tredjemann suppleres av reglene om legitimasjon, rettsvern og omstøtelse, foruten bevisreglene. Slik jeg har forstått det er legitimasjon ikke et hensyn ved kreditorekstinksjon. Det er de reelle eierforholdene som er avgjørende, og ikke de formelle, jf. Bygland og Borretslag. Jeg lurer på hva som menes med at reglene om legitimasjon kommer inn her? Er det pro-forma tilfellene?

2. Hva er forholdet mellom pantel. 3-17, 3-18 og 3-19? Forutsatt at det er stiftet gyldig avtale om salgspant etter pantel. § 3-14, skal man først vurdere om panteretten har bortfalt på grunn av sammenføyning etter pantel. § 3-19, og deretter ta stilling til rettsvernspørsmålet?

3. Det fremgår av panteloven 5-7 (6) at tilfellene nevnt i foregående ledd, får utlegget rettsvern mot saksøktes kreditorer også ved at utlegge blir tinglyst på saksøktes blad i Løsøreregisteret. Betyr det at utleggstaker kan velge om de ønsker å oppnå rettsvern etter de foregående ledd eller ved at utlegget blir tinglyst på saksøktes blad i Løsøreregisteret? I så fall, hvorfor har utleggstaker denne utvidede valgfriheten sammenlignet med avtapanthaver?

4. Jeg blir litt forvirret av begrepet tredjemann. Jeg har forstått det slik at det både kan være H og S, men legger merke til at begrepet også brukes om om B. Kan du si litt nærmere om begrepsbruken tredjemann?

Svar:

1) Du har helt rett i at kreditorekstinksjon ikke kan bygge på legitimasjon. Men tvangskreditorene kan noen ganger ha fordeler av ekstinksjonsregler som bygger på legitimasjon. Sett at debitor har kjøpt en vare som leveres etter konkursåpning. Det viser seg at varen egentlig eies av en H eller S, men at selgeren A har vært legitimert. Da kan tvangskreditorene dra fordel av godtroloven og ekstingvere. Legitimasjonsreglene i godtroloven blir da avgjørende for tvangskreditorenes beslagsrett.

2) Pantel. §§ 3-18 og 3-19 (og 3-20) handler om bortfall av salgspantrett, mens § 3-17 handler om etableringen av den. Jeg ville derfor først drøftet (eller konstatert) at salgspantet var etablert med rettsvern, og deretter drøftet §§ 3-18 fg om bortfall.

3) Håndpantregelen (pantel § 3-2) gjelder ikke for utlegg; den skal jo gjøre det litt vanskelig å kontraktspantsette løsøre, og slike vanskeligheter ønsker man ikke å lage for utleggstakeren. Derfor holder det å tinglyse utlegget. Men siden utleggstakeren er avhengig av at debitor ikke selger

tingen til godtroende tredjeperson (som vanligvis kan ekstingvere utlegget etter godtroloven), kan det være fint å ha håndpant som et alternativ også.
Legg merke til at selv om utlegget får rettsvern ved håndpant, skal det nå i tillegg tinglyses for å skape publisitet (tvfl. § 7-20 nest siste ledd). Og om utlegget har rettsvern ved registrering, kan det likevel fratas debitor etter tvfl. § 7-20 andre ledd.

4) Tredjemann eller tredjeperson en annen enn partene i f.eks. en avtale. Snakker man om at A har solgt til S, er B tredjemann. Tar man utgangspunkt i at A har solgt til B, er S (eller H) tredjemann.

931

Spørsmål:

Jeg har et par oppfølgningsspørsmål til dagens gjennomgang av deutsche bank på morgenmøtet.

Forstår jeg det riktig når objektiv proforma kun er aktuelt å vurdere ved snakk om formuesgoder på vei ut av As eie (sb-konflikt), og at rettssetningen i dommen kun er aktuell for sb-konfliktene?

Når det er snakk om formuesgoder på vei inn i as eie (hb-konflikt), kan man da bruke bygland-dommen som hjemmel for å si at proformadisposisjoner medfører at debitor ikke eier formusegodet i deknl 2-2s fostand?

Svar:

Regelen om at de reelle eierforholdene er avgjørende for tvangskreditorsbeslagsadgang etter dekningsloven § 2-2 gjelder generelt, og da også om det sies at debitor aldri har eid formuesgodet det er snakk om å ta beslag i. Et eksempel er Rt-1935-981 Bygland, som du har sett. Spørsmålet er om læren om objektiv pro forma også kan brukes når debitor aldri har eid tingen. Vi får her to typetilfeller:

- Debitor A fremstår som eier, men en H påstår at debitor egentlig ikke er eter etter reglene om objektiv pro forma. Dette kan ikke før frem allerede av den grunn at det nok bare er As tvangskreditorer B som kan påberope seg læren. Det dreier seg jo om en fordekt omstøtelse.

- Debitor fremstår ikke som eier, men hennes tvangskreditor B mener at debitor egentlig er eier av formuesgodet. Her er det klart at tvangskreditorene kan påberope seg at det er irrelevant at en annen enn debitor er registrert som eier og at avtalene gir uttrykk for noe annet enn det virkelige rettsforholdet (subjektiv pro forma). Men hva skulle være grunnlaget for at debitors tvangskreditorer kan si at et formuesgode som aldri har tilhørt debitor, objektivt sett tilhører henne, selv om partene ikke har ment det? Jeg kan ikke skjønne at det er grunnlag for objektiv pro forma her. At objektiv pro forma ikke kan brukes her, passer bra med at man heller ikke har regler om kreditorekstinksjon i slike tilfeller og at ingen av omstøtelsesreglene gir som for skape en transaksjon som debitor aldri har vært med på; de kan bare gjøre om transaksjoner debitor har gjort eller passivitet i forbindelse med disse.

932

Spørsmål:
Finnes det/hva er grunnlaget for at en avtalepanthaver kan ekstingveres en annen avtalepanthavers rett/prioritet i enkle fordringer? Bruker man gbl. § 25, jf. § 29 andre ledd selv om disse snakker om avhendelse?

Svar:

Vi er her i rute d3 i skjemaet https://rosaeg.no/.../disposisj.../tredjemannsvern/enkle.doc.

Det er ikke noen spesiell rettsvernregel om avhendelse pant i enkle pengefordringer når det gjelder forholdet til konkurrerende omsetningserververe. Men jeg synes det har mye for seg, som du forslår, å bruke gjeldsbrevl. § 29 andre ledd. En pantsettelse er jo en slags betinget avhendelse - verdien av pantet tilkommer panthaveren om pantekravet ikke innfris. Når det gjelder pantsettelse av pant i enkle pengefordringer, har vi en tilsvarende regel i pantel § 4-5(1) andre punktum, selv om det i panteloven nok først og fremst er tenkt på forholdet til pantsetterens tvangskreditorer.

933

Spørsmål:
For forståelsens skyld, lurer jeg på om du kan forklare hvem som generelt har best vern mot omsetningserververe, er det H eller S? Gjerne hvordan dette uttrykkes i de forskjellige reglene også.

Svar:

Det er gjennomgående flere innsigelser mot Bs ekstinksjon i HB-konflikter enn i SB-konflikter. Dette kan skyldes at man i HB-konflikter har tenkt seg at man bør verne en veletablert eiendomsrett, men veletablerte eiendomsrettigheter kan også tenker i SB-konflikter. Det kan også være at noen typer innsigelser mot ekstinksjon som godtas – som ugyldighetsinnsigelser – gjerne gjelder HB-konflikter, uten at det er noen prinsipiell sammenheng mellom innsigelsen og konflikttypen.

I tinglysingsloven er tingl § 27 andre ledd et eksempel på innsigelser som gjelder HB-konflikter, men ikke er aktuelle i SB-konflikter. Et anne eksempel er den innskrenkende tolkingen av § 27 første ledd i Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 35. I det hele er systemet med at en vurderer om tingl. § 27 første ledd kan brukes analogisk utenom ugyldighetstilfellene (i stedet for generelt å si at grunnboken har positiv troverdighet) et utslag at B er bedre beskyttet i SB-konflikter enn i HB-konflikter.

I godtroloven er tyveriunntaket i § 2 nr. 1 et eksempel på en innsigelse mot ekstinksjon som gjelder i HB-konflikter, men som neppe er anvendelig i SB-konflikter.

Det er tradisjon for å drøfte en del spørsmål som angår begrensinger i grunnbokens legitimasjon i forbindelse med § 27, og en kunne da bli forledet til at dette er ytterligere eksempler på at B vanskeligere kan ekstingvere i HB-konflikter enn i SB-konflikter. (Gir grunnboken ingen legitimasjon som B kan stole på, kan hun heller ikke ekstingvere etter tinglysingsloven.) Eksempler på slike begrensinger i legitimasjonen er reglen om at grunnboken ikke sier noe om grenser og rettigheters omfang (jfr. Rt-2009-203 Øyer statsallmenning avsn. 36) og at grunnboken ikke gir legitimasjon for eierforholdene for hus på fremmed grunn (innskrenkende tolking av tingl § 15 med støtte i forarbeidene). Men gir grunnboken først ingen legitimasjon for ekstinksjon etter § 27, gir den vel heller ikke noen legitimasjon for ekstinksjon etter § 20. Dette vil f.eks. si at selv om man villedes av grunnboken og tror at eiendommen er større enn den er, ekstingverer man ikke utinglyste heftelser på den delen av eiendommen som faller utenfor de virkelige grensene.

Noe tilsvarende gjelder ved ulovfestet ekstinksjon. Taler først sterke grunn for ulovfestet ekstinksjon, gjelder dette like mye i SB-konflikter som i HB-konflikter.

934

Spørsmål:

Jeg har to spørsmål knyttet til hjemmel for ekstinksjon.

1) Situasjon: S tar utleggspant i As bolig, men utlegget blir ikke tinglyst. 6 mnd senere går A konkurs, og konkursboet vil ta beslag i det utingslyste utlegget. Har de hjemmel? deknl. § 5-8 er ikke anvendelig pga tidsfristen, og tingl. § 23 gir kun boet hjemmel til å ekstingvere erverv «stiftet ved avtale». Det som gjør meg usikker er at forarbeid og rettspraksis presisere at deknl. § 2-2 skal suppleres med rettsvernsreglene, og utlegget har ikke fått rettsvern etter pantel. § 5-2. Kan man si at konkursboet har en ulovfestet adgang til å ekstingvere alt som ikke har fått rettsvern, jf. presiseringene i forarbeid og rettspraksis?

2) Hva er hjemmelen for at en utleggstaker B, som har registrert et utlegg i en løsøregjenstand, kan ekstingvere avtalepanthaver S' rett i den samme gjenstanden når S ikke har fått tingen overlevert (og dermed ikke fått rettsvern etter pantel. § 3-2). Tingen «tilhører» ikke A, slik at utleggstakeren ikke kan ta beslag etter deknl. § 2-2. Men, forarbeidene sier egentlig at det avgjørende er om S har fått rettsvern (ettersom § 2-2 suppleres av rettsvernsreglene), og gjennomgående blir det sagt at rettsvern og ekstinksjon er to sider av samme sak. Jeg har derfor tenkt at det er en ulovfestet regel at utleggstakere ekstingverer alle erverv som ikke har fått rettsvern. Er det riktig? Hvorfor blir det i så fall annerledes ved spørsmål 2 enn spørsmål 1?

Svar:

1) Spørsmålet er løst i deknl. § 5-10; når utlegget ikke har fått rettsvern før fristen i deknl. § 5-8, anses det overhodet ikke som foretatt i tide, og kan derved ignoreres av konkursboet. Men generelt er resonnementet ditt riktig: Speilvendingen av ethvert rettsvernkrav er en ekstinksjonsregel; har en ikke oppfylt et krav om rettsvern overfor en B, kan B ekstingvere.

2) Igjen er resonnementet ditt riktig (og står ikke i motsetning til resonnementet ovenfor under 1): Mangler man rettsvern, kan det ekstingveres. Spørsmålet blir derfor om det finnes noen rettsvernregel for begrensede rettigheter i løsøre. Spørsmålet er ikke så veldig praktisk, og det er omdiskutert. En kan tenke seg f.eks. en forkjøpsrett til løsøret eller et forbud mot kommersiell bruk. Kanskje går det ikke an å få rettsvern i konkurs for begrensede rettigheter i løsøre i det hele tatt uten overlevering (som er upraktisk)? Mange av de mest praktiske spørsmålene er løst av immaterialrettslige regler om hva man f.eks. kan gjøre med et bilde man har kjøpt.

935

Spørsmål:

Spørsmål 1:

Hvis avtalen om kjøp av fast eiendom er ugyldig, huset er for eksempel stjelt. Kan konkursboet/utleggstaker fortsatt ta dekning i det hvis personen som har stjelt huset går konkurs/ikke betaler gjeld? Eller er det de reelle eierforholdene som da gjelder?

Spørsmål 2: Kan du kort forklare Rt. 2000 s. 1360 (lena maskin).

Spørsmål 3 - Hvilken betydning har det om man ufrivillig gir kreditt hvis den man gir den ufrivillig til går konkurs? jf. deknl. § 2-2:

Spørsmål 4 - Kan du forklare forskjellen på netto og bruttosbeslag?

Spørsmål 5 - Hvordan kunne marte oppnådd rettsvern på eksamen høst 2016?

Spørsmål 6 - Er det krav til tinglysning ved ulovfestet ekstinksjon for at man skal beskytte seg mot senere ervere? .

Spørsmål 7 - Jeg skjønner ikke hvordan man skal ekstingvere ved ulovfestet ekstinksjon, ettersom for å ekstingvere etter ekstl. §1 bygger på de samme inngangsvilkårene som følger av ulovfestet ekstinksjon, legitimasjon, god tro og sikringsakt. Kan man bruke ulovfestet ekstinksjon på også andre formuesgoder slik som gjeldsbrev også videre.

Spørsmål 8 - Kan utlegg gjelde dekningsloven kapittel 7? Kan konkurs tas ved objektiv proforma? I deutsche bank var det vel snakk om utlegg.

Spørsmål 9 - austrad maskin - kan det oppstilles unntak ved ordinære forbrukerkjøp - er det større grad til rettsvern for å verne forbrukere - kan det ettersom de lettere er i god tro og kan ekstingvere lettere, bør de da også lettere kunne oppnå rettsvern- indirekte ved at de får gjenstanden overlevert oftere i god tro i hvertfall - kanskje også vil kredtiorsviket her være lavere ettersom verdiene mellom næringsdrivende og forbrukere i noen tilfeller i hvert fall vil være lavere?

10 - Ser at dla piper ønsker austad maskin-saken begjært gjenåpnet på bakgrunn av inhabilitet hos en av dommerne. Har dette noen betydning for dommens rettskildemessig betydning?

11 - Avtaler som strider mot loven, kan man bruke ekstl. § 1 og ekstingvere likevel. For eksempel der man avhender et våpen urettmessig i strid med våpenloven?

12 - Hvorfor brukes ikke analogi for tgl. § 27 i eksamensoppgaven vår 2021?

13 - Hva sier egt dommen hr-2022-314-U. Gis det medhold på ulovfestet ekstinksjon?

14 - Du har sagt at det ikke ville blitt gitt medhold på ulovfestet ekstinksjon idag på sigdal dommen, av hensyn til emk p1-1. Hvilken rettskildemessig vekt har da sigdal dommen? Er det i hele tatt sikker rett at man kan få medhold på ulovfestet ekstinsksjon på fast eiendom idag?

Svar:

1) Det er stadig de reelle eierforholdene som er avgjørende. Falsk (identitetstyveri) er vel for øvrig mer praktisk enn tyveri av hus.

2) I Lena maskin var det spørsmål om hvem som hadde best rett til en motorvogn, en med utinglyst salgspant i en motorvognen (pantel § 3-17) eller en med flåtepant i alle pantsetterens motorvogner (pantel. § 3-8). Spørsmålet ble ikke løst etter regler om prioritet og ekstinksjon; man bare konstaterte at flåtepantet etter pantelovens system ikke omfattet motorvogner med salgspant, og at salgspanthaveren derfor gikk foran. Siden dette var et avtalerettslig spørsmål, og ikke et spørsmål om prioritet og ekstinksjon, spilte det ingen rolle at salgspanthaveren ikke hadde tinglyst.

3) I utgangspunktet er alle krav på tilbakebetaling, også etter ufrivillig kreditt, konkursfordringer, slik at det ikke spiller noen rolle om kreditten var ufrivillig. Det finnes imidlertid en rekke unntak. De fleste vil nok f.eks. mene at boet ikke skal kunne tjene på at debitor har ranet en bank og derved fått ufrivillig kreditt fra banken. For å unngå dette må boet betale tilbake hele ransutbyttet, og ikke bare dividende av det. Sagt med andre ord; boet kan ikke beslaglegge ransutbyttet etter deknl. § 2-2. Detaljene om dette er ikke pensum.
(Dette er en annen problemstilling enn den man møter i interesselærer, der det kan ha betydning om kjøperen har gitt selgeren kreditt/lån ved å betale forskudd. Der er det ikke snakk om at et krav på tilbakebetaling av kjøperens forskudd, men om utlevering av salgsgjenstanden det er betalt forskudd for.)

4) Tenk deg en kjøpsavtale for løsøre. Nettobeslag er retten til salgsgjenstanden, altså det vi sakker

om i forbindelse med ekstinksjon og stansingsrett. Bruttobeslag er retten til salgsavtalen, altså om boet kan beslaglegge den («tre inn») med fordeler og goder (deknl. § 7-4). Ved nettobeslag får konkursboet salgsgjenstanden uten å betale for den (om debitor er kjøper), og boet vil foretrekke dette om det er mulig. Men om nettobeslag ikke er mulig, f.eks. fordi salgsgjenstanden ikke er levert og selgeren derfor har stansingsretten i behold, kan boet være interessert i bruttobeslag og betale for å få salgsgjenstanden utlevert. Boet kan også velge å la være å tre inn, og betaler da i høyden dividende av kjøpesummen, men får vanligvis ikke salgsgjenstanden.

5) Jeg finner ingen Marte i denne oppgaven (https://www.uio.no/.../h16/oppgave-til-publisering.pdf).

6) Det er ingen unntaksregler her, men etter omstendighetene kan vel reglene om rettsvernhevd påberopes. Er eiendommene er vervet ved ulovfestet ekstinksjon skilt ut som egne eiendommer, som i Sigdal-saken, er det allerede samsvar mellom eierforholdene etter ekstinksjonen og legitimasjonen etter grunnboken, og ny tinglysing er ikke nødvendig.

7) Ved løsøre kunne ulovfestet ekstinksjon f.eks. gjelde gaver, som ikke er regulert av ekstl. Og både i gjeldsbrevloven og ekstinksjonsloven kunne det tenkes ekstinksjon som bygger på annen legitimasjon enn besittelse. Men det er svært uklart hvor langt den ene dommen om ulovfestet ekstinksjon vi har i nyere tid rekker (Sifgdal-dommen), særlig etter at EMK P 1-1 ble en del av norsk internrett.

8 a) Utlegg «kan gjelde dekningsloven kapittel 7» i den forstand at kapitlet bestemmer hvordan beslag i kontrakter skal skje, og kontrakter er blant de formuesgodene som kan beslaglegges etter deknl. § 2-2.
b) Også konkursbo kan påberope deg objektiv proforma, men for konkursbo er det lettere å bruke omstøtelsesreglene.

9) Det er vel uavklart om overleveringskravet også gjelder forbrukere. Jeg tror god tro er irrelevant i forhold til forbrukere, som ellers ved kreditorekstinksjon. Men her gjør sosiale vernehensyn seg gjeldende. Selv om det er små beløp, kan summen av dem bli stor for et konkursbo.

10) Nei.

11) Man kan ekstingvere selgerens rett, men ikke restriksjonene etter våpenloven. Det kan imidlertid være at en avtale i strid med f.eks. våpenloven er ugyldig, og da har det ikke skjedd noe salg der en kan påberope seg ekstinksjonsloven.

12) Analogi fra tingl. § 27 kan bare brukes når grunnboken gir legitimasjon. Grunnboken legitimerte i det tilfellet ikke selgeren som eier av naboeiendommen.

13) Dommen påpeker noen forhold lagmannsretten må vurdere. Den tar ikke stilling til om ulovfestet ekstinksjon skal føre frem i saken.

14) Det er iallfall ikke sikker rett at man kan få medhold i et krav på ulovfestet ekstinksjon i dag.

936

Spørsmål:
Kan det tas pant i bruksrettigheter og andre rettigheter knyttet til fast eiendom? Hva er bestemmelsen?

Svar:
Pantel. §§ 2-1 og 5-2.

937

Spørsmål:
Hvis det er gitt rettsvern for pant, men en erverver ekstingverer et formuesgode. Kan panteretten da falle bort for panthaver? Henviser til øyer dommen.

Svar:
Hvis panthaveren har rettsvern, er hun vel beskyttet mot senere erververe, se tingl. § 20. Jeg er usikker på hvordan du tenker Øyer statsallmenning kan komme inn her. Den handler jo i utgangspunktet om grunnbokens legitimasjon og HB-konflikter, mens det her er tale om en SB-konflikt (der panthaveren er S og den senere erververen er B) der det er samsvar mellom de virkelige rettsforholdene og legitimasjonen etter grunnboken.

Spørsmål:
Jeg henviste til feil dom i stad. Jeg mente rt. 1990 s. 59 (myra båt) sier noe om at det ikke har betydning hvorvidt panteretten har rettsvern eller ikke, når en tredjemann ekstingverer. Slik jeg skjønner det, kan en tredjemann ekstingvere etter ekstl. § 1 og da vil panteretten som knytter seg til løsøregjenstanden falle bort når tredjemann ekstingverer? Stemmer det?. Jeg lurer på om hvis panteretten har rettsvern, faller panteretten også bort da. Jeg tenker at dette kan gjelde både hb og sb konflikter.
På side 63 står det: Et salgspant vil ha rettsvern ovenfor senere kjøpere, dersom ikke panteretten blir ekstingvert.

Litt på bakgrunn av dette lurer jeg på hvilken betydning ekstl. § 1 (3) har på bakgrunn av dette- der det står at når eieren taper sin rett til tingen, faller også panteretten og andre begrensede rettigheter i tingen bort, så langt de kommer i strid med mottakerens rett.

Svar:
Ja, selv om en salgspanterett har rettsvern overfor pantsetteres tvangskreditorer kan den ekstingveres av godtroende erververe. Jfr. pantel. § 1-2(4).

Formuleringen i Myra båt er litt uvanlig. Vanligvis vil vi ikke si at en salgspanterett har rettsvern overfor senere kjøpere dersom den kan ekstingveres av dem.

Spørsmål:
Vanligvis vil vi ikke si at en salgspanterett har rettsvern overfor senere kjøpere dersom den kan ekstingveres av dem, skriver du. Hva vil man vanligvis si?

Er det hensynet til omsetningslivet som gjør at panteretten faller bort ved ekstinksjon?

Svar:
Man vil vanligvis si at når en rett kan ekstingveres av X, har den ikke rettsvern overfor X.
Ja, det er hensynet til at man skal kunne stole på det man ser at man har ekstinksjonsregler som dem i godtroloven.

938

Spørsmål:

Jeg har noen spørsmål vedrørende selvstendig rettsvernshevd! (Men hvem har ikke det?) Vi snakket litt om det på morgenmøte, men det gikk litt fort i svingene, så jeg prøver igjen:

<u>Faktum:</u> Hjemmelshaver Anna selger en hytte til Beate. Beate tinglyser ikke. Etter ti år selger Beate hytta videre til Clara. Hun tinglyser heller ikke. Clara eier hytta i ti år.

i) Det er vel sikker rett at Clara er beskyttet mot Annas kreditorer og ev. konkursbo fordi flere kan fullføre hevd sammen, jf. hevdslova § 3?

ii) Men er Clara beskyttet mot Beates kreditorer eller ev. konkursbo? De vil vel vise til Fagutleie-dommen, og anføre at Beate aldri trengte grunnbokshjemmel for at de kan ekstingvere. Videre blir det «urimelig» at Clara skal være beskyttet, siden hun «kun» har eid eiendommen i 10 år (anfører kreditorene).

1. Sidespor: Vi er vel alle enige om at Fagutleie-dommen brøt med Rt. 1999 s. 247 (Schiøtt/Bygg og trelast), selv om dommen omhandlet § 23 og ikke § 20?

iii) Problemstillingen kommer bedre på spissen hvis vi forestiller oss at Beate i stedet eide hytta i 19 år og så solgte den videre til Clara. Skal Clara etter ett år være beskyttet mot Beates kreditorer? Dette blir for meg en merkelig og urimelig regel, hvis vi sammenligner Clara med de som har kjøpt en eiendom fra en hjemmelshaver og har eid den i hele 10, 15, 19 år, og dermed ikke har hevdet selvstendig rettsvern. Det er nesten også urimelig at Clara skal være beskyttet mot Annas kreditorer i dette tilfellet.

iv) Hvis noen har hevdet rettsvernshevd til en eiendom eller rettighet, kan de da bare selge denne videre til nestemann, og så vil nestemann få det hevdede rettsvernet med på kjøpet? Da vil det jo oppstå eiendommer/rettigheter der tidligere eieres kreditorer aldri kan ekstingvere. Jeg lurer egentlig på det samme vedrørende hevdede rettigheter etter hevdslova, der hevderen, som selger, nå vet at hun selger en rettighet hun hevdet og ikke alltid var reelle eier av.

v) Blir rettsvernshevd «nullstilt» igjen, hvis noen i suksesjonslisten tinglyser? (Det å faktisk få tinglyst kan vel riktignok bli teknisk vanskelig, jo lengre du beveger deg unna hjemmelspersonen og tiden går…). Vi kan jo tenke oss at Beate og Clara (og kanskje til og med Anna) selger hytta frem og tilbake seg imellom. Hvis Clara på ett eller annet tidspunkt tinglyser, så må vel Beate hevde rettsvern fra scratch igjen, hvis hun kjøper på nytt?

Og til slutt, har jeg et noe mer generelt spørsmål. 😊

1. Kan et konkursbo påberope seg tingl. § 20 som ekstinksjonshjemmel? Hvis de kan det, i hvilke tilfeller ville de kanskje gjort det? Det er f. eks. husmorssameie-tilfellene, som de fleste mener faller utenom avtale-vilkåret i § 23. Men finnes det andre tilfeller? Riktignok vil vel en domstol tolke § 20 harmoniserende med § 23, for å forebygge dekningskappløp mellom enkeltkreditorene?

Svar:

i) Ja, det regner jeg som sikker rett.

ii) Jeg synes ikke svaret her er opplagt. Ved vanlig hevd vil C være beskyttet mot Bs tvangskredtorer når hevden er fullført (tingl. § 21 andre ledd), og det samme må nok gjelde rettsvernhevd.

1) Rt-2008-586 Fagutleie bryter med Bygg og Trelast i det den klargjør at debitors beslagsrett ikke bygger på debitors legitimasjon; her var Bygg og Trelast åpenbart feil. Men mens Fagutleie tolker tingl. § 23, tolker Bygg og trelast tvfl. § 7-14, så det er to forskjellige spørsmål de avgjør. Bygg og trelast henviser imidlertid også til tingl. § 20 og til og med tingl § 23 (som altså gjelder konkurs) uten å klargjøre resonnementet.

iii) Rimelighetsargumentene kan vel ikke gå foran tingl § 21 andre ledd.

iv) Både ved vanlig hevd og rettsvernhevd er regelen at den som har hevdet blir rettslig og reell eier av eiendommen og kan selge den videre. Hevderen og hennes rettsetterfølgere trenger, som en

konsekvens av dette, heller ikke å frykte kreditorbeslag fra tidligere eieres tvangskreditorer. Det samme gjelder for øvrig en som har ekstingvert.

v) Jeg er ikke helt sikker på detaljene i eksempelet ditt. Men om noen annen enn hevderen tinglyser i hevdstiden for rettsvernhevd, vil vedkommende ekstingvere om hun er i god tro. Og om hun ikke er i god tro, har vel tinglysingen ingen betydning. Heller ikke for avbrudd av hevd etter hevdsloven er tinglysing tillagt noen spesiell betydning, se hevdsl. § 6.

Når de gjelder spørsmålet om konkursboet kan påberope seg tingl § 20 som ekstinksjonshjemmel, tror jeg det er upraktisk etter HR-2017-33-A Forusstranda avsn. 40, som fastsetter at tingl § 23 i prinsippet omfatter alle frivillige rettsstiftelser, herunder husmorsameie.

939

Spørsmål:

Jeg ser nå at det siste eksempelet var litt uklart. Det siste eksempelet handlet om når én som har hevdet selvstendig rettsvern, senere skulle selge boligen. Kjøperen tinglyser og sitter nå med grunnbokshjemmelen. Hvis tidligere eier (hevderen), skulle finne på å kjøpe *tilbake* boligen fra kjøperen, så må vel denne tidligere hevderen/eieren starte hevdsprosessen på nytt igjen? Altså eie boligen i 20 år igjen, for å oppnå selvstendig rettsvern ved hevd? Hvis det er slik, så er jo dette litt merkelig ettersom hvis kjøperen ikke hadde tinglyst og senere solgt tilbake til hevderen, så måtte ikke hevderen a) tinglyse eller b) hevde selvstendig rettsvern på nytt, for å ha rettsvern mot tidligere eieres kreditorer. Så spørsmålet mitt var om en bolig med selvstendig rettsvern kan bli "nullstilt", hvis en senere erverver skulle tinglyse sitt erverv.

Konkret eksempel: Jeg kjøper en hytte. Jeg tinglyser ikke. Etter 20 år har jeg hevdet selvstendig rettsvern. Jeg får dårlig råd og selger hytta til en venn. Vennen min tinglyser og får grunnbokshjemmel. Etter en liten stund vinner jeg i lotto og vennen min lar meg kjøpe tilbake hytta. Må jeg tinglyse for å sikre meg mot vennen min sine kreditorer?

(Hvis vennen min derimot aldri tinglyste, så ville jeg heller ikke trengt å tinglyse da jeg kjøpte tilbake hytta, for å beskytte meg mot hennes kreditorer?)

Svar:

1) Det er et tinglysingsteknisk problem i eksempelet ditt, som kan ha betydning. Hvordan kan kjøperen av hytten tinglyse? Hun trenger samtykke av en som har grunnbokshjemmel, tingl § 13 første ledd. Hevderen kan for øvrig skaffe seg grunnbokshjemmel etter tingl. § 38 a.

2) Enten man har rettsvern ved hevd eller ved tinglysing, gjelder rettsvernet en bestemt situasjon. Etter en ny hevd eller et nytt erverv av grunnbokshjemmel spille er et ingen rolle om noen tidligere har hatt grunnbokshjemmel eller rettsvern ved hevd. Slik sett er det riktig at rettsvern kan bli «nullstilt».

3) Du reiser også spørsmålet om en som allerede har grunnbokshjemmel trenger å tinglyse på nytt dersom eiendommen har vært eid av en annen uten tinglysing i mellomtiden. Her må du se på hensynet bak reglene. For legitimasjonsvirkningene av tinglysing er vel det som fremgår av grunnboken, og ikke forhistorien, som i utgangspunktet spiller en rolle. Overfor godtroende erververe er derfor ny tinglysing ikke nødvendig; grunnboken er nå ikke villedende. Når det gjelder tilbakesalget fra venninnen til den som har grunnbokshjemmel i forhold til venninnens tvangskreditorer er dette annerledes. Her er det selve salget som skal gjøres notorisk, og

tilbakesalget må tinglyses. Teknisk kan dette gjøres ved at venninnen anerkjenner at grunnbokshjemmelshaverens rett nå er reell, jfr. tingl. § 12.

940

Spørsmål:

1) Kan du forklare panteloven 3-16? Tenker på hvordan den bestemmelsen virker i forhold til hvordan godtroende erverver ekstingverer rett.

2) Kan man gjenopplåne/opplåne utleggspant?

Svar:

1) Jeg synes ikke det er noen motsetning mellom det at jeg ikke har lov til selge en ting jeg har kjøpt med salgspant, og det at salgspanthaveren i de fleste tilfeller har risikoen for om jeg likevel selger (slik at hun taper panteretten).

2) Panteretten er definert ved stiftelsesgrunnlaget, og ved utlegg er dette ikke en avtale som kan endres ved å avtale gjenopplåning. Her er stiftelsesgrunnlaget et vedtak av tvangsmyndighetene, og det kan panthaver og pantsetter (debitor) ikke endre på.

Spørsmål:
Okei, så utleggspant gjelder ikke ved opplåning? Er gjenopplåning og opplåning av pant det samme?

Svar:
Omvendt – reglene om opplåning gjelder ikke for utleggspant.
Gjenopplåning og opplåning er i prinsippet det samme. Gjenopplåning brukes vel gjerne der et lån har blitt betalt ut, er nedbetalt og et nytt lån sikres ved det gamle pantet. Ved gjenopplåning og eller der det har gått litt tid fra tinglysing til utbetaling er det nok grunn for panthaver til å være særlig varsom som (gjen)opplåningen ikke er illojal overfor etterstående panthavere.

941

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål angående "skjæringspunktet" for vurderingen i hjemmelskonflikten ved kreditorbeslag. Jeg har forstått det slik at konkursboet ikke har adgang til å ekstingvere i hjemmelskonflikten, og kan kun ta dekning i det som "tilhører skyldneren", jf. deknl §2-2. Vurderingstemaet blir derfor om formuesgodet tilhører skyldneren eller H.

Jeg ser at du i løsningen til H2019- eksamen har brukt deknl §7-2 om stansingsretten som grunnlag for vurderingen. Er det en grunn til at du anvender deknl §7-2 istedenfor hevingsretten etter §7-7, eller kan denne bestemmelsen også anvendes?

Slik jeg har forstått det, vil skjæringspunktet vilkåret om "levert" i §7-7 annet ledd, være tilsvarende "overgitt" i §7-2?

Svar:
Deknl. §§ 7-2 og 7-7 andre ledd (og en rekke andre bestemmelser) vier til den samme grensen. Når et formuesgode er overgitt til skyldneren/kjøperen har stansingsretten og selgerens hevingsrett gått tapt, og boet til kjøperen får beslagsrett etter dekningsl. § 2-2. En kunne også si at eiendomsretten har gått over fra selger til kjøper/debitor. En kan godt vise til § 7-7 i stedet for § 7-2.

942

Spørsmål:

Sliter litt med å få ordentlig tak på reglene om opplåning og og forholdet til opptrinnsrett?

Hvis man betaler helt ned på lånet som ligger øverst som første priortiet, jf. pantel. § 1-13, og dette pantet da aldri blir realisert, vil vel etter reglene om opptrinnsrett det neste pantet ha øverste prioritet (rykke opp) og det gamle lånet falle bort. Hva hvis man søker lån i samme bank for det gamle lånet som er nedbetalt for eksempel en måned etterpå etter nedbtetaling, vil pantet man da søker i banken må vurderes på nytt og i så måte falle ned på andre pritoritet? Eller vil det fortsatt være på første prioritet? Må man søke om gjenopplåning mens man betaler ned på lånet for at det skal ligge som øverste prioritet?

Svar:

Opplåningsrett vil si at man skyver senere prioriteter, også de med opptrinnsrett, bakover. Ingen søknad er nødvendig. Er den foranstående prioriteten helt nedbetalt kan det oppfattes slik at dette pantet har falt bort. Da er opplåning ikke lenger mulig.

943

Spørsmål:
I forbindelse med panteretter, er det kun ved konkursbeslag og utlegg det trengs å ta rettsvern for å sikre at pantet blir innfridd? Tenker spesielt på det i forhold til retten for opptrinn og gjenopplåning.

Svar:

Panteretten er en særrett i forhold til tvangskreditorer (utleggstakere og konkursbo), jfr. pantel § 1-1, og rettsvern er nødvendig for at panteretten skal stå seg overfor disse. Ofte kan en panthaver også skaffe seg rettsvern overfor godtroende omsetningserververe av pantet, som ellers kunne ekstingvere panteretten. Slikt vern både mot tvangskreditorer og omsetningserververe får man f.eks. når en panterett i fast eiendom tinglyses i grunnboken. Men det kan også eksempler på panteretter der en ikke kan få vern mot godtroende omsetningserververe, men bare mot tvangskreditorer. Slike er det f.eks. når det gjelder salgspant i uregistrert løsøre bortsett fra motorvogner. I slike tilfeller kan en kanskje si at det bare «trengs» rettsvern ved pant og konkurs.

Ved opplåning på panteretten som lånes opp ha rettsvern. Men selve opplåningen trenger man ikke noen særskilt rettsvernakt for. Det er pussig, for vanligvis vil man jo kreve sterk notoritet for disposisjoner som gir dårligere dekning til tvangskreditorer.

944

Spørsmål:
Hvis en lavere prioritets pant ikke blir innfridd fordi pantsetter går konkurs, vil lavere prioritet kun ha krav på dividende da?

Svar:
Det er ikke nødvendigvis slik at pantsetteren hefter for det kravet pantet skal sikre (pantekravet). Tenk deg at foreldrene dine har stilt huset sitt i pant for et lån banken gir til deg, men uten at de er vanlige kausjonister for deg. Men om pantsetteren hefter for pantekravet, har du rett i at det kan gjøres gjeldende som en dividendefordring i pantsetterens bo.

945

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål til dynamisk tingsrett som gjelder tvangsfullbyrdelsesloven §7-13.

Jeg får ikke helt taket på forholdet mellom denne bestemmelsen og rettsvernsreglene. I bla.a rt. 2010 s 46 og rt. 2008 1025 sier Høyesterett, sånn jeg forstår det, at §7-13 ikke gjør unntak for rettsvernsreglene. Jeg lurer derfor på hvilke tilfeller tvangsl. §7-13 egentlig regulerer, og jeg lurer på betydningen av tvangsl. §3-7 tredje ledd har i sammenheng med rettsvern for husmorsameie?

Svar:

Tvfl § 7-3 (og § 7-14) regulerer bevisspørsmål i forbindelse ved kreditorbeslag i form av utlegg. Når en skal vurdere om noe tilhører debitor, jfr. deknl. § 2-2, skal en ta utgangspunkt i hvordan det ser ut. Har debitor en løsøregjenstand i sin besittelse eller er han registrert som eier av en fast eiendom (har grunnbokshjemmel), skal en ta utgangspunkt i at han er reell eier av løsøregjenstanden eller den faste eiendommen. Og omvendt, om en annen enn debitor har en løsøregjenstand i sin besittelse eller er registrert som eier av en fast eiendom (har grunnbokshjemmel), skal en ta utgangspunkt i at debitor IKKE er reell eier av løsøregjenstanden eller den faste eiendommen. Motbevis kan føres.

Legg merke til at dette ikke er en ekstinksjonsregel basert på legitimasjon til fordel for utleggstakeren. Det er bare uttrykk for det som det er naturlig å anta. Et typisk eksempel på at en kan motbevise formodningen er at en kjøper kan bevise at han har kjøpt noe fra debitor som fremdeles er i hans besittelse eller fremdeles er registrert på ham.

Rt-1995-1122 Bauer og flere andre kjennelser sier at tvfl. § 7-13 første ledd ikke er til hinder for ekstinksjon, f.eks. etter interesseselæren eller tingl. § 20.. Utleggstakeren kan til og med få utlegg i noe debitor ikke lenger eier for å kunne ekstingvere en tredjepersons rett. Ordlyden er litt villedende her; den reflekterer ikke dette unntaket.

Den samme tenkemåten gjelder § 7-13 tredje ledd, men her er formodningen at ektefeller mv. eier halvparten hver. Også her er det slik at regelen ikke er til hinder for ekstinksjon f.eks. når den ene ektefellen har kjøpt noe fra den andre, se Rt-1995-1122. Noen av oss mener husmorsameie er en lovbestemt rettighet som ikke kan ekstingveres, jfr. ekteskapsl. § 31 tredje ledd og tingl. § 21 andre ledd. Men hvis husmorens eierandel etter reglene om husmorsameie kan ekstingveres ved kreditorbeslag, kan det vel være at tvfl. § 7-13 heller ikke hindrer slik ekstinksjon. I tilfelle er ordlyden enda mer villedende i tredje ledd enn i første ledd.

946

Spørsmål:
Luftfartsloven § 3-30 første ledd annet pkt: "dette gjelder dog ikke hvor innfrielsen er registrert eller det er gitt påtegning på obligasjonen om innfrielsen". Ser at den ikke er å finne i burettslagsloven § 6-10. Lurer på hva den innebærer.

Svar:
Jeg tipper forskjellen i ordlyd skyldes at da borettslagsloven ble vedtatt, var registrering av innfrielse uten sletting ikke lenger praktisk, og pantobligasjoner (som det kunne gjøres påtegninger på) ikke lenger i bruk (de var erstattet av enkle pantedokumenter). Har du sjekket forarbeidene?

Spørsmål:
Sto ingenting på rettsdata om luftfartsloven 3-30. I forarbeidene til luftfartsloven var det henvist til nou 1982 om ny tinglysningsloven. Kan jeg bruke den? Men hvis du ikke har noe tanker om den er kanskje

uansett ikke så aktuell?

Svar:
Klart du kan bruke NOU 1982:17 Ny tinglysingslov (i Lovdata). Der står det mye klokt og nyttig. Men også den bygger vel på tidligere praksis.

947

Spørsmål:
Jeg har et spørsmål. La oss se for oss at et selskap ønsker å investere for å gjøre driften profitabel igjen. Selskapet trenger samtykke fra den banken som selskapet har et usikret lån oss. Banken stiller som krav å refinansiere lånet med pant i fast eiendom. Jeg forstår det som at det gamle lånet blir slettet og nytt lån opprettet. Hvis lånetbeløpet er det samme (evt. lavere renter), anses dette da for å være betaling av gjeld i deknl. § 5-5, eller som en sikkerhetsstillelse, som utelukker å være en betaling? Hvis det er en betaling som også er en disposisjon etter deknl. § 5-9, er det naturlig å gå gjennom vilkårene i deknl. § 5-5 først før deknl. § 5-9, selv om bare § 5-9 er anført som grunnlag, eller er det mest naturlig å kun ta utgangspunkt i § 5-9?

Svar:

Dersom en disposisjon kan rammes både av en eller flere objektive omstøtelsesregler og det også er aktuelt å drøfte den subjektive regelen er det som regel greiest først å drøfte de objektive reglene. Der er vurderingstemaet klarere enn i den subjektive regelen, og rammes en disposisjon av en objektiv regel, er nok utilbørlighetskriteriet i den subjektive regelen oppfylt. Deretter drøfter man den subjektive regelen.

Det er vel dekningsl. § 5-7 om pant for eldre gjeld som treffer best på den disposisjonen du beskriver. Det gjelder enten man setter opp en ny låneavtale eller ikke; hvordan man gjør ting formelt skal helst ikke spille noen rolle. Bestemmelsen i § 5-7 er ikke pensum. Men er det snakk om pant i fordringer, vurderes likevel omstøtelse etter den mer fleksible bestemmelsen i deknl. § 5-5, se siste ledd.

948

Spørsmål:

Jeg har tre dynamisk tingsrettslige spørsmål:

Spørsmål 1:

A og S inngår avtale om kjøp av eiendom. Kjøpesum skal betales 2 uker senere, samtidig med at skjøtet blir overgitt og nøklene blir overlevert. A går konkurs i mellomtiden. Ettersom S ikke har tinglyst kan konkursboet ta beslag, jf. tingl. § 23. Men, kunne man også problematisert om konkursboet kunne tatt beslag i medhold av deknl. § 2-2? I så fall blir resonnementet at S ikke (enda) har stiftet eiendomsrett i et konkret formuesgode – han har bare fått krav på en ytelse. S har fått en kontraktsmessig rett til å formuesgodet på et senere tidspunkt.

Bakgrunnen for at jeg mener at S kun har fått en kontraktsmessig rett, er at avtalen mellom A og S må tolkes i lys av prinsippet om ytelse mot ytelse. Det har formodningen mot seg at selgeren har utført en vesentlig del av sin ytelse (overføre eiendomsretten), dersom ikke kjøperen har ytt sin del (betaling). Som Marthiniussen skriver (s. 37): «normalt må man nok tolke en avtale om kjøp av eiendomsrett til et formuesgode, for eksempel til fast eiendom, slik at retten går over når de vilkårene som er satt i avtalen, i første rekke betaling av kjøpesummen, er oppfylt.» Dette er kun et utgangspunkt, og dersom partene for eksempel har avtalt kreditt, er det klart at eiendomsretten til

det konkrete formuesgodet har gått over til kjøperen. Men, det er ikke avtaltt kreditt her – tvert imot har ingen av partene ytt sin ytelse.

Hva tenker du om dette? Jeg tenker altså at det har formodningen mot seg at eiendomsretten går over på kjøperen før noen av partene har ytt sin ytelse (altså før tingen er overlevert eller gjenstanden er betalt).

(Jeg er enig i at det er enklest å hoppe over gjerdet der det er kortest og heller ta beslag etter ekstinksjonsbestemmelsene, men lurer prinispielt på dette)

Spørsmål 2:

Hvordan bør man løse en konflikt mellom B – S1, S2 og S3? Bør man starte med å løse opp S-rekken, eller se på B – S1, B-S2, B-S3?

Spørsmål 3:

Høyesterett har nå fastslått at proforma-tilnærmingen er objektiv. Metodisk, bør man påpeke dette i starten av en proforma-drøftelse og si at det dermed ikke er tilstrekkelig å spørre hva partene mente rent subjektiv – det må foretas en bredere vurdering. Eventuelt kan man også påpeke at mange av de samme momentene vil være relevante ved subjektiv og objektiv proforma, bare som hhv. bevismomenter og grunnlaget for den rettslige vurderingen.

Svar:

1) Du har rett. For at S skal være vernet mot As konkursbo, må hun BÅDE ha rettsvern OG eiendomsrett. HR-2018-1265-A Deutsche Bank er et eksempel på at kjøperen ikke hadde fått eiendomsrett (fordi salgsavtalen var objektiv pro forma), men der rettsvernet var i orden. Det er ofte greiere å se på rettsvernreglene enn de mer luftige reglene om eiendomsrettens overgang, og mangler det rettsvern, er det ofte ikke nødvendig å drøfte eiendomsrettens overgang i tillegg.

2) Jeg tror du her tenker på godtroerverv, altså at B er en omsetningservever. Det vakre med ekstinksjonsreglene er at de ser det hele fra Bs synsvinkel. Hun kan stole på det hun ser, og trenger normalt ikke å bekymre seg om det er en eller flere S'er og/eller en H. Så jeg ville ikke drøftet Bs stilling i forhold til hver av S'ene. Ser du hvordan dette blir ved kreditorekstinksjon?

3) Du har nok rett. Etter HR-2018-1265-A Deutsche Bank er det nødvendig å drøfte både subjektiv og objektiv pro forma. Man kan både angripe en disposisjon fra synsvinkelen at partene ikke har ment det de sa (subjektiv pro forma) og fra synsvinkelen at avtalen må settes til side uansett at partene har ment det de sa (objektiv pro forma).

Spørsmål:

Til spørsmål 2:
Ved kreditorbeslag er vel det avgjørende om minst én av S'ene har fått rettsvern? I en situasjon med tre suksessorer, og suksessor nr. 2 har sikret rettsvern, så står ikke S3's rett seg overfor konkursboet. Men, siden S2 har fått rettsvern, må de respektere hans rett, og kan dermed ikke ta beslag i formuesgodet. Da kan man vel starte med den siste S'en i rekka, spørre om denne har fått rettsvern, og så jobbe seg bakover til man kommer til noen som har fått rettsvern (slik at kreditoren ikke kan ta beslag)?

Forutsatt at S2 har fått rettsvern – dette er ikke i seg selv tilstrekkelig for å hindre kreditorbeslag. Kreditorene kan ta beslag i alt som «tilhører» debitor, jf. deknl. § 2-2. Hvis A, i medhold av vindikasjonsretten, kan få formuesgodet tilbake, så «tilhører» det vel fortsatt ham. F.eks hvis S2 er i ond tro om at det foreligger en ugyldig avtale mellom A og S1, slik at S2 ikke kan ekstingvere etter tingl. § 27 (dette til tross for at han har tinglyst, slik at han har skaffet seg rettsvern overfor f.eks et konkursbo, jf.

tingl. § 23, ref. over). Motsetningsvis; hvis S2 har ekstingvert A's (opprinnelige) rett så «tilhører» ikke formuesgodet lenger A.

Til spørsmål 3:
Er man nødt til å drøfte både subjektiv og objektiv proforma, eller kan man hoppe over gjerde der det er lavest å gå rett til objektiv proforma. Ettersom mange av de samme momentene vil være av betyding er jeg redd det blir litt omfattende å gjentagende å drøfte begge deler. Jeg har egentlig tenkt at HR-2018-1265-A kan tas til inntekt for at vi nå har en objektiv tilnærming til proforma, og at man kan gå rett til denne. Men det er kanskje feil – subjektiv og objektiv proforma er selvstendige grunnlag, og derfor må man drøfte begge og ikke gå rett til objektiv proforma? Og hvor klart må det (ut fra faktum) være at partenes intensjon ikke var reell, før det ikke er grunn til å gå videre på en bredere objektiv vurdering (ref. HR-2018-1265-A (avsn. 79)

Tilleggsspørsmål:

Her kommer noen tilleggsspørsmål på tampen.
Spørsmål 1
Tingl. § 21 (2) fastslår at for «lovbestemte rettigheter» har tinglysning «ingen betydning». Hvis B får en lovbestemt rettighet kan B ekstingvere S' rett i formuesgodet dersom verken S eller B har tinglyst? Altså; er § 21 (2) kun en særregel om rettsvern, eller gir den også hjemmel for å ekstingvere eldre retter? Hvorfor/hvorfor ikke?

Spørsmål 2
Dersom selgeren av fast eiendom tar forbehold ved avhendelsen har han i utgangspunktet rettsvern dersom han fortsatt er i besittelsen av skjøte, jf. tingl. § 21 (3). Både Lileholt og Falkanger skriver imidlertid at dersom selgeren (opprinnelig eier, som altså fortsatt har grunnbokshjemmel), i medhold av § 13 samtykker til f.eks at B kan få pant i eiendommen, så kan man tolke samtykke slik at selgeren gitt avkall på den særlige prioriteten § 21 (3). Blir det riktig å si at § 21 (3) overhodet ikke kommer til anvendelse i en slik situasjon (ut fra et ressonoment om at bestemmelsen angir en fravikelig prioritet), eller sier man heller at selgeren i utgangspunktet har prioritet foran panthaveren B (jf. § 21 (3), men så kan prioritetsforholdet endres ved avtale, og samtykke til å la B få panterett innebærer at man har avtalt en annen prioritetsrekkefølge enn hva som ville fulgt av stiftelsesregunnlaget og ekstinksjonsreglene?

Spørsmål 3:
Jeg får ikke helt grep på pantel. § 3-15 og det Høyesterett sier i GMAC-dommen. A kjøper kajakk med intensjon om videresalg. Selgeren S sikrer seg salgspant i tingen. Han vet ikke at A planlegger å videreselge kajakken, Er salgspantet gyldig?

Spørsmål 4:
Salgspant og eiendomsforbehold likestilles når formuesgodet er løsøre, jf. pantel. § 3-22. Hvorfor er det ikke egne regler om salgspant i fast eiendom i panteloven? Og kan det tenkes at salgspantregelen i panteloven i noen situasjoner kan brukes analogisk?

Svar:
Til spørsmål 2:
Dette der riktig – du har taket på dette.

Til spørsmål 3:
Det kan tenkes subjektiv proforma uten objektiv pro forma og omvendt, så om oppgaven/saken gir grunnlag for det må man drøfte begge deler. Man kan vise til den første drøftelsen når man skriver den andre, så dobbeltbehandling kan unngås.

Spørsmål 1:
Når det står i tingl § 21 andre ledd at tinglysing ikke har betydning, så sier ikke dette at den lovbestemte rettigheten skal telle som tinglysing. En slik virkning av den lovbestemte rettigheten må i tilfelle følge av

lovgrunnlaget.

Spørsmål 2:
Jeg ville gått for den siste måten å uttrykke seg på.

Spørsmål 3:
Det avgjørende i § pantel. § 3-15 er om kjøperen har rett til å selge tingen videre før den er betalt. Kjøperens intensjon er ikke avgjørende. Regelen er at kjøperen IKKE har rett til slikt videresalg, pantel. § 3-16. I Rt-1992-438 GMAC avgjorde HR at et spesielt arrangement skulle anses som et rett til videresalg før tingen var betalt. Poenget var dvel at det ikke var nok å vente med levering til etter betaling.

Spørsmål 4:
Tenkingen om salgspant har knyttet seg til løsøre, og lovgivingen om fast eiendom har ikke blitt revidert. Men tenkningen om salgspant har satt sine spor. Vi har tingl. § 21 tredje ledd, som krever at slike forbehold må tinglyses enten man kaller det salgspant eller eiendomsforbehold, SB-konflikter eller HB-konflikter. Og når panteloven nå krever avtale for pant i fast eiendom, medfører vel dette at et ensidig forbehold ikke er nok etter tingl. § 21 tredje ledd. Legg også merke til likheten mellom tingl. § 21 tredje ledd og pantel. § 3-17 i det at rettsvernet ikke alltid trenger å være helt formalisert før overleveringen av formuesgodet. Noen analogi fra reglene om løsøre til reglene om fast eiendom tror jeg imidlertid ikke det er verken behov eller mulighet for, for hensynene er ganske forskjellige.

949

Spørsmål:
Jeg sliter litt med å få ut essensen av Rt. 2001 s. 1136 (Kjells Markiser), lurer derfor på om du kunne ha påpekt hva de viktigste punktene for oss som studenter i JUS 3213 er?

Svar:

I denne saken hadde banken til Kjell's Markiser tatt en del grep like før konkursen i form av dekning, lån og pant. De kom ganske bra ut av det, og boet krevde disposisjonene omstøtt etter deknl. §§ 5-9 og 5-5. Banken påberopte seg at disposisjonene ikke var utilbørlige fordi de var et ledd i en (riktignok mislykket) redningsaksjon for bedriften. Det fikk de i stor grad medhold i. Dette kan være en fin dom å vise til for å belegge at redningsaksjoner kan gjøre eller utilbørlige disposisjoner OK og at vurderingene etter § 5-5 og 5-9 er nokså like på tross av forskjellene i ordlyden.

Det er ellers verd å merke seg at dommen inneholder en del detaljer om hvordan faktoringpant skal håndteres like før konkurs. Det er ikke veldig pensumrelevant. Et av poengene her er at om banken sperrer kassekreditten og fører den negative saldoen på en annen konto, anses dette som betaling (s. 1143 nederst). Det er uforståelig for meg, men må regnes som gjeldende rett. Bankene nøyer seg nå trolig med å sperre for videre kreditt, og unngår på den måten problemet.

950

Spørsmål:

Situasjon: S har fått utlegg i et løsøre som omfattes av pantel. § 5-6. Ervervet er ikke tinglyst, men rettsvern er sikret gjennom reglene om håndpant, jf. § 3-2, jf. § 5-6. Kan driftstilbehørspanthaver B ekstingvere S' rett ved å registrere sin rett til massen?

Lovverket tillegger i prinsippet tinglysning rettsvirkning, slik at man muligens kan si at tingl. § 20, jf. § 34 kommer til anvendelse. Som Lilleholt skriver; selv om man ofte sier at objektet for driftstilbehørspant er massen, så bygger regelverket på at retten også hefter på hvert formuesgode som inngår i massen, jf. eks § 3-7 (3) om at panteteretten i utgp fortsatt påhefter de konkrete

gjenstandene hvis salget er foretatt i strid med (1). Dermed kan man vel si at det foreligger en rettighetskollisjon, slik at muligheten for ekstinksjon er til stede.

Likevel syns jeg det er litt rart om driftstilbehørspanthaver B skal kunne ekstingvere i medhold av § 20. Man kan kanskje si at S ikke er særlig å klandre – han har sikret seg både mot godtroerverv av løsøre, og at senere utleggstakere tar utlegg i gjenstanden. I tillegg er Bs forventning om at formuesgodet inngår i driftstilbehøret svak, ettersom det nettopp ligger i driftstilbehørspantets natur at gjenstander skiftes inn/ut. B må være forberedt på heftelser på enkeltting, og han har neppe gitt kreditt i tillit til at det aktuelle formuesgodet inngår i massen. Da er det kanskje litt rart at han skal ekstingvere. På den andre siden; Lovteksten i tingl. §20, jf. § 34 er klar på at det avgjørende er hvem som har registrert først.

Svar:

Når du sier at driftstilbehørspanthaveren registrerer sin rett til «massen», forstår jeg dette slik at hun registrerer driftstilbehørspant i debitors eiendom. Driftstilbehørspanthaveren er erverver nr. 2. Det er to grunner til at hun ikke kan ekstingvere utleggstakerens rett:

- Pantavtalen om fatter ikke utlegget, jfr. prinsippet i pantel. § 3-4(2) og Rt-2000-1360 Lena Maskin.

- Det er ingen ekstinksjonshjemmel. Driftstilbehørspanthaveren får ikke tingen overlevert og kan ikke påberope seg godtroloven.

Etter min mening kan ikke tingl. § 20, jf. § 34 brukes til å ekstingvere rettigheter som ikke selv kan få rettsvern ved registrering i løsøreregisteret. Det er f.eks. ikke slik at en driftstilbehørspantsettelse alltid ekstingverer et tidligere salg av en løsøregjenstand. Men her er det kanskje et problem med denne typen resonnementer, siden utlegget faktisk kunne fått rettsvern etter pantel. § 5-6 og i alle fall skal registerets i Løsøreregisteret for oversiktens skyld etter tvfl. § 7-20 nest siste ledd. Registreringen i Løsøreregisteret hinder uansett at driftstilbehørspantsetterens gode tro, og hindrer at utlegget ekstingveres.

951

Spørsmål:
Jeg har er spørsmål om pant i gjeldsbrev Hvis S tar pant i A sitt gjeldsbrev og A deretter går konkurs. Hva er forskjellen på om pantet står seg eller ikke ovenfor konkursboet? Hvis pantet er gyldig og rettsvern er oppnådd, så får S separatistrett i å kreve gjelden som står i gjeldsbrevet til S Men hvilken betydning har det når S kanskje ikke har penger. Er betydningen at gjeldsbrevet ikke blir «oppløst» som et dividenekrav, der S bare får en forholdsmessig andel av gjelden?
Svar:

Jeg tror du har forstått dette riktig. Men da du skrev, ble det litt ugreie ned bokstavene. Kravet som skal sikres er kravet S har på A. Krevet som gis til pant er kravet A har på en X.

As krav mot X er et formuesgode på As hånd. Når S tar pant idet, får hun en særrett til dekning i akkurat dette formuesgodet, og slipper å dele verdien av det med de andre kravshaverne A har. S får med andre ord mer enn dividende av kravet sitt på A når det er sikret ved pant i As krav på X.

952

Spørsmål:
Jeg har et lite spørsmål om tgl § 25. Kommer denne bestemmelsen til anvendelse både for dobbeltsuksesjonskonflikter og hjemmelsmannskonflikter, eller bare for hjemmelsmannskonflikter?

Svar:

Det er ingen ting i ordlyden som tyder på at bestemmelsen er begrenset til SB-konflikter, og det ville også være ganske urimelig om konflikttypen skulle være avgjørende for en godtroende erverver her. Plasseringen i loven gir heller ingen pekepinn, for de som skrev loven gar jo åpenbart ikke tenkt § 27 som en alminnelig bestemmelse om HB-konflikter (men derimot som en alminnelig bestemmelse om ugyldighet).

953

Spørsmål:
Kort spørsmål: I Rt. 1961 s. 758 på side 759 sier førstvoterende: "Den legitimasjon som eier av bygning på den leiede grunn som bestemmelsen gir innehaveren av grunnbokhjemmelen til leieretten, gjelder ikke hvor grunnboken – slik som forholdet var i den foreliggende sak inntil skjøtet av 20. februar 1961 ble tinglyst – gir anvisning på et annet hjemmelsforhold for bygningens vedkommende enn for leieretten". tror det er meg som surrer, men hva betyr dette?

Svar:

Her hadde kjøperen av et hus på festet grunn bare tinglyst festeretten, og ikke eiendomsretten til huset. Selgerens tvangskreditorer ville derfor ekstingvere retten til huset. Det fikk de anledning til.

Kjøperen mente at tinglysingen av festeretten var tilstrekkelig for å unngå kreditorekstinksjon fra selgerens tvangskreditorer, og viste til tingl. § 15 om at den som hadde retten til grunnen også skulle formodes å ha retten til bygningene på den. I setningen du siterer pekte HR på at formodningen overhodet ikke gjaldt her, fordi grunnboken uttrykkelig pekte på at en annen var eier av huset (nemlig selgeren). Huset var jo ikke overdratt fra selgeren, etter det som fremgikk av grunnboken. (Høyesterett tok ikke stilling til om formodningen i § 15 overhodet kunne hjelpe mot kreditorekstinksjon.)

954

Spørsmål:

Jeg har to spørsmål.

i) Jeg lurer på om Høyesterett kunne ha vurdert rettsvernsreglene for salgspant i Aurstad Maskin? Hvis salgspant ikke er relevant, så lurer jeg på hva som er forskjellen mellom en avtale om leiefinansiering som faller inn under panteloven § 3-22 (i tilfeller der det ikke uttrykkelig kommer frem at leieren skal bli eier eller ha rett til å bli eier) og avtaler om "kjøp og tilbakeleie"? Jeg forstår ikke helt forskjellen på disse.

ii) A selger fast eiendom til S og S skal leie eiendommen tilbake til A. Det betales med et gjeldsbrev utstedt til A for kjøpesummen. S har forbeholdt seg retten til å heve kjøpsavtalen ved manglende betaling. A går så konkurs. Betalingsfristen i gjeldsbrevet finner sted etter konkursen. Formuesgode som pantsettes er gjeldsbrevet og regler om gyldighet og rettsvern følger dermed av håndpantsreglene, hvis riktig forstått. Spørsmålet mitt er om avtalen vil anses som en ugyldig panteform på grunn av hevingsforbeholdet, jf. Rema 1000-dommen?

Svar:

1) I Aurstad var det snakk om kjøperens rettsvern for en særrett i selgerens konkurs, mens det ved salgspant er snakk om selgerens rettsvern for en særrett i kjøperens konkurs. Dette er to ulike problemer.

2) Det er riktig at om en part kan heve, så likner dette på en panterett (deknl. § 7-7 andre ledd og Rt-2008-1170 Rema 1000 avsn. 41). Både heving og ved pant gir jo krav på utlevering av en

gjenstand fra konkursboet. Hevingsforbehold må derfor følge reglene for pant, jfr. f.eks. pantel. § 3-22. Men i eksempelet ditt trenger kjøperen ikke å påberope seg hevingsforbeholdet. Hun har nemlig sikret seg ved utsatt betaling. Om boet beslaglegger salgsgjenstanden, lar kjøperen være å betale, og taper ingen ting.

955

Spørsmål:
Vi har snakket om at grunnbokens troverdighet ikke dekker rettighetens omfang, og at konflikter om faktiske forhold/rettighetens omfang faller utenfor tingl. §27. Jeg lurer på om det samme utgangspunktet gjelder for tingl. §§20 og 21, sånn at man for eksempel ikke kan bruke disse bestemmelsene dersom det blir konflikt om grenser eller omfanget av en bruksrett i en dobbeltsuksesjonskonflikt?

Svar:

Ja, hva grunnboken sier og ikke sier noe om må være det samme i forhold til tingl. § 27 og § 20. Det er jo den samme grunnboken.

Eksempel på bruk av regelen i forbindelse med § 20:

Tenk deg at jeg eier en eiendom der det går en vei langs sydgrensen, som noen har en utinglyst veirett til. Du kjøper eiendommen. Dersom den virkelige grensen går syd for veien, kan du etter omstendighetene ekstingvere veiretten etter tingl. § 20. Men dersom den virkelige grensen går nord for veien, ekstingverer du ikke veiretten.

956

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål om stansings- og hevingsrett, i forbindelse med eksamen høst 2019 del I. Spørsmålet er om Peder kan kreve søyene utlevert når Lars går konkurs, fordi den siste delbetalingen på 250 000 kroner ikke er betalt ved konkursåpning.

Utgangspunktet er at kreditor kan ta beslag i det som "tilhører" skyldneren, jf. deknl. § 2-2.

Ville du etter å ha vist til utgangspunktet tolket avtalen mellom Peder og Lars med sikte på å finne ut om avtalen er fullt gjennomført, eller ville du gått rett på å vurdere om Peder kan heve avtalen etter kjøpsloven?

Jeg lurer også på i hvilke tilfeller man kan gå rett til den aktuelle kontraktsloven, og i hvilke tilfeller dekningsloven regulerer spørsmålet om stansing og heving?

Til slutt lurer jeg på hvilken rekkefølge du synes det er mest fornuftig å drøfte spørsmålene i. Ville du begynt med spørsmålet om konkursboets inntreden (forutsatt at det var aktuelt å drøfte), deretter heving og «overlevert»-vilkåret, og til slutt stansingsrett?

Svar:

Du kan se hvordan jeg har løst denne oppgaven på https://rosaeg.no/uio/Ressursside/2019H.pdf.

Jeg ville verken vurdert heving etter kjøpsloven eller om avtalen var gjennomført, men om sauene var overlevert. Det er det som etter deknl. § 7-2 og 7-7 andre ledd er avgjørende.

Overlevert-grensen er også gjentatt og til dels presisert i en del særlover. I tilfelle det er en anvendelig særlov ville jeg henvist til denne og også til deknl.

Jeg ville først drøftet overlevering, heving og stansingsrett sammen; dette er det samme spørsmålet, og avgjør om boet ha rett til nettobeslag i kontraktsgjenstanden (sauene). Etter påstandene er det ikke aktuelt å diskutere boets inntreden her (bruttobeslag; utlevering av sauene mot betaling).

957

Spørsmål:

Jeg har et lite spørsmål vedr. tingl. § 23 og Fagutleie-dommen. Spørsmålet mitt er om konkursboet fortsatt ekstingverer i dette eksempelet:

Peder Ås selger en eiendom til Marte Kirkerud. Hun tinglyser ikke, men blir reelle eier. Peder Ås selger boligen på nytt til Hans Tastad. I mellomtiden blir Marte slått konkurs. Konkursåpning skjer før Hans får registrert sitt erverv i grunnboka.

I dette tilfellet utleder jo Hans ingen rett fra konkursdebitor, men heller tidligere eier. Det virker som om tingl. § 23 (og ulovfestet kreditorekstinksjon) er myntet på tilfeller der formuesgodet er på vei ut av debitors formue. Dette var også tilfellet i Fagutleie-dommen. I mitt eksempel vil jo også Marte (konkursdebitor) stå i fare for å bli ekstingvert, hvis hun ikke allerede hadde blitt slått konkurs.

I forarbeidene til bestemmelsen står det også "[v]ed avgjørelsen av hvilken regel loven her bør følge, kan det visstnok sies å være mindre rimelig at den som i god tro erhverver en rett **fra** konkursskyldneren, må stå tilbake for konkursboet til tross for at det ikke fremgår av grunnboken at hjemmelsinnehaveren er konkurs". [min utheving]

Men jeg vet ikke helt hvordan jeg skal vektlegge dette i lys av Fagutleie-dommen. Dessuten er ordlyden i § 23 ganske åpen, jf. "en rett som er stiftet ved avtale". Den sier ingenting om hvor denne retten skal være utledet fra.

Svar:

Det er riktig som du antyder, at tingl. 23 bare gjelder ved erverv fra konkursdebitor (suksesjonskonflikter, ting på vei ut av boet, SB-konflikt). Konflikten du beskriver er en hjemmelskonflikt (ting på vei inn i boet, HB-konflikt). Dette er alle enige om, selv om det ikke fremgår klart av ordlyden (jfr. den generelle uttalelsen i Rt-2015-979 borettslagsandel avsn. 16). Altså er § 23 overhodet ikke anvendelig, og da heller ikke klargjøringen av den i Fagutleie-dommen (som gikk ut på at når bestemmelsen først kunne anvendes, er det ikke avgjørende om debitor hadde grunnbokshjemmel).

I eksempelet ditt er debitor/konkursboet første erverver S. Tingl. § 23 gjelder etter forarbeidene også da, men stadig bare om det er tale om erverv fra konkursdebitor.

958

Spørsmål:

Jeg kommer noen ganger feil ut ved vurderingen av om noe er en hjemmelskonflikt eller dobbelsuksesjonskonflikt. I forbindelse med eksamensoppgaven vår 2021 del II, analyserte jeg konflikten til å være en hjemmelskonflikt som kunne løses direkte etter tingl. § 27.

Sensorveiledningen mener derimot at konkursboet og Hans Tastad begge utleder sin rett fra Ole Vold (tidligere daglig leder i selskapet). Dersom dette skulle vært tilfelle måtte man identifisert Ole Vold leder med selskapet han tidligere var daglig leder for. Hvorfor er det grunnlag for det? I så fall ser jeg at det er en dobbelsuksesjonskonflikt.

Om man løser tvisten som en hjemmelskonflikt etter § 27, tenkte jeg i korte trekk slik:

avtaleerverv: ja

innehaveren av grunnbokshjemmelen: Ole Vold er legitimert som grunnbokshaver da han nettopp har forfalsket et dokument om at han har den nødvendige fullmakt.

Da dokumentet er forfalsket skjer det følgelig ingen ekstinksjon, jf. tingl. § 27 (2).

Hadde satt pris på dine tanker rundt dette.

PS

Skjønte nå at de alle utleder sin rett fra PPP kanskje. Jeg skjønner likevek fortsatt ikke hvorfor det ikke også kan være en hjemmelskonflikt:)

https://www.uio.no/.../eksamensoppgave-jus3212-v21.pdf

Svar:

Du tenker vel at det er en HB-konflikt fordi Ole Vold har solgt noe han aldri har eid. Men i så fall kan tingl § 27 ikke brukes, fordi grunnboken ikke legitimerer Ole Vold som eier. Noe annet legitimasjonsgrunnlag kan vel heller ikke tenkes, særlig når Ole Vold uttrykkelig påpeker at han handler på vegne av selskapet med grunnbokshjemmel.

Hvis PPP er selger og Ole Vold handler som fullmektig, dreier det seg klart nok om en SB-konflikt der boet er S og Hans Tastad B. Dette er en SB-konflikt fordi PPP tidligere har vært eier.

Jeg er for øvrig enig i at om forfalskingene hadde gitt Vold grunnbokshjemmelen, ville unntaket i § 27 andre ledd kommet til anvendelse.

960

Spørsmål:

1. Spørsmål

Eksamensoppgave h19 Oslo del. 1 omhandler konkursboets beslagsrett i hjemmelskonflikt, og knytter seg til spørsmålet om hvorvidt selgeren kan heve avtalen fordi kjøperen bare har betalt halve kjøpesummen for sauene.

Sensorveiledningen starter ikke i deknl. § 2-2, men går direkte til spørsmålet om stansings- og hevingsretten er i behold overfor kjøperens konkursbo. Er det ikke mer riktig å starte i deknl. § 2-2 for deretter å vurdere deknl. § 7-7? Etter mitt syn er det ikke nødvendig å drøfte om selgere har stansings-og hevingsrett i behold hvis sauene fortsatt ikke "tilhører" kjøperen.

2. Spørsmål

Det fremgår av panteloven § 3-17 tredje ledd at motorvognen får "rettsvern" ved tinglysning på kjøperens blad i Løsøreregisteret. Videre fremgår det at salgspantet også blir beskyttet mot godtroerverv, jf. andre pkt.

Jeg lurer derfor på om tinglysning av bilen i løsøreregisteret må skje samtidig med overlevering eller kan tinglysningen skje etter bilen er overlevert? Er det slik at dette spørsmålet vil variere med tanke på om det er tale om godtroerverv eller kreditorekstinksjon? For konkursbeslag et det avgjørende for om rettsvernsakten er gjennomført er forholdene på "beslagstidspunktet", mens god-trovurderingen skal foretas på tidspunktet for gjennomføringen av sikringsakten.

3. Spørsmål

Kan interesselæren brukes som unntak i andre tilfeller enn for kreditorekstinksjon ved løsøre, f.eks kreditorekstinksjon i fordringer?

4. Spørsmål

Når jeg gjør oppgaver syns jeg det kan være vanskelig å se om man står ovenfor en flerleddet konflikt (S1 og S2 eller B1 og B2) eller om det derimot er flere tvister som påvirker hverandre. Hvordan skal jeg best gå frem for å forstå forskjellen? Følger det av oppgaveteksten eller er det noe jeg selv må vurdere. For eksempel syns jeg dette var utfordrende i eksamensoppgave h17 del 1 som omhandlet overdragelse av krav.

Svar:

1) Reglene du nevner hører sammen: Ved overgivelse av salgsgjenstanden til kjøper opphører selgerens stansingsrett, selgerens hevingsrett bortfaller og eiendomsretten går over. Fra da av tilhører gjenstanden kjøper og faller under beslagsretten til tvangskreditorene hans etter deknl. § 2-2. Det er god tradisjon for å begynne med stansingsretten, men det er også fullt mulig å begynne i en annen ende.

2) Jeg synes ikke lovteksten mv. er veldig klar her. I motsetning til § 3-17 første og andre ledd presiserer ikke tredje ledd at tinglysing må skje før overlevering, og andre regler, som pantel. § 3-17 andre ledd og tinglysingsloven § 21 tredje ledd godtar at formalia ordnes etter overlevering. Jeg tror det må klare seg å sende salgspantavtalen til tinglysing rett etter overlevering. Men som du peker på, dette gjelder rettsvern ved tvangskreditorbeslag. For at salgsavtalen skal stå seg mot godtroende omsetningserververe trengs det tinglysing. Jeg tror dette følger av ordlyden, og ikke av regelen du nevner at kjøperens gode tro skal vurderes når hun får tingen overlevert.

3) Noen sier dette, men det kan da ikke være noe behov for å ha et slikt unntak når det gjelder verdipapirer.

4) Det er nok ikke mulig å gi noe generelt svar på dette. Her må du forsøke å ordne konfliktene selv på best mulig måte. Det kan i slike tilfeller gjerne være flere måter å ordne stoffet på som er like bra. Det finne sigen spesialregler for «flerleddede konflikter». Det beste er å tegne opp hvordan eiendomsretten til formuesgodet påstås å ha flyttet seg i en utvidet HASB-figur, og begynne å nøste i en ene eller andre enden. Tar man for seg hver konflikt (hver gang det er e B som påstår hun har ekstingvert) og følger reglene for dem, kommer man i mål.

961

Spørsmål:

I eksamen vår 2020 (som i år også var fakultetsoppgaven om «kollen»), er det en del-oppgave 2, som omhandler kreditorbeslag etter tingl. § 23.

Faktum var noe forenklet følgende:

Kari eier en tomt med en kolle, der det står et lysthus. Kari sin nabo Per har tomten ved siden av som grenser til kollen med lysthuset. En dag kjøper Per kollen med lysthuset av Kari. De tinglyser ingenting, og ingenting endres i matrikkelen. Så dør Kari, og hennes niese Trude arver Kari sin eiendom. Trude selger så eiendommen til sitt eget selskap Trude Invest AS. Deretter går Trude Invest AS konkurs.

Det oppstår – naturlig nok – tvist mellom Per og Trude Invest AS sitt konkursbo. Per hevder at konkursboet ikke har beslagsrett, mens konkursboet hevder det motsatte.

Sensorveiledningen snakker først om forholdet til dekningsloven § 2-2, før den deretter går over til å stille spørsmålet om det kan være tale om en utvidet beslagsrett etter tinglysningsloven § 23.

Om dette skrives følgende:

> Kandidatene må deretter relativt raskt komme videre til spørsmål om utvidet beslagsrett etter reglene om kreditorekstinksjon. Dette spørsmålet aktualiseres ettersom Per - da han kjøpte kollen - ikke sørget for tinglysning av sitt erverv. Kandidatene må her ta utgangspunkt i bestemmelsen i tinglysingsloven § 23, som fastsetter at en rett har rettsvern i konkurs dersom den er registrert senest dagen før konkursåpningen. I dette tilfellet er Pers rett ikke tinglyst i det hele tatt, og det blir da spørsmål om dette innebærer at det er grunnlag for kreditorekstinksjon. Kandidatene må her tolke bestemmelsen i § 23, og ta stilling til hvilken rekkevidde den har i et faktum som avviker noe fra de mer typiske partskonstellasjonene.

I det foreliggende tilfellet er det et sentralt poeng at Trude aldri har vært eier av kollen. Det er også et sentralt poeng at Per ikke utleder sin rett fra konkursskyldneren, men fra et bakre ledd. Dette gir kandidatene god anledning til å drøfte hvor langt lovens rettsvernsregel (§ 23) rekker, og til å bruke de hensynene som rettsvernsreglene bygger på. En del kandidater vil nok her vise til avgjørelsene i Rt. 1999 s. 247 (Bygg og Trelast) og Rt. 2008 s. 586 (Fagutleie). Det vil være svært positivt dersom man får noe ut av den drøftelse basert på disse avgjørelsene.

Mitt spørsmål er:

Hvorfor er det her et tvilsomt spørsmål at § 23 gir rett til beslag for konkursboet?

Jeg forstår at kollen aldri har tilhørt Trude, og at det kanskje er et tvilsomt spørsmål at den noen gang har tilhørt Trude Invest AS (ektingsjonsspørsmålet), men er det ikke nettopp i slike tilfeller at tingl. § 23 skal komme konkursboet til unnsetning?

Det som gjør meg totalt forvirret, med tanke på sensorveiledningens problematisering, er følgende uttalelse i HR-2017-33-A avsnitt 32:

> Ekstinksjonsregelen i § 23 er absolutt. Den gjelder selv om det i det konkrete tilfellet ikke er tvil om at konkursdebitor ved konkursen ikke hadde eiendomsrett, for eksempel fordi en eiendom er solgt. Er en rett ikke tinglyst, går den inn i konkursboet selv om notoriteten i det konkrete tilfellet kan synes å være sikret på annen måte, for eksempel gjennom fremleggelse av avtaledokumenter. Dersom rettsvern gjennom tinglysing ikke foreligger i et

> tilfelle der § 23 krever dette, er det ingen plass for supplerende vurderinger for eksempel ut fra rimelighet, se blant annet Rt-1997-1050 og Rt-1998-268

Slik jeg leser det Høyesterett her uttaler, så skal det i utgangspunktet ikke være noe tvilsomt spørsmål, i relasjon til faktumet i oppgaven, at konkursboet kan ta beslag i kollen etter tingl. § 23. Etter mitt syn gir ikke Høyesterett utrykk for noe annet i Rt-2008-586 avsnitt 34, som sensorveiledningen viser til.

Hva er det jeg overser?

Svar:

Et veldig likt spørsmål kom opp i LF-2020-159047 Vaula, og drøftes bra. Der konkluderte de med at tgl. § 23 ikke var anvendelig. Det er sikker rett at § 23 bare gjelder SB-konflikter (selv om dette ikke kommer godt frem i lovteksten). De definerte SB-konflikter slik at det måtte være konkursdebitor som hadde vært eier av tingen, og ikke bare hans rettsforgjengere.

Hvis § 23 først er ikke er anvendelig, spiller det ingen rolle om den gjelder veldig absolutt når det skal anvendes.

962

Spørsmål:

1. Kan vi bruke reglene i tvangsfullbyrdelsesloven §§ 7-13 og 7-14 for konkursbo?

2. Må vi ha detaljerte kunnskaper om avhendingsloven når vi skal fastsette stansingsrett- og hevingsrett for fast eiendom? Jeg syns bare at bestemmelsene i f.eks. deknl. §§ 7-2 og 7-7 er ganske like dem i avhl. §§ 6-1 og 5-3 (4) 2. punktum.

3. I deknl. § 7-7 (2) må det være tatt "gyldig forbehold" for at en skal ha hevingsrett. Er det nok at loven gir slik hevingsrett, eller må det være snakk om en utvidelse av de rettighetene en har etter loven? Det står jo i lovteksten i 7-7 at en må ha "tatt" gyldig forbehold og en rettighet etter loven er vell ikke noe man "tar" i så måte? Eller?

Svar:

1) Ja. Selv om reglene formelt sett bare gjelder utlegg, kan vel ikke et konkursbo stilles dårligere. Dette er antatt i litteraturen.

2) Beslagsretten, og derunder stansingsretten, er et område der det kreves god forståelse. I avhendingsloven bør man vel forstå § 5-3(4).

3) Det er ikke nok at loven eller bakgrunnsretten gir hevingsrett; en må ha forbeholdt seg noe mer. Dette ser du tydelig f.eks. i kjl. § 54(4) og avhendingslova § 5-3(4). Det kreves nok en avtale, jfr. pantel. § 3-17(1) og (2).

963

Spørsmål:
Jeg forstod forelesningen din slik at en forbeholdt hevingsrett i fast eiendom reguleres etter avhl §5-3 fjerde ledd (og må tinglyses jf. tgl §§ 20, 21 første ledd), men ikke tilsvarer forbehold etter tgl §21 tredje ledd..?

Og for løsøre så er hevingsforbehold en rett som må avtales jf. kjl §54 fjerde ledd, og ikke omfattes av pantel §3-22m jf. §3-17 / ikke anses som et salgspant?

Jeg har tidligere forstått det som at et forbehold om hevingsrett er tilsvarende et salgspant som reguleres av pantel §3-17 til 3-22, og ble derfor nå usikker.

Har altså et hevingsforbehold etter avhl §5-3 og kjl §54 rettsvern uten å følge reglene i tgl §21 tredje ledd og pantel §3-22?

Svar:
Her har jeg nok utrykt meg uklart. Hevingsforbehold ved avhendelse når det gjelder løsøre regnes som salgspant, pantel § 3-22 og må følge rettsvernreglene i pantel § 3-17. Forbehold ved avhendelse av fast eiendom etter tingl. § 21 tredje ledd er de samme forbeholdene som også reguleres av avhendingsloven § 5-3(4).

964

Spørsmål:
Jeg har løst eksamensoppgaven fra våren 2021 og har et spørsmål om kkl § 100. Jeg har forstått det slik fra kursundervisningen at dersom konkursboet er i S-posisjon og det kommer en godtroende i B-posisjon, så regulerer i utgangspunktet ikke kkl. § 100 dette forholdet, selv om debitor ikke har adgang til å disponere over boets midler. Spørsmålet i eksamensoppgaven gjaldt fast eiendom og at konkursboet hadde glemt å tinglyse. Deretter kommer det en godtroende erverver og kjøper eiendommen. I kursundervisningen har vi diskutert at godtroende kan ekstingvere boets rett dersom vilkårene er oppfylt, men gjelder dette kun ved løsøre og ikke fast eiendom? Jeg blir litt forvirret, da sensorveiledningen legger opp til at det ikke er krav om at konkursboet tinglyser og at det ikke er grunnlag for ekstinksjon. Det vises til tgl. § 23 og forarbeidsuttalelsene fra 1935 som riktignok støtter dette. Når jeg leser NOU 1972: 20 side 168 leser jeg imidlertid at det ikke er til hinder for ekstinktivt godtroerverv - men mulig jeg har misforstått noe her? ☺

Svar:
De reglene som er omtalt i NOUen om skyldnerens legitimasjon like etter konkursåpning er senere blitt opphevet. Men det er nok ingen ting i veien for at man kan påberope seg andre legitimasjonsregler, f.eks. godtroloven, om man kjøper noe av konkursdebitor etter konkursåpning. Men legitimasjonsreglene i tinglysingsloven kan man ikke påberope seg, for de skal etter forarbeidene til tingl § 23 tolkes innskrenkende.

965

Spørsmål:

<u>Husmorsameie</u>

Lurer på i hvilke tilfeller vi skal se «husmoren» som en S, slik at det er tingl. § 20 (1) og § 21 (1) som kommer til anvendelse, og i hvilke tilfeller vi skal se «husmoren» som en H, slik at vi kan anvende tingl. § 27? Altså i tilfeller hvor det er en rettighetskonflikt mellom husmoren og en tredjeperson.

Kan man se husmoren som en H hvor ektefellene har ervervet eiendommen etter felles plan og ønske? Mens man må se kona som en S hvor mannen hadde eiendommen fra før, men hun, gjennom husarbeid o.l., har blitt sameier etter hvert?

Lurer også på betydningen av Rt. 1996 s. 918 Gangenes og uttalelsene der om at husmorsameie ikke kan anses som en legalrettighet i tingl. § 21 (2) forstand. Hvordan dette stiller seg i dag.

<u>Tingl. § 27</u>

Lurer på om du kan si noe om hva «kriteriene»/vurderingstemaet er for når vi kan anvende tingl. § 27 analogisk? Får ikke helt tak på dette.

Svar:

1

Spørsmålet om man ser husmoren som en S eller en H har mest å si ved kreditorekstinksjon, siden det ikke er kreditorekstinksjonsregler for HB-konflikter. Dommer som LB-2011-177497 Statoil går langt i å definere husmorsameie som HB-konflikt. Selv synes jeg det er naturlig å se husmoren som en S når hun opparbeider seg medeiendomsrett over tid. Slik jeg forstår familierettslitteraturen, er det et vilkår for husmorsameie at boligen et felles prosjekt, men det gjør etter min mening ikke husmoren til en H.

Rt-1996-918 Gangenes sier noe om unntaket om lovbestemte rettigheter, men uttalelsene dreier seg ikke om ekteskapsl. § 31, som neppe var anvendelig i saken fordi skiftet var fra før loven.

2

Tingl § 27 gjelder når noen har stolt på en uriktig angivelse i grunnboken av noen som eier. Er det noe annet enn grunnboken man stoler på, må man bruke ulovfestet ekstinksjon.

Analogi fra tingl. § 27 bruker man når vilkårene for ekstinksjon etter § 27 første ledd er tilstede, bortsett fra at grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument. Husmorsameie er et godt eksempel. Ved å bruke analogier gjør vi tingl. § 27 første ledd til en alminnelig regel om grunnbokens troverdighet i stedet for bare en spesialregel om ugyldighet. Analogi fra tingl. § 27 første ledd skal vurderes rutinemessig om noen har stolt på grunnboken.

Analogier krever en skjønnsmessig vurdering om analogi er på sin plass. Som regel eller alltid vil en komme til at man kan stole på grunnboken.

Selv om analogi kunne vært på sin plass, kan det hende at ekstinksjon ikke fører frem fordi grunnboken ikke gir legitimasjon for vedkommende forhold. Et kjent eksempel på det er Rt-2009-203 Øye statsallmenning avsn. 35 fg.

966

Spørsmål:

Jeg lurer på om kravet til god tro for ekstinksjon må knytte

seg til den konkrete rettsmangel, eller om det er tilstrekkelig

at den gode troen må knytte seg til forholdene generelt?

Situasjon: B erverver en motorsykkel fra A ved salg, som er beheftet med utleggspant.

Det er ingen ting som tilsier at det er pant i motorsykkelen. Likevel ser det ut som motorsykkelen er stjålet, fordi

B erverver den på sen nattestid av en "shady" A til bemerkelsesverdig lav pris.

Her er det en rettsmangel hos A, men B sin onde tro knytter seg til noe annet.

Er B i god eller ond tro?

Jeg ser ikke at forarbeidene diskuterer dette, annet enn dette:

"Det er tilstrekkelig å påvise at erververen visste eller burde vite om de faktiske omstendighetene som ligger til grunn for avhenderens manglende disposisjonsrett. Erververen kan ikke påberope uvitenhet om de rettslige virkninger av de foreliggende fakta. Han kan derfor ikke vinne fram med å hevde at han ikke kjente bestemmelsene i vergemålslovens §§ 51 [...]".

Slik jeg har forstått det, er det noe uenighet i den juridiske teorien om hva slags tilnærming man skal legge til grunn.

Jeg finner likevel ikke hvilke teoretikere som gjør seg til talsmann for de forskjellige synspunktene.

Hovedsynspunktet synes å være at det ikke skal komme B til skade om det viste seg at forholdene var i orden.

Er det generelle synspunktet at man her skal beskytte B, til tross for at B "skjønner at noe er galt" slik eksempelet mitt over?

Svar:

Den gode tro i ekstinksjonssammenheng gjelder bare spørsmålet om en konkurrerende rettighet (en S eller H) eksisterer. Det du kaller imaginær god tro, dreier seg om man har vært aktsom nok. Eksisterer det ingen konkurrerende rettighet, trenger man ikke ekstingvere, og uaktsomheten er irrelevant. Eksisterer det en konkurrerende rettighet, er den onde tro ikke imaginær.

Den første fasen i godtrovurderingen er om det er forhold som burde få alarmklokkene hos en erverver B til å ringe. Det kan være slike omstendigheter du beskriver ved motorsykkelen. Hvis det ikke er noen grunn til uro er erververen B i aktsom god tro og ekstingverer (om ikke ekstinksjon er avskåret av regler som pantel. § 5-5 og ekstl. § 2 nr. 1). Om det er grunn til uro, må erververen B undersøke nærmere. Hvis undersøkelsene fører til at B må skjønne et det er en konkurrerende rettighetshaver, er hun ikke lenger i aktsom god tro. Det er ikke noe krav om at B må skjønne akkurat hvilken rett den konkurrerende rettighetshaveren har, f.eks. om det dreier seg om et utleggspant eller en eiendomsrett eller begge deler. Tar hun feil om akkurat hvilken rett den konkurrerende rettighetshaveren har, vil du kanskje si at hun er i imaginær ond tro, men ond tro er hun i like fullt.

Det kan hende at alarmklokkene ringer hos B, men at det ikke er mulig å undersøke saken til bunns. Da tenker jeg at den beste løsningen er at B handler på egen risiko om hun ikke velger å trekke seg, altså slik at hun ikke ekstingverer og likestilles med dem som er i ond tro. Det er ikke noe urimelig at man noen ganger må kjøpe på egen risiko om man absolutt vil handle under omstendigheter som gir grunn til uro. Men mange synes å mene at har man undersøkt det man kan, er man i aktsom god tro. Det kan du jo ta som et eksempel på at imaginær ond tro (i betydningen uspesifisert ond tro) ikke hinder ekstinksjon.

Hvis vi vrir litt på eksempelet ditt, kan vi tenke oss at B kjøper et maleri som hun skjønner kan være enten stjålet eller underslått. Man kan, som kjent, ekstingvere underslåtte ting, men ikke de som er stjålet (ekstl. § 2 nr. 1). Dette kan kanskje være en slik imaginær ond tro du tenker på - om B tar feil. Men selv om hun tror tingen er stjålet, men så viser det seg at den er underslått, kan det vel vanligvis ikke være noen grunn til å la henne ekstingvere. Hun skjønner jo at det finnes en annen rettighetshaver.

Jeg har ikke gått gjennom litteraturen i forbindelse med dette svaret.

967

Spørsmål:
Hvis to stykker eier en eiendom med en halvdel hver og den ene parten ikke ønsker å tinglyse, kan den andre parten tinglyse sin halvdel?

Svar:

I prinsippet ja. Men det kan være at det er et problem at det er dokumenter som tinglyses, og at hjemmelsdokumentet (skjøtet) er felles for de to. Da kan en neppe velge bare å tinglyse deler av rettighetene etter skjøtet. Selv om tinglysing er frivillig, kreves det ikke uttrykkelig samtykke av tinglysing fra hver rettighetshaver, så det blir alt eller intet av rettighetene i dokumentet som blir tinglyst.

Den som vil tinglyse, kunne for så vidt tinglyse hele dokumentet. Problemet blir da at hun må betale dokumentavgift også for den parten som ikke vil tinglyse.

Problemet med felles skjøte kan løses ved at den som har utstedt det utsteder nytt skjøte for den halvdelen som den som vil tinglyse skal ha. Jeg kan ikke se problemer med at det da blir dobbel dokumentasjon av overskjøtingen av denne halvdelen. Men det kan være at skjøteutstederen ikke vil være brydd med dette.

Et alternativ er at den som vil tinglyse sikrer seg på annen måte, ved at skjøteutstederen lager bl.a. en sikringsobligasjon for det tapet kjøperen måtte lide pga manglende tinglysing og denne blir tinglyst. Jeg går ikke i detaljer om dette.

968

Spørsmål:

Jeg har to spørsmål om virkningen av godtroerverv:

1)

A selger en båt påheftet utleggspant til B og B ekstingverer bort utleggspantet i god tro. Utleggspantet vil i så fall momentant bortfalle ved godtroervervet. Dersom B imidlertid hever kjøpet fordi det er en vesentlig mangel ved båten, vil utleggspantet gjenoppstå eller må det stiftes på nytt i båten?

Utlegg blir deretter registrert i løsøreregisteret uten at utleggstaker vet at B i mellomtiden har ekstingvert utlegget og hevet kjøpet. A går konkurs. Må konkursboet respektere utlegget som er registrert eller er det bortfalt uansett om det er registrert?

2)

A selger båten til S og deretter til B. B ekstingverer bort S sin rett til båten, fordi S ikke har sikret sitt erverv av båten. B oppdager imidlertid en feil ved båten og selger den tilbake til A, men S vet fremdeles ikke noe om at B har ekstingvert bort S sin rettighet i «mellomtiden».

S får deretter båten overlevert. Deretter går A konkurs og konkursboet vil ta beslag i båten.

Er S sin rett beskyttet mot A sitt konkursbo i dette tilfellet? S sin rett har jo falt bort momentant etter B gjorde godtroerverv av båten.. Kan man si at A og S har inngått en avtale fra tidspunktet A kjøpte tilbake båten derivativt fra B gjennom konkludent atferd og at S i så fall har sikret sin rett overfor konkursboet?

Ref spørsmål 1: Hvordan hadde situasjonen stilt seg om B hadde hevet kjøpet med A i denne situasjonen?

(Jeg forutsetter forresten at båten ikke er stor nok til å registreres i skipsregisteret, og at den er en vanlig løsøregjenstand)

Svar:

Resonnementene dine bygger på at ekstinksjon skjer "momentant". Jeg tror ikke det er grunnlag i norsk rett for å hevde en slik regel om man skal trekke slike slutninger fra den som du gjør. Det er riktignok forfattere som sier at ekstinksjon skjer momentant, men jeg kan ikke huske at noen sier det slike sammenhenger som i dine eksempler. Jeg tror derfor man helt kan se bort fra Bs ekstinksjon i dine eksempler.

Noen synes kanskje det er vanskelig om "eiendomsretten" i slike eksempler som dine tilsynelatende går litt frem og tilbake. Dem om det. I Skandinavia tilpasser vi ikke rettsregler og resultater til forestillinger om eiendomsrett. Jeg mener ekstinksjonsreglene skal løse konflikter, og ikke bør kunne påberopes av noen når konfliktene har løst seg selv.

969

Spørsmål:

Jeg har et spørsmål til Rt. 2012 s. 468 (Centrum Eiendomsmegling) og forståelsen av deknl. § 5-5.

I dommen hadde et morselskap betydelig gjeld til et datterselskap, og betalte et krav for datterselskapet og motregnet betalingen i gjelden mellom morselskapet og datterselskapet. H Datterselskapet gikk konkurs og spørsmålet var hvorvidt betalingen kunne omstøtes etter § 5-5.

Det springende punkt var om datterselskapet hadde betalt egen gjeld når morselskapet dekket fordringen. Høyesterett kom til at det i realiteten var tale om egen gjeld. Slik jeg skjønner dommen, "betalte" datterselskapet gjennom motregningen til morselskapet for fordringen morselskapet betalte.

Mot denne bakgrunn blir mitt spørsmål:

Kan dette resonnementet overføres til tilfelle der morselskapet går konkurs og datterselskapet betaler morselskapets gjeld?

Her vil morselskapets verdier i datterselskapet reduseres som følge av betalingen. Samtidig står man vel ikke overfor en motregningssituasjon, fordi datterselskapet ikke står i gjeld til morselskapet (som morselskapet kan motregne i). Jeg er usikker på om jeg forstår dommen og motregnings-argumentet. Her går også datterselskapet konkurs.

Nærmere bestemt: Ville morselskapet foretatt betaling av egen gjeld i et slikt tilfelle, og hvorfor?

Svar:

Spørsmålet ditt dreier seg om noe av det metodisk vanskeligste i tredjemannsfagene, nemlig hva som skal regnes som «realiteten» i forskjellige dispersjoner. HR bruker også uttrykk som likhetshensyn og omgåelseshensyn om det samme (avsnitt 31).

Utgangspunktet når det gjelder de objektive omstøtelsesreglene er at det er disposisjonenes om er beskrevet i de enkelte bestemmelsene som kan omstøtes, i dette tilfellet «Betaling av gjeld som skyldneren har foretatt» deknl. § 5-5). Er disposisjonen ikke blant dem det finnes en objektiv omstøtelsesregel for, bruker man den subjektive regelen i deknl. § 5-9, der det er disposisjonens virkning som er avgjørende. I Centrum Eiendomsmegling sa HR likevel at § 5-5 kunne brukes på noe som åpenbart egentlig ikke var betaling av gjeld som skyldneren (datterselskapet) hadde foretatt, men som var av en slik karakter at det etter en realitetsvurdering skulle regnes på samme måte. Dette skjedde endatil i et tilfelle der det var en annen objektiv omstøtelsesregel, deknl. § 5-6 som regulerte forholdet.

Problemet er at HR egentlig ikke forteller oss hva den avgjørende realiteten er. Det trenger vi å vite for å skjønne om samme resonnement kan brukes på et slikt tilfelle du beskriver, der datterselskapet hadde betalt morselskapets gjeld, men morselskapet likevel indirekte fikk regningen fordi datterselskapets verdi ble redusert. For å gjøre det enkelt tenker vi oss at datterseksapet var heleid av morselskapet. Vi kan tenke oss flere momenter som kan være avgjørende.

At overføringen av tapet mellom selskapene i eksempelet ditt ikke skjedde ved motregning, kan neppe ha betydning. Motregningsteknikken spiller ingen rolle i HRs resonnement slik det fremstilles.

At kreditorene i selskapet som gikk konkurs ble påført et tap kan ha vært viktigere. Om tapet skjer ved at verdien i datterselskapet reduseres (som i eksempelet ditt) eller ved at datterselskapets krav mot morselskapets reduseres (som i kjennelsen) kan ikke spille stor rolle. Da vil det i disse tilfelle legges inn et tapsvilkår i bestemmelsen som nok ellers ikke gjelder, se f.eks. Rt-1996-1647 Bruvik.

I Centrum Eiendomsmegling peker HR også på at betaling fra morselskapet med etterfølgende motregning skjedde helt rutinemessig; slik forstår jeg iallfall avsnitt 37.Det kan ha vært avgjørende for at betalingen ble ansett for å i realiteten være datterselskapets. Noen slik betalingsrutine finnes ikke i eksempelet ditt.

Jeg er etter dette slett ikke sikker på hva HR ville kommet til når det gjelder eksempelet ditt. Moralen er at det er bedre å diskutere fakta slik de fremstår enn å henvise til en udefinerbar realitet. Trengs det, får en heller tolke rettsreglene utvidende. Men når det gjelder omstøtelse, kan en alltids bruke den subjektive regelen.

970

Spørsmål:

Hei, jeg har et spørsmål om HR-2021-2248-A (Aurstad maskinutleie).

Jeg lurer på om overleveringskravet hadde vært innfridd om en del av maskinene fysisk ble overlevert (for eksempel en sentral del av maskinen) som hadde gjort at maskinen ikke fungerte uten denne delen?

Hva skulle selger gjort annerledes? Overlevert alt til kjøper og deretter kjørt maskinene tilbake til seg selv?

Kunne ikke selgeren bare sagt at maskinen var hos kjøperen på et tidspunkt

men at det ble overlevert tilbake til selgeren for leie? Hvordan er det notorisk for kreditor?

Svar:

Det er vel mye som tyder på at overleveringskravet er tilfredsstilt når nøkkelen eller en maskindel er fjernet, slik at selgeren ikke kan bruke maskinene. Det ville iallfall stemme bra med interesselæreunntaket, for når selgeren ikke kan bruke tingen, kan det bre være i kjøpers interesse den er hos selgeren. Men noen særlig notoritet gir det ikke, og slett ikke publisitet. Og det er usikkert hvor lenge maskinene må stå slik, og om det holder at selgeren fratas bruksmuligheten i en periode der hun ikke skal bruke maskinene uansett, f.eks. i juleferien.

Du har rett i at overleverinskravet generelt gir liten notoritet. Ofte er det ikke veldig synlig at tingen overleveres, og om den senere leveres tilbake til selgeren som leier det ofte ingen spor av overleveringen i det hele tatt. I dag vil notoritet typisk sikres ved betaling av kjøpesummen fra kjøpers til selges bankkonto. I Aurstad var det nevnt en rekke forhold som gjorde det notorisk at slaget hadde funnet sted før konkursen. Men gjeldende rett er likevel at det er ved overlevering og bare ved overlevering selgeren kan vise «notoritet» - at salgsavtalen ble inngått og eiendomsretten gikk over før kreditorbeslaget.

Du spør hva selger og kjøper burde gjort annerledes i Aurstad? Mitt råd ville vært at selgeren i tillegg til støtte for slaget skulle gitt kjøperen et sikringspant i anleggsmaskinene etter pantel. § 3-8 til sikring av kjøperens mulige tap for det tilfellet av rettsvernet ikke skulle anses tilstrekkelig. Pantet år rettsvern ved tinglysing i Løsøreregisteret. Et slikt pant ville stå seg i selgerens konkursbo (Rt-2012-335 Sandum avsn. 72) og gjøre det uinteressant for selgerens konkursbo å ekstingvere.

971

Spørsmål:
Jeg har spørsmål knyttet til rettsvernshevd og HR-2021-1773-A. Høyesterett tar ikke stilling til om rettsvernshevd ville gitt vern overfor godtroerverver B, ettersom ulike hensyn gjør seg gjeldene. Dette er altså et uavklart spørsmål. Er det mulig å komme til at rettsvernshevd i utgangspunktet gir vern mot godtroerverv, men samtidig oppstille et unntak for de tilfeller hvor S har positiv kunnskap om at hennes rett ikke er tinglyst? Jeg vet at enkelte teoretikere argumenterer for at det må foreligge en slikt unntak for vanlig hevdserverv. På den andre siden vil dette stå litt i strid med det Høyesterett legger til grunn i den nevnte dommen om at det ikke gjelder et krav om god tro.

Svar:

Det er opplagt mulig å sondre slik du gjør. Men i HR-2021-1773-A legges det temmelig klart til grunn i at det ved kreditorekstinksjon ikke spille noen rolle om S bevisst har unnlatt tinglysing, jfr. omtalen av Forusstranda. Da tror jeg nok at det ikke vil spille noen rolle ved godtroerverv heller, selv om det jo kan tenkes at man føler at bevisst unnlatelse av tinglysing skal gi mindre beskyttelse overfor godtroerververe enn overfor tvangskreditorer.

Jeg tror for øvrig det er best å unngå termen "god tro" i forbindelse med S. S er alltid i god tro om eiendomsretten sin; hun er jo rette eier inntil den eventuelt blir ekstingvert. Om hun skjønner at rettigheten ikke er tinglyst eller burde ha skjønt det, spiller vel ingen rolle. Det som eventuelt er problematisk, er om hun bevisst har valgt ikke å tinglyse, så bruk heller termer i denne retningen enn godtrotermer.

Spørsmål:
Tusen takk for svar. Grunnen til at jeg lurte på om det kunne oppstilles en hovedregel om rettsvern, men et unntak der erververen S har positiv kunnskap om at vedkommende ikke har registrert, er Høyesterett henvisning til rt.1974 s. 710. Etter å ha konstatert at de ikke tar stilling til «langt selvstendig

rettsvernshevd også kan påberopes overfor en senere godtroerverver» uttaler Høyesterett;

> «I dommen inntatt i Rt-1974-710 falt en lovbestemt rett med rettsvern uten tinglysing etter tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum bort overfor en godtroende omsetningserverver som følge av at rettighetshaveren ventet urimelig lenge med å tinglyse sin rett etter å ha fått mulighet til det. Særlig overfor en godtroende omsetningserverver kan også en hevdet rett miste sitt rettsvern hvis hevderen etter å ha fått dom for sin rett eller på annen måte har hatt mulighet for å tinglyse, lar være å tinglyse»

Jeg tolker det som at Høyesterett åpner for unntak her (fra en eventuell hovedregel om at rettsvernshevd også gir vern mot godtroerverv). Hvordan tolker du uttalelsen?

Svar:
Som deg leser jeg avsnitt 79 i HR-2021-1773-A slik at den dreier seg om tilfeller der det er ventet urimelig lenge med tinglysing, og at det ikke dreier seg om situasjoner der SB-konflikten oppstår like etter at 20 år har gått sien S' erverv. Denne lesemåten understøttes av at det i avsnittet uttrykkelig sies at det også når det gjelder kreditorekstinksjon kan særskilte regler gjelde i slike tilfeller.

Spørsmål:
Takk for svar. To siste spørsmål knyttet til dette;

1) Jeg forstod ikke helt hva du mente med «at det ikke dreier seg om situasjoner der SB-konflikten oppstår like etter at 20 år har gått sien S' erverv.» Hva tenker du ligger i unntaket Høyesterett oppstiller?

2) En innvending til det du svarte på forrige mail; selv om HR legger klart til grunn at det ved kreditorekstinksjon ikke spiller rolle om S bevisst unnlot å tinglyse, så kan det vel argumenteres for at et unntak (ved godtroerverv) der S har positiv kunnskap om at hennes rett ikke er tinglyst er mer i tråd med omsetningsekstingskjonshjemlers karakter, ettersom de i større grad legges opp til en interesseavveining enn ved kreditorekstinksjonsregler? Eller tenker du at uttalelsene i HR-2021-1773-A (og avstanden fra forussranda) gjør at det eneste unntaket som kan oppstilles er det Høyesterett selv åpner for (og som jeg altså ikke får helt grep på)

Svar:
1) Jeg tenker meg at det unntaket Høyesterett diskuterer er der det har blitt klart at selv om S har rettsvern ved rettsvernhevd, så unnlater hun å tinglyse. Om det da oppstår en konflikt med en B si 40 år etter S' erverv, står S vakere enn om konflikten hadde oppstått etter si 21 år.

2) Ja, det høres fornuftig ut det du sier.

972

Spørsmål:

Problemstillingen gjelder tolkning av en tinglyst erklæring og spørsmålet mitt er om det ligger andre tolkningsprinsipper til grunn ved en slik erklæring enn ved tolkning av en alminnelig avtale? Evt. hvilke rettskilder som gjør seg gjeldende for dette.

Mer konkret: En tredjepart har f.eks. i god tro ervervet en rettighet som følger av en tinglyst erklæring, som ble inngått mellom to tidligere parter (hvorav den ene nå er død, slik at det vil bli "urettmessig" å bygge helt og alene på den gjenlevedes oppfattelse av avtalen/erklæringen). I en slik tolkning - må vel tolkningen bygge mer på en objektiv forståelse av hva erklæringen tilsa på stiftelsestidspunktet contra partenes felles forståelse? Evt. hvilke andre tolkningsmomenter som vil gjøre seg gjeldende?

Svar:

Jeg er ikke helt sikker på akkurat hvilken situasjon du beskriver, men her er prinsippene:

Tinglysningsvirkningene av en avtale gjelder bare det (det tinglyste) dokumentet gir uttrykk for, tingl § 20. Dette vil si at en ikke utfra partenes underliggende forståelse kan argumentere for at den rettigheten som er tinglyst er mer eller mindre omfattende enn det som fremgår av det tinglyste dokumentet. Tolkningen er altså mer objektiv enn i vanlig avtalerett. En skal kunne stole på grunnboken.

Tilsvarende tolkingsregler gjelder nok også f.eks. ved ekstinksjon av rettigheter etter negotiable gjeldsbrev.

Her er det en rekke unntak. For tinglysing:

1. Mellom partene i den tinglyste avtalen har tinglysingen ingen betydning, og da heller ikke denne tolkingsregelen. Det kan ikke kreves mer enn det som følger av avtalen selv om rettsvernet er videre.

2. Regelen om at dokumentet er avgjørende vil ikke kunne påberopes av en som kjenner det underliggende forholdet i tilfeller av godtroekstinksjon (tingl. § 21 første ledd og 27).

3. Har tredjeperson stolt på kommunikasjon om hvordan den tinglyste rettigheten er å forstå, er det nok det som teller (Rt-1994-775 Yousuf).

4. En tvangskreditor trenger ikke respektere tinglyste rettigheter dersom debitor etter avtalen ikke har gitt dem fra seg (deknl. § 2-2), uansett at det som er tinglyst tilsynelatende gir tredjeperson en videre rett.

Ved pantedokumenter fremgår ofte ikke det underliggende forhold av pantedokumentet i det hele tatt. Da må en tolke avtalen mellom partene på vanlig måte for å inne ut hva som er dekket av pantet.

Et spesielt tilfelle er gjorte (proforma) pantobligasjoner, som ble brukt mye før. Sett at den gjorte obligasjonen angir rentesatsen for et lån 10 %. Om partene likevel har avtalt 5 %, er det det som gjelder også i tinglysingssammenheng (punkt 1 og 4 ovenfor). Men hva om parten har avtalt 15 %; har da også forhøyelsen av renten i forhold til ordlyden i det tinglyste dokumentet rettsvern? Den vanlige oppfatningen var nok ja, men selv er jeg ikke sikker på at dette er så greit.

Ajourført 15.06.2022