



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

Lojalitetsplikten i trepartsforhold

Erlend Nussle Torvanger

Masteroppgave i rettsvitenskap, JUR-3902, Mai 2022

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Tema, aktualitet og problemstilling	1
1.2	Karakteristikk og terminologi	2
1.3	Metode	4
2	Rettsgrunnlaget for en lojalitetsplikt i trepartsforhold	7
2.1	Innledning	7
2.2	Lovregler som bygger på lojalitetshensyn	7
2.3	Rettspraksis knyttet til lojalitetsplikten i trepartsforhold	10
2.3.1	Innledning	10
2.3.2	Rt. 1994 s. 775 (Yousuf)	11
2.3.3	Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse)	20
2.3.4	HR-2020-1947-A (Akademiet)	22
2.3.5	Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister)	27
2.4	Etablerte rettsoppfatninger	31
3	Innholdet i lojalitetsplikten i trepartsforhold	34
3.1	Innledning	34
3.2	Kort om lojalitetsplikten i kontraktsforhold	34
3.3	Overførbare elementer	36
3.4	Helhetsvurdering	38
3.5	Relasjoner som skaper beskyttelsesverdige forventninger	42
	Referanseliste	47

1 Innledning

1.1 Tema, aktualitet og problemstilling

Avhandlingen tar for seg lojalitetsplikten i trepartsforhold, det vil si de tilfeller hvor det foreligger en positiv eller negativ forpliktelse til å opptre på en bestemt måte av hensyn til andre en ikke står i et kontraktsforhold til. I norsk rett gjelder det en ulovfestet regel om at parter i en kontrakt skal opptre lojalt overfor hverandre.¹ En avtale eller et kontraktsforhold danner en forpliktelse for partene til å ta hensyn til hverandre.² Motsetningsvis, for individer som ikke er i et kontraktsforhold, er det som utgangspunkt ikke noe som utløser en tilsvarende lojalitetsplikt. Det har imidlertid sporadisk i rettspraksis vært problematisert om det også kan gjelde en lojalitetsplikt i slike tilfeller.

En viktig dom om lojalitetsplikt i trepartsforhold er Rt. 1994 s. 775 (Yousuf), hvor en foranstående panthaver ikke kunne opplåne til fortrengsel for etterstående panthaver, siden det ville stride med ”det lojalitetsprinsipp som må gjelde mellom konkurrerende rettighetshavere”.³ En rettsregel om at parter som ikke står i et kontraktsforhold, men som tvert imot konkurrerer om samme gode, skal opptre lojalt overfor hverandre, kan være problematisk. I en konkurranse-situasjon bør man i utgangspunktet kunne handle slik en selv ønsker, uten å måtte ivareta konkurrentenes interesser, og en lojalitetsplikt i trepartsforhold er vanskelig å forene med denne handlefriheten. Det vil imidlertid i noen tilfeller, noe avhandlingen skal undersøke nærmere, være gode grunner for at det skal gjelde en lojalitetsplikt.

Trepartsforhold er de tilfeller hvor to eller flere parter ikke har noe direkte forhold til hverandre, men indirekte gjennom en annen part.⁴ I trepartsforhold er utgangspunktet at tredjepartene har en ubegrenset handlefrihet overfor hverandre.⁵ En begrensning av denne handlefriheten på

¹ Se for eksempel Rt. 1984 s. 28 (Tromsø Sparebank) på s. 34 og HR-2017-2375-A (Blålid) avsnitt 34.

² Lojalitetsplikten i kontraktsforhold kan sees på som en ”biforpliktelse” som medfølger å være i et kontraktsforhold, se Nazarian, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold* (2007) s. 29.

³ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 781. Dommen er gjenstand for behandling i pkt. 2.3.2.

⁴ For eksempel partskonstellasjonen i den dynamiske tingsretten består av hjemmels- og dobbeltsuksjonskonflikter mellom tredjepersoner indirekte gjennom avhender, se Falkanger og Falkanger, *Tingsrett* (2016) s. 579 flg. Se også skillet mellom statiske og dynamiske konflikter i Lilleholt, *Allmenn formuerett* (2018) s. 25–26.

⁵ Se blant annet Hagstrøm og Stenvik, *Erstatningsrett* (2019) 138–139 og Salvesen, *Kreditorvern* (2021) s. 251.

grunnlag av en lojalitetsplikt, vil tilhøre unntakstilfellene. Dersom det skulle gjelde en generell lojalitetsplikt mellom tredjeparter, uten nærmere avgrensning, ville det være potensial for at enkeltindivider skulle ha en lojalitetsplikt overfor alle. Avhandlingens behandling av lojalitetsplikten i trepartsforhold gjelder imidlertid for *visse* lojalitetssubjekter i bestemte situasjoner, som jeg vil komme nærmere tilbake til senere.⁶

Det er få autoritative rettskilder om ulovfestet lojalitetsplikt i trepartsforhold, og det kan derfor være utfordrende å trekke noen generelle slutninger om rettstilstanden. I rettspraksis er det imidlertid i enkelte typetilfeller mellom tredjemenn blitt bygget på ulovfestede regler om en slik lojalitetsplikt, noe som kan tas til inntekt for en mer overordnet regel innenfor formueretten. Likedan er det lovregler som kodifiserer en lojalitetsplikt mellom parter som ikke står i et kontraktsforhold. I juridisk teori er lojalitetsplikten i trepartsforhold blitt omtalt og redegjort for,⁷ men noen større dyptgående behandling av temaet har så langt, så vidt meg bekjent, ikke funnet sted.⁸ Avhandlingen tar sikte på en slik inngående analyse, hvor det søkes å klarlegge om det *de lege lata* gjelder en generell ulovfestet regel om lojalitetsplikt i trepartsforhold. Analysen vil undersøke *hva* som eventuelt utgjør lojalitetsplikten i trepartsforhold, herunder det rettslige grunnlaget, samt *hvordan* den gjør seg gjeldende, det vil si innholdet og vilkårene.

1.2 Karakteristikk og terminologi

Innledningsvis er det nødvendig å klargjøre hva som ligger i begrepet *lojalitetsplikt*. For det første er det tale om *lojalitet*, som sikter til en form for trofasthet, lydighet, og liknende. At en person er trofast betyr at han er ærlig og pålitelig, noe som innebærer at han har den annen persons interesser for øyet. Dette må sees i sammenheng med en *plikt*, som i en rettslig kontekst, er et juridisk påbud om å opptre på en bestemt måte. Sammenfattet blir en lojalitetsplikt en positiv eller negativ forpliktelse til å opptre på en bestemt måte av hensyn til en annen. For eksempel beskriver Jori Munukka lojalitetsplikten innenfor kontraktsretten slik:

⁶ Begrepet "lojalitetssubjekt" er en betegnelse for det subjekt som må ta hensyn til tredjepartens interesser.

⁷ Se for eksempel Nazarian (2007) s. 51, Christoffersen, *Aksjeeiers lojalitetsplikt* (2019) s. 26–27, Horn og Garmann, *Opplåning og prioritet* (2000) s. 112 og Eggen, *Lojalitetsplikten* (2011) s. 109–111.

⁸ Litteraturen som i stor grad går i dybden på lojalitetsplikten, omhandler lojalitetsplikten i kontraktsforhold, se blant annet Nazarian (2007), Munukka, *Kontraktuell lojalitetsplikt* (2007), Ringvoll og Leonhardsen, "Pragmatisk i prinsippet" (2007), Haaskjold, *Kontraktsforpliktelse* (2013) s. 69–91.

”Lojalitetsplikten inom den kommersiella rätten kan sammantaget preciseras som en skyldighet att beakta motpartens interessen men vilken tillåter befrämjandet av egna interessen och inte kräver att motpartens intressen sätts framför de egna. Avtalsfrihet råder och parterna får inom vida ramar utöva dispositionsfrihet, men i den mån friheten har utnyttjats eller om den har överutnyttjats av en part, begänsas partsdispositionerna av lojalitetsplikten”.⁹

En rettsregel har en vilkårs- og følgeside (*hvis – så*), som betyr at visse vilkår må være oppfylt for å få en bestemt rettsvirkning.¹⁰ Lojalitetsplikten i trepartsforhold er særlig relevant for vilkårsiden, hvor den kan komme inn som et *regelfragment*.¹¹ Det betyr at i en formuerettslig tvist mellom tredjemenn, kan lojalitetsplikten etter forholdene være et vilkår for en bestemt rettsfølge. For eksempel ved et erstatningskrav på grunnlag av illojal opptreden. Her vil lojalitetsplikten høre til vilkårsiden, mens erstatning utgjør rettsfølgesiden.

Både i rettspraksis og litteraturen brukes betegnelsene ”lojalitetsplikt”, ”lojalitetskrav”, ”lojalitetsprinsipp”, ”lojalitetsbetraktninger” og ”lojalitetshensyn” litt om hverandre.¹² Bruken av begrepene ”lojalitetsplikt”, ”lojalitetskrav” og ”lojalitetsprinsipp” vil, for avhandlingen, ha det samme meningsinnholdet, som vil være en positiv eller negativ forpliktelse til å opptre på en bestemt måte av hensyn til andre.

Det er en viss nyanseforskjell mellom lojalitetsprinsippet og lojalitetsplikten/-kravet. Lojalitetsprinsippet er et *rettsprinsipp*,¹³ det vil si en ”generell rettstanke” konstruert som en rettsregel eller retningslinje.¹⁴ Den ulovfestede lojalitetsplikten i kontraktsforhold er en *allmenn rettsgrunnsetning*, det vil si et uttrykk for et stødig rettsprinsipp som er en del av norsk juridisk

⁹ Munukka (2007) s. 406.

¹⁰ Se Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse* (2018) s. 32.

¹¹ Se Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt* (2004) s. 280.

¹² Christoffersen, ”Aksjeeiers lojalitetsplikt etter norsk rett” (2021) s. 155 og Dalbak, ”Lojalitetsplikt som grunnlag for å begrense og utvide fleksibilitet i avtaleforhold” (2007) s. 600.

¹³ Nygaard (2004) s. 279–282.

¹⁴ Nygaard (2004) s. 260.

kulturarv.¹⁵ Det rettslige grunnlaget for, eller det som legitimerer, lojalitetsplikten i kontraktsforhold, er av denne grunn lojalitetsprinsippet.¹⁶

”Lojalitetshensyn” og ”lojalitetsbetraktninger” synes å være de grunner som taler for å handle lojalt i forhold til andres interesser. Ved anvendelsen av lojalitetsplikten, må hensynet til lojalitet vurderes mot de andre relevante hensyn som gjør seg gjeldende i det konkrete tilfellet, og dermed når ”lojalitetshensynet samlet sett veier tyngst, vil det oppstå en plikt til å handle i samsvar med den annens parts interesser”.¹⁷

Lojalitetsplikten kan enten være *absolutt* eller *relativ*, hvor førstnevnte går ut på at man ”aldri [kan] innrette seg på en slik måte at det går ut over andre”, mens sistnevnte ”trenger imidlertid ikke bety annet enn at man har plikt til å ta tilstrekkelig hensyn til andres interesser”.¹⁸ Den ulovfestede læren inneholder bare en relativ lojalitetsplikt,¹⁹ hvor det vil bero på en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle om lojalitetsplikten gjelder. Det relative elementet, denne helhetsvurderingen, innebærer at alle subjekters adferd og muligheter må vurderes.

1.3 Metode

Metoden som anvendes i oppgaven, er rettsdogmatisk metode, som innebærer at jeg tar sikte på å fremstille gjeldende rett.²⁰ Fastleggelsen av gjeldende rett gjøres gjennom alminnelig juridisk metode, som er anvendelse av rettskilder etter prinsipper utformet på grunnlag av domstolens rettskildebud. ²¹ Avhandlingen vil gjennomgå en lagmannsrettsdom, som ikke vil ha den samme rettskildemessige vekt som en dom fra Høyesterett. ²² Rettsavgjørelsen vil imidlertid benyttes til illustrasjonsformål, ikke for å utlede en rettsregel, så dette medfører ingen metode-rettslige problemer.

¹⁵ Nygaard (2004) s. 301, jf. s. 260.

¹⁶ Nazarian (2007) s. 80 flg.

¹⁷ Horn og Garmann (2000) s. 107.

¹⁸ Horn og Garmann (2000) s. 106.

¹⁹ Horn og Garmann (2000) s. 107 og Nazarian (2007) s. 275.

²⁰ Skoghøy (2018) s. 25.

²¹ For faglitteratur om alminnelig juridisk metode, se blant annet Eckhoff, *Rettskildelære* (2001), Nygaard (2004) og Skoghøy (2018).

²² Skoghøy (2018) s. 226 flg.

På et overordnet plan kan ikke rettsgrunnlaget for lojalitetsplikten hentes fra en rettssetning uttrykt av Høyesterett.²³ Rettspraksis har imidlertid i noen bestemte typetilfeller lagt til grunn en lojalitetsplikt i trepartsforhold. Det er også noen lovregler som gir uttrykk for en lojalitetsplikt mellom parter som ikke står i et kontraktsforhold. Som tidligere nevnt har oppgavens tema ikke vært gjenstand for særlig inngående analyser tidligere. Eksisterende litteratur inneholder i all hovedsak proklamasjoner om at lojalitetsplikten i trepartsforhold kan gjøres gjeldende i bestemte typetilfeller. Avhandlingen vil av den grunn analysere rettskildene for å undersøke om de gir grunnlag for en mer overordnet lære, og i så fall hva innholdet i denne læren er.

Lojalitetsplikten i trepartsforhold faller innenfor formueretten, som er et rettsområde som omhandler privatøkonomiske rettigheter. På dette rettsområdet gjelder det ikke et legalitetsprinsipp, som for eksempel i forvaltningsretten og strafferetten når det gjøres inngrep i individers rettsstilling.²⁴ Dette gjør at domstolen i større grad enn på andre rettsområder står fritt til å utvikle ulovfestet rett.²⁵

For lojalitetsplikten i kontraktsforhold og mellom konkurrerende rettighetshavere for opplåning, kan grunnlaget ofte være allmenne rettsgrunnsetninger.²⁶ En allmenn rettsgrunnsetning er et ”uttrykk for eit rettsprinsipp som er fast og som er akseptert i vår rettstradisjon eller som er ein del av vår juridiske kulturarv”.²⁷ Hva som utgjør en allmenn rettsgrunnsetning beror ”gjærne på analogi frå lover, på rettspraksis og på etablerte rettsoppfatningar, særleg da oppfatningar i litteraturen”.²⁸ Videre er det særlig når alminnelige rettsgrunnsetninger er et uttrykk for reelle hensyn at de ”utgjør en primær rettskilde”.²⁹

²³ For generelt om prejudikatlæren, se Skoghøy (2018) s. 105 flg.

²⁴ Se lov 17 mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven eller GrL.) §§ 113 og 96.

²⁵ Løtveit, ”I hvilken grad bør domstolene og rettsvitenskapen utvikle ulovfestede regler på formue- og immaterialrettens område?” (2020) s. 41–42.

²⁶ Nygaard (2004) s. 301 og Nazarian (2007) 85–87. Det er også lovfestede regler som regulerer lojalitetsplikten mellom kontraktsparter, for eksempel lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven eller avtl.) § 33, og i opplåningstilfellene, for eksempel lov 11 juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven eller luftl.) § 3-30 og lov 06 juni 2003 nr. 39 om burettslag (burettslagslova eller brl.) § 6-10.

²⁷ Nygaard (2004) s. 260.

²⁸ Lilleholt, ”Grunnsetningar i formueretten” (2019) s. 337.

²⁹ Skoghøy (2018) s. 219–220.

Avhandlingen har som nevnt et siktemål om å avgjøre om det *de lege lata* gjelder en generell ulovfestet regel om lojalitetsplikt i trepartsforhold. Den metodiske innfallsvinkel avhandlingen tar for å besvare av dette spørsmålet, er å undersøke om grunnlaget for en lojalitetsplikt i trepartsforhold følger av en allmenn rettsgrunnsetning. Innholdet i lojalitetsplikten vil deretter bestemmes ut fra en analyse av denne allmenne rettsgrunnsetningen. Hva som utgjør en allmenn rettsgrunnsetning er imidlertid flytende og kan by på problemer. Dette gjelder særlig dersom det skal oppstilles en overordnet lære på formuerettens område på dette grunnlaget. Benyttelsen av rettskildene, som gjelder flere underområder innenfor formueretten, vil derfor være sammensatt, hvor det må gjøres en type prinsiptolkning for å utlede en ulovfestet lære.

2 Rettsgrunnlaget for en lojalitetsplikt i trepartsforhold

2.1 Innledning

I dette kapittelet skal jeg undersøke hva en eventuell lojalitetsplikt i trepartsforhold kan bygge på. Dette vil være det rettskildemessige grunnlaget for at en lojalitetsplikt mellom tredjemenn skal gjelde som en allmenn rettsgrunnsetning i formueretten. Først skal lovregler som gir uttrykk for en lojalitetsplikt analyseres, for å undersøke om de hensyn som bestemmelsene bygger på gjør seg gjeldende i andre tilfeller enn hva lovene regulerer. Deretter skal relevant rettspraksis analyseres, for å se om rettens resonnementer kan gi bidrag til en mer generell overordnet regel. Til sist skal etablerte rettsoppfatninger i litteraturen gjennomgås, for å undersøke om slike rettsoppfatninger kan støtte opp det som utledes fra analogiene og rettspraksisen.

2.2 Lovregler som bygger på lojalitetshensyn

For lojalitetsplikten i trepartsforhold skiller først og fremst omstøtelsesreglene i dekningsloven³⁰ kapittel 5 seg ut som spesielt relevante, ettersom flere av disse reglene blant annet regulerer tilfeller hvor en tredjemann har opptrådt illojalt overfor sin medkontrahents kreditorer.³¹ Deler av omstøtelsesreglene utgjør en kodifisering av en lojalitetsplikt i trepartsforhold, og hvis de brytes, vil det kunne rettes sanksjoner mot tredjemenn.³² Kreditorenes behov for beskyttelse mot utenforstående tredjemenn er derfor politisk forankret gjennom loven. Behandlingen av omstøtelsesreglene tar sikte på å utlede relevante hensyn som gjør seg generelt gjeldende for lojalitetsplikten i trepartsforhold.

Gjennom omstøtelsesreglene skal kreditorene beskyttes mot forringende disposisjoner gjort av skyldneren med tredjemenn. Disposisjonene er gjenstand for omstøtelse typisk når de tapper boet for midler gjennom gaveutdelinger, eller ved at de på en utilbørlig måte begunstiger skyldnerens nærstående eller enkelte kreditorer.³³ Av denne grunn beskytter omstøtelsesreglene kreditorene mot ”transaksjoner som etter sitt innhold er, eller antas å være, illojale”.³⁴ Omstøtelsesreglene kategoriseres i *objektive* og *subjektive* regler. De objektive omstøtelses-

³⁰ Lov 8. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven eller deknl.).

³¹ Nazarian (2007) s. 51 benytter seg av omstøtelsesreglene i konkurs som et eksempel på at det kreves lojalitet mellom kreditorer.

³² Omstøtelsesreglene er å finne i deknl. §§ 5-2 til 5-9, samt deres virkninger i §§ 5-11 til 5-15.

³³ Andenæs, *Konkurs* (2009) s. 285.

³⁴ NOU 1972:20 s. 281.

reglene i dekl. §§ 5-2 til 5-8 utløses hvis bestemte vilkår er oppfylte, og disposisjonen er gjort innen et visst tidspunkt før konkursåpning. Den subjektive omstøtelsesreglen i dekl. § 5-9 er en mer helhetlig vurdering, hvor disposisjonens tidspunkt er av mindre betydning. Felles for reglene er at de gir uttrykk for en lojalitetsplikt som gjelder mellom blant annet tredjemenn og skyldnerens kreditorer. De objektive omstøtelsesreglene står i første rekke som presumsjonsregler for illojalitet, mens den subjektive regel kan omfatte tilfeller som faller utenfor de objektive reglene. Forarbeidene til dekningsloven beskriver lovbestemmelsene slik:

”Felles for samtlige regler er at de retter seg mot transaksjoner som på grunn av sitt innhold og det tidspunkt da de blir foretatt skaper en *viss presumsjon for illojalitet* og for at medkontrahenten har vært i ond tro. [...] Som boets siste forsvarslinje kommer så den subjektive regel, som *fanger opp de forholdsvis få tilfelle av illojale transaksjoner som ikke dekkes av de objektive regler*, men hvor boet kan føre bevis for medkontrahentens onde tro”.³⁵ [mine uthevninger]

Det er særlig den subjektive omstøtelsesregelen som er av relevans for avhandlingen, ved at denne legger opp til en bred konkret vurdering og regulerer trepartsforholdet mellom skyldnerens kreditorer og tredjemenn. De objektive omstøtelsesreglene beror på at visse parametere er til stedet for at det er en presumsjon for illojalitet. Siden det er tale om presumsjonsregler, vil imidlertid de samme hensyn gjøre seg gjeldende for de objektive omstøtelsesreglene som de subjektive.

Før jeg drøfter hensynene som regelen om subjektiv omstøtelse bygger på, skal jeg gjennomgå historikken til bestemmelsen i dekl. § 5-9 første ledd. I tillegg til lovregelens politiske forankring, har bestemmelsen røtter i norsk rettstradisjon. Dersom loven ikke eksisterte, ville det nok uansett ha gjeldt en regel om omstøtelse på ulovfestet grunnlag. Den subjektive omstøtelsesregelen i dekl. § 5-9 første ledd har sitt opphav i den romerrettslige regelen ”*actio paulina*”, og er en lovfesting av tidligere sedvanerett.³⁶ Før implementeringen av *actio paulina* i lovverket, ble den samme regelen lagt til grunn som en ulovfestet regel av Høyesterett.³⁷ På

³⁵ NOU 1972:20 s. 282.

³⁶ NOU 1972:20 s. 281.

³⁷ Se blant annet Rt. 1986 s. 681 (Norway cup) på s. 685 og Rt. 1933 s. 1265 (Ringen) på s. 1267. For en grundig redegjørelse av foranledningen til at læren ble godtatt av domstolene, se Brækhus,

dette tidspunktet var *actio paulina* en allmenn rettsgrunnsetning.³⁸ Deknl. § 5-9 første ledd kan derfor sees som et utslag av noe større. Hensynene som begrunnet lovfestingen av regelen om subjektiv omstøtelse, hadde allerede en viss forankring i rettsordenen forut for lovfestingen. De grunnleggende legislative hensynene må derfor ha særskilt vekt som rettskilde, ettersom disse lenge har vært ivaretatt og gjeldende gjennom en allmenn rettsgrunnsetning. Dersom hensynene som omstøtelsesreglene bygger på gjør seg gjeldende i andre tilfeller enn konkurs på formuerettens område, er dette således hensyn som vil ha en sterkere overføringsverdi enn ellers, siden dette er hensyn som allerede er ansett relevante etter ulovfestet rett.

Hensynene lovregelen bygger på er som nevnt at skyldnerens økonomiske midler verken skal tappes eller forfordes før bobehandling. I tillegg skal omstøtelsesinstituttet ha en gjenopprettende og preventiv effekt, samt sikre at skyldnerens disposisjoner er etterprøvbare.³⁹ Dette knytter seg til at aktørene i kreditorfellesskapet skal behandles likt, og at reglene skal være effektive. Bakenforliggende for disse hensynene er at kreditorene har et beskyttelsesbehov overfor utenforstående om ivaretagelse av sine interesser. I en konkurssituasjon er omstøtelsesreglene et av de viktigste redskapene kreditorene har for å rette krav mot favoriserte tredjemenn. De kan for eksempel ikke påberope seg ugyldighet etter avtl. § 36, siden dette forutsetter at tredjemanns og konkursdebitors avtale er urimelig.⁴⁰ De har heller ingen reell adgang til å påberope seg misligholdsbeføyelser etter kontraktsrettslige regler, siden kreditorene står utenfor kontraktsforholdet. Kreditorene står med andre ord i en slik posisjon overfor tredjemennene som gjør at de trenger rettslig beskyttelse mot debitors forringende disposisjoner.

Det bærende hensyn som hovedsakelig ligger bak reglene om subjektiv omstøtelse, er kreditorenes legitime behov for lojal opptreden fra tredjeparter. Et slikt behov er ikke særegent for konkurssituasjonene, og liknende hensyn kan derfor gjøre seg gjeldende i andre typetilfeller. Som avhandlingen vil komme nærmere inn på, er et fellestrekk ved den relevante rettspraksis at det foreligger beskyttelsesverdige interesser som domstolene finner behov for å verne i de

Konkursrett: Utvalgte emner (1970) s. 128–132. Regelen omtales som lagt til grunn, ikke domstolskapt, av Nygaard (2004) s. 271.

³⁸ Nygaard (2004) s. 301.

³⁹ Andenæs (2009) s. 286–287. Også kalt publisitets- og notoritetshensyn.

⁴⁰ I tilfellet hvor avtalen mellom konkursdebitor og tredjemann er urimelig vil imidlertid et konkursbo kunne påberope seg dette overfor tredjemann, se Andenæs (2009) s. 243. Likedan gjelder for enkeltforfølgende utleggstakere, se HR-2018-1265-A (Deutsche bank) avsnitt 58–64.

forskjellige typetilfellene. Likeledes vil dette være gjeldende for subjektiv omstøtelse, ved at kreditorene har en forventning om å ikke bli opptrådt illojalt mot, noe rettsordenen har anerkjent som beskyttelsesverdig gjennom ulovfestede, og senere lovfestede, regler. Dette hensyn om ivaretagelse går igjen på forskjellige områder innen formueretten, som da har en politisk forankring gjennom omstøtelsesinstituttet, og viser at hensynet kan tas til inntekt for en mer overordnet regel.

En annen lovregel som gir uttrykk for en lojalitetsplikt i trepartsforhold er reglene om god forretningsskikk i markedsføringsloven⁴¹ § 25.⁴² Høyesterett uttaler i Rt. 1998 s. 1315 (Iskrem) at god forretningsskikk

”[...] verner i likhet med de aktuelle spesialbestemmelsene om lojaliteten i næringslivet, og henviser til en alminnelig lojalitetsvurdering. Ved denne vurderingen kan både forhold av subjektiv karakter og de objektive kriteriene i saken være relevante”.⁴³

Selv om bestemmelsen lovfester en lojalitetsplikt mellom parter som ikke står i kontraktsforhold til hverandre, og legger opp til en helhetsvurdering på lignende måte som regelen om subjektiv omstøtelse, vil ikke bestemmelsen behandles nærmere. Dette skyldes at konkurranserettens grunnleggende hensyn, herunder hensynet til fri konkurranse, utgjør et vesentlig annet utgangspunkt for en lojalitetsvurdering enn hva som gjelder i den alminnelige formueretten. Siden utgangspunktene er forskjellige, vil en analyse av bestemmelsen ikke ha særlig stor overføringsverdi til spørsmålet om det gjelder en allmenn formuerettslig rettsgrunnsetning om lojalitetsplikt i trepartsforhold.

2.3 Rettspraksis knyttet til lojalitetsplikten i trepartsforhold

2.3.1 Innledning

Dette delkapitlet behandler høyesterettspraksis som gir uttrykk for en lojalitetsplikt i trepartsforhold. Dommene viser at lojalitetsplikten blir benyttet som et regelfragment i rettsanvendelsen av forskjellige typetilfeller, herunder opplåning av pant, interessevern for rene formuestap, erstatning etter minoritetsvern i aksjeselskaper og enerettsposisjoner ved reali-

⁴¹ Lov 9. januar 2009 nr. 2 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven).

⁴² Mfl. § 25 som fastslår at “[i] næringsvirksomhet må det ikke foretas handling som strider mot god forretningsskikk næringsdrivende imellom”.

⁴³ Rt. 1998 s. 1315 (Iskrem) på s. 1322.

sering av driftstilbehørspant. Domsutvalget er gjort med den reservasjon at det kan eksistere flere relevante rettsavgjørelser som kan gi bidrag til spørsmålet om det er rettskildemessig grunnlag for en lojalitetsplikt i trepartsforhold. På grunn av omfangs- og tidsbegrensninger, samt et behov for å gå i dybden på de aktuelle avgjørelsene, er utvalget i avhandlingen begrenset til fire høyesterettsavgjørelser: Rt. 1994 s. 775 (Yousuf), Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse), HR-2020-1947-A (Akademiet) og Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister).

I det følgende skal det undersøkes om dommene samlet sett gir grunnlag for at det gjelder en allmenn rettsgrunnsetning om lojalitet mellom tredjemenn.

2.3.2 Rt. 1994 s. 775 (Yousuf)

Som nevnt er Rt. 1994 s. 775 (Yousuf), hvor Høyesterett oppstilte en lojalitetsplikt mellom to konkurrerende rettighetshavere, sentral for avhandlingen. Den følgende drøftelsen skal undersøke hvorfor Høyesterett stadfestet en lojalitetsplikt mellom to tredjeparter i dette tilfellet. Begrunnelsen for resultatet til Høyesterett er av betydning for hvorvidt dommen gir uttrykk for en allmenn rettsgrunnsetning om en lojalitetsplikt i trepartsforhold. I analysen undersøker jeg derfor de kildene Høyesterett bygget sitt resultat på, for å vurdere om de gir uttrykk for noe mer enn kun en lojalitetsplikt ved opplåning av pant.

Dommen gjaldt en tvist om foranstående panthaver kunne gjenopplåne sitt engasjement overfor en låntaker til foretrengsel for annenstående panthaver. Låntaker (Yousuf) hadde to lån i Christiania Bank og Kreditkasse (Kreditkassen) med pant i adkomstdokumenter i sin leilighet, som skulle hefte for ”alle nåværende og fremtidige forpliktelser”. Senere hadde Yousuf tatt opp lån i Sparebanken NordNorge, tidligere Tromsø Sparebank (Sparebanken), også med pant i adkomstdokumentene, på prioritet etter restbeløpene som gjensto på lånene til Kreditkassen. Ved Yousufs utstedelse av pantsettelseserklæringen skrev Sparebanken brev til Kreditkassen, som bekreftet å ha notert den annenstående panthavers interesse. Når Kreditkassen deretter ytet et nytt lån til Yousuf mot en selvskyldnerkausjon, ble spørsmålet for Høyesterett om dette lånet var sikret i det samme pantet som det opprinnelige lånet på foranstående prioritet.⁴⁴

⁴⁴ For en grundigere utredning av sakens faktum, se Horn og Garman (2000) s. 79 flg. eller Falkanger og Falkanger (2016) s. 831.

Høyesterett kom til at lånet var sikret av panteretten i adkomstdokumentene,⁴⁵ men at Kreditkassens prioritet for det mellomværende måtte stå tilbake for Sparebankens:

”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 foretrekkelig for den prioritet den etterstående panthaver er tilsagt”.⁴⁶ [mine uthevninger]

Lojalitetsplikten i dette tilfelle innebar at det ikke kunne lånes opp på foranstående prioritet, siden etterfølgende panthaver hadde avtalt med pantsetter en bestemt prioritet. Med mindre foranstående panthaver hadde en bestemt interesse i å utvide sitt lån under pantet, for eksempel om opplåning var ”nødvendig for å unngå tap”, måtte han respektere etterstående rettighetshaveres opptrinnsinteresse.⁴⁷ Unntaket viser relativiteten i lojalitetsplikten, ved at den ikke er en objektiv plikt, men en helhetlig vurdering.

For at det skulle gjelde en lojalitetsplikt, var det ikke et vilkår at Kreditkassen hadde samtykket i å stå tilbake for Sparebanken, men at de var ”blitt gjort kjent med Sparebankens panthaverinteresse”.⁴⁸ Det krevdes med andre ord ikke en avtale mellom panthaverne, men kun en ensidig notifikasjon.

Hvorvidt dommen kan gi grunnlag for en allmenn rettsgrunnsetning om at det gjelder en lojalitetsplikt i trepartsforhold, beror i stor grad på Høyesteretts begrunnelse i saken. I det følgende skal det analyseres hvordan kildene Høyesterett bygget rettsregelen på, dannet en lojalitetsplikt mellom de konkurrerende rettighetshaverne. Dersom dommen bygger på reelle hensyn som gjør seg gjeldende på flere forskjellige områder i formueretten, er avgjørelsen mer egnet til å gi grunnlag for en overordnet regel. I det motsatte tilfellet, at kildene i stor grad knytter seg til opplåningstilfellene, vil dommens egnethet til å gi grunnlag for en allmenn rettssetning være langt svakere.

⁴⁵ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 780.

⁴⁶ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 780–781.

⁴⁷ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 781.

⁴⁸ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 782.

Høyesterett begrunnet sitt resultat med at en lojalitetsplikt i dette tilfelle hadde atskillig støtte i eldre juridisk teori, samt at dette var i samsvar med en dom fra dansk Højesteret.⁴⁹ Høyesterett gikk imidlertid ikke inn i rettskildene, og forklarte ikke særlig godt hvorfor det gjaldt en lojalitetsplikt. I det følgende vil jeg derfor analysere disse rettskildene, for å vurdere om de egentlig er egnet til å støtte opp om resultatet i dommen.

Først og fremst er det vist til *Hagerup* sitt kapittel om ”prioritetsforholdet ved antecipert pantsættelse”, som er tilfeller der det foreligger pantsættelse uten at det ligger til grunn et eksisterende underliggende krav.⁵⁰ Fremstillingen hans tar egentlig for seg prioritetsreglene, som omhandler fra hvilket tidspunkt en pantsættelse skal regnes beskyttet av rettsvernet, men behandler også tilfellet hvor pantsetter har mulighet til å låne opp sitt engasjement overfor enten foranstående eller etterstående panthaver. Hagerup uttaler at i denne situasjon er utgangspunktet at panthaveren ikke har ”erhvervet nogen ret til at give kredit” til pantsetteren.⁵¹ Foranstående panthaver kan med andre ord ikke selv bestemme at et fremtidig lån er sikret på prioriteten til sikkerhetsstillelsen. Dette er i stedet opp til pantsetter. Hagerup uttaler blant annet:

”Ligesom pantsætteren derfor ganske kan undlade at stifte gjæld i henhold til et skadeløsbrev, udstedt for fremtidige forstrækninger, saaledes kan han ogsaa paa et hvilket-somhelst tidspunkt, inden endnu skadeløsbrevets maximum er naaet, stanse saadan benyttelse af krediten og besætte den endnu uoptagne plads med en anden panteftelse. Kun maa selvfølgelig skadeløsbrevets eier underrettes om den nye heftelse [etterfølgende kreditors sikkerhetsstillelse]; ellers har han ogsaa for senere forstærkninger den skadeløsbrevet indrømmede oprindelige prioritet”.⁵²

Hvis den reelle fordringen ikke er større enn det maksimale beløpet foranstående panthavers sikkerhetsstillelse kan omfatte, er det opp til pantsetter om den resterende plassen skal sikre et fremtidig lån fra foranstående panthaver. Dersom etterstående panthaver yter lån til pantsetter, kan de avtale at denne sikkerhetsstillelsen skal stå etter foranstående panthavers underliggende

⁴⁹ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 782, litteraturen er opplistet på s. 778.

⁵⁰ Hagerup, *Den norske panteret* (1925) s. 376–379.

⁵¹ Hagerup (1925) s. 378.

⁵² Hagerup (1925) s. 378.

krav, i stedet for hele panterammen. En forutsetning er da at foranstående panthaver underrettes om forholdet.

Hvorvidt det Hagerup beskriver kan begrunne at Høyesterett oppstiller en lojalitetsplikt, virker uklart. Hagerups resonnementer retter seg mot formalistiske regler hvor opplåningsadgangen til foranstående panthaver beror på avtale med pantsetter, i tillegg til at annenstående ikke har avtalt å stå bak foranstående. Disse synspunktene ligger nærmere firkantede prioritetsregler enn det en generell, skjønnsmessig lojalitetsplikt vil innebære. En lojalitetsplikt går ut på at en må ta hensyn til andres interesser når en benytter seg av sin handlefrihet. Hagerups synspunkter legger opp til at foranstående panthaver er automatisk avskåret fra å benytte seg av sin handlefrihet, og at det således ikke er opp til han å ta hensyn til motparten. Den som hensyntar andre, herunder etterfølgende panthavere, er pantsetter. Derfor er det hevdet i litteraturen at Hagerups uttalelser ikke beskriver den samme lojalitetsplikten som den som anvendes i Høyesterett.⁵³

Høyesterett viser også til *Rygh* som støtte for lojalitetsplikten i *Yousuf-dommen*.⁵⁴ Slik som Hagerup, nevner ikke *Rygh* begrepet "lojalitetsplikt". Hans resonnementer gir heller ikke uttrykk for at det ligger en plikt for foranstående panthaver til å respektere etterfølgende panthavers avtalte prioritet med pantsetter. Når han beskriver situasjonen hvor foranstående panthaver vil låne opp ledig plass innenfor sin panteramme, skriver *Rygh*:

"I disse tilfelle vil da en ny rettsstiftelse med hensyn til obligasjonen kunne innebære en plikt for debitor [pantsetter] overfor den nye rettighetshaver [etterstående panthaver] til ikke å benytte sin rett etter låneavtalen med kreditor [foranstående panthaver] til ytterligere gjeldsstiftelse, og hvis kreditor i sådanne tilfelle gir ytterligere lån, når han visste eller burde vite, at dette var i strid med debtors senere rettsstiftelse, medvirker han – *uten at han har nogen allerede eksisterende rett til å utøve* – til kontraktsbrudd fra debtors side og kan da ikke ved dette kontraktsbrudd erverve nogen sikkerhetsrett i den 'gjorte' obligasjon for det ytterligere lån, selv om dette er ydet i henhold til den opprinnelige låneavtale".⁵⁵ [mine uthevninger]

⁵³ Horn og Garmann (2000) s. 131–133.

⁵⁴ *Rygh, "Gjorte" pantobligasjoner* (1933) s. 55–59.

⁵⁵ *Rygh* (1933) s. 58, se også s. 114-115 for liknende formuleringer.

Selv om Ryghs uttalelser kan antyde en lojalitetsplikt, synes hans utgangspunkt å være at foranstående panthaver er avskåret fra å låne opp på foranstående prioritet.⁵⁶ Det er pantsetter som har en lojalitetsplikt overfor etterfølgende panthaver, ikke foranstående panthaver. På samme måte som Hagerup, synes en slik tankegang å være nærmere en formalistisk prioritetsregel fremfor en skjønsmessig lojalitetsplikt. En kan derfor stille spørsmål om Ryghs resonneringer kan underbygge den lojalitetsplikten som Høyesterett legger til grunn.⁵⁷

Videre viser Høyesterett til *Arnholm*, som beskriver opplåningsadgangen på følgende måte:

”Går man over til de tilfelle hvor B [foranstående panthaver] vet om den mellomkommende rettsstiftelse i det øyeblikk han trer inn i forholdet, blir det intet spørsmål hvis den frivillige panthaver D [etterstående panthaver] etter sin avtale med eieren skal ha prioritet bak B. Men stillingen blir en annen hvis eieren har lovet D den plass som B nå vil besette, eller hvis det gjelder utleggshaveren E. Da er det naturligvis et rettsbrudd overfor D og E om eieren forsøker å gi B den plass som i virkeligheten ikke er ledig. Og når B kjenner D’s eller E’s rett, betyr det at han ser at eieren er i ferd med å begå et overgrep mot dem. *Men da krever almindelig redelighet at B holder seg unna*”.⁵⁸ [mine uthevninger]

Arnholms beskrivelser skiller seg til en viss grad fra Hagerups og Ryghs uttalelser. Utgangspunktet hans, som i likhet med Rygh, er at panthaver, ved å låne opp, vil bidra til pantsetters rettsbrudd overfor annenstående panthaver. Ifølge Arnholm er det derimot foranstående pant-haver som pålegges å ikke låne opp panterammen sin, av hensyn til alminnelig redelighet. Ved at foranstående panthavers handlefrihet begrenses av hensyn til etterfølgende panthaver, legger Arnholm til grunn en lojalitetsplikt mellom de konkurrerende rettighetshaverne.

Arnholms standpunkt er kritisert i teorien. Kritikken går ut på at resonnementet står i strid med hans egne uttalelser om prioritetsforbehold, og at han heller ikke uttaler noe nærmere om hva ”alminnelig redelighet” innebærer.⁵⁹ Til kritikken angående uttalelsene om prioritetsforbehold, kan det innvendes at disse gjelder tilfellet hvor foranstående panthaver ikke har kunnskap om

⁵⁶ Se uthevingen i sitatet overfor, liknende resonnement hos Horn og Garmann (2000) s. 133–134.

⁵⁷ Se Horn og Garmann (2000) s. 135.

⁵⁸ Arnholm, *Panteretten* (1962) s. 309.

⁵⁹ Horn og Garmann (2000) s. 136–137.

etterfølgende panthavers rettsstiftelse. Siden dette er et tilfelle som skiller seg betydelig fra når foranstående har kunnskap om rettsstiftelsen, synes kritikken følgelig ikke å være berettiget. At alminnelig redelighet tilsier at en ikke skal medvirke til andres kontraktsbrudd, synes å være en legitim begrunnelse for en lojalitetsplikt.⁶⁰ Kritikken på dette punktet synes derfor også å være uberettiget.

Arnholms synspunkter synes å underbygge en lojalitetsplikt, selv om det mangler noen nyanser når det kommer til Høyesteretts rettsregel. Den største forskjellen vil være at relativiteten i lojalitetsplikten, herunder det skjønnsmessige momentet ved at foranstående panthaver kan låne opp dersom det foreligger en bestemt interesse, ikke er en del av Arnholms resonnementer. Det at alminnelig redelighet pålegger foranstående panthaver å ikke låne opp, gir imidlertid klart uttrykk for en lojalitetsplikt.

Høyesterett viser også til *Andreassen (Skoghøy)* til inntekt for lojalitetsplikten.⁶¹ Andreassens resonnementer tar utgangspunkt i en regel lagt til grunn i teorien om tilfeller hvor foranstående panthaver ønsker å opplåne en tom pantobligasjon til foretrengsel for et kreditorbeslag.⁶² Regelen går ut på at dersom foranstående panthaver har kunnskap om et kreditorbeslag, kan han ikke låne opp til foretrengsel for kreditorbeslaget, med mindre dette vil føre til at han risikerer å lide tap.⁶³ Deretter legger han til grunn at:

”Løsningen må imidlertid bli den samme om den panterett som skal etableres ved opplåningen, kolliderer med en *lovbestemt rettighet* eller en avtalepanthaver eller annen avtaleerhverver *som ikke har fått den prioritet som vedkommende skulle ha, og som således bare blir holdt nede i kraft av tinglysingslovens kollisjonsregler*. Hvis den etterstående på sin side har effektuert sin kreditt, eller hans erverv på annen måte er blitt effektivt, må en foranstående panthaver som kjenner til en kolliderende rettsstiftelse,

⁶⁰ Se for eksempel pkt. 2.4 hvor det vises til Hagstrøm og Stensvik (2019) s. 139 som uttaler at “[m]an må opptre *redelig*, og etter omstendighetene også *dra omsorg for andres interesser*”. [deres uthevninger]

⁶¹ Andreassen, ”I hvilken utstrekning kan forhåndstinglyste pantobligasjoner lånes opp med bibehold av tinglyst prioritet?” (1990) s. 752–753.

⁶² En obligasjon hvor det ikke er ytet kreditt eller det underliggende kravet ikke foreligger.

⁶³ Andreassen (1990) s. 751–752.

enten la være å effektivere den kreditt som han har tilsagt pantsetteren, eller stille bak den kolliderende rettsstiftelse i prioritet”.⁶⁴ [hans uthevninger]

Standpunktet er det som er mest forenelig med den rettsregel som Høyesterett utleder i Yousufdommen. I tillegg til at det pålegges en begrensning i foranstående panthavers opplåningsadgang av hensyn til etterfølgende panthavere, kommer særlig det relative elementet i lojalitetsplikten frem ved at opplåning fortsatt kan skje dersom foranstående panthaver risikerer å lide tap.

Andreassens resonnementer er imidlertid også kritisert i teorien på noen punkter. Kritikken går for det første ut på at stiftelsesformene utlegg og avtalepant bygger på forskjellige hensyn, og at løsningen derfor nødvendigvis ikke ”må” bli den samme.⁶⁵ For det andre er det rettet kritikk mot hvordan Andreassen begrunner lojalitetsplikten etter prinsippene som gjelder etter sameie-loven⁶⁶ § 3 og servituttloven⁶⁷ § 2.⁶⁸ Disse bestemmelsene baserer seg på tilfeller hvor det ikke foreligger noe prioritetsforhold innad, i motsetning til situasjonen mellom to konkurrerende panthavere. Overførbarheten til lojalitetsplikten mellom konkurrerende rettighetshavere, er derfor tvilsom.⁶⁹ Selv om Andreassens uttalelser langt på vei er akseptert av Høyesterett, synes kritikken på dette punktet å være berettiget. Begrunnelsen hans synes å være oversett, og er vanskelig å forene med at det ble stadfestet en lojalitetsplikt i dette tilfellet. Det Andreassen utleder er av denne grunn vanskelig å se at skulle underbygge Høyesteretts rettsregel.

Som nevnt tidligere kom Høyesterett ”under tvil” til at det skulle gjelde en lojalitetsplikt mellom de konkurrerende rettighetshaverne, og la til grunn at resultatet hadde ”atskillig støtte i eldre juridisk teori”.⁷⁰ Det som kan sammenfattes av litteraturen, er at alle de nevnte forfatterne legger til grunn en begrensning i opplåningsadgangen. Hagerup og Rygh gir uttrykk for at det ikke er mulighet å opplåne, begrunnet i mer formalistiske prioritetsregler enn hva som skulle være en lojalitetsplikt. Arnholm legger til grunn en lojalitetsplikt for foranstående

⁶⁴ Andreassen (1990) s. 752–753.

⁶⁵ Horn og Garmann (2000) s. 139–140.

⁶⁶ Lov 18 juni 1965 nr. 6 om sameige (sameieloven eller saml.).

⁶⁷ Lov 29 november 1968 um særlege råderettar over framand eigedom (servituttloven eller servl.).

⁶⁸ Se Andreassen (1990) s. 752.

⁶⁹ Horn og Garmann (2000) s. 140–142.

⁷⁰ Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) på s. 781.

panthaver, begrunnet i alminnelig redelighet. Hans resonnementer gir imidlertid ikke helhetlig bidrag til Høyesteretts rettsregel. Arnholm opererer ikke med noen unntak for opplåning når det foreligger en bestemt interesse, noe som forårsaker at relativiteten i lojalitetsplikten forsvinner. Andreassen beskriver dette unntakstilfellet, ved at opplåning fortsatt kan skje når foranstående panthaver risikerer å lide tap, men det kan rettes innvendinger til det rettslige grunnlaget han utleder lojalitetsplikten av. Basert på min analyse av litteraturen som Høyesterett viste til i Yousuf-dommen, stiller jeg meg tvilende til at denne litteraturen gir ”adskillig støtte” til en lojalitetsplikt, slik Høyesterett mente den gjorde. Det er klart at det foreligger grunnlag for å gjøre en begrensning i opplåningsadgangen, men at det skal gjelde en lojalitetsplikt gir ikke litteraturen adskillig støtte for.

I Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) fant Høyesterett også støtte for lojalitetsplikten i en dom fra dansk Højesteret. Dommen er UfR 1979 A s 566 (Murmester Danielsen), som omhandler en banks mulighet til opplåning. Tvisten i saken stod mellom Den Danske Provinsbank (Provinsbanken) og det danske Skattedirektoratet, og handlet om hvilken prioritet de nevnte parter skulle ha ved tvangsauksjonen av murmester Danielsens faste eiendom. Banken hadde tatt pant i et eierpantbrev i Danielsens bolig for sikring for en kassekreditt. Pantet skulle tjene ”til sikkerhed for opfyldelse af enhver forpligtelse, som pantsætter nu har og senere måtte få”.⁷¹ Senere fikk Skattedirektoratet sekundærpant i eierpantbrevet på prioritet bak Provinsbanken, som ble notert av Provinsbanken samtidig som de tok forbehold om at deres underliggende fordring kunne bli utvidet i fremtiden. Kassekreditten til Provinsbanken ble senere utvidet, og det oppstod spørsmål om hele kassekreditten var sikret foran Skattedirektoratets pant.

Højesteret sluttet seg til Landsrettens innskrenkende tolkning av pantsettelseserklæringen, herunder at klausulen om at enhver forpliktelse som pantsetteren har og kommer til å få skulle være sikret av pantet, ikke kunne tas på ordet. Tolkningsresultatet var at kun den utvidelse som potensielt var gjort for å imøtekomme tap for Provinsbanken, eller for å ivareta andres interesser enn Danielsens, kunne få prioritet foran Skattedirektoratet.⁷² I tillegg fant ikke Højesteret forbeholdet gitt ved notifikasjonen av noen betydning:

⁷¹ UfR 1979 A s 566 (Murmester Danielsen) på s. 566.

⁷² UfR 1979 A s 566 (Murmester Danielsen) på s. 569.

”Det må som sket ved landsrettens dom lægges til grund, at udvidelsen af kassekredit, efter at appellanten havde modtaget underretning om den sekundære håndpantsettelse, ikke har været nødvendig til imødegåelse af tab for appellanten eller i øvrigt til varetagelse af andre interesser end skyldnerens. Den mellem murermester Danielsen og appellanten indgåede aftale findes derfor ikke at have været til hinder for, at Danielsen gav indstævnte den aftalte sekundære håndpanteret i ejerpantebrevet med prioritet efter en kassekredit på 35.000 kr. Herefter, og idet det tiltrædes, at der ikke kan tillægges indstævntes passivitet nogen retsvirkning, vil landsrettens dom være at stadfæste”.⁷³

Norges Høyesteretts vektlegging av denne dommen i Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) er kritisert i teorien, hovedsakelig på to punkter. For det første ved at dommen ikke gir uttrykk for en lojalitetsplikt, men gjelder en innskrenkende tolkning av en pantsettelsesavtale.⁷⁴ For det andre at det er vanskelig å fastsette vekten av en utenlandsk rettskilde når det ikke foreligger en målsetning om rettslig enighet mellom land på det enkelte rettsområde, og bruken av utenlandske rettskilder kan virke tilfeldig i norsk høyesterettspraksis.⁷⁵

Det rettskildemessige grunnlaget for resultatet i Yousuf-dommen synes etter dette noe tynt. Høyesteretts rettsregel synes ikke å ha atskillig støtte fra den litteraturen som er gjennomgått, eller å være forenelig med den danske dommen. Slik som jeg tolker Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) tar Høyesterett en partiell tilnærming til rettskildene, ved å hente forskjellige elementer til rettsregelen fra forskjellige kilder. Sammensatt vil dette utgjøre lojalitetsplikten mellom de konkurrerende rettighetshaverne, selv om hver enkelt av kildene for seg selv ikke synes å underbygge rettsregelen som oppstilt. Det er kanskje dette som får Nygaard til å uttale at det var ”ei rettskapning” at Høyesterett benyttet seg av en lojalitetsplikt for å løse opplåningsspørsmålet.⁷⁶

Rettsregelen som blir stilt opp synes imidlertid å være forenelig med reelle hensyn, herunder hensynet til den annenstående panthavers interesser. Dette synes å være bakenforliggende i resonnementene til den utvalgte juridiske litteraturen Høyesterett mente gav adskillig støtte til lojalitetsplikten. Når en foranstående pantøver opplåner til fortrengsel for etterstående panthavere, vil han medvirke til kontraktsbrudd mellom pantsetter og etterstående pantøver. Denne

⁷³ UfR 1979 A s 566 (Murmester Danielsen) på s. 569.

⁷⁴ Horn og Garmann (2000) s. 145.

⁷⁵ Horn og Garmann (2000) s. 145–146 med henvisninger til Falkanger, *God tro* (1999) s. 100.

⁷⁶ Nygaard (2004) s. 281.

typen ”[i]nngrep i andres kontraktsforhold kan bli av en slik utilbørlig karakter, at rettsordenen ikke kan akseptere dem”.⁷⁷ Dette er en situasjon hvor det, som nevnt tidligere, følger av alminnelig redelighet at foranstående panthaver ”holder seg unna”.⁷⁸ En kan stille seg kritisk til om slike inngrep *er* beskyttet av rettsordenen, ettersom det verken finnes noen positiv lovbestemmelse eller ulovfestet lære, om medvirkning til kontraktsbrudd.⁷⁹ I formueretten er det imidlertid en rekke regler som beskytter mot urimelighet, utilbørlighet, svikaktighet, og liknende, så at utenforstående ikke skal medvirke til noens kontraktsbrudd synes å være et relevant og tungtveiende hensyn. Slike hensyn bygger blant annet den subjektive omstøtelsesregelen i dekl. § 5-9 på, hvor boet skal beskyttes mot disposisjoner som er ”utilbørlig[e]”. Inngrep i etterstående panthaveres avtale med pantsetteren, er vanskelige å gardere seg mot. En lojalitetsplikt vil derfor være en effektiv beskyttelsesmulighet. For eksempel vil et erstatningskrav mot pantsetter på grunn av kontraktsbrudd gjerne resultere i et dividendekrav som etterfølgende panthaver vil ha vanskeligheter å inndrive, eventuelt et utlegg som vil ha prioritet bak foranstående panthaver.

Hvorvidt Rt. 1994 s. 775 (Yousuf) alene gir grunnlag for en allmenn rettsgrunnsetning om en lojalitetsplikt i trepartsforhold, er vanskelig å se. Selv om dommen kommer med generelle uttalelser, særlig når Høyesterett omtaler det lojalitetsprinsipp som gjelder mellom konkurrerende rettighetshavere, så er den langt på vei begrenset til det typetilfellet den omhandler. Dommen gir imidlertid klare bidrag for en lære om en ulovfestet lojalitetsplikt. De reelle hensyn som gjør seg gjeldende for rettsregelen, er relevante for mange typetilfeller innenfor formueretten, som for eksempel gjennomgangen av omstøtelsesreglene viser. Dersom liknende hensyn går om igjen i de andre dommene som skal gjennomgås, vil bidraget Yousuf-dommen gir til en ulovfestet lojalitetsplikt i trepartsforhold kunne bli forsterket.

2.3.3 Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse)

I Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse) benyttet Høyesterett seg av en lojalitetsplikt mellom tredjeparter som et ansvarsgrunnlag for erstatning. Under dette punktet skal jeg behandle Høyesteretts

⁷⁷ Marthinussen, ”Opplåning av panteretter” (2020) s. 396.

⁷⁸ Arnholm (1962) s. 309.

⁷⁹ Slik som det for eksempel er ved medvirkning til straffbare handlinger, se Lov 20 mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven eller strl.) § 15.

begrunnelse for at det ble stadfestet en lojalitetsplikt i dette tilfelle, for å undersøke i hvilken grad dommen kan danne grunnlag for en mer overordnet lære.

Saken gjaldt et erstatningskrav fra en kjøttleverandør mot Forsvaret for oppgjøret av en privat drevet messes tilgodehavende etter at Forsvaret hadde overtatt den. Det var som utgangspunkt ikke noen bestemmelse som gjorde Forsvaret økonomisk ansvarlig for befalmessen sin gjeld. Høyesterett fant imidlertid at relasjonen som Forsvaret og befalmessen hadde, gjorde at leverandøren hadde beskyttelsesverdige forventinger som burde vært ivaretatt. Retten uttalte blant annet:

”Spisemesser for offiserene er nødvendige, og de skal også omfatte befal med plikt-tjeneste, hvor forpleiningsansvaret påhviler avdelingen alene. Etter punkt I i bestemmelse av 9. september 1957 vedrørende forpleining av befal m.m. må så vidt skjønnes Forsvaret samtykke i opprettelse av private messer. Forsvaret stiller lokaler til disposisjon, det yter forskjellige bidrag til driften, og det har etter punkt X i nevnte forskrifter en begrenset kontrollmyndighet.

Alt dette viser tilknytningen mellom Forsvaret og de private messer, og det gir etter min mening de private messers *kreditorer en rett til å vente at det blir tatt hensyn til dem* når en privat messe skal nedlegges for overgang til avdelingsforpleining, dette selv om kreditorene er klar over – eller burde være klar over – at Forsvaret ikke er ansvarlig for gjeldsforpliktelsene”.⁸⁰ [mine uthevninger]

Begrunnelsen for at lojalitetsplikten ble gjort gjeldende i dette tilfelle, var leverandørens forventning om å bli tatt hensyn til. At en part innretter seg i tro om at andre skal ivareta deres interesser på en slik måte at disse forventningene beskyttes av rettsordenen, omtales som berettigede forventninger.⁸¹ I dette tilfellet var det tilknytningen mellom tredjeparten og befalmessen som utløste berettigede forventninger hos leverandøren, og av den grunn ble det stadfestet en lojalitetsplikt mellom tredjemennene.

⁸⁰ Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse) på s. 909.

⁸¹ For generelt om berettigede forventninger, se Thorson, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap* (2011) s. 91 flg.

Hvilken overføringsverdi dommen vil ha til en allmenn rettsgrunnsetning om en lojalitetsplikt i trepartsforhold, må vurderes ut fra Høyesteretts uttalelser og sakens typetilfelle. For det første er Høyesterett kortfattet når det kommer til hva de utleder lojalitetsplikten av. Beskrivelsen av innholdet i lojalitetsplikten er heller ikke særlig omfattende. For ordens skyld blir ikke termen ”lojalitetsplikt” nevnt. Av mangler på rettskilder og begrunnelse, er det mest nærliggende å tolke Høyesterett slik at de begrunner resultatet i reelle hensyn ut fra saksforholdet i dommen. Når dommen bygger på reelle hensyn, blir rettsregelens begrunnelse svært knyttet opp til sakens faktum, og det vil således være vanskelig å trekke analogier til andre tilfeller.

For det andre gjelder erstatningskravet i dommen såkalte rene formuestap, som er en særegen kategori innenfor erstatningsretten som gjelder dekning for økonomiske tap som ikke skyldes skade på person, ting eller tredjemannskader.⁸² Typetilfellets art medfører et distinktville fra den tradisjonelle delikterstatningen, hvor innskrenkninger i en persons handlefrihet bedømmes etter adferds- eller god skikk-normer, og krever derfor ”en særlig begrunnelse”.⁸³ Lojalitetsplikten fungerte som en særlig begrunnelse i dette tilfelle.

Oppsummert er det mangler på generelle uttalelser som vil trekke lengre enn typetilfellet dommen omhandler, som også er et snevert område av erstatningsretten. Av denne grunn er det vanskelig å se at dommen *alene* gir grunnlag for en lojalitetsplikt generelt i formueretten. At lojalitetsplikten anvendes som et regelfragment i løsningen av erstatningstvisten, er derimot noe som kan sees på som et utslag av en allmenn rettsgrunnsetning hvis dommen settes i en større kontekst. Hvis dommen sees i sammenheng med andre rettsavgjørelser innenfor formueretten hvor det oppstilles en lojalitetsplikt mellom tredjemenn, og de samme hensyn gjør seg gjeldende, vil dommen gi bidrag til at det gjelder en allmenn rettsgrunnsetning.

2.3.4 HR-2020-1947-A (Akademiet)

HR-2020-1947-A (Akademiet) handler om grensen for en aksjeeiers rådighet i aksjeselskap i forhold til andre aksjonærer. Mer spesifikt stadfestet Høyesterett at det gjelder en lojalitetsplikt mellom aksjeeiere i aksjeselskap. Dommen er illustrativ for avhandlingen ved at i anvendelsen

⁸² Thorson (2011) s. 32. Tredjemannskader er tap som følge av en tings- eller personskaade, for eksempel arbeidsgiver som går glipp av fortjeneste på grunn av at arbeidstaker er skadet eller en detaljhandeleier som går glipp av fortjeneste på grunn av at noen har rasert butikken hans.

⁸³ Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 138.

av aksjeloven⁸⁴ blir lojalitetsplikten brukt som et regelfragment. Punktet skal behandle Høyesteretts begrunnelse for at det ble gjort gjeldende en lojalitetsplikt i dette tilfelle. På samme måte som for analysene av Yousuf- og Befalmesse-dommene, er siktemålet også for analysen av denne dommen å undersøke om den har overføringsverdi til en mer overordnet regel om lojalitetsplikt i trepartsforhold.

Selskapskonstruksjonen i et AS beror på at personer, enten fysiske eller juridiske, gjør en investering for å få en eierandel i form av aksjer i et selskap. En aksjeeier vil hefte indirekte og begrenset for selskapets forpliktelser gjennom dette selskapsinnskuddet.⁸⁵ Aksjeeieren vil således tilegne seg rettigheter basert på sin andel i selskapet. Utgangspunktet er da at ”[a]lle aksjer gir lik rett i selskapet”,⁸⁶ som medfører at aksjeeieren kan handle i henhold til sine egne interesser innenfor aksjerettslovgivningens rammer.⁸⁷ Dersom annet ikke er bestemt, står et selskaps aksjeeiere ikke i noe direkte kontraktsforhold til hverandre. Aksjeeierne står imidlertid i et indirekte rettsforhold til hverandre gjennom selskapet, hvor deres interesser er å gjøre fortjeneste gjennom å være aksjonærer. Dette kan anses som en form for trepartsforhold.

Dommen gjelder en minoritetsaksjonærs erstatningskrav etter asl. § 17-1 mot en flertallsaksjeeier og daglig leder i deres respektive selskap.

Satoe Invest AS (Satoe) hadde ervervet en 20 % aksjepost i Respa Kompetanse AS (Respa), tidligere kalt Akademiet Privatistiskole AS. Respas selskapsformål var å drive undervisningsvirksomhet, som ble gjennomført ved privatskolevirksomhet og web-baserte kurs. Resterende aksjepost var eid av Skoledrift AS (Skoledrift), et selskap tilhørende Akademiet-konsernet. Skoledrift AS var eid 33 % av Akademiet-konsernets morselskap Akademiet Utdanning Norge AS, mens resterende aksjer var eid av sistnevntes selskaps aksjonærer. Skoledrift hadde også en 100 % eierandel i Akademiet Oslo AS, som var en privat videregående skole drevet gjennom statsstøtte etter friskolelova.

⁸⁴ Lov 13 juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (aksjeloven eller asl.).

⁸⁵ Asl. § 1-1 annet ledd.

⁸⁶ Asl. § 4-1 første ledd første punktum.

⁸⁷ Særlig innenfor generalklausulene. Begrensninger i en aksjeeiers handlefrihet kan også for eksempel komme av aksjeeieravtaler.

Respa hadde inngått en avtale med Akademiet Oslo AS om fremleie av ledige klasserom som Akademiet Oslo AS leide av Thon eiendom ASA. Senere fant Utdanningsdirektoratet at fremleieavtalen var i strid med friskolelova⁸⁸ § 2-2, fordi den medførte at Akademiet Oslo AS bedrev annen virksomhet enn skole. Alle avtaler mellom Skoledrift og Respa ble derfor sagt opp. Respas virksomhet, herunder leien av undervisningslokalene, samt lærerne og elevene tilknyttet, ble overdratt til Akademiet Privatist og Nettstudier AS. Selskapet, tidligere kalt Akademiet Nettstudier AS, var heleid av Akademiet Utdanning Norge AS (morselskapet). Satoe fremsatte et erstatningskrav mot Skoledrift og daglig leder, begrunnet i at den vederlagsfrie overdragelsen av driften til Respa var illojal overfor Satoe.

Høyesterett tok utgangspunkt i asl. § 17-1, som er aksjelovens erstatningsbestemmelse overfor, i dette tilfelle, aksjonærer (avsnitt 33). Det ble presisert at aksjeeiere er frie til å ivareta sine egne interesser uten at det nødvendigvis medfører erstatningsansvar, men at i posisjon som majoritetsaksjeeier foreligger det et skjerpet ansvar etter bestemmelsen dersom en gjør misbruk av sin posisjon (avsnitt 36). Videre ble det presisert at bestemmelsen er fleksibel og legger opp til en ”konkret vurdering i det enkelte tilfellet” (avsnitt 37).

Ansvarsgrunnlaget for erstatningskravet kunne ikke følge direkte av generalklausulene for myndighetsmisbruk i asl. §§ 5-21 og 6-28. Siden Skoledrift hadde overdratt Respas drift uten at det var gjennomført en generalforsamling, kom ikke asl. § 5-21 som regulerer myndighetsmisbruk i generalforsamling til anvendelse. Ettersom Skoledrift, som en majoritetsaksjeeier, kunne overdra driften til selskapet på bekostning av en minoritetsaksjeeier uten å gjennomføre generalforsamling, måtte imidlertid generalklausulen suppleres med ”ulovfestede prinsipper om maktmisbruk” (avsnitt 41). Skoledrift var også en aksjonær, men ikke styremedlem, slik at generalklausulen for styrets myndighetsmisbruk, asl. § 6-28, heller ikke kom til anvendelse. Denne bestemmelsen var derimot, på likedan måte som asl. § 5-21, ”et uttrykk for det grunnleggende prinsippet om forbud mot maktmisbruk” (avsnitt 43). Høyesterett fant derfor at en ulovfestet lojalitetsplikt kunne benyttes som et ansvarsgrunnlag for erstatning:

⁸⁸ Lov 04 juli 2003 nr. 84 om frittstående skolar (friskolelova).

”På bakgrunn av lovforarbeidene er det etter min mening klart at loven må suppleres med en ulovfestet lojalitetsplikt. Også i juridisk litteratur er det støtte for at det gjelder en lojalitetsplikt som rekker videre enn aksjelovens bestemmelser”.⁸⁹

Litteraturen Høyesterett støttet seg mot var for det første *Tryuen*, som uttaler at general-klausulen kan forstås som ”et uttrykk for en generell lojalitetsplikt”.⁹⁰ Videre *Christoffersen* som begrunner en lojalitetsplikt fra en aksjeeiers ”berettigede forventninger om lojal opp-treden”, på bakgrunn av ”[l]ikhetsgrunnsetningen, minoritetsvernet og aksjeeiernes felles vinningsformål”.⁹¹ Det ble også vist til Aarbakke m.fl. som sier at brudd på aksjeeieres lojalitets-plikt kan utløse ansvar etter asl. § 17-1 første ledd.⁹²

Høyesterett kom til at Skoledrifts handlinger var en ”illojal tilsidesettelse av Respas interesser”, som krenket minoritetsvernet til Satoe (avsnitt 73–74). Dette var fordi overføringen av virksomheten i Respa ikke var begrunnet forretningsmessig, men kun var gjort for at virksom-heten skulle bli heleid av Akademikonsernet.

Dommens overføringsverdi til en mer overordnet regel om lojalitetsplikt i trepartsforhold, vil avhenge av Høyesteretts begrunnelse til å legge til grunn en lojalitetsplikt i dette tilfelle. Hva som utgjør grunnlaget for å supplere minoritetsvernet i aksjeloven med en lojalitetsplikt, beskrives ikke av Høyesterett. Det mest nærliggende er at det er de selskapsrettslige hensynene. Dette kommer frem når Høyesterett gjør rede for innholdet i lojalitetsplikten:

”Når det gjelder det nærmere innholdet i lojalitetsplikten, vil generalklausulene og aksjelovens øvrige regler om minoritetsvern være et naturlig utgangspunkt. I tillegg kan lojalitetspliktens innhold påvirkes av de aksjerettslige grunnprinsippene. Tilfeller som ligger nær aksjelovens misbruksbestemmelser, og hvor for eksempel det aksjerettslige

⁸⁹ HR-2020-1947 (Akademiet) avsnitt 45. Forarbeidene er NUT 1970:1 s. 137, som beskriver hvordan asl. § 5-21 kan suppleres med ”mer alminnelige synspunkter om maktmisbruk”.

⁹⁰ Tryuen, ”Myndighetsmisbruk i aksje- og allmennaksjeselskaper” (2005)b s. 308 med videre henvisninger til Tryuen (2005) s. 66–68, jf. HR-2020-1947 (Akademiet) avsnitt 46.

⁹¹ Christoffersen (2019) s. 76, jf. HR-2020-1947 (Akademiet) avsnitt 46.

⁹² Magnus Aarbakke m.fl., *Aksjeloven Kommentartutgave*, § 17-1 note 1.16, *Juridika*, à jour per 1. juli. 2019, jf. HR-2020-1947 (Akademiet) avsnitt 46.

grunnprinsippet om likebehandling blir utfordret, vil det være naturlig å anse omfattet av en slik lojalitetsplikt”.⁹³

Innholdet i lojalitetsplikten for aksjeeiere synes i stor grad å være bestemt av de aksjerettslige grunnprinsippene. Tilsynelatende vil dette også være begrunnelsen for lojalitetsplikten, ”noe som innebærer at den kan anses som en selskapsrettslig plikt”.⁹⁴ Disse selskapsrettslige hensynene begrunner minoritetsaksjonærs beskyttelsesbehov overfor majoritetsaksjonærer i et aksjeselskap. I dette tilfellet gir de en beskyttelsesmulighet gjennom lojalitetsplikten som er relativt lik som den rettspraksisen som er gjennomgått ovenfor, herunder at det er en annen aksjeeier som medvirker til at aksjeeieren ikke får den vinning som han har interesse å få av selskapet.

Christoffersen mener det er den kontraktuelle lojalitetsplikten som legges til grunn av Høyesterett.⁹⁵ Hun underbygger argumentet med at eventuelle aksjeeieravtaler og selskapets vedtekter forankrer bruken av en kontraktuell lojalitetsplikt.⁹⁶ Etter mitt syn kan lojalitetsplikten imidlertid også være et utslag av en allmenn rettsgrunnsetning på formuerettens område, slik at en konstruert kontraktuell relasjon ikke er nødvendig. Som nevnt mener Høyesterett, med henvisning til Christoffersen, at “[l]ikhetsgrunnsetningen, minoritetsvernet og aksjeeiernes felles vinningsformål tilsier at aksjeeierne kan ha berettigede forventinger om lojal opptreden fra hverandre”. Dette trekker i retning av at lojalitetsplikten er begrunnet i reelle hensyn, snarere enn de bakenforliggende kontraktsrettslige elementene som ligger til grunn for aksjeselskapsretten. Aksjeeierne, gjennom å være deltakere i aksjeselskapet, vil ha en tilknytning etter rammeverker fra aksjelovgivningen og de grunnleggende selskapsrettslige prinsippene, foruten aksjeeieravtaler, vedtekter, og liknende. Denne relasjonen vil danne beskyttelsesverdige forventninger om en viss lojal opptreden.

Truyen har også et kontraktsrettslig syn på lojalitetsplikten mellom aksjeeiere, herunder at aksjonærenes lojalitetsplikt er en biforpliktelse etter deres hovedforpliktelse om å gjøre innskudd i aksjeselskapet.⁹⁷ Det er med andre ord selskapsavtalen som begrunner lojalitets-

⁹³ HR-2020-1947 (Akademiet) avsnitt 47.

⁹⁴ Christoffersen (2021) s. 168.

⁹⁵ Christoffersen (2021) s. 168.

⁹⁶ Christoffersen (2021) s. 168.

⁹⁷ Truyen (2005) s. 77–78.

plikten, ved at aksjeeierne går inn i et fellesskap som pålegger dem å ta hensyn til hverandre.⁹⁸ En viktig bemerkning er at Truyen ikke legger til grunn at det *er* lojalitetsplikten i kontraktsforhold som gjelder mellom aksjeeierne. I stedet trekker han en parallell til disse reglene.⁹⁹ Det legges heller vekt på samarbeid og fellesskap som sentrale momenter for å danne en berettiget forventning om å bli tatt vare på.

Det vil ikke være grunnlag for å fastslå en allmenn rettsgrunnsetning om lojalitetsplikt i trepartsforhold basert på Akademiet-dommen alene, særlig med tanke på typetilfellet til dommen og de rettskilder som Høyesterett underbygger resultatet med. Lojalitetsplikten, slik den omtales i dommen, er den som er gjeldende mellom aksjeeiere. Kildene som legges vekt på er særlig de aksjerettslige grunnprinsippene og forarbeidene som åpner for at generalklausulene kan suppleres. Dommen vil imidlertid være bidragsytende for om det gjelder en allmenn rettsgrunnsetning. Selv om det er andre hensyn som gjør seg gjeldende for aksjeselskaper enn hva som gjelder ellers i formueretten, går lojalitetsplikten fortsatt ut på mye av det samme. Selv på et rettsområde som i stor grad er positivrettslig regulert, er det et behov for å supplere med en ulovfestet lojalitetsplikt. De selskapsrettslige hensynene, herunder likebehandling og minoritetsvern, vil utgjøre parametere for at en part kan ha beskyttelsesverdige interesser om å bli opptrådt lojalt overfor. I stedet for at for eksempel generalklausulen blir tolket utvidende til å gjelde myndighetsmisbruk utenfor generalforsamling, blir den heller supplert med en ulovfestet lære. Dommen statuerer enda et utspring av at en berettiget forventning om at andre skal ivareta ens interesser, gir grunnlag for å oppstille en lojalitetsplikt innenfor en fagdisiplin på formuerettens område.

2.3.5 Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister)

Under dette punktet skal Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) behandles, hvor det kan se ut til at Høyesterett oppstilte en lojalitetsplikt i form av en enerettsposisjon til et kunderegister ved realiseringen av et konkursbos driftstilbehør. Rettsavgjørelsen er sentral for oppgaven fordi den kan illustrere hvordan lojalitetsplikten benyttes for å dekke et rettslig behov. I det følgende skal det vurderes om dommen gir grunnlag for å stille opp en allmenn rettsgrunnsetning om lojalitetsplikt i trepartsforhold.

⁹⁸ Truyen (2005) s. 78.

⁹⁹ Truyen (2005) s. 81.

Dommen gjaldt et krav mot et regnskapsfirmas konkursbo fra en panthaver som mente at hans driftstilbehør pant omfattet firmaets kundefortegnelse. Etter at regnskapsfirmaet hadde gått konkurs, hadde boet realisert driftstilbehøret, herunder det digitale kundearkivet som utgjorde kr 275 855, for kr 300 000. Konkursboet ville ikke utbetale hele summen til panthaveren, fordi de mente kundefortegnelsen ikke var omfattet av pantet. Et digitalt kundearkiv skiller seg fra andre fysiske gjenstander som driftstilbehør typisk omfatter, for eksempel en kopimaskin. Kundefortegnelsen i denne saken var en digital fil som inneholdt en rekke navn tilknyttet en bedrift, som hadde nyttig markedsmessig informasjon.

Høyesterett fastslo at kunderegisteret var å anse som ”annet utstyr” etter panteloven¹⁰⁰ § 3-4 annet ledd bokstav a.¹⁰¹ Opplysningene kundearkivet gav uttrykk for, var imidlertid ikke angitt i den uttømmende listen over immaterielle rettigheter som driftstilbehør pant omfatter etter pantel. § 3-4 annet ledd bokstav b. Høyesterett mente likevel at dette ikke hindret at opplysningene var omfattet av pantet:

”Jeg kan imidlertid ikke se at den likhet som foreligger mellom et kundearkiv og immaterielle rettsgoder, og mer spesielt likheten med ’know-how’, bør være avgjørende for vårt spørsmål. Et kundearkiv er et langt mer håndgripelig og klart avgrenset rettsgode. Det har heller ikke en så personlig karakter som ’know-how’, og er i sterkere grad knyttet til bedriften som sådan”.¹⁰²

Kundefortegnelsen var med andre ord ikke av samme karakter som andre immaterielle rettsgoder, særlig ved at det var såpass avgrenset og håndgripelig, samt knyttet til bedriften. I tillegg talte hensynet til samlet overdragelse av driftstilbehøret for at kundeopplysningene skulle være omfattet.¹⁰³ Ytterligere mente Høyesterett det ikke var tilstrekkelig at kunderegisteret bare var omfattet som ”annet utstyr”. Retten fant også behov for å gjøre rettighetene til kunderegisteret eksklusive:

”Imidlertid vil kjøperen av en slik virksomhet åpenbart komme i en langt svakere stilling hvis han ikke får overta det kundearkiv som er knyttet til virksomheten. Og her kan det

¹⁰⁰ Lov 08 februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven eller pantel.).

¹⁰¹ Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) på s. 1632.

¹⁰² Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) på s. 1633.

¹⁰³ Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) på s. 1633.

ikke anses tistrekkelig [sic] bare å få arkivet overlevert – det kan det vel knapt bli tale om å nekte ham – men *kjøperen har også behov for å erverve kundearkivet som et eksklusivt gode, i den forstand at det ikke kan kopieres og spres til konkurrenter*”.¹⁰⁴ [mine uthevninger]

Det Høyesterett gjorde var å oppstille ”en slags ulovfestet enerettsposisjon”.¹⁰⁵ Løtveit tolker Høyesteretts resonnement ut fra at det opprinnelig er pantsetter som er forpliktet overfor panthaver, gjennom pantavtalen, til å overføre kunderegisteret eksklusivt etter en ulovfestet lojalitetsplikt ved en eventuell realisasjon.¹⁰⁶ Det er imidlertid konkursboet denne lojalitetsplikten ble gjort gjeldene mot i denne saken, og det oppstår da en lojalitetsplikt i et trepartsforhold. Løtveit beskriver at det er nettopp dette som er problematisk i dommen ved

”[...] at pantsetters rent personlige lojalitetsforpliktelse ble gjort gjeldende overfor hans konkursbo. Når den som ervervet kundearkivet ifølge retten ervervet et ’eksklusivt gode’, må dette ha medført at konkursboet ble nektet å utnytte informasjonen i kundearkivet. Retten etablerte dermed en rettsbeskyttelse av informasjonen som kunne gjøres gjeldende overfor tredjepersoner, uten av vilkårene i immaterialrettslovgivningen var oppfylt”.¹⁰⁷

Det å fastslå at det oppstår en lojalitetsplikt ved realiseringen av et kunderegister, medfører også noen problemer knyttet til immaterialretten. Dette faller imidlertid utenfor avhandlingens tema, og vil ikke behandles nærmere.¹⁰⁸

For å ta stilling til om dommen kan tas til inntekt for en allmenn rettsgrunnsetning om en lojalitetsplikt i trepartsforhold, må begrunnelsen for at det ble tilkjent en enerettsposisjon vurderes. Høyesterett begrunner for det første rettsregelen i at erververen vil ha et behov for en enerettsposisjon, ved at realiseringen av arkivet ville være verdiløs for ham dersom konkursboet kunne videresolgt opplysningene til andre utenforstående. Kjøperen er i en slik posisjon at han ikke kan ivareta sine interesser uten eneretten. Det vil oppstå en forventning om at disse opplysningene ikke kan selges videre eller på andre måter brukes. For det andre begrunnes retts-

¹⁰⁴ Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) på s. 1633.

¹⁰⁵ Løtveit, *Pantsettelse av immaterialrettigheter* (2021) s. 225.

¹⁰⁶ Løtveit (2021) s. 225.

¹⁰⁷ Løtveit (2021) s. 226.

¹⁰⁸ For mer om dette, se Løtveit (2021) s. 226 flg.

regelen i virkningsbaserte hensyn, herunder at realisering av driftstilbehøret skal kunne skje på en effektiv måte. Dette gjøres ved at Høyesterett fremhevet hvilke uheldige situasjoner som kunne oppstå ved enkeltforfølgning, dersom det ikke var tale om en enerett:

”Og det ville videre måtte bety at dersom det ikke var tale om konkurs, men om ordinær tvangsauksjon på grunnlag av driftstilbehørspantet, ville pantedeбитor kunne svekke tvangauksjonskjøperens [sic] stilling ganske betydelig – og selv iallfall i øyeblikket oppnå en tilsvarende gevinst – ved å disponere over kundearkivet på denne måten. Ikke minst i de mer utpregede servicebedrifter vil kundearkivet kunne være et betydelig aktivum sett i forhold til driftstilbehøret for øvrig, og jeg kan ikke anse det akseptabelt at pantedeбитor eller konkursboet skal kunne realisere dette aktivum til fortrensel for panthaveren”.¹⁰⁹

For at realiseringen av kunderegisteret skal være hensiktsmessig etter pantsettelsesreglene, må realiseringen skje på en effektiv måte. Dersom kjøperen av pantobjektet ikke får en enerettsposisjon, vil informasjonen i kundefortegnelsen fortsatt kunne benyttes av andre, og den reelle verdien av kunderegisteret vil således ikke tilkomme kjøperen. Konkursboet eller utleggstaker vil da stå i et styrkeforhold til erververen som ikke er formålstjenlig for pantsettelsesinstituttet. For at det skal være et poeng å erverve et slikt formuesgode som et kunderegister, vil det være en forutsetning om at kjøperen får en eksklusiv rett til dette. Han vil ha beskyttelsesverdige forventninger om at ikke andre vil utnytte seg av formuesgodet.

Dommen mangler generelle uttalelser som alene vil gi grunnlag for at det gjelder en lojalitetsplikt mellom tredjemenn som en allmenn rettsgrunnsetning. Dette følger for øvrig av type-tilfellet som dommen omhandler. Høyesteretts resonnementer gir imidlertid klare bidrag for hvordan lojalitetsplikten kan spille inn som et regelfragment for å løse et rettslig problem. I dette tilfellet ville ikke erververen av det realiserte panteobjektet ha fått den reelle verdi hvis det ikke forelå en enerettsposisjon. Ved kjøpet forelå det således en beskyttelsesverdig interesse i at panteobjektet kun ble kjøpers. Dette behovet ble ivaretatt gjennom en lojalitetsplikt pålagt konkursboet, og var en nødvendighet for at pantssystemet skulle være effektivt.

Dommene som er gjennomgått i dette delkapittelet, har til felles at lojalitetsplikten som ble lagt til grunn mellom de forskjellige tredjepartene i stor grad kan begrunnes i en parts behov for ivaretagelse. Dette behovet kommer av at en part står i et slikt forhold til en tredjepart at det

¹⁰⁹ Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) på s. 1633.

utløser berettigede forventninger om ivaretagelse av sine interesser. Dersom slike forutsetninger er tilstede, sett i lys av dommene i dette delkapittelet, er det grunnlag for at det gjelder en lojalitetsplikt mellom dem.

2.4 Etablerte rettsoppfatninger

I dette delkapittelet skal jeg behandle litteraturen tilknyttet lojalitetsplikten i trepartsforhold. Analysen tar sikte på å utlede noen etablerte rettsoppfatninger fra den juridiske litteraturen, og undersøke om dette samsvarer med analogiene fra lovreglene og Høyesteretts bruk av lojalitetsplikten. Hvis drøftelsen av de hensyn som lovreglene bygger på, og resonnementene rettspraksis gir uttrykk for, samsvarer med de etablerte rettsoppfatningene, vil dette styrke grunnlaget for at det gjelder en allmenn rettsgrunnsetning om en lojalitetsplikt i trepartsforhold.

Flere forfattere diskuterer en lojalitetsplikt når det ikke foreligger et kontraktsforhold mellom partene. Utgangspunktet i trepartsforhold vil være at en skal kunne handle ut fra egne interesser, uten hensyn til andre. Salvesen beskriver forutsetningen på følgende måte:

”I tredjemannskonflikter er det liten tradisjon for å bygge på et lojalitetsprinsipp. Tredjemenn trenger vanligvis ikke å forholde seg til avtaler som er inngått *inter partes*. Lojalitetsprinsippet har derfor først og fremst vært fremhevet som et grunnprinsipp innenfor obligasjonsretten, et rettsområde som hovedsakelig regulerer rettighetene og forpliktelsene mellom to avtaleparter. Likevel forankret Høyesterett resultatet i Rt. 1994 s. 775 i blant annet lojalitetsprinsippet. [...] Rt. 1994 s. 775 illustrerer imidlertid at rettslige prinsipper fra et spesifikt rettsområde i formueretten kan tenkes å få overføringsverdi til andre rettsområder innenfor formueretten”.¹¹⁰ [hans uthevninger]

Lojalitetsplikten i trepartsforhold vil derfor komme inn på enkelte områder som et regelfragment i løsningen av diverse tvister. Hvorvidt det gjelder en lojalitetsplikt i det enkelte tilfelle, må, slik det fremgår av den gjennomgåtte rettspraksis, bero på en konkret vurdering. Grunnlaget for at det gjelder en lojalitetsplikt mellom kontraktparter er at det er kontrakten som utløser en forventning mellom partene om at de skal opptre lojalt overfor hverandre. I et trepartsforhold, hvor det ikke er en kontrakt mellom partene, kreves det derfor noe som vil

¹¹⁰ Salvesen (2021) s. 251–252.

danne et forhold mellom partene som utløser en tilsvarende forventning. Christoffersen beskriver i hvilke tilfeller en lojalitetsplikt vil gjøre seg gjeldende i et trepartsforhold:

”Hvis det foreligger en tilknytning eller et avhengighetsforhold mellom to personer, kan dette dermed medføre krav til lojal opptreden etter tilsvarende retningslinjer som gjelder i kontrakt. For at det skal kunne oppstilles en lojalitetsplikt, må det imidlertid *foreligge en relasjon som skaper berettigede forventninger*”.¹¹¹ [mine uthevninger]

En fellesnevner for analogiene fra omstøtelsesreglene og den rettspraksis som er gjennomgått tidligere, er at den som påberoper seg en lojalitetsplikt har en forventning om ivaretagelse. Det vil foreligge et beskyttelsesbehov for at tredjemann skal ta hensyn til hans interesser. Begrunnelsen for at tredjemann pålegges en lojalitetsplikt, synes å være at det er denne part som er nærmest til å bære støyten. Lojalitetssubjektet står i en slik stilling overfor tredjemann, slik at det dannes en relasjon mellom partene. Denne relasjonen kan etter forholdene danne berettigede forventninger om at lojalitetssubjektet skal innrette seg etter tredjepartens interesser. Som Hagstrøm og Stenvik uttaler:

”Lojalitetsforpliktelser forekommer oftest i kontraktsforhold og kontraktslignende forhold, men de kan forekomme også ellers. Utenfor kontraktsforhold og kontraktslignende forhold er utgangspunktet riktignok at man ikke kan forvente noen egentlig lojalitet fra sine medmennesker. Men man må opptre *redelig*, og etter omstendighetene også *dra omsorg for andres interesser*. Sett fra potensielle skadelidtes synsvinkel kan slike plikter danne grunnlag for *berettigede forventninger* til potensielle skadevolderes aktsomhet. Etter praksis å dømme er imidlertid slike tilfelle relativt sjeldne”.¹¹² [deres uthevninger]

Lignende resonneringer finnes også hos Eggen:

”Jeg har imidlertid en tese om at det gjelder et lojalitetsprinsipp som en grunnnorm [sic] i norsk rett (også utenfor kontrakt) – hvor normen går ut på at det kan ha rettslige konsekvenser dersom man handler i strid med de forventninger til lojal handlemåte som

¹¹¹ Christoffersen (2019) s. 27. Se også Christoffersen (2021) s. 156 for tilsvarende uttalelser.

¹¹² Hagstrøm og Stenvik (2019) s. 138–139.

rimeligvis må oppstilles ut fra vedkommende persons rettslige relasjoner eller rolle. En kontrakt er kun noe som typisk skaper slike forventninger”.¹¹³

Utgangspunktet i formueretten er at en kan handle etter egne interesser uten hensyn til andre. En fellesnevner for litteraturen som er gjennomgått er at i tilfeller hvor det foreligger en relasjon som skaper berettigede forventinger om lojal oppreden, kan det likevel foreligge en lojalitetsplikt som vil begrense denne handlingsfriheten. Lojalitetsplikten kan da komme inn som et regelfragment i løsningen av en tredjemannskonflikt. Analysen av omstøtelsesreglene viser dette, ved at konkursboet står i en slik posisjon til tredjemann at de forventer å ikke bli opptrådt illojalt overfor. Rettspraksisen som er analysert gir langt på vei uttrykk for det samme, ved at Høyesterett i de enkelte dommene fant at en parts interesser måtte vernes mot favoriserte tredjemenn. Den relasjon som foreligger mellom lojalitetssubjektet og de respektive tredjeparter, dannet en berettiget forventning om lojal oppreden. Litteraturen støtter således opp disse rettskildene

De rettskildene som er gjennomgått i dette kapitlet, taler samlet sett for at det er grunnlag for å oppstille en allmenn rettsgrunnsetning om en lojalitetsplikt i trepartsforhold når det foreligger en relasjon som skaper berettigede forventinger. Dette er med grunnlag i politisk forankrede hensyn som kommer til uttrykk gjennom lovregler. Videre at Høyesterett i ganske forskjellige typetilfeller har lagt til grunn en lojalitetsplikt mellom tredjemenn på formuerettens område taler for dette. Rettsoppfatningen har også støtte i juridisk teori.

¹¹³ Eggen (2011) s. 110.

3 Innholdet i lojalitetsplikten i trepartsforhold

3.1 Innledning

Kapittelet vil handle om hva som utgjør innholdet til lojalitetsplikten i trepartsforhold. Lojalitetsplikten som et rettslig begrep er i stor grad utviklet og utfylt av reglene som gjelder for den kontraktuelle lojalitetsplikten.¹¹⁴ Lojalitetsplikten i kontraktsforhold vil derfor være utgangspunktet for fastleggelsen av innholdet av lojalitetsplikten i trepartsforhold. Drøftelsen som ble gjort i kapittel 2 vil også gi noen parametere for hva som utgjør innholdet. Jeg skal derfor undersøke nærmere hva det vil innebære at lojalitetsplikten i trepartsforhold er en helhetlig vurdering. Videre skal det undersøkes hva som ligger i vurderingen om at det foreligger en relasjon som skaper berettigede forventninger.

3.2 Kort om lojalitetsplikten i kontraktsforhold

I dette punktet skal jeg gi en kort redegjørelse for lojalitetsplikten i kontraktsforhold. For å utlede hva som utgjør innholdet til lojalitetsplikten i trepartsforhold, er det hensiktsmessig å danne en generell forståelse av den kontraktuelle lojalitetsplikten, selv om det åpenbart vil være noen forskjeller.

Lojalitetsplikten i kontraktsforhold kan følge av forskjellige rettslige grunnlag, herunder avtale, lov eller ulovfestet rett. For eksempel er avtl. § 33 og avtl. § 36 basert på en ”lojalitetstankegang”.¹¹⁵ Bestemmelsene er aktuelle for lojalitetsprinsippet, særlig hvor den ”illojale adferden har ledet til et urimelig resultat”.¹¹⁶ I tillegg til å komme til uttrykk i lovregler, gjelder det også en generell ulovfestet regel om lojalitetsplikt i kontraktsforhold. For eksempel uttalte Høyesterett i Rt. 1984 s. 28 (Tromsø Sparebank) at:

”Jeg mener for min del at kausjonserklæringen er ugyldig etter avtaleloven § 33, men iallfall vil den rammes av ulovfestede regler om lojalitet i kontraktsforhold”.¹¹⁷

¹¹⁴ For generell litteratur vedrørende lojalitetsplikten i kontraktsforhold, se fotnote 5.

¹¹⁵ Nazarian (2007) s. 67 med videre henvisninger.

¹¹⁶ Nazarian (2007) s. 67 med videre henvisninger.

¹¹⁷ Rt. 1984 s. 28 (Tromsø Sparebank) på s. 34, se også Rt. 2005 s. 1487 avsnitt 54–56 hvor både lojalitetsplikten i kontraktsforhold og avtl. § 36 ble behandlet.

Hvor langt den kontraktuelle lojalitetsplikten rekker, vil ”i høy grad bero på kontraktstypen og forholdene ellers”.¹¹⁸ Dette sikter til en skjønsmessig vurdering, hvor kontrakten er utgangspunktet, og må vurderes opp mot de øvrige omstendigheter som eksempelvis relevante reelle hensyn, partsstilling, og liknende. Hvorvidt det foreligger en lojalitetsplikt i det enkelte tilfellet, beror på en *konkret avveiningsnorm*.¹¹⁹

I Henriette Nazarians doktoravhandling som omhandler lojalitetsplikten i kontraktsforhold, gjør hun en analyse for å avgjøre hvilke minstevilkår som må være til stedet for at det gjelder en lojalitetsplikt.¹²⁰ Kort oppsummert må det foreligge klanderverdig adferd tilknyttet kontraktsforholdet, som har negativ virkning for den annen part.¹²¹ Hvorvidt adferden er klanderverdig beror på illojalitetssubjektets handlingsalternativer, og hvorvidt han er å bebreide beror på den annen parts *beskyttelsesverdige forventninger*.¹²² Nazarian benytter seg av begrepet ”beskyttelsesverdige forventninger” i stedet for ”berettigede forventninger”, fordi sistnevnte terminologisk gir uttrykk for en sirkeldefinisjon.¹²³ Innholdet i begge begrepene vil imidlertid ha det samme meningsinnhold.¹²⁴

Lojalitetsplikten i kontraktsforhold ”rammer først og fremst tilfeller hvor en av partene er ute av stand til å ivareta sine interesser”.¹²⁵ Det er i denne situasjon de beskyttelsesverdige forventningene er mest fremtredende, siden parten har et sterkt beskyttelsesbehov. Lojalitetspliktens relative karakter er her fremtredende, hvor et sentralt moment i vurderingen av

¹¹⁸ Jf. HR-2017-2375-A (Blålid) avsnitt 35.

¹¹⁹ Nazarian (2007) s. 198 og Simonsen, *Prekontraktuell ansvar* (1997) s. 162.

¹²⁰ Nazarian (2007) s. 209–266.

¹²¹ Nazarian (2007) s. 269. Hun legger også til grunn et minstevilkår om at det den klanderverdige adferd må være gjort av personen som er subjekt for den illojale handling, jf. s. 216. Dette har med de tilfeller hvor det oppstår spørsmål om identifikasjon, som oppgaven avgrenser mot å behandle.

¹²² Nazarian (2007) s. 269. Lojalitetssubjektet er som nevnt det subjekt som må ta hensyn til tredjepartens interesser.

¹²³ Begrepet utgjør en sirkeldefinisjon på grunn av at ”[d]en berettigede forventningen vil dels avhenge av hvordan lojalitetsprinsippet til enhver tid er å forstå, samtidig som lojalitetspliktens innhold avhenger av partenes berettigede forventninger”, jf. Nazarian (2007) s. 272.

¹²⁴ Nazarian (2007) s. 272.

¹²⁵ Hallsteinsen, *Alminnelig obligasjonsrett* (2018) s. 120.

medkontrahentens beskyttelsesverdige interesser, er om vedkommende hadde mulighet til å gardere seg mot den illojale handlingen.¹²⁶ Rt. 1988 s. 1078 er illustrativ for vurderingen:

”Men det må i kausjonsforhold også stilles krav til kausjonisten. Han må utvise aktsomhet og vil, etter forholdene, kunne måtte opptre aktivt for å ivareta sine interesser. Kravene til kreditors opptreden må nettopp ses i lys av hva det er rimelig å forvente av kausjonisten”.¹²⁷

Andre momenter for om det foreligger en beskyttelsesverdige interesse er ”partenes egenskaper, tilknytningen mellom partene, graden av samarbeid og tillit og adferdens skadepotensial”.¹²⁸

3.3 Overførbare elementer

Hva som utgjør innholdet i lojalitetsplikten i trepartsforhold vil naturligvis skille seg fra den kontraktuelle lojalitetsplikten. Dette delkapittelet tar sikte på å utlede hvilke elementer som har blitt trukket frem i pkt. 3.2, som vil kunne ha overføringsverdi til lojalitetsplikten i trepartsforhold.

Lojalitetsplikten i trepartsforhold må, slik som kontraktuell lojalitetsplikt, basere seg på en avveiningsnorm. En sentral del av helhetsvurderingen er en parts beskyttelsesverdige forventninger om lojal opptreden. Lojalitetsplikten i kontraktsforhold baserer seg på at kontrakten mellom partene *utløser* en beskyttelsesverdige forventning om lojal opptreden. Som nevnt tidligere vil et trepartsforhold mangle denne karakteristikken. Det er ikke noe tilknytning fra et interessefellesskap av å være avtaleparter, og en lojalitetsplikt i dette tilfellet krever derfor ”sterkere støtte i andre forhold”.¹²⁹ Av den grunn må det ”foreligge en relasjon som skaper berettigede forventninger” for partene.¹³⁰ Truyen beskriver hvordan typetilfellet og rettsområdet vil forme helhetsvurderingen på denne måte:

”På samme måte som andre rettsprinsipper, *strekker ikke lojalitetsplikten seg lenger enn de hensyn den skal ivareta*. Det sentrale spørsmålet er hvilke interesseavveininger som omfattes av lojalitetsplikten. Lojalitetsplikten er bare en funksjon av de legislative

¹²⁶ Horn og Garmann (2000) s. 106 og Nazarian (2007) s. 275.

¹²⁷ Rt. 1988 s. 1078 på s. 1084.

¹²⁸ Nazarian (2007) s. 327. Momentene gjennomgås på s 282–325.

¹²⁹ Horn og Garmann (2000) s. 112.

¹³⁰ Christoffersen (2019) s. 27. Se også Eggen (2011) s. 110 for liknende uttalelser.

hensyn som inngår i denne. Pliktens innhold vil derfor variere fra rettsområde til rettsområde. Dette innebærer at en drøftelse av lojalitetsplikten må avgrenses dersom det skal være mulig å utforme en operativ rettsregel. I motsatt fall vil interessespekteret bli altfor omfattende til at lojalitetsplikten kan tjene som en reell kompetanseskranke”.¹³¹ [mine uthevinger]

Lojalitetsplikten innhold vil av denne grunn differensieres i forhold til det enkelte typetilfellet. At det er tale om en helhetsvurdering, forutsetter også at det relative elementet vil ha overføringsverdi til lojalitetsplikten i trepartsforhold. De handlingsalternativer som foreligger den som påberoper seg lojalitetsplikten, vil derfor utgjøre sentralt aspekt i vurderingen av om han har beskyttelsesverdige forventninger.¹³²

Minstevilkårene vil også ha en overføringsverdi. De vil også inngå i den konkrete avveiningen av om det skal gjelde en lojalitetsplikt i det enkelte tilfelle. Det må imidlertid presiseres at mistevilkårene *ikke må forstås som inngangsvilkår*, siden de i stor grad avhenger av en parts beskyttelsesverdige interesser og det konkrete saksforholdet. Som nevnt overfor må det være utvist klanderverdig adferd fra den part som ikke står i et kontraktsforhold til den annen. Vurderingen av den klanderverdige adferden, herunder hvilke handlingsalternativer som lojalitetssubjektet hadde ved utførelsen av den illojale handling, beror på den beskyttelsesverdige interessen til den som forventer å bli ivaretatt, i tillegg til sistnevntes handlingsalternativer. Tilsvarende vil gjelde om handlingens negative virkning eller et eventuelt potensial for dette. Vurderingen av minstevilkårene vil av denne grunn komme etter det er avgjort om en part har beskyttelsesverdige interesser. Ettersom klanderverdighet og skadeomfang også i stor grad er individuelle elementer som beror på det enkelte tilfelle, herunder det faktum som legges til grunn i en tvist, vil dette ikke være gjenstand for videre behandling i avhandlingen.

Oppsummeringsvis kan innholdet i lojalitetsplikten i trepartsforhold sammenfattes slik: En lojalitetsplikt i det enkelte tilfelle beror på en helhetsvurdering, hvor det må foreligge en relasjon som skaper beskyttelsesverdige forventninger om lojal opptreden. Lojalitetssubjektet

¹³¹ Truyen (2005) s. 32.

¹³² Dette kommer eksplisitt frem i LF-2012-170631 hvor i rettsregelen av lojalitetsplikten mellom tredjemenn for rene formuestap uttales: "Lagmannsretten ser det slik at i den interesseavveining som må skje, er det også nødvendig å trekke inn skadelidtes egen handlemåte og hvilke beskyttelsesverdige forventninger han kunne ha i situasjonen". Dommen behandles i pkt. 3.5.

må også utvise klanderverdig adferd som har hatt negativ virkning, eventuelt potensiale for dette, etter hva som var de beskyttelsesverdige forventningene i det enkelte tilfelle.

3.4 Helhetsvurdering

Utgangspunktet for å konstatere en lojalitetsplikt i trepartsforhold, er at det skal gjøres etter en helhetsvurdering. Det vil være en konkret avveining av alle relevante forhold knyttet til det aktuelle tilfellet. Dette vil også innebære at det vil være et slingsningsmonn mellom hvilke momenter som veier tyngst i de forskjellige sakene. I det følgende skal relevante rettskilder behandles for å utlede hvordan en slik avveiningsnorm er utformet.

En bestemmelse som er illustrativ for vurderingen er reglene om subjektiv omstøtelse etter dekl. § 5-9 første ledd. Dette er på grunn av at bestemmelsen legger opp til en bred helhetsvurdering, hvor en rekke forhold må tas i betraktning. Lovregelen, som gir uttrykk for en lojalitetsplikt i et trepartsforhold, er et eksempel på en konkret avveining av flere elementer, som rammer:

”Disposisjoner som på en utilbørlig måte begunstiger en fordringshaver på de øvriges bekostning eller unndrar skyldnerens eiendeler fra å tjene til dekning for fordringshaverne eller forøker skyldnerens gjeld til skade for dem, kan omstøtes dersom skyldnerens økonomiske stilling var svak eller ble alvorlig svekket ved disposisjonen, og den annen part kjente eller burde kjent til skyldnerens vanskelige økonomiske stilling og de forhold som gjorde disposisjonen utilbørlig”.¹³³

Høyesteretts beskriver bestemmelsen slik:

”Bestemmelsen gir anvisning på en helhetsvurdering, og rammer bare disposisjoner som etter en slik konkret vurdering fremstår som klart kritikkverdige, jf. Ot.prp.nr.50 (1980–1981) side 170-171, der det også gis anvisning på en mer moralsk vurdering av hva som til enhver tid bør være tillatt og ikke tillatt i kredittforhold”.¹³⁴ [mine uthevninger]

¹³³ Deknl. § 5-9 første ledd.

¹³⁴ Rt. 2001 s. 1136 (Kjell's Markiser) på s. 1144–1145.

Det må bemerkes at utilbørighetskravet tidligere ble tolket som et synonym for illojalitet.¹³⁵ Som sitatet overfor viser, er rettstilstanden endret til at utilbørighetsterskelen er overskredet dersom en disposisjon fremstår som klart kritikkverdig. Dette skyldes at begreper som ”utilbørlig” og ”illojal” har en negativ allmennspråklig karakter, hvor det lett kan dras paralleller til ”svikaktig”, ”bedragerisk”, og liknende.¹³⁶ Bestemmelsens begrepsbruk er imidlertid ikke ensbetydende med at den gir uttrykk for en lojalitetsplikt. Som nevnt tidligere er en lojalitetsplikt en positiv eller negativ plikt til å ivareta andres interesser, hvilket bestemmelsen klart stadfester.

Ved å ha en helhetsvurdering tillates domstolene en viss fleksibilitet til å ta alle relevante momenter i betraktning. For reglene om subjektiv omstøtelse vil de momenter som anses relevante, bero på samtiden, siden bestemmelsen gir uttrykk for en rettslig standard. Dette følger av lovforarbeidene til dekl. § 5-9 som legger til grunn at

”[...] utilbørighetskriteriet gjør det også mulig – og nødvendig – for domstolene å trekke opp stadig nye grenser for hva som er tillatt og hva som ikke er tillatt i kredittforhold, alt ettersom forretningsmetodene og synet på forretningsmoralen utvikler seg”.¹³⁷

Rettsregler som legger opp til en helhetsvurdering er ikke uvanlig på formuerettens område. Marthinussen skriver for eksempel at:

”Det er ikke et ukjent fenomen at også formueretten kan ha normer med innslag av brede skjønnsmessige vurderinger, basert på en grunnleggende interesseavveining mellom tredjeparten og de som blir skadelidende av hans ´inngrep´, slik blant annet den subjektive omstøtelsesregelen i dekningsloven § 5-9 er et godt eksempel på”.¹³⁸

¹³⁵ Andenæs (2009) s. 356 med videre henvisninger.

¹³⁶ Se for eksempel Rt. 1995 s. 259 (Troms Kjøtt) hvor annenvoterende i flertall på s. 269 uttalte: ”Selv om jeg er enig med førstvoterende i at nedbetalingen av pantegjelden og den senere rentebetalingen var en forfordeling av Palonen i forhold til de øvrige kreditorer, viker jeg tilbake for å karakterisere disposisjonene med et så belastende begrep som utilbørlig”.

¹³⁷ NOU 1972:20 s. 297.

¹³⁸ Marthinussen (2020) s. 397. Et annet eksempel på et formuerettslig ulovfestet regel basert på en helhetsvurdering, er læren om *condictio indebiti*, hvor ”hvert tilfelle skal vurderes konkret og under hensyn til rimelighet”, jf. Rt. 1985 s. 290 (Birgo) på s. 294.

Et eksempel fra rettspraksis som illustrerer det skjønsmessige preget i lojalitetsplikten i trepartsforhold, er Rt. 1984 s. 248 (John Deere). Dommen illustrerer at selv om gode grunner talte for at det kunne gjelde en lojalitetsplikt mellom konkurrerende parter for en eneforhandleravtale, var det andre hensyn som veide tyngre i den annen retning.

John Deere solgte traktorer i Norge gjennom en eneforhandleravtale med Nanset Standard i perioden 1966-1975. På dagen forhandleravtalen ble avsluttet, inngikk John Deere en ny eneforhandleravtale med Norske Felleskjøp, samt seks lokale produsenteide felleskjøp. Dommen behandler Nanset Standards erstatningskrav overfor Norske Felleskjøp, som også sto som saksøkt for de seks lokale produsenteide felleskjøpene, for tapt goodwill ved eneforhandlerbyttet.

For Høyesterett ble det for det første spørsmål om det var i strid med god forretningsskikk at Norske Felleskjøp inngikk forhandlinger med John Deere. Retten tok utgangspunkt i daværende markedsføringsloven¹³⁹ § 1, nåværende mfl. § 25, som inneholder et krav om ”god forretningsskikk næringsdrivende imellom”. Høyesterett kom til at det å inngå forhandlinger ikke var i strid med god forretningsskikk. Selv om bestemmelsen var en rettslig standard som ga uttrykk for lojalitetsbetraktninger, vil ikke Høyesteretts løsning av problemstillingen ha særlig overføringsverdi til avhandlingen, siden deres begrunnelse berodde i stor grad av konkurranse-rettslige rettskilder.¹⁴⁰ Dette vil derfor ikke behandles nærmere her.

For det andre ble det spørsmål om det forelå en plikt for Norske Felleskjøp til å varsle Nanset Standard om forhandlingene. Det var med andre ord spørsmål om det var grunnlag for en selvstendig varslingsplikt basert på en lojalitetsplikt mellom tredjemenn. Høyesteretts behandling av spørsmålet var med utgangspunkt i bestemmelsen om god forretningsskikk, men fant ikke støtte i konkurranseutvalgsuttalelser eller i bransjepraksis for et krav om at tredjemenn måtte si ifra om inngåtte forhandlinger.¹⁴¹ Retten fant derimot støtte i reelle hensyn for at det skulle gjelde en slik varslingsplikt, så deres uttalelser knyttet til spørsmålet er derfor relevant for avhandlingen:

¹³⁹ Opphevet: Lov 16 juni 1972 nr. 47 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår.

¹⁴⁰ Se Rt. 1984 s. 248 (John Deere) på s. 256–258.

¹⁴¹ Rt. 1984 s. 248 (John Deere) på s. 259.

”En varslingsplikt overfor den tidligere forhandler vil ha sin begrunnelse i at han ikke skal avskjæres fra å *vareta sine interesser* i en situasjon hvor hovedmannen forhandler med en annen om overtagelse av forhandlerretten; han skal gis en sjanse til å kjempe for sin forhandlerposisjon. Jeg er enig i at sett fra forhandlerleddets side kan *en slik regel være vel begrunnet og ønskelig*”.¹⁴² [mine uthevninger]

Dette var imidlertid ikke tilstrekkelig for at det skulle gjelde en lojalitetsplikt mellom den nye og gamle forhandleren. Høyesteretts begrunnelse var at en varslingsplikt måtte ligge hos hovedmannen: Den parten som hadde en kontraktuell lojalitetsplikt overfor den eldre forhandleren. Hvis en slik plikt skulle ligge hos tredjemann, ville det reise ”betydelige prinsipielle og praktiske betenkeligheter og kunne medføre konsekvenser som det er vanskelig å ha oversikt over, for alle involverte parter”.¹⁴³ Videre måtte hovedmannen ha frihet for driften av sin virksomhet ”innenfor de rammer lovgivningen og hans kontraktsforpliktelser setter”, og det å pålegge en forhandler hovedmannens plikter var en begrensning i konkurransen som etter det konkrete saksforholdet i dommen ikke kunne aksepteres av Høyesterett.¹⁴⁴ Ytterligere uttalte retten:

”Jeg vil ikke se bort fra at det kan være et reelt behov for å etablere visse skranke om konkurransefriheten i forhandlerleddet for å verne om bestående forhold, selv om hovedmannens og de mer almene interesser i forholdet også må ha krav på beskyttelse. Men jeg viker tilbake for på grunnlag av det konkrete saksforhold vi har for oss i denne sak å skulle oppstille en generell norm med virkning for alle eneforhandlerforhold og for alle bransjer – for det er dette det etter prosedyren er spørsmål om – gående ut på at den tredjemann som får tilbud om å overta et forhandleroppdrag skal forholde seg på den ene eller den annen måte overfor den som fra før har oppdraget”.¹⁴⁵

Dommen gir bidrag til forståelsen av helhetsvurderingen, særlig hvordan de beskyttelsesverdige interessene skal vektes mot andre relevante hensyn på enkelte områder. I dette tilfellet var hensynet til oversiktligheten i partsforholdet, herunder forutberegneligheten for hvilke plikter partene har, så vel som hensynet til konkurranse, av avgjørende betydning. I tillegg

¹⁴² Rt. 1984 s. 248 (John Deere) på s. 259.

¹⁴³ Rt. 1984 s. 248 (John Deere) på s. 259.

¹⁴⁴ Rt. 1984 s. 248 (John Deere) på s. 259.

¹⁴⁵ Rt. 1984 s. 248 (John Deere) på s. 259–260.

ønsket ikke Høyesterett å utlede en generell regel basert på det konkrete saksforholdet. Dette gjaldt selv om gode grunner talte for det motsatte resultat, særlig den eldre forhandlers potensielt beskyttelsesverdige interesse. De hensyn som talte for at det skulle foreligge en lojalitetsplikt i dette tilfelle, var ikke tilstrekkelig tungtveiende. Slik vil det være også på andre rettsområder, ved at helhetsvurderingen må formes ut fra de generelle forutsetningene som gjelder innenfor de enkelte saksområdene.

3.5 Relasjoner som skaper beskyttelsesverdige forventninger

Drøftelsen i kapittel 2 konkluderte med at det kan gjelde en lojalitetsplikt mellom tredjemenn der det foreligger en relasjon som skaper beskyttelsesverdige forventninger. Dette delkapitlet tar sikte på å drøfte hva som utgjør innholdet i begrepene ”relasjon” og ”beskyttelsesverdige forventninger”. I tillegg vil jeg undersøke hvordan en skal vurdere i det enkelte tilfelle om det foreligger en relasjon som skaper beskyttelsesverdige forventninger.

Jeg begynner med å drøfte relasjonsbegrepet. ”Relasjon” er en vid term, som for lojalitetsplikten i trepartsforhold sikter til hvilket forhold partene står i til hverandre. Det betyr ikke nødvendigvis at partene for eksempel må ha en nær tilknytning eller kjennskap til hverandre, selv om dette er omstendigheter som styrker relasjonen. Partene må imidlertid stå i et visst forhold til hverandre, ellers ville det vært potensial for at lojalitetsplikten skulle gjelde overfor enhver. Det sentrale er om relasjonen som foreligger mellom partene er av en slik karakter at den utløser en beskyttelsesverdig forventning.

En ”beskyttelsesverdig forventning” er et begrep som ikke har en fast størrelse, og gir en antydning til en bred vurdering.¹⁴⁶ Fastleggelsen av om en part har beskyttelsesverdige forventninger beror på en objektiv standard, ikke en parts subjektive forventninger i en gitt situasjon.¹⁴⁷ På grunn av at det beror på en konkret avveining om det gjelder en lojalitetsplikt i den enkelte situasjon, er det problematisk å oppstille generelle kriterier for hva som utgjør de beskyttelsesverdige forventningene i alle tilfeller. Det kan imidlertid oppstilles noen retningslinjer for vurderingen. Bjørge og Førland legger her til grunn at:

”For det første beror det på om forventningen er *rimelig*, og for det andre beror det på om *hvorvidt en part som har rimelig kunnskap og erfaring på området, ville ha bygget*

¹⁴⁶ Thorson (2011) s. 92.

¹⁴⁷ Nazarian (2007) s. 271.

på en slik forventning. Dette innebærer at det ikke skal tas utgangspunkt i en parts individuelle og subjektive forventninger; om en forventning kan anses for å være berettiget, må avgjøres etter en *konkret helhetsvurdering*. Av denne grunn kan man ikke operere med begrepet 'berettiget forventning' som en fast størrelse; dette vil stille seg forskjellig fra rettsområde til rettsområde".¹⁴⁸ [deres uthevninger]

Siden en parts beskyttelsesverdige forventninger i stor grad beror på det enkelte tilfellet, samt hvilken relasjon som foreligger mellom partene, er eksempler best egnet for å gi en fremstilling av innholdet. Den følgende fremstillingen rettes derfor mot rettspraksis og lovregler for å illustrere hvordan forskjellige momenter vektlegges i vurderingen av om det foreligger en relasjon som skaper berettigede forventninger.

Et eksempel hvor relasjonen var av stor betydning er i Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse), hvor den tilknytningen Forsvaret hadde med den private befalmesse, førte til at kreditoren hadde en beskyttelsesverdig forventning om lojal opptreden. Momentene som var avgjørende for denne tilknytningen var for det første at spisemessen var en nødvendig anstalt for befalet, som alene hadde ansvar for forpleiningen.¹⁴⁹ For det andre forutsatte opprettelsen av private messer samtykke fra Forsvaret. For det tredje var det forsvarer som stilte lokaler til rådighet, samt forskjellige driftsbidrag, og hadde en begrenset kontrollmyndighet.¹⁵⁰ Høyesterett uttalte blant annet:

"Alt dette viser tilknytningen mellom Forsvaret og de private messer, og det gir etter min mening de private messers kreditorer en rett til å vente at det blir tatt hensyn til dem når en privat messe skal nedlegges for overgang til avdelingsforpleining, dette selv om kreditorene er klar over – eller burde være klar over – at Forsvaret ikke er ansvarlig for gjeldsforpliktelsene".¹⁵¹

Det nære samarbeidet mellom befalmesse og militæret skapte en så nær tilknytning at det forelå en beskyttelsesverdig interesse hos leverandøren. Det oppsto en slags identifikasjon

¹⁴⁸ Bjørge og Førland, "'berettigede forventninger' i kontraktsrettslig og tingsrettslig belysning" (2007) s. 319.

¹⁴⁹ Forpleining er et begrep brukt om militærets rådighetsstilling av mat til sitt personell.

¹⁵⁰ Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse) på s. 909.

¹⁵¹ Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse) på s. 909.

mellom partene som forårsaket at kreditor fikk en forventning om at forholdet ville bli gjort opp i.

Et annet eksempel som illustrer hvordan relasjonen mellom partene kan være av stor betydning for om en part har beskyttelsesverdige forventninger, er LF-2012-170631. Saken gjaldt et erstatningskrav fra en entreprenør rettet mot en byggherres to banker, etter at byggherren gikk konkurs før det kunne gjøres fullt oppgjør for et prosjekt. Kravet var begrunnet med at bankene hadde opplysningsplikt overfor entreprenøren fordi de hadde kunnskap om debtors dårlige økonomiske stilling, samt byggelånets spesielle karakter. I vurderingen av om det gjaldt en opplysningsplikt, presiserte lagmannsretten utgangspunktet i tvister om rene formuestap at det

”[...] må sies å være hovedregelen i norsk rett at tredjemann ikke pådrar seg ansvar overfor sin kundes medkontrahent. *Nærhet i tilknytning kan imidlertid innebære at aktsomhetskravet skjerpes og at den lojalitet som forventes mellom kontraktsparter også får anvendelse blant parter uten kontraktsforhold.* Lagmannsretten ser det slik at i den interesseavveining som må skje, er det også nødvendig å trekke inn skadelidtes egen handlemåte og hvilke beskyttelsesverdige forventninger han kunne ha i situasjonen”.¹⁵²
[mine uthevninger]

I dette tilfellet var det imidlertid ikke en tilstrekkelig tilknytning mellom partene til at det var en relasjon som skapte berettigede forventninger. I kontrast til tingrettens vurdering av tilknytningen mellom partene som ”meget nær”, kom lagmannsretten til at:

”Rett nok er det en viss nærhet mellom bankene og Reinertsen [entreprenøren] ved at det er samme byggeprosjekt de behandler. At bankene hadde egeninteresse i at byggeprosjektet ble slutført er den vanlige situasjon for en byggelånsbank, som har sin pantesikkerhet i prosjektet. Dette setter ikke saken i noen særstilling. Det samme kan sies om bankenes lånebetingelser, som søker å binde opp debtors handlefrihet, regler som er gitt for å minimalisere muligheten for tap”.¹⁵³

¹⁵² LF-2012-170631.

¹⁵³ LF-2012-170631.

Lagmannsretten kom deretter, etter en samlet vurdering, til at bankene ikke hadde gjort noe ytterligere for at det kunne dannes noen beskyttelsesverdige forventninger hos entreprenøren.¹⁵⁴ Selv om kravet om at det gjaldt en lojalitetsplikt ikke vant frem i den aktuelle saken, er lagmannsrettens rettssetninger illustrative for hvordan en slik vurdering skal foretas.

Et annet eksempel hvor relasjonen mellom partene er fremtredende, er aksjeeieres lojalitetsplikt. I dette tilfelle er aksjonærenes tilknytningsforhold av betydning, hvor om en part har berettigede forventninger beror særlig på dette.¹⁵⁵ I HR-2020-1947-A (Akademiet) går ikke retten særlig inn på hvorfor lojalitetsplikten ble gjort gjeldende i dette tilfellet. Det ble lagt til grunn nærmest uten videre. Typetilfellet er imidlertid illustrativt for hvordan relasjonen mellom aksjeeierne er utslagsgivende for innholdet til lojalitetsplikten. Som Christoffersen beskriver:

”Det er allerede nå grunn til å fremheve at lojalitetskrav også i aksjeselskapsforhold vil være mest aktuelt i selskap som er basert på samarbeid mellom aksjeeiere, slik det typisk vil være i fåmannsselskap. Motsatt vil det normalt være få hensyn som taler for at aksjeeiere med små poster i børsnoterte selskaper må utvise lojalitet overfor selskapet eller andre aksjeeiere. De praktiske konsekvensene av at det på prinsipielt grunnlag påhviler aksjeeiere en lojalitetsplikt, vil dermed variere”.¹⁵⁶

Av de rettskilder som er gjennomgått tidligere, er det også tilfeller hvor relasjonen mellom partene som utgangspunkt er mindre fremtredende, men hvor det fortsatt forelå beskyttelsesverdige forventninger.

For eksempel er Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister) illustrativ, hvor det forelå en lojalitetsplikt mellom kjøper av det realiserte pantet og konkursboet i form av en enerett. Mellom partene synes det ikke å foreligge en særlig relasjon. Det er tale om en kjøper som skal erverve aktiva fra et konkursbo. Kjøper står imidlertid i en avhengighetsstilling overfor konkursboet for å ivareta sine interesser. Dersom det ikke forelå en enerettsposisjon, ville kjøperen komme i en

¹⁵⁴ LF-2012-170631.

¹⁵⁵ En parallell til dette er å finne i lojalitetsplikten i kontrakt, hvor graden og tetthet i samarbeidet av en langvarig kontrakt er av betydning for å fastlegge innholdet i det konkrete tilfellet, se blant annet HR-2017-2375-A (Blålid) avsnitt 35. For mer om dette se Christoffersen (2019) s. 24 med videre henvisninger.

¹⁵⁶ Christoffersen (2021) s. 159.

uforholdsmessig svak stilling i forhold til konkursboet. Kunderegisteret kunne da selges flere ganger av konkursboet, noe som ville gjøre gjenstanden tilnærmet verdiløs. Med andre ord kan en anse konkursboet som den ”nærmeste” for å kunne ivareta kjøpers interesser, ved at det er de som selger det inventar som var pantsatt. Avhengighetsforholdet mellom partene gir således uttrykk for relasjonen. En kjøper av et kunderegister vil ha en forventning om at det formuesgode som han erverver vil inneha de verdier han betaler for dem. En lojalitetsplikt i dette tilfellet er begrunnet i at kjøperens forventninger om ivaretagelse finnes beskyttelsesverdige, selv om relasjonen mellom partene ikke er så tydelig.

Et annet eksempel hvor relasjonen ikke er så fremtredende, men hvor det fortsatt foreligger en beskyttelsesverdige interesse, er Rt. 1994 s. 775 (Yousuf). Partskonstellasjonen består av to konkurrerende rettighetshavere som var uenige om prioritetsforholdet mellom deres pantrettigheter. I dette tilfellet er tilknytningen mellom partene minimal. Partene er konkurrenter om et formuesgode. Dette er imidlertid ikke ensbetydende med at det ikke foreligger en relasjon mellom partene. Annenstående panthaver står i et avhengighetsforhold til foranstående panthaver ved at foranstående panthaver ikke skal medvirke til et kontraktsbrudd av pantsetter gjennom å låne opp. Det dannes en forventning hos annenstående panthaver, ved å inngå en avtale med pantsetter, om at han skal stå bak det underliggende kravet til foranstående panthaver. Høyesterett la til grunn at denne forventningen skulle beskyttes av rettsordenen, så det blir tale om en beskyttelsesverdige forventning. Når annenstående panthaver står i et slikt avhengighetsforhold til foranstående panthaver, vil det foreligge en relasjon som skaper beskyttelsesverdige interesser.

Likedan vil reglene om subjektiv omstøtelse være illustrative. I dette tilfellet står kreditorene i en slik relasjon til tredjemennene at de trenger rettslig beskyttelse mot forringende disposisjoner. At rettsordenen beskytter kreditorfellesskapet, gjør forventningene beskyttelsesverdige.

Referanseliste

Lovregler

Lov 17 mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven eller Grl.)

Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven eller avtl.)

Lov 18 juni 1965 nr. 6 om sameige (sameieloven eller saml.)

Lov 29 november 1968 om særlege råderettar over framand eigedom (servituttloven eller servl.)

Opphevet: Lov 16 juni 1972 nr. 47 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår

Lov 08 februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven eller pantel.)

Lov 8. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven eller deknl.)

Lov 11 juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven eller luftl.)

Lov 13 juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (aksjeloven eller asl.)

Lov 06 juni 2003 nr. 39 om burettslag (burettslagslova eller brl.)

Lov 04 juli 2003 nr. 84 om frittstående skolar (friskolelova).

Lov 20 mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven eller strl.)

Lov 9. januar 2009 nr. 2 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven eller mfl.)

Forarbeider

NOU 1972:20 Gjeldsforhandling og konkurs

NUT 1970:1 Innstilling til lov om aksjeselskaper

Ot.prp.nr.50 (1980–1981) om A) lov om gjeldsforhandlinger og konkurs B) lov om fordringshavernes dekningsrett C) lov om ikrafttredelse av ny gjeldsforhandlings- og konkurslovgivning m.m.

Rettspraksis

HR-2020-1947 (Akademiet)

HR-2018-1265-A (Deutsche bank)

HR-2017-2375-A (Blålid)

Rt. 2005 s. 1487

Rt. 2001 s. 1136 (Kjell's Markiser)

Rt. 1998 s. 1315 (Iskrem)

Rt. 1995 s. 259 (Troms Kjøtt)

Rt. 1994 s. 775 (Yousuf)

Rt. 1992 s. 1629 (Kunderegister)

Rt. 1988 s. 1078

Rt. 1986 s. 681 (Norway cup)

Rt. 1985 s. 290 (Birgo)

Rt. 1984 s. 28 (Tromsø Sparebank)

Rt. 1984 s. 248 (John Deere)

Rt. 1974 s. 905 (Befalmesse)

Rt. 1933 s. 1265 (Ringen)

LF-2012-170631

UfR 1979 A s 566 (Murmester Danielsen)

Juridisk litteratur

Bøker

Andenæs, Mads Henry, *Konkurs*, 3. Utg., M.H. Andenæs 2009.

Arnholm, Carl Jacob, *Panteretten*, 3. Utg., Tanum 1962.

Brækhus, Sjur, *Konkursrett: Utvalgte emner*, Universitetsforlaget 1970.

Christoffersen, Margrethe Buskerud, *Aksjeeiers lojalitetsplikt – Samspillet mellom aksjeselskapsretten og den alminnelige formueretten*, Gyldendal 2019.

Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen (red.), *Rettskildelære*, 5. Utg., Universitetsforlaget 2001.

Falkanger, Aage Thor, *God tro – En studie av kravet til god tro som vilkår for å erverve eller opprettholde privatrettslige rettigheter*, Universitetsforlaget 1999.

Falkanger, Thor og Aage Thor Falkanger, *Tingsrett*, 8. Utg., Universitetsforlaget 2016.

Hagerup, Francis, *Den norske panteret*, 4. Utg., Aschehoug 1925.

Hagstrøm, Viggo og Are Stensvik, *Erstatningsrett*, 2. Utg., Universitetsforlaget 2019.

Hallsteinsen, Peter, *Alminnelig obligasjonsrett*, Gyldendal 2018

Horn, Thomas og Henrik Garmann, *Opplåning og prioritet – Prioritetsforholdet mellom avtalepanthavere ved opplåning av pantobligasjoner*, Universitetsforlaget 2000.

Haaskjold, Erlend, *Kontraktsforpliktelser*, 2. Utg., Cappelen Damm akademisk 2013.

Lilleholt, Kåre, *Allmen formuerett – Fleire rettar til same formuesgode*, 2. Utg., Universitetsforlaget 2018.

Løvteit, Bjørn, *Pantsettelse av immaterialrettigheter*, Universitetsforlaget 2021.

Munukka, Jori, *Kontraktuell lojalitetsplikt*, Jure förlag 2007.

Nazarian, Henriette, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, Cappelen 2007.

Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. Utg., Universitetsforlaget 2004.

Rygh, Per, *"Gjorte" pantobligasjoner*, Den norske bankforening og centralforeningen for Norges sparebanker 1933.

Salvesen, Sverre Magnus Bergslid, *Kreditorvern*, Cappelen Damm akademisk 2021.

Simonsen, Lasse, *Prekontraktuell ansvar – Det alminnelige prekontraktuelle ansvar, ansvar ved gjennomføring av anbudskonkurranser*, Universitetsforlaget 1997.

Skoghøy, Jens Edvin A., *Rett og rettsanvendelse*, Universitetsforlaget 2018.

Thorson, Bjarte, *Erstatningsrettslig vern for rene formuestap*, Gyldendal akademisk 2011.

Truyen, Filip, *Aksjonærenes myndighetsmisbruk – en studie av asl./asal. § 5-21 og uskrevne misbruksprinsipper*, Cappelen akademisk forlag 2005.

Artikler

Andreassen, Jens Edvin, "I hvilken utstrekning kan forhåndstinglyste pantobligasjoner lånes opp med bibehold av tinglyst prioritet?" *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 1990, s. 737–772.

Bjørge, Eirik og Ole Henrik Førland, "'Berettigede forventninger' i kontraktsrettslig og tingsrettslig belysning" *Tidsskrift for forretningsjus* 2007 s. 316–339.

Christoffersen, Margrethe Buskerud, "Aksjeeiers lojalitetsplikt etter norsk rett – HR-2020-1947-A" *Jussens Venner* 2021, s. 152–191.

Dalbak, Camilla, "Lojalitetsplikt som grunnlag for å begrense og utvide fleksibilitet i avtaleforhold" *Lov og Rett* 2007, s. 598–612.

Lilleholt, Kåre, "Grunnsetningar i formueretten" *Juridisk metode og tenkemåte*, Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde (red.), Universitetsforlaget 2019, s. 334–342.

Løtveit, Bjørn, "I hvilken grad bør domstolene og rettsvitenskapen utvikle ulovfestede regler på formue- og immaterialrettens område?" *Jussens Venner* 2020, s. 28–51.

Marthinussen, Hans Fredrik, "Opplåning av panteretter" *Jussens Venner* 2020, s. 374–402.

Ringvoll, Linn Hoel and Erlend M. Leonhardsen, ”Pragmatisk i prinsippet – om lojalitetsprinsippet i kontraktsforhold” *Jussens Venner* 2007, s. 37–55.

Truyen, Phillip, ”Myndighetsmisbruk i aksje- og allmennaksjeselskaper” *Jussens Venner* 2005 s. 305–328.

Annet

Eggen, Kyrre, *Lojalitetsplikten*, 39-ende Nordisk juristmøte i Stockholm 2011 s. 109–113.

Aarbakke, Magnus, mfl., *Aksjeloven. Lovkommentar*, § 17-1. Erstatningsansvar, *Juridika*, bekreftet à jour per 1. januar 2022, tilgjengelig på <https://juridika.no/lov/1997-06-13-44/%C2%A717-1/kommentar/> (sist lest 18. april 2022).

