



KANDIDAT

549

PRØVE

JUS2001 1 Kontraktsrett II

| | |
|----------------|-------------------|
| Emnekode | JUS2001 |
| Vurderingsform | Skriftlig eksamen |
| Starttid | 19.10.2022 07:00 |
| Sluttid | 19.10.2022 13:00 |
| Sensurfrist | 09.11.2022 22:59 |
| PDF opprettet | 16.11.2022 12:36 |

Seksjon 1

| Oppgave | Tittel | Oppgavetype |
|----------------|----------------------------|-----------------------------|
| i | Informasjon | Informasjon eller ressurser |
| 1 | Oppgave 1 (vektes ca. 40%) | Langsvar |
| 2 | Oppgave 2 (vektes ca. 60%) | Langsvar |

1 Oppgave 1 (vektes ca. 40%)

Marte Kirkerud bodde sammen med familien sin på et småbruk like utenfor Lillevik. Marte drev småbruket gjennom enkeltpersonforetaket «Marte Kirkerud Jordens Gleder», som hadde organisasjonsnummer 987654321. I Enhetsregisteret var det registrert at foretaket drev med «landbruksvirksomhet. Matkursholder. Konsulenttjenester innen økologi og naturbasert avløpsrensing».

Helt siden Marte var liten, hadde hun eid hund. For tiden eide hun en renrasert Schäfer tisepe, ved navn Kira. Kira var en hund med et usedvanlig vennlig gemytt, og Martes to barn elsket å leke med hunden. Ettersom Kira nå begynte å bli eldre, tenkte Marte at det kunne være fint å sette Kira i avl, slik at Kira kunne få en tisepevalp med det samme vennlige gemyttet, som Marte og familien kunne beholde med tanke på tiden etter Kira. De øvrige valpene Kira eventuelt fikk, hadde Marte tenkt å selge.

For å finne frem til en renrasert Schäfer hannhund som kunne pare seg med Kira, registrerte Marte seg som oppdretter hos Norsk Kennel Klub (NKK). Gjennom medlemskapet i NKK, fikk Marte blant annet også tilgang til NKKs standard kjøpekontrakter mv.

Kira ble paret og fikk seks valper. Marte og familien beholdt én tisepevalp. Den 27.2.2021 kjøpte Peder Ås (som til vanlig arbeidet i Holship) en valp av Marte, mens de fire siste valpene ble solgt hver for seg til andre kjøpere. Kjøpsdokumentene som Marte benyttet ved salget av valpene, omfattet både NKKs standard kjøpekontrakt, og en avtale Marte selv hadde utarbeidet som hadde overskriften «Kjøpeavtale for Kennel Happy Earth».

Ved salget til Peder, fremgikk følgende i den sistnevnte avtalens punkt 1 om kjøpesummen:

«valpepris på kr 8 000,- (som danner grunnlag for evt. refusjon ved feil), kr 4 000 til dekning av påløpte omkostninger (veterinær, medisiner etc.) og kr 2 000 i MVA. Til sammen kr 14 000.»

I det samme punktet i avtalen fremgikk det også at kjøpesummen var betalt til «Marte Kirkerud Jordens Gleder» med organisasjonsnummer 987654321.

Videre het det i avtalens punkt 3:

«Latente feil: Skulle hunden utvikle sykdommer av avgjørende (invalidiserende) betydning for hundens sunnhet, og såfremt disse beviselig er medfødt eller oppstått i den tid hunden har vært hos selger, kan kjøper kreve tilbakebetaling inntil kjøpesummen...»

Etter å ha overtatt valpen, synes Peder at det var noe «rart» med den. Han reklamerte derfor skriftlig til Marte den 29.4.2021.

Den 12.5.2021 kjørte Peder og valpen fra hjemmet deres i Lillevik, og til nabobyen Storevik hvor Storevik Dyrehospital AS holdt til. Etter å ha undersøkt valpen mente dyrlegen der at det var behov for å få valpen ytterligere undersøkt av en spesialist på Schäferer, og henviste Peder til en spesialist i nabobyen Sværsund. Peder betalte kr 2 100 til Storevik Dyrehospital AS for deres kliniske undersøkelse og behandling.

Den 5.7.2021 oppsøkte Peder og valpen Sværsund Dyreklinikk AS. Spesialisten der oppdaget at valpen hadde medfødt åpen ganespalte, og måtte avlives. Peder ble svært opprørt og klarte ikke å ta stilling til avlivingen der og da. Han tok derfor valpen med seg hjem igjen. Peder betalte kr 800 til Sværsund Dyreklinikk AS, hvorav kr 600 var for konsultasjonen, mens kr 200 var for en god hundesjampo som Peder tok med seg hjem for å kose seg med vasking av valpen «kanskje for siste gang», tenkte Peder.

Som følge av den åpne ganespalten ble valpen avlivet den 14.7.2021. I valpens dødsattest fra Sværsund Dyreklinikk AS fremgikk det at «dyret avlives pga en større åpen spalte i ganen. Hunden har også betydelig nedsatt hørsel». Peder betalte kr 1 700 til Sværsund Dyreklinikk AS for avliving og kremering.

Også alle de andre valpene etter Kira hadde hatt tilsvarende medfødte, genetiske, problemer, og ble avlivet. Marte satte aldri Kira i avl igjen.

Etter at Peders valp var avlivet, krevde han kr 14 000 for valpen tilbake fra Marte. I tillegg krevde han erstatning med kr 6 400, og han laget følgende kravoppsett:

«Erstatningskrav

| | |
|---------------|-------------------------------------------------------------------|
| Kr 2 100 | Storevik Dyrehospital AS (12.5.2021) |
| Kr 400 | Kjøring T/R til Storevik (bensin og bompenger) (12.5.2021) |
| Kr 800 | Sværsund Dyreklinikk AS (5.7.2021) |
| Kr 700 | Kjøring T/R til Sværsund (bensin og bompenger) (5.7.2021) |
| Kr 1 700 | Sværsund Dyreklinikk AS (avliving) (14.7.2021) |
| <u>Kr 700</u> | <u>Kjøring T/R til Sværsund (bensin og bompenger) (14.7.2021)</u> |
| Kr 6 400 | TIL SAMMEN» |

Marte var for så vidt enig med Peder i at den åpne ganespalten medførte at valpen hadde hatt en mangel, og betalte derfor tilbake de kr 14 000 Peder hadde betalt henne. Hun understreket imidlertid at hun mente at Peder i henhold til avtalen ikke hadde krav på mer enn kr 8 000, og bare betalte det overskytende fordi hun ikke ønsket noe mer bråk. Erstatning ville imidlertid ikke Marte betale, «og du har jo fått kr 6 000 mer enn du skal, som du kan bruke til å dekke utgiftene dine», sa Marte. Marte påpekte også at kjøperne av de andre valpene hadde syntes at Marte hadde vært mer enn rimelig når hun hadde tilbakebetalt hele beløpet for valpene til dem.

Peder fastholdt at han hadde krav på erstatning, og at avtalen til Marte var ulovlig. Marte mente på sin side at Peder ikke hadde noen lovbestemte rettigheter, og at kjøpet var regulert av kontrakten og alminnelige kontraktsrettslige prinsipper, ettersom avtalen gjaldt kjøp av et levende vesen.

Løs tvisten

Skriv ditt svar her...

Oppgave 1:

Tvisten står mellom Kennel Happy Earth ved Marte Kirkerud (heretter Kirkerud) og Peder Ås (heretter Ås). Det reises flere problemstillinger underveis i tvisten og disse vil besvares underveis.

Rettslig utgangspunkt for tvisten er avtalen mellom partene. Avtalen er regulert av forbrukerkjøpsloven av 2002 (heretter fkjl.), ettersom det gjelder kjøp av en ting hvor den ene part (Kirkerud) opptre i næringsvirksomhet overfor forbruker (Ås), jf. fkjl. § 1.

Fra fkjl. § 3 (1) utledes det at loven er "ufravikelig", og at det dermed ikke kan "avtales eller gjøres gjeldende" noen vilkår som er "ugunstigere" for forbrukeren enn "det som følger av loven".

Den første problemstillingen som reises er om avtalen i det hele tatt er regulert av fkjl., jf. Kirkeruds anførsel om at loven ikke regulerer kjøp av "levende vesen".

Det fremgår uttrykkelig av avtalen at det gjelder salg fra næringsdrivende til forbruker. Videre regulerer ikke avtalen om den er omfattet av fkjl. eller ikke.

Det følger av ordlyden i fkjl. § 1 (1) at loven gjelder for "forbrukerkjøp", med mindre noe annet er "fastsatt i lov".

En naturlig språklig forståelse av fkjl. § 1 (1) gir et vilkår om at dersom kjøp av en ting i forbrukerforhold skal falle utenfor lovens område, må det være fastsatt i lov.

Unntak som er fastsatt i lov fremgår av fkjl. § 2 (2). Her følger det at kjøp av fast eiendom, oppføring av bygning eller annet anlegg på fast eiendom, avtale om levering av energi med kraftleverandør, og avtaler som pålegger næringsdrivende part å utføre arbeid eller tjenester, ikke er omfattet av loven, jf. fkjl. §§ 2 (2) litra a, b, c og d.

Ås mener at avtalen er ulovlig, noe som anfører at den er i strid med fkjl. Kirkerud anfører at den ikke regulerer kjøp av "et levende vesen". Fkjl. sier ingenting om den omfatter kjøp av levende vesen. Likevel er det utledet flere unntak fra fkjl. § 2 (2) som ikke er omfattet av loven, og det må dermed legges til grunn at loven gjelder forbrukerkjøp, uavhengig av om det er snakk om et levende vesen eller ikke, jf. fkjl. § 1 (1).

Kirkeruds anførsel avfeies.

Konklusjon for første problemstilling: Fkjl. kommer til anvendelse.

Den neste overordnede problemstillingen som reises er om Ås har krav på erstatning på kr. 6400 i tillegg til å få tilbakebetalt kjøpesummen på kr. 14 000.

Rettslig utgangspunkt for løsning av tvisten er avtalen. Der avtalen er taus, utfylles den av fkjl. § 33.

Under avtalens punkt 3 fremgår det at dersom hunden har en mangel og denne mangelen er medfødt eller kan føres tilbake til "den tid hunden har vært hos selger", vil kjøper kunne kreve tilbakebetalt hele kjøpesummen, men ikke mer.

Ansvarsbegrensningen i avtalen vil i utgangspunktet være ulovlig, dersom den begrenser forbrukerens rettigheter etter loven.

Etter dette avtalepunktet kan kjøper altså få erstattet hele kjøpesummen dersom det foreligger mangel.

Ås har fått tilbakebetalt hele kjøpesummen av Kirkerud, men mener selv han har krav på erstatning i tillegg til dette. Avtalepunktet begrenser forbrukerens erstatningsansvar etter fkjl., og spørsmålet må dermed løses ved hjelp av fkjl. regler om erstatning.

Presisert blir det første spørsmålet om Ås har krav på erstatning.

Erstatning ved kontraktsbrudd er behandlet i all kontraktslovgivning. Videre er det behandlet omfattende av Høyesterett gjennom tidende, og kan dermed anses som et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp.

Ordlyden i fkjl. § 33 (1) legger frem tre av fire grunnvilkår for erstatning. Det må foreligge et "tap" som "følger av" at tingen "har en mangel". Videre er det siste grunnvilkåret for erstatning i norsk rett at det må foreligge et ansvarsgrunnlag.

I forbrukerkjøp foreligger det intet unntak ved kontrollansvar som det gjør i de andre kjøpslovene, med mindre det skyldes tap om overføring av elektrisk energi, jf. fkjl. § 33 (2) eller dersom det foreligger forsinkelse, jf. fkjl. § 24 (2).

Det første grunnvilkåret for erstatning er at det må foreligge et kontraktsbrudd.

Det er uomtvistet at det foreligger en mangel ved valpen, og vilkåret er dermed oppfylt.

Neste grunnvilkår for erstatning er om det foreligger ansvarsgrunnlag.

I Rt. 1945 s. 388 uttales det at det foreligger objektivt ansvar dersom det uten hensyn til skyld hos selger, foreligger en mangel ved gjenstanden.

Det er på det rene at det foreligger mangel uten at det er skyld på selgers side, og det foreligger dermed ansvarsgrunnlag. Det andre grunnvilkåret for erstatning er dermed oppfylt.

Videre må det foreligge et "tap", jf. fkjl. § 33 (1).

Det er på det rene at det foreligger et økonomisk tap på forbrukerens side. Dette er uomtvistet.

Vilkåret for økonomisk tap er dermed oppfylt.

Det siste grunnvilkåret for erstatning er at det økonomiske tapet bare kan kreves erstattet dersom det kommer "som følge av" at tingen har en mangel, jf. fkjl. § 33 (1).

Problemstillingen ble drøftet omfattende i Rt. 1983 s. 205 "Haugesund Sjø", hvor Høyesterett kom til at det økonomiske tapet "må stå i en rimelig nær sammenheng med misligholdet" og at "tapet må ikke være for fjernt, avledet eller upåregnelig". I denne saken ble det tvistet om en lastebilsjåfør kunne kreve erstatning for et forsinket forsikringsoppgjør som førte til at han tapte inntekt i perioden før det ble utbetalt forsikringspenger, jf. Rt. 1983 s. 205.

Mangelen i vår sak er at valpen Ås har kjøpt av Kirkerud har en medfødt sykdom som krevet omfattende legeundersøkelser i ulike byer, før den til slutt måtte avlives. Det kan ikke anses som "for fjernt, avledet eller upåregnelig" at Ås har kjøretgifter

Tapspostene vil her deles opp og behandles hver for seg.

Storevik Dyrehospital og kjøring t/r Storevik.

Det kommer frem av faktum at Peder dro til Storevik Dyrehospital for å undersøke valpen ettersom det var noe "rart" med den. Dette kan ikke anses som for "fjernt, avledet eller upåregnelig" med tanke på hva mangelen ved tingen faktisk var. Kjøretgifter vil også anses som nødvendige, ettersom det ikke ville vært mulig å undersøke valpen uten å transportere den til dyrehospitalet.

Tapsposten er ikke for fjernt, avledet eller upåregnelig i forhold til mangelen, og vilkåret for adekvat årsakssammenheng er dermed oppfylt for denne tapsposten.

Ås kan kreve erstatning på kr. 2 500 for konsultasjonen på Storevik Dyrehospital og kjøringen tur/retur Storevik.

Sværsund dyreklinikk 05.07 og kjøring t/r Sværsund.

Ås måtte videre på ny undersøkelse på Sværsund Dyreklinikk ettersom Storevik Dyrehospital ikke hadde spesialister på Schäferere. Betalingen her besto av konsultasjonen på kr. 600 og en sjampo til valpen på kr. 200. Disse utgiftene må adskilles.

Det er på det rene at konsultasjonen i Sværsund er "som følge av" mangelen ved valpen, og årsakssammenhengen er dermed nærliggende. Spørsmålet er om kjøpet av sjampo til valpen er for "fjernt, avledet eller upåregnelig" i forhold til mangelen.

Å vaske en valp kan ikke objektivt sett anses som nærliggende til en sykdom av denne karakter. Det fremgår av faktum at Ås ønsket å "kose seg" med vasking av valpen. Rent objektivt sett kan det ikke sies at dette oppfyller kravet til årsakssammenheng.

Likevel kan det argumenteres for at den subjektive betydningen av denne vasken for forbrukeren skal ha betydning, ettersom det ikke er snakk om mer enn kr. 200.

Erstatningskrav skal bare dekke tap som følger av mangelen ved tingen, jf. bl.a. fkjl. § 33 (1), ikke tilleggsutgifter for skjønnhet eller hyggelige handlinger som vasking av en valp.

Sjampoen kan dermed sies å være for "fjernt, avledet eller upåregnelig" i forhold til mangelen, og adekvansbegrensningen vil dermed avslå dette som et tap tilknyttet mangelen.

Kjøringen tur/retur Sværsund behandles på lik linje med kjøringen tur/retur Storevik.

Ås kan kreve erstatning på kr. 1 300 for konsultasjon hos Sværsund Dyreklinikk og kjøring tur/retur Sværsund.

Sværsund dyreklinikk 14.07 og kjøring t/r Sværsund.

Avlivingen på Sværsund dyreklinikk 14.07 innehar også en adekvat årsakssammenheng med mangelen ved valpen, jf. Rt. 1983 s. 205. Dette var den riktige løsningen i følge sakkyndige, og det var dermed ingenting annet å gjøre. Tapet er dermed ikke for "fjernt, avledet eller upåregnelig".

Kjøringen i denne omgang er på lik linje behandlet under kjøringen tur/retur Storevik og tidligere tur til Sværsund.

Ås kan kreve erstatning på kr. 2 400 for avliving hos Sværsund Dyreklinikk 14.07 og kjøring tur/retur.

Konklusjonen så langt er dermed at Ås kan kreve erstatning for kr. 6 200 for ulike tapsposter tilknyttet medisinske undersøkelser og avliving av valpen på grunn av mangel.

Likevel følger det en tapsbegrensningsplikt av fkjl. § 54.

Det fremgår av fkjl. § 54 (1) at den part som "påberoper seg kontraktsbrudd fra den andre partens side" skal "ved rimelig tiltak" begrense sitt tap, jf. 1.pkt. 2. pkt. uttaler at dersom dette "forsømmes" må vedkommende selv "bære den tilsvarende delen av tapet".

En alminnelig språklig forståelse av vilkårene i fkjl. § 54 (1) tilsier at den som påberoper seg en mangel eller forsinkelse, skal så godt som mulig begrense det tapet som følger av mangelen.

Dersom dette ikke gjøres, må vedkommende bære den delen av tapet som ikke begrenses på egenhånd.

In casu, har Ås benyttet seg av Sværsund Dyreklinikk ved to forskjellige anledninger, noe som har ført til to reiseregninger på kr. 700, kr. 1 400 til sammen. Det går frem av faktum at Ås ikke "klarte å ta stilling til avlivingen" ved første konsultasjon. Subjektivt sett er det veldig forståelig at dette er en vanskelig situasjon, men rent objektivt hadde Ås fullt mulig kunne klart seg med bare én tur til Sværsund, ettersom det var langt å kjøre.

Ettersom han har utsatt avlivingen til et nytt besøk hos Sværsund Dyreklinikk, kan det ikke sies at han "ved rimelige tiltak" har begrenset sitt tap, jf. fkjl. § 54 (1) da denne utsettelsen førte til en dobbelt så stor reiseregning.

Ås må betale en av reiseregningene for kjøring tur/retur Sværsund på kr. 700 og bærer dermed "den tilsvarende delen av tapet" selv, jf. fkjl. § 54 (1).

Konklusjonen blir dermed at Ås har krav på erstatning på kr. 5 500.

Det neste spørsmålet som må behandles er om Ås har krav på erstatning for hele kjøpesummen i tillegg til erstatning for utgifter tilknyttet mangelen.

Hva avtalen sier om dette er allerede behandlet, og spørsmålet løses dermed ved hjelp av regler i fkjl.

Det rettslige utgangspunktet er fkjl. § 52.

Ordlyden legger frem vilkår for omfanget av erstatningskrav etter fkjl. Erstatningen skal "svare til det økonomiske tapet", som den annen part er "påført ved kontraktsbruddet", jf. fkjl. § 52 (1) 1. pkt. Av 2. pkt. utledes det at dette likevel bare gjelder "tap som en med rimelighet" kunne ha "forutsett" som en mulig "følge av kontraktsbruddet". Dette står i sammenheng med adekvansbegrensningen som følger av alminnelige kontraktsrettslige prinsipper tilknyttet erstatning.

Hensikten med erstatning i fkjl. er at parten som påberoper seg kontraktsbrudd fra den andre parten, skal stilles økonomisk likt som om oppfyllelse av kontrakten skjedde uten mangler. Dette er erstatning for den positive kontraktsinteresse.

Avtalen stiller i dette tilfellet Ås i en bedre situasjon enn det fkjl. gjør. Her får Ås mulighet til å få tilbake hele kjøpesummen ved mangel, ikke bare de tap som skyldes mangelen. Han skal i utgangspunktet ikke tjene noe på å kreve erstatning, og kan dermed ikke kreve hele kjøpesummen på kr. 8 000 tilbake i tillegg til å kreve erstatning for utgifter tilknyttet mangelen som tidligere er satt til kr. 5 500.

Ettersom avtalen går først, så lenge den ikke avtaler dårligere vilkår for forbrukeren enn loven gjør, vil Ås ikke få erstattet kr. 5 500 i tillegg til tilbakebetaling av kjøpesummen.

Kirkerud har tilbakebetalt kjøpesummen og andre tillegg som forekom ved salget på totalt kr. 14 000. Dette stiller Ås bedre enn loven og avtalens punkt 3, og han får dermed ikke medhold i sitt erstatningskrav.

Konklusjon: Ås får ikke erstattet kr. 5 500 i tillegg til tilbakebetaling etter avtalens punkt 3 på kr. 14 000.

Ord: 1953

2 Oppgave 2 (vektes ca. 60%)

Gi en fremstilling, sammenlikning og vurdering av kontraktsreguleringen av kontraktsbruddsvirkningene («kontraktsbruddskravene», «misligholdsbeføyelsene») ved leiers og utleiers kontraktsbrudd («mislighold») i de to vedlagte kontraktene. Kontraktsreguleringen skal også ses i lys av bakgrunnsretten. Det skal bare tas stilling til kontraktsbruddsvirkningene som er uttrykkelig regulert i kontraktene.

Vedlegg

«Avtale om leie av lokaler» (kontrakt I) og «Standard leieavtale for næringslokaler (brukte/«som de er» lokaler)» (kontrakt II).

Skriv ditt svar her...

1. Innledende bemerkninger

Oppgaven ber om en fremstilling, sammenlikning og vurderingen av hvordan ulike kontraktsbruddsvirkninger er regulert i de vedlagte kontraktene.

Denne teksten avgrenses til kontraktens punkter tilknyttet kontraktsbruddsvirkningene og eventuelle tilleggspunkter for å spesifisere tolkning av ulike momenter i disse punktene.

Til å begynne med vil det foretas en fremstilling av kontraktene hver for seg, hvor det også vil settes lys på hvordan bakgrunnsretten stiller seg til de ulike reguleringene i kontraktene. Bakgrunnsretten det vil legges størst fokus på er husll., ettersom det er denne kontraktsloven som er mest nærliggende avtaleforholdene.

2. Kontrakt 1 - vedlegg nr. 1

Den første kontrakten regulerer leie av lokaler. Kontrakten spesifiserer ikke om den er mellom næringsdrivende og forbruker eller to likestilte parter. Av husll. § 1-2 (2) følger det at ved "leie av lokaler" kan loven fravikes, med unntak av en rekke bestemmelser, bl. a. §§ 1-1 til 1-4, 4-1, 4-4 og 4-6.

Det vil først foretas en fremstilling av de ulike kontraktsbruddsvirkningene i kontrakten, før kontrakten sammenlignes og settes i lys av bakgrunnsretten på området.

2.1. Fremstilling av kontraktsbruddsvirkninger

I denne leieavtalen skiller det mellom leiers og utleiers mislighold. Disse punktene er regulert i avtalens punkt 20 og 21. Først vil det foretas en fremstilling av leiers mislighold.

2.1.1. Leiers mislighold.

Avtalen legger frem syv ulike punkter under pkt. 20 som beskriver kontraktsbruddsvirkninger og mulige følger av disse.

Pkt. 20 første avsnitt redegjør for følger ved betalingsmislighold fra leiers side, og sier at dersom leier ikke betaler innen avtalt forfallsdato (som følger av avtalens pkt. 3 første avsnitt) gis utleier mulighet til tvangsfravikelse av leieobjektet 14 dager etter det er gitt betalingsvarsel. Den samme regelen gjelder dersom leier ikke flytter ut ved leieavtalens opphør. Dette er dermed en kontraktsbruddsvirkning ved forsinkelse på realkreditors side, i dette tilfellet leier.

Videre følger det av avtalens pkt. 20 tredje avsnitt at det ved "vesentlig mislighold" oppstår en hevingsrett for utleier. Et eksempel på hva som betegnes som "vesentlig mislighold" følger av

avtalens pkt. 2 andre avsnitt 2. punktum: "skjer ikke første leieinnbetaling innen denne fristen, anses det som vesentlig mislighold av leiekontrakten fra leiers side". Dette tilsier at et betalingsmislighold allerede før leieforholdet er startet, medfører et vesentlig kontraktsbrudd og gir utleier dermed en ubetinget hevingsrett.

Kontraktens pkt. 20 fjerde avsnitt gir en kontraktsbruddsvirkning som kan sammenlignes med erstatning for tapt inntekt ved opphør av leieforholdet før avtalt tid. Her må leietaker med andre ord dekke alle leietap utleier påføres, i tillegg til eventuelle saksomkostninger og andre utgifter ved skifte av leietaker.

Regulering av erstatning ved kontraktsbrudd følger av pkt. 20 avsnitt fem, seks og syv. Her fremkommer det regler om ansvarsgrunnlag og hvilke tapsformer som må dekkes ved mislighold.

Sjette avsnitt regulerer avtalens hovedregel for erstatning. Her foreligger det et ubetinget erstatningsansvar ved mislighold, men med et unntak for force majeure-hendelser tilknyttet ansvarsgrunnlaget. Dette sett i sammenheng med avtalens pkt. 20 avsnitt syv, om at indirekte tap ikke kan dekkes, gir et kontrollansvar med unntak for hendelser av force majeure-karakter.

Siste avsnitt tilknyttet leiers mislighold inneholder et nytt unntak tilknyttet erstatning, jf. avtalens pkt. 20. Dette punktet gir utleier en mulighet til å få dekket alle tapsposter dersom misligholdet skyldes uaktsomhet, altså culpaansvar, på leiers side.

2.1.2. Utleiers mislighold.

Kontraktens punkt 21 redegjør for kontraktsbrudd på utleiers side. Dette punktet vil være nærliggende å se i sammenheng med husll. kapittel 2.

Tidsnød

Punkt 21 første avsnitt regulerer leiers hevingsrett ved "vesentlig mislighold" av avtalen fra utleiers side. Denne avtalepunktet ligner husll. § 2-12, og kan sees i sammenheng med denne bestemmelsen.

Videre etter leiers hevingsrett ved utleiers mislighold følger det fire avsnitt hvor det utledes at leier kan kreve erstatning dersom det foreligger "vesentlig forsinkelse" eller "vesentlig mangel", men det er også her inntatt et unntak for force majeure-hendelser. Nest siste avsnitt i avtalens punkt 21 fremhever at det også her er unntak for dekning av indirekte tap.

Avtalens punkt 21 siste avsnitt sier at unntaket fra kontrollansvaret er dersom utleier opptrer uaktsom, eller dersom leieobjektet ikke svarer til slik tilsikring utleier har gjort på forhånd.

2.2. Sammenligning med bakgrunnsretten - leiers og utleiers side

Mislighold i denne kontrakten vil være nærliggende å se i sammenheng med ulik kontraktslovgivning og alminnelige kontraktsrettslige prinsipper, ettersom kontrakten underveis uttrykkelig fraviker husll., noe det er lov til, jf. husll. § 1-2 (2).

Betalingsmislighold og tilleggsfrist:

Ved betalingsmislighold kan utleier etter kontrakten kreve utkastelse, jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 4-18 og § 13-2 (3) pkt. b. Dette følger av kontrakten, og kan sees i sammenheng med kjøpsloven av 1988 (heretter kjl.) § 54 som regulerer heving ved betalingsmislighold i kjøpekontrakter. Bestemmelsen har ikke direkte overføringsverdi ettersom den oppstiller vilkår om at den forsinkede betalingen må innebære et "vesentlig"

kontraktsbrudd, jf. kjl. § 54 (1). Det vil være mer nærliggende å se hen til unntaket i kjl. § 54 (2) som sier at dersom kjøper har fått en "rimelig tilleggsfrist" kan selger heve kjøpet. Dette har samme hensikt som avtalens pkt. 20, ettersom det også her må gis et betalingsvarsel før utkastelse av leietaker kan foretas, noe som dermed gir en form for heving av leiekontrakten.

Heving ved mislighold - begge parter hevingsrett:

Bestemmelsen i avtalens pkt. 20 tredje avsnitt og avtalens pkt. 21 første avsnitt kan utledes fra all kontraktslovgivning, og er dermed ansett som et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp om heving. Avtalepunktet sier som tidligere nevnt at dersom leier "vesentlig misligholder" sine forpliktelser, kan avtalen heves. Avhendingslova av 1992 (heretter avhl.) § 5-3 (1) sier at "seljaren" kan heve avtalen dersom "forseinking med betalinga" innebærer et "vesentleg avtalebrot". Også her anvendes begrepet "vesentlig kontraktsbrudd" for å vise hevingssterskelen i avtaleforhold. Det skal etter ordlyden mye til for å heve en avtale på grunn av leietakers forhold, spesielt hvis man ser avtalen i sammenheng med bakgrunnsretten, jf. avhl. § 5-3, kjl. § 54 (1) og bustadoppføringslova § 57 (1).

I Rt. 1998 s. 1510 behandlet Høyesterett et hevingskrav tilknyttet heving av kjøp av fast eiendom. Det ble her, på side 1518-1519 fremhevet av førstvoterende at for at vesentlighetskravet skal være oppfylt må det vesentlige kontraktsbruddet gi "kjøperne en rimelig grunn" til å si seg løs fra kontrakten. I vurderingen av vesentlighetskravet skal det iflg. førstvoterende også vurderes om et "prisavslag" vil "gjenopprette de økonomiske konsekvensene av kontraktsbruddet". Her henvises det til hensikten med et hevingsalternativ, nemlig å gjenopprette ytelsene på slik måte som de var før kontrakten ble inngått.

Erstatning ved mislighold - begge parter side:

De siste fire avsnittene i avtalens pkt. 20 om leiers mislighold og tvangsfravikelse regulerer hovedregelen for erstatning, hvilke tap som kan dekkes og et unntak fra de tre avsnittene med hovedregler for erstatning.

Leier må som hovedregel erstatte leietap utleier påføres som følge av mislighold på leiers side. Dette kan sammenlignes med bl.a. avhl. § 5-4 (1) tilknyttet erstatning ved forsinket betaling.

Videre kan utleier også kreve erstatning ved oppfyllelssessvikt fra leiers side, med mindre leier kan godtgjøre for at misligholdet skyldes forhold som er utenfor vedkommendes kontrollsfære. Sml. med kjl. § 40, jf. § 27 gir dette et ansvarsgrunnlag som tilsier kontrollansvar med unntak for hendelser av force majeure-karakter. Kontraktens neste avsnitt i punkt 20 gir også en bestemmelse om at indirekte tap ikke dekkes ved kontrollansvar, noe som er helt likt som kontrollansvar i kjøpekontrakter, jf. Rt. 2004 s. 675.

Hovedregelen ved utleiers mislighold er også, som ved leiers mislighold, kontrollansvar med unntak for hendelser med force majeure-karakter, jf. avtalens pkt. 21 tredje avsnitt. Likevel fremgår det av avtalens pkt. 21 andre avsnitt at det er en høyere terskel for leier å kreve erstatning ved mislighold enn det er for utleier ved mislighold, ettersom ordlyden som i dette punktet er "vesentlig forsinkelse" og "vesentlig mislighold".

Unntaket fra kontrollansvaret etter de foregående avsnitt følger av avtalepunkt 20 siste avsnitt, om at det foreligger culpaansvar dersom misligholdet skyldes uaktsomhet på leiers side.

Også ved mislighold på utleiers side foreligger det et unntak fra kontrollansvaret ved uaktsomhet etter avtalens pkt. 21 siste avsnitt, men her fremkommer det også et unntak fra kontrollansvaret dersom leieobjektet allerede "på avtaletiden avvek fra det som er tilsikret fra utleieren." Her kan det henvises til det ulovfestede garantiansvaret som kan utledes fra Rt. 2005 s. 257 *Hårfjerningsdommen* (avsnitt 51).

2.4. Oppsummering med vurdering av kontrakten sett i lys av bakgrunnsretten.

Tidsnød

3. Kontrakt 2.

Kontrakt nummer to er en standardkontrakt som regulerer utleie av næringslokaler. Kontrakten behandles på samme måte som kontrakt nr. 1.

3.1. Fremstilling av kontraktsbruddsvirkninger

I denne leieavtalen skiller det også mellom leiers og utleiers mislighold. Disse punktene er også regulert i avtalens punkt 20 og 21. Først vil det foretas en fremstilling av leiers mislighold.

En fremstilling av leiers mislighold behandles først. Etter dette vil det foretas en sammenligning mellom kontraktsbruddsvirkningene fra de to ulike partene sett i lys av bakgrunnsretten.

3.1.1. Leiers mislighold.

Avtalepunkt 21 i kontrakt 2 behandler leietakers avtalebrudd.

Punkt 21.1. behandler leietakers erstatningsansvar ved mislighold og annen skade dersom dette skyldes uaktsomhet fra leietaker selv eller andre leietaker er ansvarlig for. Dette gjelder også ved forsettlig mislighold.

Avtalens punkt 21.2. regulerer leietakers betalingsmislighold og eventuell tvangsfravikelse etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 (3) litra a. Tvangsfravikelse gjelder også ved utløpt leieperiode, jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 (3) litra b. Dette gir utleier en mulighet, uten tilleggsfrist, til utkastelse ved betalingsmislighold og utløpt leieperiode.

Utleiers hevingsrett reguleres i pkt. 21.3, og sier at dersom leietaker "vesentlig misligholder" avtalen, kan utleier heve avtalen med umiddelbar virkning. Det forekommer også en henvisning til heving ved utleiers mislighold i punkt 20.4.

Det siste punktet i avtalens punkt 21 regulerer leietakers erstatningsansvar for leietap ved utkastelse som skyldes mislighold på leietakers side. Avtalepunktet sier at dersom utleier ikke får dekket leieutgifter ved å anskaffe ny leietaker, må den utkastede leietakeren betale leie frem til leieperiodens opphør, i tillegg til eventuelle andre utgifter som kommer av utkastelsen.

3.1.2. Utleiers mislighold.

Avtalepunkt 20 i kontrakt 2 behandler utleiers avtalebrudd.

Punkt 20.1. regulerer eventuelt avslag i leie for leietaker med hjemmel i husll. § 2-11. Dette gjelder ved forsinkelse eller mangel. Før det gis avslag i leie har utleier likevel mulighet til å benytte seg av sin defensive rettingsrett og forsøke å rette mangelen etter husll. § 2-10. For å kreve avslag i leien må det reklameres skriftlig til utleier med en nøytral reklamasjon innen rimelig tid etter leietaker har oppdaget mangelen.

Neste punkt regulerer leietakers erstatningskrav ved direkte tap etter husll. § 2-13. Også her tas det forbehold om at utleier har krav på å benytte seg av sin defensive rettingsrett etter husll. § 2-10, og det legges også frem bestemmelse om at indirekte tap ikke dekkes ved erstatningskrav.

Videre i punktet om erstatningsansvar og erstatningsutmåling, punkt 20.2., er det foretatt en ansvarsbegrensning som sier at erstatning ikke kan kreves større enn 12 måneders leie, med

mindre utleier har handlet grovt uaktsomt eller forsettlig.

Punkt 20.3. gir en avgrensning av leietakers tilbakeholdsrett av leie ved mangel eller forsinkelse. Dette tilsier at husll. § 2-15 er fraviket.

Hevingsrett fra leietakers side kan bare påberopes dersom det foreligger gjentatt eller vedvarende mislighold på utleiers side, og det må gis skriftlig forhåndsvarsel for å gjøre et slikt krav gjeldende. Videre problemstillinger ved hevingskrav fra leietakers side reguleres av husll. § 2-12.

3.2. Sammenligning med bakgrunnsretten - leiers og utleiers side

Misligholdet på leiers side er i stor del i samsvar med husleieloven av 1999 (heretter husll.) sine bestemmelser om kontraktsbruddsvirkninger på utleiers side, jf. husll. kapittel 2. Dette kapittelet regulerer mislighold på utleiers side i ufravikelige forhold, men det kan likevel trekkes analogier til disse bestemmelsene tilknyttet mislighold på leiers side.

Betalingsmislighold:

Ved betalingsmislighold kan det ikke utledes av kontrakten at det foreligger tilleggsfrist eller betalingsfrist, men utleier gis rett til utkastelse med umiddelbar virkning med hjemmel i tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2.

Erstatningsansvar ved mislighold - begge parters side:

I dette kontraktpunktet for begge parter er det foretatt en fravikelse fra husll. regler for erstatning. Partene har ikke lagt inn et unntak for hendelser av force majeure-karakter og det kan derfor ikke sees hen til kontrollansvar ved erstatning i denne kontrakten. Begge parters punkter om erstatning legger derimot frem omfattende punkter om erstatningsansvar ved uaktsomhet, men av forskjellig form. For at leietaker skal kunne kreve uaktsomhet på utleiers side må det foreligge "grovt uaktsomhet".

Likevel henvises det til husll. § 2-13 ved mislighold på utleiers side, men for at denne skal kunne tas i bruk kreves det at utleier først har benyttet seg av sin defensive rettingsrett, eller eventuelt avslått å gjøre dette.

Ved uaktsomhet på leietakers side skal det derimot ikke mer til enn "uaktsomhet", noe som gjør det in casu enklere for utleier å kreve erstatning enn for leietaker. Dette strider i mot andre kontraktslover bestemmelser om erstatning for selger, men ettersom husll. ved utleie av lokaler er deklarasjonsloven, vil ikke dette ha noe å si.

Hevingsadgang - begge parter:

- Vesentlig mislighold

I kontrakt 2 benytter forfatter av kontrakten seg av den samme ordlyden som det gjøres i det alminnelige kontraktsrettslige prinsippet om heving, nemlig at det må foreligge "vesentlig mislighold" for at det skal gis adgang til heving for utleier.

Forskjellen i denne kontrakten er at det vil være vanskeligere for leietaker å kreve heving, ettersom det her kreves "vedvarende" eller "gjentakende" mislighold fra utleiers side for å kreve heving, i tillegg til at det må gis skriftlig forhåndsvarsel, noe det ikke må gjøres ved utleiers hevingskrav.

Likevel lovfestes de resterende hevingsvilkårene for begge parter i husll. § 2-12, noe som gir partene flere momenter som kan føre til heving. Dette stiller dem bedre enn dersom det bare hadde blitt gitt adgang til heving ved "vesentlig mislighold".

I tillegg til dette strider kontrakten mot bakgrunnsretten, bl.a. kjl. § 57 (2), og innskrenker mot at det kan heves etter det er gitt en rimelig tilleggsfrist til å opphøre misligholdet dersom det er mulig.

Tidsnød

4. Sammenligning av de to kontraktens kontraktsbruddsvirkninger.

De to kontraktene har svært mange likheter, og gjør gjeldende de samme kontraktsbruddsvirkninger. Likevel foreligger det en del forskjeller som må vurderes opp mot hverandre. Følgelig vil de ulike kontraktsbruddsvirkningene behandles hver for seg.

4.1. Hevingsadgang.

Begge kontrakter benytter seg av den samme ordlyden ved hevingsadgang, nemlig at det må foreligge et vesentlig kontraktsbrudd. Likevel foreligger det vesentlige forskjeller mellom kontraktene.

Kontrakt 1 gir i sin helhet en større mulighet for både utleier og leietaker å rette opp i eventuelt mislighold før hevingen trer i kraft. Det følger av pkt. 20 avsnitt tre at det ved heving skal gis 14 dagers varsel og dersom misligholdet kreves heving for ikke har opphørt. Kontrakt 2 gir derimot en ubetinget hevingsrett ved vesentlig mislighold, med hjemmel i husll. § 2-12. Kontrakt 2 benytter seg her av lovreguleringen ved leietakers hevingsrett, og anvender den på forhold på leietakers side og på utleiers side. Bestemmelsen i kontrakt 2 kan også sees i sammenheng med kjl. § 54 (1), mens kontrakt 1 kan sees i sammenheng med kjl. §§ 54 (1) og (2), ettersom det her er snakk om at det må foreligge "vesentlig kontraktsbrudd" og en tilleggsfrist for å rette opp i mangelen.

4.2. Erstatningskrav.

Begge kontrakter inneholder bestemmelser om culpaansvar ved uaktsomhet, og et ansvar ved forsettlig kontraktsbrudd. Culpanormen er grundig gjennomgått i Rt. 2000 s. 679 *Ideal* og i Rt. 2006 s. 372. Ved vurdering av uaktsomhetsansvaret har Høyesterett stort sett vurdert dette ved profesjonelle parter. Ettersom begge disse kontraktene henviser til standardkontrakter kan det utledes at det er snakk om utleie mellom næringsdrivende, og disse dommene kan dermed være nyttig i en eventuell aktsomhetsvurdering ved erstatningskrav.

Videre henviser kontrakt 2 til husll. § 2-13, men dette er med forbehold om at utleier har fått adgang til å forsøke å rette mangelen først. Det er med dette flere ledd som må gjennomføres før leietaker kan få erstatning etter denne kontrakten enn det er både etter husll. § 2-13 og etter kontrakt 1. Kontrakt 1 legger opp et kontrollansvar utenom husll., men som i dette tilfellet kan sees i sammenheng med Rt. 2004s . 675 *Agurkpinningdommen*. Erstatning kan ikke påberopes i dette kontraktsforholdet dersom leietaker eller utleier beviser at misligholdet var utenfor deres kontrollsfære. Dette er også en henvisning til at det ikke kan påberopes erstatningskrav for indirekte tap, noe som også er uttrykkelig regulert i kontrakt 1. Kontrakt 2 sier ikke uttrykkelig at indirekte tap ikke kan påberopes, men at det "kan kreves erstatning for direkte tap". Det kan dermed utledes at det ikke foreligger noe erstatningsansvar ved indirekte tap etter denne kontrakten heller.

5. Oppsummering

Oppsummert foreligger det mange likheter mellom kontraktene. Begge inneholder bestemmelser om heving, erstatning og eventuelle virkninger av betalingsmislighold. Likevel er det store ulikheter, ettersom det i kontrakt 2 er større henvisning til reglene etter husll. kapittel 2 under punktene om kontraktsbruddsvirkninger enn det er i kontrakt 1. Dette kan i mange tilfeller gi tydeligere rammer for kontraktspartene, og det åpnes ikke i like stor grad for en åpen

avtaletolkning som det vil gjøre etter kontrakt 1. Sett i sammenheng med bakgrunnsretten vil kontrakt 2 anses som å være mer bygget på denne, men det forekommer likevel flere alternativer til ulike avtalepunkter i kontrakt 1 enn i kontrakt 2.

Kontrakt 2 gir bl.a. større adgang til heving enn det kontrakt 1 gjør, ettersom det i kontrakt 1 bare gis adgang til heving ved "vesentlig kontraktsbrudd", mens det i kontrakt 2 gis hevingsadgang også ved gjentakende, vedvarende mislighold, i tillegg til andre muligheter som finnes i husll. § 2-12.

Tidsnød

Ord: 2889