

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Fraskrivelse av mangelsansvar ved kjøp

Særlig om begrensninger i selgerens mulighet til å påberope  
ansvarsfraskrivelsen

Kandidatnummer: 577

Leveringsfrist: 25.04.2015

Antall ord: 17 563



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Introduksjon av oppgavens tema.....	1
1.2	Terminologisk spørsmål: Mangel/Kontraktsbrudd ved ansvarsfraskrivelse.....	2
1.3	Begrep: Ansvarsfraskrivelse.....	2
1.4	Veien videre.....	3
<b>2</b>	<b>HENSYN OG METODE</b> .....	<b>4</b>
2.1	Sentrale hensyn.....	4
2.2	Rettskilder.....	5
2.3	Noen grunnprinsipper.....	7
<b>3</b>	<b>OVERSIKT OVER ULIKE BEGRENSNINGSMULIGHETER</b> .....	<b>9</b>
<b>4</b>	<b>VEDTAKELSESKRAV</b> .....	<b>10</b>
<b>5</b>	<b>TOLKNING AV ANSVARFRASKRIVELSER</b> .....	<b>12</b>
5.1	Generelt.....	12
5.2	Innskrenkende tolkning.....	12
5.2.1	Innledning.....	12
5.2.2	Omstendigheter som taler for/mot innskrenkende tolkning.....	13
5.3	Uklarhetsregelen.....	15
5.4	Forutsetningssynspunkter.....	15
<b>6</b>	<b>MANGELSVURDERINGEN</b> .....	<b>17</b>
6.1	Innledning.....	17
6.2	Oppfyllelsssvikt.....	17
6.2.1	Konkret og abstrakt mangelsvurdering.....	17
6.2.2	Betydningen av uriktige/mangelfulle opplysninger.....	18
6.2.3	Vesentlighetsvurderingen ved alminnelige forbehold.....	20
<b>7</b>	<b>KJØPSLOVGIVNINGENS BEGRENSNINGER AV SELGERS MULIGHET TIL Å PÅBEROPE ANSVARFRASKRIVELSEN</b> .....	<b>24</b>
7.1	Innledning.....	24
7.2	”liknende alminnelige forbehold”.....	24
7.3	Fravikelighet.....	27
7.3.1	Innledning.....	27

7.3.2	Annet enn forbrukerkjøp .....	27
7.3.3	Forbrukerkjøp.....	29
7.4	Næringssalg av ny bolig til forbruker.....	30
<b>8</b>	<b>AVTALELOVEN § 36.....</b>	<b>35</b>
8.1	Innledning.....	35
8.2	Forholdet mellom avtaleloven § 36 og kjøpslovgivningens regulering av ”som den er”-forbehold .....	35
8.3	Nærmere om avtaleloven § 36.....	36
8.4	Typiske momenter i urimelighetsvurderingen .....	36
8.4.1	Innledning .....	36
8.4.2	Avtalens innhold .....	37
8.4.2.1	Innhold, utforming og rekkevidde .....	37
8.4.2.2	Balansert avtaleforhold.....	38
8.4.2.3	Hvordan ansvarsfraskrivelsen forholder seg til kjøpslovgivningens mangelsregulering.....	39
8.4.3	Partenes stilling.....	40
8.4.4	Saklig begrunnet .....	41
8.4.5	Partenes opptreden og aktsomhet.....	42
8.4.6	Ekskurs: særlig om selgers grove uaktsomhet .....	42
8.5	Virkningen av ugyldighet jf. avtaleloven § 36 .....	46
<b>9</b>	<b>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER .....</b>	<b>48</b>
9.1	Kort oppsummering.....	48
9.2	Noen generelle betraktninger .....	48
<b>10</b>	<b>LITTERATURLISTE.....</b>	<b>51</b>
10.1	Juridisk teori.....	51
10.1.1	Bøker .....	51
10.1.2	Artikler.....	51
10.2	Lover .....	52
10.3	Forarbeider .....	52
10.4	Internasjonale rettskilder.....	53
10.5	Rettspraksis .....	53
10.5.1	Retstidende .....	53
10.5.2	Rettens gang .....	53
10.5.3	Lagmannsrettsdommer .....	53
10.5.4	Voldgiftsdommer.....	54

# 1 INNLEDNING

## 1.1 Introduksjon av oppgavens tema

Siktemålet med denne fremstillingen er å redegjøre for klausuler som fraskriver selgerens ansvar for mangler ved kjøp. Fokus vil særlig være på ulike begrensninger i selgerens mulighet til å påberope slike ansvarsfraskrivelsesklausuler. Andre kontraktstyper enn kjøp av løsøre og fast eiendom vil ikke bli behandlet.

Selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen kan tenkes begrenset på flere måter. Dette vil jeg komme nærmere tilbake til i kapittel 3. Det kan likevel være grunn for en begrepsavklaring allerede her. Når jeg viser til ”mulige begrensninger”, sikter jeg til hvilke muligheter domstolene har til å begrense selgers adgang til å påberope ansvarsfraskrivelsen. En gruppe mulige begrensninger er ved tilsidesettelse eller revisjon av ansvarsfraskrivelsen. Med tilsidesettelse sikter jeg til tilfeller hvor ansvarsfraskrivelsen eller avtalen i sin helhet helt blir satt ut av spill. Med endring/revisjon sikter jeg derimot til tilfeller hvor ansvarsfraskrivelsen beholdes, men hvor innholdet endres.

Utgangspunktet i norsk kontraktsrett er at mangler ved selgerens ytelse kan bli møtt med misligholdsbeføyelser. Selgeren har altså et mangelsansvar. Hva som vil føre til mangelsansvar, og hva dette ansvaret går ut på, reguleres i utgangspunktet av kjøpslovgivningen og av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper. Mangelsreguleringen har til formål å opprettholde balansen i kontraktsforholdet.<sup>1</sup> I tillegg skal den oppmuntre partene til å oppfylle kontrakten på kontraktmessig måte.<sup>2</sup>

I norsk rett er det et grunnleggende prinsipp om avtalefrihet. avtalefrihetsprinsippet innebærer at kjøpslovgivningens mangelsregulering i utgangspunktet kan fravikes ved at selgeren fraskriver seg ansvaret for mangler. Slike ansvarsfraskrivelser kan ha forskjellig utforming og kan rette seg mot ulike deler av mangelsansvaret, se punkt 1.3. Poenget er at det ansvar selgeren uten klausulen ville hatt, faller bort eller begrenses som følge av den avtalte ansvarsfraskrivelsen.<sup>3</sup>

Friheten til å avtale seg bort fra bakgrunnsrettens mangelsregulering er imidlertid ikke uten begrensninger. Prinsippet om avtalefrihet modifiseres ved at det kun gjelder dersom ikke annet følger av særlige regler.<sup>4</sup> I norsk rett er det ikke noe generelt forbud mot ansvarsfraskrivelsesklausuler. Selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelser kan like-

---

<sup>1</sup> Selvig (2010) s. 101.

<sup>2</sup> Krüger (1999) s. 373.

<sup>3</sup> Woxholt (2014) s. 26.

<sup>4</sup> Hov (2009) s. 36.

vel tenkes begrenset på flere grunnlag og på flere ulike måter (se kapittel 3). Det er hovedsakelig dette som er tema i det følgende.

## **1.2 Terminologisk spørsmål: Mangel/Kontraktsbrudd ved ansvarsfraskrivelse**

Fremstillingen inneholder flere begrep som kan synes å forutsette at det terminologisk er riktig å tale om en mangel også hvor ansvaret for denne er fraskrevet. Det kan reises spørsmål ved dette. Spørsmålet har utelukkende terminologisk betydning.

For at det skal foreligge en mangel, må det foreligge et avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse. Dersom partene har avtalt at kontraktsgjenstanden skal ha egenskaper som avviker fra det som ellers ville vært alminnelig god vare, vil dette ikke være kontraktstridig. Ved spesifiserte og alminnelige forbehold om mangel, vil det dermed ikke foreligge kontraktsbrudd så lenge det forholdet man står ovenfor omfattes av forbeholdet. Dersom begrensningene i kjøpsloven § 19, avhendingsloven § 3-9 eller forbrukerkjøpsloven § 17 kommer til anvendelse, se punkt 6.2.2. og 6.2.3, vil det derimot være riktig å tale om mangel på tross av forbeholdet: Mangelen omfattes i slike tilfeller ikke av ansvarsfraskrivelsen.

Hvor ansvarsfraskrivelsen retter seg mot virkningene av at det foreligger mangel, synes det derimot terminologisk riktig å tale om mangel og kontraktsbrudd: Det er virkningene av at det foreligger en mangel som er fraveket, og altså ikke selve mangelsbegrepet.

## **1.3 Begrep: Ansvarsfraskrivelse**

Ansvar for mangler kan som nevnt fraskrives ved mange ulike klausuler. En sentral type ansvarsfraskrivelse er hvor gjenstanden selges ”som den er”, eller med lignende alminnelig forbehold. Slike klausuler er svært praktiske ved kjøp av brukte gjenstander, og vil stå sentralt i denne fremstillingen. Selgeren kan også ta et spesifisert forbehold om mangler ved kontraktsgjenstanden. I slike tilfeller vil ansvarsfraskrivelsesklausulen rette seg mot bestemte typer mangler, for eksempel fukt på badet eller rust på bilen. Slike alminnelige og spesifiserte forbehold retter seg mot selve mangelsbegrepet. Utgangspunktet er at partene står fritt til å avtale at kontraktsgjenstanden skal være i dårligere stand enn det man etter bakgrunnsretten har krav på. På denne måten overføres risikoen for mangler på kjøperen.

Ansvarsfraskrivelsesklausulen kan også rette seg mot selve virkningen av at det foreligger mangel. Slike klausuler kan rette seg mot enkelte misligholdsbeføyelser, for eksempel erstatning for driftstap, jf. Rt. 1935 s. 497, eller mot samtlige beføyelser. Også slike ansvarsfraskrivelser kan være spesifiserte eller generelle.

Med begrepet ansvarsfraskrivelse, sikter jeg i denne fremstillingen både til kontraktmessige forbehold om mangler, og til avtaler som avviker fra bakgrunnsrettens regulering av misligholdsvirkninger. Noen teoretikere synes å forutsette at kontraktmessige forbehold om mangler ikke omfattes av begrepet.<sup>5</sup> Jeg velger likevel å opprettholde en slik begrepsbruk. Dette skyldes særlig at virkningene av de ulike klausulene i stor grad vil være de samme.<sup>6</sup> Selgerens forbehold vil begrense hvilke mangler kjøperen kan gjøre gjeldende. Konsekvensen av dette er at kjøperen ikke kan gjøre mangelsbeføyelser gjeldende. Også juridisk teori benytter ofte en slik begrepsbruk.<sup>7</sup>

#### **1.4 Veien videre**

I kapittel 2 vil jeg redegjøre for hvilke hensyn og prinsipper som typisk gjør seg gjeldende ved vurderingen av om ansvarsfraskrivelse får anvendelse. Jeg vil her også kort redegjøre for noen rettskildemessige spørsmål. I kapittel 3 er siktemålet å gi en oversikt over de ulike mulighetene domstolene har til å begrense selgers adgang til å påberope ansvarsfraskrivelsen. I kapittel 4 til 8 vil jeg redegjøre nærmere for disse begrensingsmulighetene. I tillegg vil jeg behandle en del grunnleggende spørsmål om avtalebinding (kapittel 4), avtaletolkning (kapittel 5) og mangelsvurdering (kapittel 6). I kapittel 9 vil jeg kort oppsummere rettstilstanden, før jeg viser til noen generelle betraktninger som kan utledes av gjennomgangen.

---

<sup>5</sup> F.eks. Hagstrøm (2011) s. 643.

<sup>6</sup> Se Nysted (2013) side 1 jf. note 1.

<sup>7</sup> Se f.eks. Nysted (2013) s.1 jf. note 1, Martinussen (2007) s.129, og Gisle (2005) s. 17.

## 2 Hensyn og metode

### 2.1 Sentrale hensyn

Flere hensyn kan gjøre seg gjeldende når man står ovenfor en ansvarsfraskrivelse. Dette gjelder både hensyn som taler for og mot at selgeren skal kunne påberope klausulen. Hvilke hensyn som gjør seg gjeldende i det konkrete avtaleforhold, avhenger av kontraktsforholdets egenart og karakter. Her skal jeg vise til noen sentrale hensyn.

Kjøpslovgivningens mangelsregulering har som nevnt til formål å opprettholde en balanse i avtaleforholdet.<sup>8</sup> En innvending mot ansvarsfraskrivelse er at de kan gå på bekostning av denne balansen. Dette gjelder særlig der det er tatt generelle forbehold eller hvor det på annen måte er fraskrevet ansvar på generelt grunnlag. I slike tilfeller vil det typisk kunne være vanskelig for kjøperen å beregne sin risiko. Dermed vil hans mulighet for å ta hensyn til risikoen gjennom øvrige kontraktsvilkår være liten. Denne innvendingen vil sjelden være aktuell når ansvarsfraskrivelsen er spesifisert. Kjøperen vil i slike tilfeller ha mulighet til å kalkulere sin risiko og til å foreta de undersøkelser som behøves. Han har dermed anledning til å få en form for motytelse for sin risiko, typisk ved at kontraktsprisen reduseres.

En annen innvending mot ansvarsfraskrivelse er at selgeren mister et viktig insitament for å oppfylle kontraktsmessig. I tillegg kommer at ansvarsfraskrivelse – særlig generelle – kan være utsatt for misbruk av (sterke) selgere. Dersom selgeren opptrår illojalt ovenfor kjøperen, vil dette være en sterk innvending mot at ansvarsfraskrivelsens får anvendelse. Dette gjelder særlig hvor kjøperen er den svake part.

På tross av slike innvendinger vil det ofte være et legitimt behov for å fraskrive ansvar. Ved alminnelige forbehold vil behovet for ansvarsfraskrivelse først og fremst oppstå når selgeren har lite kjennskap til kontraktsgjenstanden, eller når gjenstanden er brukt.<sup>9</sup> Risikoen for skjulte feil og mangler vil i slike tilfeller være stor, og selgeren har behov for å kunne selge gjenstanden på tross av denne risikoen. Dersom selgeren vet om feil eller mangler ved gjenstanden, eller slike feil og mangler enkelt vil oppdages ved undersøkelse, er behovet for slike generelle forbehold neppe til stede. Selgeren vil i slike tilfelle kunne oppnå nødvendig resultat gjennom et spesifisert forbehold.

Ansvarsfraskrivelse kan også begrunnes i et behov for innrettelse og forutberegnelighet. Dette kan både gjelde ansvarsfraskrivelse i form av forbehold om mangler og i form av avvikende regulering av mangelsvirkninger. Hvor private personer selger eiendom eller andre

---

<sup>8</sup> Selvig (2010) s. 101

<sup>9</sup> Hauge (2010) s. 259.

kostbare gjenstander, skal gevinsten ofte benyttes til å finansiere ny bolig eller annen gjenstand. Ved at ansvaret for skjulte feil og mangler fraskrives, slipper selgeren å frykte kostbare mangelskrav opptil fem år etter salget, jf. avhendingsloven § 4-19 annet ledd.<sup>10</sup>

Behov for innrettelse og forutberegnelighet gjør seg også gjeldende mellom næringsdrivende. I slike tilfeller kan det være nærliggende å la risikoen bli der partene har plassert den.<sup>11</sup> I slike kontrakter kan dessuten avtaler som avviker fra bakgrunnsrettens regulering av misligholdsvirkninger gi bedre uttrykk for partenes interesser.<sup>12</sup> Partsautonomien står i slike kontraktsforhold særlig sterkt. Annerledes kan det være hvor kjøper er forbruker og selger er næringsdrivende. I slike tilfeller kan det være grunn til å legge større risiko på selgeren enn på kjøperen.<sup>13</sup>

De ulike hensyn har gitt flere utslag i gjeldende rett. Behovet for ansvarsfraskrivelse er ivare tatt ved en lovfestet adgang til ”som den er”-forbehold og ved at mangelsreguleringen er gjort deklarasjons utenfor forbrukerkjøp. Hensynet til kjøperen har ført til at det likevel er visse begrensninger i rekkevidden av slike klausuler, i tillegg til at mangelsreguleringen er preseptorisk ovenfor forbrukere. De ulike hensyn vil også ha betydning for vurderingen av om det er andre muligheter for å begrense selgers adgang til å påberope ansvarsfraskrivelsen. Dersom man står ovenfor et tilfelle hvor selgeren ikke har behov for å fraskrive seg ansvar, vil dette for eksempel ha betydning for vurderingen av avtalens rimelighet under § 36 eller som moment som taler for innskrenkende tolkning.

## 2.2 Rettskilder

Spørsmål om rettsforholdet mellom partene må i utgangspunktet søkes løst i avtalen.<sup>14</sup> Avtaler kan være individuelt forhandlet for det enkelte kjøp, eller være en standardavtale. Slike standardavtaler er svært utbredt. Disse kan enten være fremforhandlet av representanter fra begge sider, eller være ensidig utformet, typisk av selgeren.

Med mindre man står ovenfor et spørsmål som reguleres av preseptorisk lov, vil lovgivningen i utgangspunktet bare komme supplerende inn dersom avtalen etter en tolkning ikke gir svar. Reguleres spørsmålet av preseptorisk lovgivning, vil derimot motstridende avtale bli satt til side. I denne fremstillingen er det først og fremst kjøpsloven, forbrukerkjøpsloven, avhendingsloven og avtaleloven som er relevante. Kjøpsloven er negativt avgrenset, og om-

---

<sup>10</sup> I.c.

<sup>11</sup> I.c.

<sup>12</sup> Hagstrøm (2011) s. 642.

<sup>13</sup> Hauge (2010) s. 259.

<sup>14</sup> Krüger (1999) s. 43.



fatter kjøp som ikke omfattes av annen lovgivning, jf. kjøpsloven § 1 første ledd. Forbrukerkjøp av annet enn fast eiendom reguleres av forbrukerkjøpsloven, jf. § 1. Kjøp av fast eiendom omfattes av avhendingsloven, jf. § 1-1.

I tillegg har NL 5-1-2 (og til dels NL 5-1-1) en viss relevans.<sup>15</sup> NL 5-1-2 inneholder en rettslig standard som tilsier at avtaler ikke skal stride ”imod Loven eller Ærbarhed”. Bestemmelsen ble bevisst ikke opphevet ved vedtakelsen av avtaleloven § 36.<sup>16</sup> Bestemmelsens praktiske betydning har likevel trolig blitt redusert ved vedtakelsen av avtaleloven § 36.<sup>17</sup>

Videre vil forarbeidene til – og praksis rundt - de aktuelle lovbestemmelsene ha relevans. Kjøpsloven, avhendingsloven og forbrukerkjøpsloven er i stor grad likt utformet, på tross av en del retts tekniske forskjeller. Forarbeidene til – og praksis rundt - de forskjellige lovene kan dermed være med på å belyse bestemmelser i de andre lovene. En viss varsomhet må likevel utvises, idet det på tross av likhetene vil være en del reelle forskjeller.

Også rettspraksis om ansvarsfraskrivelser i andre kontraktstyper enn kjøp vil kunne ha relevans ved vurderingen av hvorvidt selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen kan begrenses. I tillegg vil også underrettspraksis etter omstendighetene kunne ha en viss relevans, selv om dette ikke er en tungtveiende rettskilde. Dette gjelder særlig hvor rettskildet bildet for øvrig er spinkelt, og hvor rettsspørsmål av andre grunner er usikkert.<sup>18</sup>

Det vil fremdeles være relevant å se hen til rettspraksis om begrensninger av selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelser forut for vedtakelsen av avtaleloven § 36. Også her må man imidlertid utvise en viss varsomhet med å ta dette som direkte uttrykk for dagens rettstilstand.<sup>19</sup> Dette skyldes særlig at bestemmelsen er en rettslig standard. I dette ligger det at bestemmelsen åpner for at ”én og samme lovbestemmelse kan tillegges ulikt innhold på ulik tid, avhengig av hva som er den alminnelige oppfatningen” av hva som er rimelig.<sup>20</sup>

---

<sup>15</sup> Kong Christian den Femtes Norske Lov fra 1687.

<sup>16</sup> NOU 1979:32 s. 8.

<sup>17</sup> Se i denne retning Kaasen (2013) s. 597.

<sup>18</sup> Hvorvidt underrettspraksis har relevans, og eventuelt hvilken vekt denne praksisen har, er noe omstridt. Boe (1996) s. 248 fremhever imidlertid at slik praksis etter omstendighetene kan ha relevans.

<sup>19</sup> Kaasen (2013) s. 598.

<sup>20</sup> Gisle (2005) s. 245

Også internasjonale løsninger kan ha relevans.<sup>21</sup> Dette gjelder blant annet PECL art. 8.109 og UNIDROIT Principles art. 7.1.6 (Exemption clause). Prinsippene er anbefalte løsninger og er derfor ikke rettslig bindende. Prinsippene har imidlertid fått betydelig anerkjennelse,<sup>22</sup> og det kan være relevant å ta hensyn til disse løsningene.

### **2.3 Noen grunnprinsipper**

På kontraktsrettens og avtalerettens område, finner vi flere grunnprinsipper. Disse prinsippene er i stor grad ansett for å være sedvanerett. I tillegg har de fått uttrykk i flere ulike lovbestemmelser.

Avtalefrihetsprinsippet innebærer som nevnt at man som utgangspunkt står fritt til å inngå de formuerettslige avtalene man måtte ønske. Prinsippet er ansett for å være en grunnstein i markedsøkonomien, og har fått uttrykk i flere lovbestemmelser.<sup>23</sup> Prinsippet om at avtaler er bindende kan ses som en side av avtalefrihetsprinsippet. Dette prinsippet bidrar blant annet til å skape tillit i avtaleforhold. I tillegg er det et grunnleggende prinsipp om formfrihet, se kapittel 4. Ingen av disse prinsippene er absolutte, og i flere tilfeller er grunnprinsippene forlatt til fordel for andre hensyn. For eksempel vil avtalefrihetsprinsippet og prinsippet om at avtaler er bindende i stor grad bli satt til side dersom selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen begrenses gjennom tilsidesettelse eller revisjon.

Et annet grunnprinsipp er lojalitetsprinsippet. Av dette kan det utledes en generell plikt til å opptre lojalt i avtaleforhold. I Rt. 1988 s. 1078 (s. 1084) er denne plikten formulert som et krav til ”aktsom og lojal opptreden”. Partene må altså ta ”rimelig hensyn til den andres interesser.”<sup>24</sup> Det må likevel vurderes konkret hva som nærmere kreves i det enkelte tilfellet. Lojalitetsplikten gjelder både før kontraktsinngåelsen og så lenge forpliktelsen består.<sup>25</sup>

Lojalitetsprinsippet kan få betydning på flere måter. For det første vil det kunne ha betydning som tolkningsmoment, herunder som omstendighet som taler for innskrenkende tolkning av klausulen (punkt 5.2.2).<sup>26</sup> I tillegg vil lojalitetsprinsippet kunne ha stor betydning som moment i mangelsvurderingen, særlig gjennom selgerens opplysningsplikt og forholdet til

---

<sup>21</sup> Hagstrøm (2011) s. 646.

<sup>22</sup> Ibid. s. 62.

<sup>23</sup> Se f.eks. kjøpsloven § 3.

<sup>24</sup> Selvig (1993) s. 329. Lojalitetsplikten er ikke behandlet i senere utgaver.

<sup>25</sup> Woxholth (2014) s. 278 jf. Rt. 1988 s. 1078.

<sup>26</sup> Woxholth (2014) s. 278.

kjøperens undersøkelses- og aktsomhetsplikt.(6.2.2) Lojalitetsprinsippet vil også kunne ha betydning ved urimelighetsvurderingen jf. avtaleloven § 36 (punkt 8.4).<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> I.c.

### 3 Oversikt over ulike begrensingsmuligheter

Utgangspunktet er som nevnt at ansvar kan fraskrives i den grad partene ønsker det. En naturlig forlengelse av dette er at selgeren kan påberope ansvarsfraskrivelsen, slik at den kommer til anvendelse i det enkelte tilfellet. Disse utgangspunktene modifiseres ved at det etter omstendighetene kan være adgang til å begrense selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen. Dette kan gjøres ved at fraskrivelsesklausulen settes helt ute av spill, eller ved at dens rekkevidde begrenses.

Før vedtakelsen av avtaleloven § 36 hindret domstolene at urimelige ansvarsfraskrivelser fikk anvendelse ved bruk av såkalte ”covert techniques”.<sup>28</sup> Dette ble utført ved at domstolene i slike stilte strenge vedtakelseskrav (kapittel 4) eller ved at fraskrivelsesklausulen ble tolket innskrenkende (kapittel 5).<sup>29</sup> I tillegg ble ansvarsfraskrivelser begrenset gjennom forutsetningssynspunkter.<sup>30</sup> Behovet for slike metoder vil i dag ikke være særlig stort, jf. særlig avtaleloven § 36. Slike ”covert techniques” er likevel ikke helt forlatt, og vil etter omstendighetene fremdeles kunne benyttes for å begrense selgers adgang til å påberope ansvarsfraskrivelsen.

Videre vil ansvarsfraskrivelser settes til side dersom de strider mot preseptorisk mangelsregulering i kjøpslovgivingen (kapittel 7). Hvilke bestemmelser som i slike tilfelle kan føre til tilsidesettelse, må vurderes på bakgrunn av ansvarsfraskrivelsens innhold. I tillegg begrenser kjøpslovgivingen selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen ved ”som den er”-forbehold, jf. kjøpsloven § 19, forbrukerkjøpsloven § 17 og avhendingsloven § 3-9. Disse begrensningene vil jeg behandle i kapittel 6. Dersom disse begrensningene er fraveket i strid med preseptorisk lovgiving, vil også slike avtaler bli satt til side, jf. kapittel 7.

Også avtalelovens ugyldighetsregler kan føre til slik begrensning. I denne fremstillingen er det urimelighetsregelen i avtaleloven § 36 som vil bli behandlet. Etter § 36 vil avtaler kunne revideres eller settes til side dersom de vil være urimelig å gjøre gjeldende. Dette vil behandles i kapittel 9. Jeg avgrensner i all hovedsak mot de øvrige ugyldighetsreglene i avtaleloven. Avgrensningen skyldes først og fremst at disse reglene retter seg mot mer spesielle situasjoner som ikke omhandler ansvarsfraskrivelsens innhold.

---

<sup>28</sup> NOU 1979:32 s. 7 og 22.

<sup>29</sup> I.c.

<sup>30</sup> Hagstrøm (2011) s. 651.

## 4 Vedtakelseskrav

For at en ansvarsfraskrivelse skal kunne påberopes av selgeren, må den være avtalt mellom partene. Er ansvarsfraskrivelsen ikke bindende avtalt, vil bakgrunnsrettens mangelsregulering komme til anvendelse.

Spørsmålet om bindende avtale er inngått, reguleres av alminnelig avtalerett. Reglene og retningslinjene for når en avtale er bindende er i stor grad utviklet gjennom rettspraksis. Sentralt ved spørsmålet om avtalebinding, er at det ikke gjelder noen krav til hvilken form avtalen skal være inngått på, jf. formfriehtsprinsippet. En muntlig avtale er dermed i prinsippet like bindende som en skriftlig.<sup>31</sup>

Utgangspunktet er at ansvarsfraskrivelsen er bindende dersom selgeren har hatt en ”rimelig grunn til å tro” at kjøperen har ment å binde seg til denne.<sup>32</sup> Spørsmålet er dermed om selgeren har fått en berettiget forventning om at kjøperen har ment å binde seg til ansvarsfraskrivelsen. I denne vurderingen må flere momenter tas i betraktning, blant annet utsagnets ordlyd, hvem utsagnet er rettet mot og den øvrige kontekst.<sup>33</sup> Dersom kjøperen ikke var klar over, eller burde vært klar over, at avtalen inneholdt en slik ansvarsfraskrivelse, vil det tale for at selgeren ikke hadde en slik berettiget forventning.

Hva som kreves for at avtalen er vedtatt, er i stor grad relativt.<sup>34</sup> Dette betyr blant annet at hvilke krav som må stilles til kjøperens kunnskap om ansvarsfraskrivelsen for at den skal være vedtatt, blant annet må bero på kontraktsforholdets egenart og karakter. For ansvarsfraskrivelse har det tradisjonelt blitt stilt forholdsvis strenge krav til vedtakelsen. Hvorvidt dette vil få utslag i det konkrete tilfelle, må likevel bero på de nærmere omstendighetene. Her vil det blant annet ha betydning hvem som er parter, og hvor omfattende/generell ansvarsfraskrivelsen er. Videre vil det ha betydning på hvilken måte fraskrivelsen har kommet til uttrykk, og hvorvidt selgeren hadde et legitimt behov for å fraskrive seg ansvar. Fremgår ansvarsfraskrivelsen i en standardkontrakt som ikke er et ”agreed document”, kan dette tale for at det vil stilles strenge krav.<sup>35</sup>

I Rt. 2004 s. 675 (agurkpinningdommen) ble en ansvarsbegrensning mellom profesjonelle parter ikke anset vedtatt, fordi den kom helt overraskende på kjøperen. Det ble særlig lagt vekt på at

---

<sup>31</sup> Det kan imidlertid være vanskelig å bevise at slik avtale er inngått.

<sup>32</sup> F.eks. Rt. 2001 s. 1288 (s. 1298) (Gate Gourmet) og Hov (2009) s. 85.

<sup>33</sup> Hov (2009) s. 86-90.

<sup>34</sup> Krüger (1989) s. 481.

<sup>35</sup> I.c.

klausulen ikke hadde vært nevnt i kontraktsforhandlingene, og at klausulen ikke var gitt noen fremtredende plass i avtaledokumentene.

Også i RG. 1963 s. 634 (s. 643) ble det stilt slike strenge krav. Saken gjaldt spørsmål om en profesjonell selger kunne gjøre ansvarsfraskrivelse gjeldende ved salg av bil. Kjøperen var forbruker uten erfaring i bilhandel. Hun hadde lest igjennom avtalevilkårene, men ansvarsfraskrivelsen hadde ikke blitt nærmere drøftet under salgsforhandlingene. Det var ikke påpekt for kjøperen hva klausulen ville innebære. Lagmannsretten kom til at betydningen av klausulen ikke kom frem på en tilstrekkelig klar og tydelig måte ovenfor kjøperen. Ansvarsfraskrivelsen var inntatt under overskriften ”garanti- og leveringsbetingelser”. I et slikt tilfelle måtte man stille temmelig strenge krav, slik at kjøperen måtte bli gjort ”tydelig kjent med i hvilken grad” ansvarsfraskrivelsen ville begrense selgerens ansvar.

Dersom gjenstanden eller eiendommen er brukt, vil det neppe stilles strenge vedtakelseskrav til alminnelige forbehold. Dette skyldes at ”som den er”-forbehold i slike tilfelle er svært praktisk.”<sup>36</sup> Andersen skriver at kjøper av fast eiendom må regne med slike ansvarsfraskrivelser, ”med mindre det er holdepunkter for det motsatte”.<sup>37</sup> Han presiserer at det ”skal således lite til før klausulen må anses vedtatt”.<sup>38</sup> At bruktkjøp som regel selges ”som den er”, innebærer likevel ikke at ”som den er”-forbehold ubetinget anses for å være bindende avtalt. Utgangspunktet må også her være hvorvidt selgeren har hatt en berettiget forventning om at kjøperen har ment å binde seg. Selgerens berettigede forventning vil imidlertid bli påvirket av denne presumsjonen.

Hvor selgeren har solgt ny gjenstand ”som den er”, vil det derimot kunne være grunnlag for å stille strenge krav for at ansvarsfraskrivelsen er vedtatt. Dette skyldes særlig at klausulen i slike tilfelle kan komme overraskende på kjøper.

---

<sup>36</sup> Martinussen (2010) s. 124, Andersen (2008) s. 178, og RG. 2003 s. 718 jf. NOU 1979:48 s. 31.

<sup>37</sup> Andersen (2008) s. 178.

<sup>38</sup> I.c.

## **5 Tolkning av ansvarsfraskrivelser**

### **5.1 Generelt**

For å avgjøre hvorvidt en ansvarsfraskrivelsesklausul kan påberopes i det konkrete tilfellet, må man fastlegge klausulens innhold. Dette gjøres ved å tolke avtalen. Hvordan avtaler skal tolkes er ikke regulert i kjøpslovgivningen. Man må derfor falle tilbake på alminnelige avtalerettslige tolkningsprinsipper, -momenter og –regler, slik disse er utviklet i rettspraksis.

Det primære formålet med tolkningen er å finne ut hva partene har ment, jf. Rt. 1993 s. 564 (s. 569). Formålet er altså å komme frem til i hvilken grad partene har ment å fraskrive ansvaret, herunder hvilke forhold og beføyelser fraskrivelsen er ment å omfatte. Det objektive tolkningsprinsipp anses i dag for å være gjeldende rett, og er ment å kunne bidra til å komme frem til hva partene har ment. Dette innebærer at man skal fastsette kontraktens innhold basert på objektive momenter.<sup>39</sup> Ordlyden vil dermed være utgangspunktet ved tolkningen av både ansvarsfraskrivelsens rekkevidde og hvilken gjenstand kjøperen har krav på, se punkt 6.2.1. Dersom det ut fra subjektive momenter er beviselig at partene har hatt en felles oppfattelse av kontraktens forståelse som avviker fra ordlyden, skal dette imidlertid være avgjørende. Tilsier for eksempel partenes forutsetninger og rimelighetshensyn at ansvarsfraskrivelsen ikke var ment å omfatte grov uaktsomhet, kan altså ansvarsfraskrivelsen bli tolket slik at grov uaktsomhet ikke omfattes. Andre typiske momenter ved tolkningen er partenes formål med avtalen og kontraktsprisen. Hvilke momenter som er relevante må bero på det konkrete kontraktsforhold.

Mellom profesjonelle parter veier ordlyden særlig tungt, se for eksempel Rt. 2003 s. 1132 (premiss 34). Dermed skal det generelt mye til for at ordlyden skal måtte vike for mer subjektive momenter. Dette skyldes at forretningslivet har et særlig behov for sikkerhet og forutberegnelighet.<sup>40</sup>

### **5.2 Innskrenkende tolkning**

#### **5.2.1 Innledning**

Etter omstendighetene kan selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen begrenses ved at klausulen etter en helhetsvurdering av ulike momenter tolkes innskrenkende. Ved et slikt tolkningsresultat, gis ansvarsfraskrivelsen et snevrere anvendelsesområde enn det som følger av ordlyden. Innskrenkende tolkning som tolkningsresultat forutsetter at man gjennom tolkningsmomentene har grunnlag for slik forståelse. Hvilke momenter som kan tale for at det er slikt grunnlag, vil jeg behandle under punkt 5.2.2.

---

<sup>39</sup> Woxholth (2014) s. 384 og Rt. 1980 s. 84 (s. 91)

<sup>40</sup> Se Rt. 2002 s. 1155 (s. 1159)

Innskrenkende tolkning som metode for unngå at urimelige ansvarsfraskrivelse får anvendelse, ble som nevnt ofte benyttet før vedtakelsen av avtaleloven § 36.<sup>41</sup> I forarbeidene til avtaleloven § 36 pekes det på flere ”tolkningsprinsipper” som kan utledes av denne rettspraksisen.<sup>42</sup> For det første har ansvarsfraskrivelser blitt tolket til å utelukkende omfatte erstatning, med mindre annet klart har vært angitt. For det andre har slike klausuler blitt tolket til ikke å omfatte uaktsomhet, med mindre det uttrykkelig har vært fastsatt at også dette omfattes. I tillegg har vage eller vide klausuler generelt blitt tolket innskrenkende.<sup>43</sup>

Etter vedtakelsen av kjøpslovgivningens bestemmelser om ”som den er”-forbehold og avtaleloven § 36, er behovet for å tolke ansvarsfraskrivelser innskrenkende betydelig mindre. For klausuler som omfattes av kjøpslovgivningens begrensninger, vil omstendigheter som taler for innskrenkende tolkning typisk inngå i vurderingen av om det foreligger mangel på tross av forbeholdet. Det vil nok sjeldent være grunnlag for å tolke slike ”som den er”-forbehold mer innskrenkende enn det som følger av disse begrensningene.<sup>44</sup> For andre ansvarsfraskrivelser vil § 36 ivareta det samme behovet. Det kan likevel være aktuelt å etter omstendighetene tolke ansvarsfraskrivelser innskrenkende også i dag, se for eksempel Rt. 2002 s. 696 (s. 701) (Skøyen næringspark). Høyesterett viste her til tidligere rettspraksis om at ”det generelt kan være grunn til å tolke slike klausuler restriktivt”, men at tolkningen må skje på bakgrunn av de øvrige omstendigheter.<sup>45</sup>

## 5.2.2 Omstendigheter som taler for/mot innskrenkende tolkning

Utgangspunktet er som nevnt at fraskrivelsesklausulen skal tolkes i tråd med sin ordlyd. Dersom øvrige tolkningsmomenter taler mot en slik tolkning, kan likevel resultatet bli at klausulen tolkes innskrenkende. Dette beror på en konkret vurdering. Jeg vil nedenfor redegjøre for noen sentrale momenter som taler for en slik tolkning.

For det første må man ta i betraktning ansvarsfraskrivelsens rekkevidde. Dersom klausulen er svært generell og omfatter alle misligholdsbeføyelsene, vil det være større grunn for en innskrenkende tolkning, enn ved mer spesifiserte fraskrivelser. Dette følger av at innvendingene ved slike fraskrivelser er større, og behovet ofte er mindre. I tillegg må man ta hensyn til hvem som er parter. Hvor kjøperen er kyndig, vil betenkelighetene ved en innskrenkende tolkning være større enn hvor man for eksempel står ovenfor forbrukerkjøp. Også behovet for

---

<sup>41</sup> NOU 1979:32 s. 22

<sup>42</sup> I.c.

<sup>43</sup> I.c.

<sup>44</sup> Hauge (2010) s. 265.

<sup>45</sup> Se også Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 92.



ansvarsfraskrivelse kan ha betydning. Et eksempel er Rt. 2002 s. 696 (s.702) (Skøyen Næringspark). Saken gjaldt hvorvidt grunnforholdene var omfattet av ”som den er”-forbeholdet. Høyesterett la vekt på at partene var profesjonelle, at ”som den er”-forbeholdet måtte ha vært overveiet av partene, og at kjøper var en profesjonell part med full tilgang til faglig bistand. Ansvarsfraskrivelsen ble på denne bakgrunn ikke tolket innskrenkende.

Videre kan kontraktsgjenstandens alder være en omstendighet som taler for innskrenkende tolkning. Dersom gjenstanden eller eiendommen er ny, vil selgerens behov for ansvarsfraskrivelse i liten grad være til stede. I tillegg vil kjøperen ved slike kjøp ha store forventninger til gjenstanden. Motsatt vil det faktum at gjenstanden er brukt og gammel ofte innebære at selgeren har et behov for ansvarsfraskrivelse. Her vil kjøperens forventning om en ”perfekt” gjenstand heller ikke være beskyttelsesverdig. Et eksempel på at gjenstandens alder synes å ha blitt tillagt vekt ved tolkningen av ansvarsfraskrivelse, er Rt. 1982 s. 1357, se nedenfor.<sup>46</sup>

Også hvordan ansvarsfraskrivelsen forholder seg til bakgrunnsrettens mangelsregulering kan ha betydning for tolkningen.<sup>47</sup> På dette grunnlag kan det for eksempel være aktuelt å tolke klausuler som tilsynelatende fraviker kjøpslovgivningens regulering av ”som den er”-forbehold innskrenkede (punkt 7.3.2). At bakgrunnsretten har betydning som tolkningsmoment, kan sies å stride mot bestemmelsenes deklatoriske karakter. Man må derfor ikke gå for langt i en slik tolkning uten at andre momenter taler for samme resultat. Dette gjelder særlig dersom avtalen er resultat av grundig forhandling mellom likekyndige parter.

Avtaleloven § 36 kan også fungere som et tolkningsmoment. Vil en tolkning som strengt forholder seg til ordlyden være urimelig, vil dette tale for en innskrenkende tolkning av klausulen.<sup>48</sup> Dette innebærer for eksempel at ansvarsfraskrivelse også i dag kan tolkes innskrenkende hvor selgeren har opptrådt grovt uaktsomt, se punkt 8.4.6. Det samme vil kunne bli resultatet hvor et kontraktsbrudd vil bli uten virkning hvis ansvarsfraskrivelsen får anvendelse. Dette var tilfelle i Rt. 1982 s. 1357. Saken gjaldt salg av nyoppført lagerbygg. En generell ansvarsfraskrivelse ble tolket innskrenkende til å bare gjelde mangler av tradisjonell karakter, slik at den grunnleggende feil i byggets konstruksjon ikke ble omfattet.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup> Se også i denne retning Hauge (2010) s. 266.

<sup>47</sup> Se f.eks. Rt. 1992 s. 1157 (s. 1162), hvor en ansvarsfraskrivelse ble tolket innskrenkende slik at den var i tråd med bakgrunnsretten (sjøloven).

<sup>48</sup> Hagstrøm (2011) s. 659.

<sup>49</sup> Om vesentlige mangler, se også punkt 6.2.3 og 8.4.2.2.

Videre kan lojalitetsprinsippet være et moment som taler for innskrenkende tolkning. Man vil ofte søke å velge det tolkningsresultat som er mest i tråd med prinsippet. Som nevnt, er kjøpslovgivningens regler om selgers opplysningsplikt og kjøpers undersøkelsesplikt et uttrykk for lojalitetsprinsippet. Dersom ansvarsfraskrivelsen også omfatter risikoen for uriktige eller mangelfulle opplysninger (se punkt 6.2.2), kan lojalitetsprinsippet tale for at denne tolkes innskrenkende til ikke å omfatte slik risiko. Også forholdet til bakgrunnsretten kan som nevnt tale for en slik løsning, i tillegg til ukklarhetsregelen, se punkt 5.3. På denne bakgrunn kan det oppstilles særlige krav til klarhet for at en ansvarsfraskrivelse skal tolkes til å omfatte mer enn det som for eksempel kjøpsloven § 19 åpner for, se punkt 7.3.2.

### **5.3 Uklarhetsregelen**

Også ukklarhetsregelen kan føre til at ansvarsfraskrivelse tolkes innskrenkende. Uklarhetsregelen er ulovfestet, men har for avtaler mellom forbruker og næringsdrivende, som ikke er individuelt fremforhandlet, fått uttrykk i avtaleloven § 37 nr. 3.

Uklarhetsregelen er en sentral tolkningsregel som innebærer at en klausul skal tolkes i disfavør av den som burde uttalt seg klarere. Dette vil typisk være den som har forfattet klausulen, eller den som har ønsket å gjøre klausulen til en del av kontrakten.<sup>50</sup> Ved ansvarsfraskrivelse vil dette være selgeren.

Ved uklare ansvarsfraskrivelse, vil ukklarhetsregelen for eksempel kunne føre til at ansvarsfraskrivelse som påstås å være absolutte tolkes innskrenkende, se punkt 7.3.2. Også hvor man ellers står ovenfor en ukklar ansvarsfraskrivelse, vil ukklarhetsregelen kunne føre til at den ikke omfatter det forholdet man står ovenfor.

### **5.4 Forutsetningssynspunkter**

En annen mulighet for å begrense selgers adgang til å påberope (urimelige) ansvarsfraskrivelse, er ved bruk av forutsetningssynspunkter. Dette ble ifølge Hagstrøm anvendt før avtaleloven § 36, særlig dersom betydelige kontraktsbrudd ellers ville blitt uten virkning.<sup>51</sup> Et eksempel er Rt. 1935 s. 497 (s. 499). Selgeren hadde fraskrevet seg ethvert erstatningsansvar, samtidig som han hadde påtatt seg en retteplikt. Gjenstanden ble ikke utbedret innen rimelig tid, og Høyesteretts flertall kom til at ansvarsfraskrivelse ikke kunne gjøres gjeldende. Retting ble ansett for å være en forutsetning for at kjøpers løfte om å ikke rette øvrige misligholdsbeføyelse mot selgeren skulle inntre. Dommen har dannet utgangspunkt for en fast praksis, som innebærer at ”selv om kontraktens ordlyd avskjærer videre

---

<sup>50</sup> Woxholth (2014) s. 416.

<sup>51</sup> Hagstrøm (2011) s. 651.

heftelse, herunder hevingsrett, faller forutsetningene for risiko- og ansvarsbegrensningene bort om ikke manglene blir utbedret”.<sup>52</sup> I slike tilfelle kan også avtaleloven § 36 føre til til-sidesettelse av ansvarsfraskrivelsen.

---

<sup>52</sup> Ibid. s. 658. Se f.eks. ND 1979 s. 231 (Windgull).

## **6 Mangelsvurderingen**

### **6.1 Innledning**

Dersom selgeren etter de alminnelige mangelsreglene ikke ville blitt ansvarlig ovenfor kjøperen, har selgeren ingen grunn til å påberope ansvarsfraskrivelsen. Jeg vil derfor redegjøre nærmere for hva som kan føre til mangelsansvar for selgeren.

Et felles vilkår for misligholdsbeføyelsene, er at det må foreligge et kontraktsbrudd.<sup>53</sup> For at kontraktsbrudd skal foreligge, må to vilkår være oppfylt. For det første må det foreligge en oppfyllelsssvikt. Her er det oppfyllelsssvikt i form av mangel som er tema. For det andre må denne svikten være selgers risiko. Dette vil bli forutsatt i det følgende, og vil ikke bli behandlet nærmere.

Som jeg har vært inne på, vil det også ved ”som den er”-forbehold kunne foreligge kontraktsbrudd i form av mangel dersom visse minstekrav ikke er oppfylt. Dette kan være tilfelle dersom selgeren ikke har overholdt sine opplysningsplikter (punkt. 6.2.2) og dersom mottatt ytelse er vesentlig dårligere enn kontraktsmessig ytelse (punkt 6.2.3). Selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen blir på denne måten begrenset. Også denne (spesielle) mangelsvurderingen vil behandles her. Hvorvidt det er adgang til å fravike bestemmelsene, eller om slike klausuler vil bli satt til side, vil behandles i kapittel 7.

### **6.2 Oppfyllelsssvikt**

#### **6.2.1 Konkret og abstrakt mangelsvurdering**

Oppfyllelsssvikt foreligger dersom det er et avvik mellom mottatt og kontraktsmessig ytelse. For å avgjøre om det er et slikt avvik må man sammenligne ytelsene. Man må derfor fastlegge hva som er kontraktsmessig oppfyllelse. Utgangspunktet må tas i avtalen mellom partene. Dette er en konkret fastsettelse av ytelsen, og er i tråd med grunnleggende prinsipper om avtalefrihet og avtalebinding.

At kontraktsgjenstanden skal være i samsvar med det som fremgår av avtalen, følger av kjøpsloven § 17 første ledd, forbrukerkjøpsloven § 15 første ledd og avhendingsloven § 3-1 første ledd. Avtalen i vid forstand må tolkes for å avgjøre hva kjøperen har krav på, se kapittel 5. Selgerens opplysninger gjennom prospekt, annonse, osv., kan dermed få betydning for hva kjøperen kan kreve.<sup>54</sup> I tillegg vil avtalt pris være et viktig moment.

---

<sup>53</sup> Jeg går ikke inn på de ulike vilkår som må være oppfylt for de ulike misligholdsbeføyelsenes anvendelse.

<sup>54</sup> Om betydningen av selgers misligholdte opplysningsplikt eller uriktige opplysninger, se punkt 6.2.2.

Dersom avtalen inneholder nærmere bestemmelser om kontraktsgjenstandens kvalitet eller lignende, vil dette gå foran et eventuelt forbehold om mangler.<sup>55</sup> Dette fremgår blant annet av Rt. 1992 s. 166, som gjaldt salg av hjullaster med ”som den er”-forbehold. Det ble her lagt til grunn at forbeholdet ikke var til hinder for at det forelå mangel når det var avvik mellom annonsens opplysninger om årsmodell og det som ble levert.

Dersom avtalen i vid forstand ikke gir tilstrekkelige holdepunkter for å fastlegge forpliktelsens innhold, må man over på en abstrakt vurdering. Det er et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp at kjøperen har krav på ”alminnelig god vare”.<sup>56</sup> Hva som er alminnelig god vare må avgjøres ut fra en normalforventning til denne typen vare.<sup>57</sup> Kravet om formålstjenlighet i Kjøpsloven § 19 annet ledd bokstav a, avhendingsloven § 3-2 første ledd bokstav a og forbrukerkjøpsloven § 17 første ledd bokstav a, kan ses som et utslag av dette alminnelige obligasjonsrettslige prinsippet.<sup>58</sup>

Ved bruktkjøp og kjøp av fast eiendom vil man typisk mangle umiddelbart sammenligningsgrunnlag. Dermed kan det være vanskelig å foreta en ren abstrakt mangelsvurdering. Ifølge Hagstrøm er et abstrakt forpliktelsesbegrep likevel anvendelig for slike gjenstander.<sup>59</sup> Også ved bruktkjøp og kjøp av fast eiendom vil kjøperen ha visse legitime alminnelige forventninger til gjenstandens kvalitet og egenskaper.

### 6.2.2 Betydningen av uriktige/mangelfulle opplysninger

Dersom selgeren har gitt kjøperen uriktige eller mangelfulle opplysninger om nærmere bestemte forhold, vil dette kunne påvirke hvilke krav kjøperen kan stille til gjenstanden. Gjenstanden skal også i slike tilfeller samsvare med selgerens forventninger. Dette er antatt å være et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp.<sup>60</sup>

Prinsippet gjelder også hvor selgeren har tatt et ”som den er”-forbehold, jf. kjøpsloven § 19 første ledd bokstav a og b, avhendingsloven § 3-9 annet punktum og forbrukerkjøpsloven § 17 bokstav b.<sup>61</sup> På denne måten begrenses rekkevidden av slike forbehold. Prinsippet er et utslag av lojalitetsprinsippet, og det bidrar blant annet til å skape tillit i avtaleforhold. I tillegg kan

---

<sup>55</sup> Hauge (2010) s. 266.

<sup>56</sup> F.eks. Rt.1998 s. 774 (s. 781) (Videospillerdommen).

<sup>57</sup> Rt.1998 s. 774 (s. 781) (Videospillerdommen).

<sup>58</sup> Det samme gjelder flere av bestemmelsene i kjøpslovgivingen, for eksempel kjøpsloven § 17 annet ledd bokstav a om vanlig funksjonsdyktighet ved levering, se Hagstrøm (2011) s. 167.

<sup>59</sup> Hagstrøm (2011) s. 172.

<sup>60</sup> Hauge (2009) s. 360.

<sup>61</sup> Selgers opplysningsplikt vil også gjelde ved spesifiserte forbehold om mangler, med mindre disse bestemmelsene er fraveket.

prinsippet begrunnes med prevensjonshensyn, ved at prinsippet kan hindre misbruk av ansvarsfraskrivelser. Det vil også kunne fungere som en oppfordring til selgeren om å gi kjøperen tilstrekkelige (riktige) opplysninger.

Har selgeren gitt uriktige opplysninger som antas å ha innvirket på kjøpet, skal ytelsen svare til de opplysningene som er gitt. Dette er lovfestet i kjøpsloven § 18 første ledd, avhendingsloven § 3-8 og forbrukerkjøpsloven § 16 bokstav c. Selgeren må ta risikoen for slike uriktige opplysninger. Det kreves ikke at selgeren har opptrådt illojalt, men ofte vil det likevel kunne konstateres illojalitet ved slik opptreden.

Også hvor selgeren har unnlatt å gi visse opplysninger skal ytelsen være i samsvar med de opplysninger selgeren faktisk har gitt.<sup>62</sup> Det er disse opplysningene som har dannet grunnlag for kjøperens forventning. For at selgeren skal ha opplysningsplikt, må det dreie seg om opplysninger om vesentlige forhold<sup>63</sup> vedrørende ytelsen, og unnlattelsen må antas å ha hatt innvirkning på kjøpet. I tillegg må kjøperen hatt ”grunn til å rekne med å få” opplysningene, jf. kjøpsloven § 19 bokstav b.

Videre stilles det krav til selgerens kunnskap om forholdene. Etter forbrukerkjøpslovens § 16 første ledd bokstav b kreves det at selgeren ”burde kjenne til” opplysningene. Selgers uaktsomhet vil her være tilstrekkelig. Etter avhendingsloven § 3-7 og kjøpsloven § 19 første ledd bokstav b må det derimot dreie seg om opplysninger som selgeren ”kjente eller måtte kjenne til”. Unnlattelse av å gi opplysninger som selgeren visste om, omfattes klart nok. I teorien er det antatt at kravet om at selger ”måtte kjenne til” opplysningene, ligger et sted mellom simpel og grov uaktsomhet.<sup>64</sup> Avgjørende er om det finnes en rimelig unnskyldning for selgerens uvitenhet.<sup>65</sup>

I vurderingen av om selgeren har handlet i strid med bestemmelsene om uriktige eller mangelfulle opplysninger, må man ta i betraktning kjøperens aktsomhets- og undersøkelsesplikt jf. kjøpsloven § 20, avhendingsloven § 3-10 og forbrukerkjøpsloven § 16 tredje ledd. Kjøperen kan ikke gjøre gjeldende som mangel forhold han ”kjente eller måtte kjenne til”.<sup>66</sup> Har kjøperen foretatt undersøkelser, eller unnlatt å foreta slike undersøkelser, på oppfordring av

---

<sup>62</sup> Prinsippet er lovfestet i avhendingsloven § 3-7 og forbrukerkjøpsloven § 16 bokstav b. I kjøpsloven har det fått uttrykk i § 19 om salg av gjenstander ”som den er”, men det er sikker rett at det også gjelder i andre kjøp.

<sup>63</sup> I avhendingsloven § 3-7 og forbrukerkjøpsloven § 16 er kravet om ”vesentlige forhold” ikke inntatt.

<sup>64</sup> Martinussen (2007) s. 135.

<sup>65</sup> Bergem (2008) s. 94.

<sup>66</sup> ”Når tingen selv taler, kan selgeren tie”, jf. Hagstrøm (2011) s. 160.

selgeren, skjerpes kravene til hans aktsomhet, jf. kjøpsloven § 20 annet ledd og avhendingsloven 3-10 annet ledd. Har kjøperen fått en klar oppfordring til å undersøke gjenstanden grundigere, eller har selgeren på annen måte gjennom ansvarsfraskrivelsen gitt klare signaler om kjøperens risiko, vil dette dermed kunne tale for at det ikke foreligger opplysningssvikt. Mye kan tale for at kjøperens aktsomhet- og undersøkelsesplikt er sterkere hvor selgeren har tatt et spesifisert eller generelt forbehold om mangler. Desto mer spesifisert forbeholdet er, desto større grunn har kjøperen til å foreta nærmere undersøkelser. Kjøperens aktsomhet og kunnskap må veies opp mot selgerens uaktsomhet. Avgjørende må være hvem som ”alle forhold tatt i betraktning (...) var nærmest til å oppdage mangelen”.<sup>67</sup> I utgangspunktet vil selgerens opplysningsplikt gå foran kjøperens aktsomhet- og undersøkelsesplikt.<sup>68</sup> Dersom kjøperen, alle forhold tatt i betraktning, har mindre grunn til ikke å kjenne til mangelen enn det kjøperen har, vil nok opplysningssvikt likevel ikke foreligge.

Prinsippet om selgerens misligholdte opplysningsplikt er i stor grad antatt å i praksis ramme det samme som avtaleloven § 33, på tross av ulikheter i bestemmelsens ordlyd.<sup>69</sup> Foreligger mangelsansvar etter disse reglene, antas dermed også vilkåret for ugyldighet etter avtaleloven § 33 for å være også være oppfylt. Også avtaleloven § 36 kan føre til tilsidesettelse eller revisjon i slike tilfelle, se punkt 8.4.6.

### 6.2.3 Vesentlighetsvurderingen ved alminnelige forbehold

På tross av ”som den er”-forbehold, vil det også foreligge mangel dersom gjenstanden er i ”vesentlig dårligere stand” enn det kjøperen på bakgrunn av kjøpesummen og forholdene ellers hadde ”grunn til å rekne med” jf. kjøpsloven § 19 første ledd bokstav c og avhendingsloven § 3-9.<sup>70</sup> Etter forbrukerkjøpsloven er det tilstrekkelig at gjenstanden er i ”dårligere stand” enn kjøperen ”med rimelighet hadde grunn til å forvente på bakgrunn av forbeholdet, kjøpesummens størrelse og forholdene ellers”, jf. § 17 første ledd bokstav a.

Også ved ”som den er”-forbehold vil det altså foreligge mangel dersom det er et nærmere bestemt avvik mellom mottatt og kontraktmessig ytelse. Det skal imidlertid mye til for at avviket er tilstrekkelig stort til at det foreligger mangel.<sup>71</sup> Dette følger allerede av begrepet ”vesentlig” i avhendingsloven § 3-9 og kjøpsloven § 19. I juridisk teori og rettspraksis er

---

<sup>67</sup> Martinussen (2007) s. 144.

<sup>68</sup> Ibid. s. 147.

<sup>69</sup> Hov (2009) s. 388.

<sup>70</sup> Kravet må skilles fra hevingsvilkåret jf. f.eks. kjøpsloven § 39.

<sup>71</sup> Se for eksempel Rt. 2008 s. 963 premiss 27.

regelen i tillegg omtalt som ”sikkerhetsnettregelen”,<sup>72</sup> og i forarbeidene til avhendingsloven § 3-9 er det uttalt at det må være et utvilsomt misforhold mellom boligens tilstand og det kjøperen kunne forvente.<sup>73</sup>

Ved forbrukerkjøp begrenses betydningen av ”som den er”-forbehold betraktelig ved at det ikke stilles krav til ”vesentlig” avvik.<sup>74</sup> Ved at det stilles krav om avvik fra den forventning kjøperen ”med rimelighet” har hatt, markeres likevel at kjøperen ikke kan stille ”urealistiske krav” ved kjøp av brukte gjenstander.<sup>75</sup>

Man må altså først avgjøre hvorvidt det overhodet foreligger avvik fra kontraktmessig oppfyllelse. Deretter må man avgjøre om dette avviket er vesentlig. De samme momentene vil i stor grad være relevante etter begge vurderinger.

Ordlyden tilsier at det skal foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering<sup>76</sup> av hva kjøperen hadde grunn til å forvente, og hvorvidt mottatt ytelse er vesentlig dårligere enn dette. Særlig hensyn skal ifølge ordlyden tas til kjøpesummens størrelse og forholdene ellers. I forbrukerkjøpsloven er det i tillegg spesifisert at kjøperens forventning skal vurderes på bakgrunn av forbeholdet. Dette er i følge forarbeidene i realiteten bare en henvisning til at ytelsen skal være i tråd med det som er avtalt: Kjøperen skal hverken overta en større eller mindre risiko enn det som følger av forbeholdet.<sup>77</sup>

Ordlyden gir altså direkte anvisning på at kjøpesummen skal tas i betraktning. Dersom prisen på en gjenstand er svært lav, vil dette gi kjøper en forventning om at gjenstanden har dårlig kvalitet. Motsatt vil en høy pris gi kjøper forventninger om en gjenstand med god kvalitet. I LA-2008-104716 viste lagmannsretten til at en leker var solgt til markedspris, og at prisen dermed ikke var ”et særskilt varsel til kjøperen om at det kunne forventes vesentlige og skjulte svakheter ved lekerens overbygg.” Mangelen var dermed ikke påregnelig for kjøperen. I Rt. 2010 s. 103 uttalte Høyesterett i premiss 43 at ”Ved bedømmelsen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med ”ut frå kjøpesummen”, kan forholdet mellom kjøpesummen og størrelsen på kostnadene til å utbedre feilene gi en viss veiledning”. I premiss 51 uttalte Høyesterett likevel at dette ikke er ”noe annet enn et utgangspunkt for en

---

<sup>72</sup> Krüger (1999) s. 244. Se også Rt. 2010 s. 103, hvor Høyesterett i premiss 41 uttalte at det er ”de mer åpenbare misforhold regelen skal beskytte kjøperen mot”.

<sup>73</sup> Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 92.

<sup>74</sup> Vurderingen skiller seg likevel fra den alminnelige mangelsvurderingen ved forbrukerens forventninger vil påvirkes av at det er tatt et forbehold.

<sup>75</sup> Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 173.

<sup>76</sup> Se også Rt. 2008 s. 963, premiss 27 og Rt. 2002 s. 1425 (Bukkebo-dommen)

<sup>77</sup> Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 173.



helhetsvurdering der også andre forhold er av betydning for vesentlighetsspørsmålet, slik som salgssituasjonen, feilens art og betydning og boligens karakter og standard.” Forholdet mellom utbedringskostnadene og kjøpesummen er dermed ikke i seg selv avgjørende for hvorvidt avviket er tilstrekkelig til at det foreligger mangel.

Ved kjøp av fast eiendom vil kjøpesummen være basert på flere kriterier enn bygningens kvalitet, for eksempel beliggenhet og utsikt. Man må derfor være varsom med å legge for mye vekt på kontraktsprisen.

I tillegg til kjøpesummen, viser ordlyden til ”forholdene ellers”. Med dette siktes det til et bredt spekter av momenter. Hvilke momenter som er relevante og hvilken vekt disse skal tillegges, må vurderes i det konkrete tilfellet. Avtalegrunnlaget i vid forstand vil her gi grunnlag for flere momenter. Opplysninger om en eiendoms alder og bruk vil her være av betydning.<sup>78</sup> Også generelle opplysninger, for eksempel om at en eiendom er ”i meget god stand, kan være relevante, men de vil ofte ikke ha særlig stor vekt.<sup>79</sup>

Et eksempel på at en eiendoms alder ble vektlagt, er Rt. 2007 s. 1587. Høyesterett uttalte i premiss 47 at ”Når jeg likevel er kommet til at det foreligger en mangel etter bestemmelsen, skyldes det at det dreier seg om en nesten ny leilighet av høy standard, hvor det for kjøper må være en klar og sentral forutsetning at taket er tett.”

For at det skal foreligge mangel, er det ikke krav om at selgeren har opptrådt illojalt. Likevel viser rettspraksis at partenes opptreden og aktsomhet har blitt tillagt vekt. I Rt. 2002 s. 1425 (s. 1427) (Bukkebo-dommen) ble det blant annet lagt vekt på at selgeren hadde gitt kjøperen klar oppfordring til å foreta nærmere undersøkelser ved eiendommen. Selger hadde opplyst kjøper om vanninntrengingsproblematikken, uten at kjøperen hadde foretatt nærmere undersøkelser. Dersom selgeren har opptrådt uaktsomt, vil også dette kunne tale for at vesentlighetskravet er oppfylt, se for eksempel LA-2013-124589. Retten uttalte her at ”Selgers opptreden vil imidlertid kunne være et moment i totalvurderingen av om det foreligger en mangel etter avhendingsloven § 3-9.” Dette gjelder også hvor selgers uaktsomhet knytter seg til mangelfulle eller uriktige opplysninger.

Det vil også være relevant å se hen til hvilken betydning mangelen har for kjøperen. Er det tale om en grunnleggende og basal feil ved gjenstanden som etterlater den tilnærmet ubrukelig, vil dette tale for at gjenstanden er vesentlig dårligere enn kjøperen hadde grunn til å for-

---

<sup>78</sup> Se f.eks. jf. Rt. 2010 s. 103, premiss 53.

<sup>79</sup> Se for eksempel LB-2012-135789, hvor gjenstanden i annonse var beskrevet som ”i meget god stand”. Dette ble ansett for å være for generelt til at det kunne påvirke kjøpers forventning i særlig grad.

vente. Dette må likevel vurderes konkret. Hadde kjøperen, på bakgrunn av selgerens forbehold, klare forventninger om at det forelå en slik risiko ved gjenstanden, kan dette tale mot at vesentlighetskravet er oppfylt.

Dersom en eiendom er i strid med offentligrettslige krav jf. avhendingsloven § 3-2 annet ledd, vil dette tale for at det foreligger en mangel. Dette fremgår av Rt. 2005 s. 1281, hvor Høyesterett viste til at brudd på offentligrettslige krav jf. § 3-2 må bedømmes på lik linje med andre feil og mangler etter § 3-9. § 3-2 gis altså ikke forrang ovenfor ”som den er”-forbehold.

Dersom en eiendoms areal ikke er i tråd med det som er avtalt, og dette etter særregelen i § 3-3 om arealsvikt utgjør en mangel, er dette avgjørende også hvor selgeren har tatt ”som den er”-forbehold. Forbeholdet vil med andre ord ikke omfatte denne arealsvikten, slik at § 3-3 gis forrang. Dette fremgår av at forarbeidene uttrykkelig legger til grunn at slike forbehold ikke vil sette til side § 3-3.<sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 92.

## **7 KJØPSLOVGIVNINGENS BEGRENSNINGER AV SELGERS MULIGHET TIL Å PÅBEROPE ANSVARFRASKRIVELSEN**

### **7.1 Innledning**

Gjennomgangen i kapittel 6 har vist at kjøpslovgivningens mangelsregulering kan begrense selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen. For det første kan klausulens anvendelsesområde begrenses direkte gjennom kjøpslovgivningens begrensninger av ”som den er”-forbeholds rekkevidde. Dette forutsetter at man står ovenfor en ansvarsfraskrivelse som omfattes av betegnelsen ”som den er”-forbehold eller liknende alminnelig forbehold. Dette vil behandles under punkt 7.3. I tillegg forutsetter det at disse minstekravene ikke er gyldig fraveket. Hvorvidt det er adgang til å fravike kjøpslovgivningens mangelsregulering vil behandles under punkt 7.4. Er lovgivningens begrensningene av ”som den er”-forbehold ufravelige, vil avtaler i strid med dette bli satt til side, slik at begrensningene likevel får anvendelse.

Også andre bestemmelser i kjøpslovgivningen kan begrense selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen. Særlig sentralt er kjøpslovgivningens bestemmelser om hvilke misligholdsbeføyelser kjøperen kan gjøre gjeldende, og på hvilke vilkår.<sup>81</sup> Dersom man finner seg på et område hvor preseptoriske regler kommer til anvendelse, vil ansvarsfraskrivelse som setter til side slike misligholdsbeføyelser, bli satt til side. Det samme gjelder hvor vilkårene for å gjøre befyelsene gjeldende er gjort strengere enn det kjøpslovgivningen åpner for.

### **7.2 ”liknende alminnelige forbehold”**

Spørsmålet er altså hvilke ansvarsfraskrivelsesklausuler som omfattes av kjøpslovgivningens begrensninger av ”som den er”-forbeholds rekkevidde, forutsatt at disse begrensningene ikke er gyldig fraveket.

Ansvarsfraskrivelsesklausuler som omfattes av reguleringen av ”som den er”-forbehold, kan tenkes utformet på mange ulike måter. Hvorvidt den enkelte klausul omfattes av reguleringen i det enkelte tilfellet må vurderes konkret, særlig basert på en tolkning av bestemmelsen og dens virkninger. Typiske eksempler på klausuler som vil omfattes er hvor gjenstanden selges ”som besikket”, ”as is”, ”som den forefinnes”, osv. I juridisk teori er det også i stor grad lagt

---

<sup>81</sup> Også andre preseptoriske bestemmelser kan etter omstendighetene føre til tilsidesettelse av ansvarsfraskrivelse. Blant annet kan avhendingsloven § 3-3 ikke fravikes i forbrukerforhold. Det samme gjelder § 3-10 annet ledd annet punktum. Hvilke bestemmelser som kan begrense selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen må vurderes konkret basert på en tolkning av klausulen.

til grunn at en klausul om at gjenstanden ”er besikttet” er likestilt med et ”som den er”-forbehold.<sup>82</sup>

Ordlyden i bestemmelsene retter seg direkte mot alminnelige – eller generelle – forbehold. Dermed faller spesifiserte ansvarsfraskrivelser som klar hovedregel utenfor bestemmelsenes anvendelsesområde. Dette innebærer at slike forbehold med utgangspunkt i avtalefriheten fritt kan inngås. Også slike klausuler vil imidlertid være underlagt kjøpslovgivningens bestemmelser om ansvar for uriktige og mangelfulle opplysninger, se punkt 6.2.2.<sup>83</sup> Videre kan også slike ansvarsfraskrivelser etter omstendighetene bli utsatt for strenge vedtakelseskrav eller innskrenkende tolkning, i tillegg til at avtalelovens ugyldighetsregler kan komme til anvendelse. Desto mer spesifisert ansvarsfraskrivelsen er, desto mer vil det kreves for at selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen skal kunne begrenses. Dette skyldes særlig at spesifiserte forbehold som regel er klare avtalebestemmelser. I henhold til avtalefrihetsprinsippet og prinsippet om at avtaler er bindende skal det mye til for å begrense slike klausuler.

På tross av dette kan det tenkes at en spesifisert ansvarsfraskrivelse er så omfattende at den må likestilles med alminnelige forbehold.<sup>84</sup> Formålet med begrensningene er ”å beskytte kjøper i tilfeller hvor han ikke får noen innsikt i hvilken risiko han aksepterer.”<sup>85</sup> Som regel vil spesifiserte ansvarsfraskrivelser gi kjøper forholdsvis god innsikt i hans risiko, slik at dette hensynet ikke gjør seg gjeldene. Hvor forbeholdet likevel er så omfattende at hensynet gjør seg gjeldende, kan gode grunner tale for at bestemmelsene får anvendelse. En slik løsning vil blant annet kunne hindre at minstekravene søkes omgått ved bruk av omfattende spesifiserte fraskrivelser.

I tillegg til ”som den er”-forbehold, viser ordlyden til ”liknende alminnelige forbehold”. Hva som omfattes av dette, er ikke umiddelbart klart. Mye taler for at det er virkningen av klausulen som er avgjørende for om man står ovenfor et slikt forbehold. Dette er i tråd med hensynene bak bestemmelsene, både når det gjelder behovet for å fraskrive seg ansvar og behovet for å opprettholde balansen.

Christoffersen viser til at det ved lovendring av 14. Juni 1974 nr. 36 ble uttalt at ”det er vanskelig å trekke noen skarp grense mellom klausuler som regulerer spørsmålet om hvorvidt

---

<sup>82</sup> Se f.eks. Andersen (2008) s. 177.

<sup>83</sup> Med mindre avtalen må tolkes slik at bestemmelsene om dette er gyldig fraveket. Det skal nok mye til, men trolig ikke like mye som ved alminnelige forbehold, jf. punkt 7.3.2.

<sup>84</sup> Hauge (2010) s. 265 og Christoffersen (2008) s. 385 flg.

<sup>85</sup> Christoffersen (2008) s. 389.

det foreligger mangel (...) og klausuler som sikter mot å frata kjøper mangelsbeføyelser”.<sup>86</sup> Videre ble det uttalt at ”liknende forbehold” sikter til ”formuleringer som innholdsmessig tar sikte på å uttrykke omtrent det samme. Selgeren sier for eksempel at han ikke innestår for gjenstandens egenskaper eller kvalitet”.<sup>87</sup> Hauge støtter videre opp under dette syn. Hun viser til at

”en uttrykkelig fraskrivelse av ansvar for skjulte feil og mangler gir kjøper et minst like godt varsel om begrensningene i selgers ansvar som et ”som den er”-forbehold, og at det av den grunn neppe er ”avgjørende at ansvarsfraskrivelsen retter seg mot rettsvirkningene.”<sup>88</sup>

Dette taler for at generelle ansvarsfraskrivelser som retter seg mot virkningene av at det foreligger mangel, også kan omfattes av bestemmelsene om ”som den er”-forbehold. Hvorvidt dette er tilfelle, må imidlertid vurderes konkret, hvor man særlig tar hensyn til virkningene av ansvarsfraskrivelsesklausulen.

Typisk vil virkningen av ansvarsfraskrivelser som retter seg mot alle misligholdsbeføyelsene være de samme som ved alminnelige forbehold, og det kan være tilfeldig hvilken type klausul som benyttes. Dette innebærer for det første at kjøpslovgivningens minstekrav til ”som den er”-forbehold kan få anvendelse også ved slike klausuler. I tillegg innebærer det at kjøpslovgivningens bestemmelser om misligholdsvirkninger ikke vil utgjøre en begrensning i avtalefriheten. Kjøperen kan dermed ikke rette misligholdsbeføyelser mot selgeren med henvisning til at ansvarsfraskrivelsen er ugyldig etter preseptoriske regler om misligholdsvirkninger. Ved forbrukerkjøp kan det reises spørsmål ved om dette gir forbrukeren et tilfredsstillende vern. Reguleringen av hvilke misligholdsbeføyelser kjøper kan gjøre gjeldende er - som vil skal se - ufravikelige ved forbrukerkjøp. Dette kan tale for at man nok bør være varsom med å tolke ansvarsfraskrivelser slik at de omfattes av forbrukerkjøpsloven § 17 og avhendingsloven § 3-9, særlig dersom fraskrivelsen er et forsøk på å omgå preseptoriske regler.

Henvisningen til at bestemmelsene om ”som den er”-forbehold får anvendelse på ansvarsfraskrivelser som ”innholdsmessig tar sikte på å uttrykke omtrent det samme” som ”som den er”-forbehold,<sup>89</sup> taler for at ansvarsfraskrivelser som kun omfatter enkelte misligholdsbeføyelser som regel ikke vil omfattes av bestemmelsene. Virkningene av ansvars-

---

<sup>86</sup> Ibid. s. 385.

<sup>87</sup> I.c.

<sup>88</sup> Hauge (2010) s. 263.

<sup>89</sup> I.c.

fraskrivelse vil i slike tilfelle typisk ikke være like vidtgående som ved andre alminnelige ansvarsfraskrivelse. Hvorvidt slike ansvarsfraskrivelse i det enkelte tilfellet omfattes må likevel bero på en konkret vurdering.

Dersom en ansvarsfraskrivelse som retter seg mot misligholdsbeføyelsene ikke omfattes av reguleringen av alminnelige forbehold, vil begrensningene i disse bestemmelsene ikke få (direkte) anvendelse. Ved preseptorisk lovgiving vil dette samtidig innebære at selgerens ansvarsfraskrivelse vil bli satt til side som stridende mot bestemmelsene om misligholdsvirkninger. Befinner man seg derimot på deklarasjonisk område, er utgangspunktet at reguleringen av misligholdsbeføyelsene kan fravikes. I slike tilfeller må domstolen dermed benytte andre grunnlag og metoder for å begrense selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen.

### **7.3 Fravikelighet**

#### **7.3.1 Innledning**

Jeg vil nå redegjøre for hvorvidt det er adgang til å fravike kjøpslovgivningens mangelsregulering. Besvares dette spørsmålet benektende, må avvikende ansvarsfraskrivelse settes til side, slik at de preseptoriske bestemmelsene får anvendelse. Jeg vil først behandle andre kjøp enn forbrukerkjøp, før jeg går over på reguleringen ved forbrukerkjøp.

#### **7.3.2 Annet enn forbrukerkjøp**

Ved annet kjøp enn forbrukerkjøp, kan mangelsreguleringen i avhendingsloven og kjøpsloven fravikes, jf. kjøpsloven § 3 og avhendingsloven § 1-2 første ledd. Partene står dermed i utgangspunktet fritt til å avtale en avvikende mangelsregulering. Partene kan for eksempel avtale at erstatning for indirekte tap er utelukket, eller at heving skal skje på strengere vilkår enn det som fremgår av bakgrunnsretten. En eventuell begrensning av selgerens mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen må i slike tilfelle følge av annet grunnlag eller metoder.

Utgangspunktet er altså at minstekravene i kjøpsloven § 19 og avhendingsloven § 3-9 kan fravikes. Dette fremgår også av Borgarting lagmannsretts dom publisert i RG. 2003 s. 718. Lagmannsretten uttalte at ”Saken gjelder kjøp av næringseiendom, der reglene i avhendingsloven ikke er preseptorisk, og § 3-9 er derfor bare en utfyllende regel som gjelder i den grad ikke annet er bestemt i kontrakten”. Det kan likevel reises spørsmål ved hvorvidt bestemmelsene likevel er ufravikelige på grunn av sitt innhold.

Uttalelser i kjøpslovens og avhendingslovens forarbeider er noe uklare når det gjelder ufravikelighet. På den ene siden uttales det i kjøpslovens forarbeider at bestemmelsen kan

fravikes ved avtale utenfor forbrukerkjøp, for eksempel ved at det ”avtales et spesifisert forbehold som også omfatter de mangler som er nevnt i § 19 (1)”<sup>90</sup>. Likevel uttales det at alminnelige forbehold ”ikke uten videre kan tas på ordet, idet selgeren i alle tilfelle blir ansvarlig for visse mangler”.<sup>91</sup> Tilsvarende uttales det i avhendingslovens forarbeider at det må være ”lite rom for å fravike bestemmelsen” også utenfor forbrukerkjøp.<sup>92</sup> En nærliggende forståelse er at det siktes til at ansvarsfraskrivelse som fraskriver ansvar utover minstekravene, vil være særlig utsatt for direkte eller indirekte tilsidesettelse eller revisjon. Hauge synes å være enig i et slikt syn,<sup>93</sup> og også Hagstrøm og Martinussen synes i stor grad å være enig i dette.<sup>94</sup> At slike klausuler er særlig utsatt for tilsidesettelse eller revisjon, er imidlertid ikke det samme som å si at de er ”ufravikelige”. En slik betegnelse synes å forutsette at avtaler utover bestemmelsene i et hvert tilfelle vil bli satt til side. Dette kan vanskelig besvares generelt med sikkerhet, og en viss varsomhet må utvises med en slik generalisering.

Ansvarsfraskrivelse som går utover bakgrunnsrettens begrensninger av ”som den er”-forbehold kan etter omstendighetene bli begrenset gjennom strenge vedtakelseskrav (kapittel 4) eller innskrenkende tolkning (punkt 5.2). Dette følger av at ansvarsfraskrivelse i slike tilfeller ofte vil fremstå som urimelige, i tillegg til at de ofte vil komme overraskende på kjøperen. Dette taler for at det i alle fall må stilles strenge krav til klarhet og utvetydighet for at slike klausuler skal komme til anvendelse. Et slikt syn er i tråd med uttalelser i forarbeidene, underrettspraksis og juridisk teori.<sup>95</sup> Både Martinussen og Hauge viser til at det må oppstilles slike klarhetskrav.<sup>96</sup> Dette er også forutsatt i LA-2009-142748, som gjaldt kjøp av bil mellom forbrukere. Lagmannsretten viste til at ”Det krav om klarhet som må oppstilles for eventuell fraskrivelse også av de forhold som er omtalt i § 19 første ledd a) til c), er under enhver omstendighet ikke oppfylt.” Forarbeidene til kjøpsloven viser til at § 19 kan fravikes for eksempel ved at ”det avtales et spesifisert forbehold som også omfatter de mangler som er nevnt i § 19 (1)”<sup>97</sup> I lys av dette kan det trolig oppstilles en regel om at ansvarsfraskrivelse må spesifisere at ansvar utover kjøpslovgivningens begrensninger av ”som den er”-forbehold omfattes av fraskrivelsen. Også Martinussen og Hauge synes å innta et slikt syn.<sup>98</sup> Et helt generelt forbehold vil altså neppe tolkes til å omfatte minstekravene i kjøpsloven § 19 og

---

<sup>90</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 62.

<sup>91</sup> Ibid. s. 61.

<sup>92</sup> Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 92.

<sup>93</sup> Hauge (2010) s. 258.

<sup>94</sup> Hagstrøm (2011) s. 344 og Martinussen (2007) s. 141.

<sup>95</sup> Martinussen (2007) s. 142 og Hauge (2010) s. 259.

<sup>96</sup> I.c.

<sup>97</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 62.

<sup>98</sup> Martinussen (2007) s. 142 og Hauge (2010) s. 259.

avhendingsloven § 3-9.<sup>99</sup> Slike ansvarsfraskrivelser vil være meget utsatt for innskrenkende tolkning, blant annet ved bruk av uklarhetsregelen, eller på grunnlag av lojalitetsprinsippet, bakgrunnsretten og andre rimelighetshensyn.

I tillegg vil ansvarsfraskrivelsen kunne settes til side jf. avtaleloven § 36, se kapittel 8,<sup>100</sup> forutsatt at det vil være urimelig å gjøre den gjeldende. Gjennomgangen vil vise at det er en konkret helhetsvurdering som må foretas, slik at det vanskelig kan oppstilles en klar og ubetinget regel om at slike ansvarsfraskrivelser alltid vil bli satt til side - på tross av at det nok skal mye til for at slike klausuler skal få anvendelse. Ved fraskrivelse av ansvar for selgers manglende og uriktige opplysningsplikt kan også avtaleloven § 33 komme til anvendelse dersom det vil være "uredelig" å gjøre fraskrivelsen gjeldende.<sup>101</sup>

Under punkt 6.2.2 har jeg vist til at det i teorien er antatt at det i praksis nok vil være sammenfall mellom vilkårene i kjøpsloven § 19 første ledd bokstav b, avhendingsloven § 3-7 og avtaleloven § 33.<sup>102</sup> Blant annet Hagstrøm har inntatt et slikt standpunkt.<sup>103</sup> Dette kan tale for at klausuler som går ut over disse bestemmelsene i kjøpslovgivingen vil bli satt til side som ugyldige jf. avtaleloven § 33, og gode grunner kan nok tale for dette. Løsningen synes imidlertid ikke å være så sikker. Dette viser også Hagstrøm til, på tross av at han mener det er et slikt sammenfall mellom regelverkene. Han viser til at kjøpsloven § 19 første ledd bokstav a og b har "linjer til avtaleloven § 33", og at det på denne bakgrunn kan "sies at § 19 etter sitt innhold er preseptiv". Han konkluderer likevel med at løsningen må anses som usikker.<sup>104</sup> I lys av dette må man være varsom med å oppstille en bastant regel om ufravikelighet.

### 7.3.3 Forbrukerkjøp

Etter forbrukerkjøpsloven § 3, kan loven ikke fravikes til forbrukerens ugunst. Det samme gjelder etter avhendingsloven § 1-2 annet ledd ved salg av bolig fra næringsdrivende til forbruker. Dette forutsetter at boligen ikke er brukt i mer enn ett år på avtaletidspunktet. Ved andre forbrukerkjøp av fast eiendom gir avhendingsloven § 1-2 annet ledd annet punktum anvisning på bestemmelser som ikke kan fravikes. Dette omfatter blant annet § 3-9 og bestemmelsene om misligholdsvirkningene jf. § 4-9 til § 4-16. Avtalefriheten er dermed inn-

---

<sup>99</sup> Se også Bergem (2008) s. 104.

<sup>100</sup> Martinussen (2007) s. 141 og Hagstrøm (2011) s. 344.

<sup>101</sup> Hagstrøm (2011) s. 344.

<sup>102</sup> Ibid. s. 149 og Hov (2009) s. 388.

<sup>103</sup> Hagstrøm (2011) s. 149.

<sup>104</sup> Ibid. s. 344.



skrenket ved forbrukerkjøp av både løsøre og fast eiendom. Hensikten er å beskytte forbrukeren som den presumptivt svake part mot større risiko enn det loven åpner for.<sup>105</sup>

I forbrukerkjøp kan selgeren dermed ikke påberope ansvarsfraskrivelser som går utover rammene av forbrukerkjøpsloven § 17 og avhendingsloven § 3-9. Slike vil settes til side som ugyldige. I tillegg vil ansvarsfraskrivelser som retter seg mot misligholdsbeføyelser være i strid med bestemmelsene om dette.

Spesifiserte forbehold må som utgangspunkt aksepteres også i forbrukerforhold.<sup>106</sup> Slike forbehold kan likevel etter omstendighetene bli satt til side jf. avtaleloven § 36, se kapittel 8. I tillegg må også slike forbehold respektere preceptoriske regler, for eksempel om selgerens opplysningsplikt jf. forbrukerkjøpsloven § 16 første ledd bokstav b.

#### **7.4 Nærings salg av ny bolig til forbruker**

Avhendingsloven får anvendelse på salg av ny bolig som er ferdig oppført på avtaletidspunktet, jf. § 1-1 annet ledd og bustadoppføringsloven § 1.<sup>107</sup> For slike salg er det som nevnt en særregel om ufravikelighet i § 1-2 annet ledd. Bestemmelsen lyder slik:

”Lova kan ikkje fråvikast ved avtale til ugunst for kjøparen ved forbrukarkjøp av nyoppført eigarbustad som ikkje har vore brukt som bustad i meir enn eitt år på avtaletida, dersom seljaren har gjort avtalen som ledd i næringsverksemd. Ved andre forbrukarkjøp kan § 1-1a andre ledd, § 1-3, § 2-6 første ledd tredje punktum, § 3-3, §§ 3-7 til 3-10, §§ 4-1 til 4-19, §§ 6-1 til 6-3 og §§ 7-1 til 7-3 ikkje fråvikast ved avtale til ugunst for kjøparen.”

Bestemmelsen skiller mellom salg av ny bolig til forbruker fra næringsdrivende, og andre forbrukerkjøp. Ved slike nysalg til forbruker gis det ett utvidet vern i forhold til det som er tilfelle ved andre forbrukerkjøp. Dermed kan det reises spørsmål ved om det er forbudt å fraskrive ansvaret for mangler etter § 3-9 ved slike salg, idet slike salg vil fravike de (fleste<sup>108</sup>) alminnelige mangelsbestemmelsene i § 3-2 flg.

Ordlyden selv gir ikke noe umiddelbart klart svar. § 1-2 annet ledd kan riktignok forstås slik at ansvarsfraskrivelser etter § 3-9 er utelukket ved slike kjøp, idet dens anvendelse forutsetter at øvrige mangelsregler fravikes. Bestemmelsen kan imidlertid også forstås slik at

---

<sup>105</sup> NOU 1993:27 s. 18.

<sup>106</sup> Ibid. s. 113.

<sup>107</sup> Hvor boligen selges før den er oppført, vil bustadoppføringsloven få anvendelse, jf. §1.

<sup>108</sup> § 3-3 vil gå foran et slikt forbehold.

begrensningene i § 3-9 ”alltid vil gjelde ved nærings salg av nyoppført bolig til forbruker, uten at det dermed sies noe om den rettslige adgangen til å avtale salg ”som den er”.<sup>109</sup> Ser man første og annet punktum i sammenheng, kan kanskje førstnevnte forståelse synes å være mest i tråd med ordlyden, men løsningen er ikke klar.

Spørsmålet om det er adgang til å selge ny bolig til forbruker ”som den er” er ikke drøftet i forarbeidene til avhendingsloven. Forarbeidene tyder likevel på at det er forutsatt at det ikke skal være et slikt forbud, og at forbrukeren vil være vernet gjennom andre mekanismer.<sup>110</sup> Også uttalelser i forarbeidene til kjøpsloven og forbrukerkjøpsloven taler for et slikt syn.<sup>111</sup> Departementet drøftet her hvorvidt salg av nye gjenstander skulle være unntatt adgangen til salg ”som den er”. I forarbeidene til kjøpsloven uttalte departementet at det ikke forelå ”sterke prinsipielle grunner som tilsier et slikt forbud.” Det samme ble i stor grad uttalt i forarbeidene til forbrukerkjøpsloven: ”så lenge man ikke tillegger forbeholdet større rettsvirkning enn det ut fra en naturlig tolkning av avtaleforholdet er grunnlag for, mener departementet at det ikke er tilstrekkelig grunn til helt å forby slike forbehold.”<sup>112</sup> I begge tilfellene ble det vist til at avtaleloven § 36 kan tenkes å lempe slike forbehold ved urimelighet.

Forarbeidene til bustadoppføringsloven kan også tale for at nye boliger til forbruker kan selges ”som den er”. Departementet viser blant annet til at det vil være vesentlige forskjeller mellom en avtale som gjelder bolig under oppføring og en avtale som gjelder en bolig som allerede er ferdig. Her vises det til at forbrukerens behov for å sikre at arbeidet blir utført på riktig måte er særlig stort ved bolig under oppføring. Hvor boligen er ferdig oppført, vil kjøperen kunne undersøke boligen nærmere, slik at dette behovet ikke gjør seg gjeldende.<sup>113</sup>

De nevnte forarbeidene taler altså for at det ikke kan oppstilles et forbud mot ”som den er”-forbehold ved nærings salg av ny bolig til forbruker. Vekten av avhendingslovens og bustadoppføringslovens forarbeider modifiseres imidlertid betraktelig ved at de ligger forut for forslaget om § 1-2 annet ledd første punktum. Heller ikke betydningen av uttalelsene i forarbeidene til de øvrige lovene kan overdrives. Dette skyldes først og fremst at det er forskjeller mellom løsørekjøp og kjøp av fast eiendom på dette punkt. Blant annet er det etter kjøpsloven og forbrukerkjøpsloven ikke et tilsvarende skille mellom nye og brukte gjenstander som i avhendingsloven § 1-2 annet ledd. I tillegg har forbrukeren etter forbrukerkjøpsloven § 17 et større vern enn det som følger av avhendingsloven § 3-9, ved at det ikke

---

<sup>109</sup> Nysted (2013) s. 4.

<sup>110</sup> Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 92.

<sup>111</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 62 og Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 99.

<sup>112</sup> Ot.prp.nr. 44 (2001-2002) s. 99

<sup>113</sup> Nysted (2013) s. 5 og Ot.prp.nr.21 (1996-1997) s. 22.

stilles krav om ”vesentlig” avvik for å gjøre mangel gjeldende. En viss relevans vil uttalelsene likevel ha som uttrykk for lovgivers intensjoner.

Enkelte teoretikere synes å helle mot et forbud for ansvarsfraskrivelser ved nye boliger. Blant annet Sigrid Nysted har tatt til orde for dette. Hun peker særlig på behovet for forbrukervern og at selger ikke vil ha særlig behov for å fraskrive ansvar for mangler i slike tilfelle. Hun konkluderer med at

”Basert på de hensyn som er nevnt over, er det ingen grunn til å tolke avhl. § 1-2 (2) første punktum på annen måte enn hva lovteksten tilsier: Bestemmelsen tillater ikke at noen av reglene i avhendingsloven fravikes til ugunst for kjøper, slik at en generell ansvarsfraskrivelse i en avtale om nærings salg av nyoppført bolig til forbruker er ugyldig.”<sup>114</sup>

Også Martinussen går forholdsvis langt i et slikt syn. Han skriver at det

”Ved salg av nye *boligeiendommer* samt av nyoppført bolig som ikke har vært brukt som bolig i mer enn ett år, er det ifølge avhl. § 1-2 (2) 1.pkt. ikke anledning til å fraskrive seg ansvaret for avhl. § 3-2 og andre mangelsregler. Dermed faller poenget med et ”som den er”-forbehold bort ved salg av såpass nye boliger.”<sup>115</sup>

Bergsåker skriver at ”Ved salg av ny bolig eller fritidseiendom kan det derimot ikke være riktig å tillegge en slik klausul noen betydning for kjøperens rett til å påberope noen typer mangler ved bygningen”.<sup>116</sup> Han skriver også at det sjelden vil være rom for slike klausuler ved salg av nybygg, men at dette til dels kan stille seg annerledes dersom det dreier seg om næringsbygg, jf. Rt. 1982 s. 1357.<sup>117</sup> På hvilket grunnlag Bergsåker mener ansvarsfraskrivelser ikke får anvendelse i slike tilfelle, er ikke helt klart. På den ene siden kan det virke som om han oppstiller et forbud mot ansvarsfraskrivelser, uten å forankre dette spesifikt i § 1-2 annet ledd. På den andre siden kan det synes som om han mener slike klausuler gjennomgående vil være utsatt for innskrenkende tolkning eller på annen måte begrenses eller settes til side.

Også Andersen reiser spørsmål ved hvilken betydning ansvarsfraskrivelser har ved nye bygg. Han skriver at ”I den grad det er rom for en slik klausul, skal det lite til for å konstatere at

---

<sup>114</sup> Nysted (2013) s. 13.

<sup>115</sup> Martinussen (2007) s. 128.

<sup>116</sup> Bergsåker (2003) s. 186.

<sup>117</sup> Ibid. s. 191.

eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å regne med.”<sup>118</sup> Andersen synes dermed å forutsette at det ikke er slikt forbud mot ”som den er”-forbehold, men at slike fraskrivelser vil være svært utsatt for tilsidesettelse og andre begrensninger, jf. for eksempel avhendingsloven § 3-9 annet punktum eller avtaleloven § 36.

Hauge synes å gå lengre enn Andersen i å forutsette at det ikke er forbud mot ”som den er”-forbehold ved nye gjenstander.<sup>119</sup> Hun viser her til at det faktisk at kontraktsgjenstanden er ny kan tale for en innskrenkende fortolkning av forbeholdet. Hun drøfter ikke spørsmålet om det må oppstilles et forbud, men viser bare til uttalelser i forarbeidene til kjøpsloven og forbrukerkjøpsloven om at det ikke var ansett for å være grunn til å forby ansvarsfraskrivelser ved slike salg.<sup>120</sup>

Juridisk teori synes etter dette ikke å gi noe klart svar. Alle synes å være enige om at ”som den er”-forbehold har liten plass ved salg av nye bolig, men ikke alle synes å hevde at det kan oppstille et forbud mot slike forbehold. Mens Nysted og Martinussen synes å oppstille et forbud, synes Andersen og Hauge i større grad å forutsette at slike ansvarsfraskrivelser er tillatt, men at de sjeldent vil ha noen praktisk betydning i lys av andre mulige begrensninger. Rettspraksis har så vidt jeg vet ikke direkte drøftet spørsmålet. LG-2010-81823 og LA-2009-134903 er så vidt inne på temaet, men går i hver sin retning. Som Nysted skriver, er imidlertid domspremissene ”for vage til at det kan treffes bastante konklusjoner om hva lagmannsretten har ment om gyldighetsspørsmålet”.<sup>121</sup>

Prinsippet om avtalefrihet taler for at ansvarsfraskrivelser etter § 3-9 må kunne inngås også ved ny bolig til forbruker. Salg av nyoppført bolig skiller seg i tillegg fra salg av bolig som enda ikke er oppført, idet selgeren i slike tilfeller ikke har mulighet til å undersøke eiendommen på forhånd. Hensynet til forbrukervern taler på den andre siden for at ansvarsfraskrivelser i slike tilfelle ikke skal kunne avtales. I samme retning kan man anføre at behovet for ansvarsfraskrivelser i slike tilfeller sjeldent vil gjøre seg gjeldende, og de hensynene som ligger bak bestemmelsene om ”som den er”-forbehold vil i liten grad aktualiseres.<sup>122</sup> Rettstilstanden synes å være usikker. Verken autoritative rettskilder eller andre rettskildefaktorer synes å gi noe klart svar. Dette kan tale for at utgangspunktet om avtalefrihet må få gjennomslag.

---

<sup>118</sup> Andersen (2008) s. 190.

<sup>119</sup> Hauge (2010) s. 266-267.

<sup>120</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 62 og Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 99.

<sup>121</sup> Nysted (2013) s. 9.

<sup>122</sup> Andersen (2008) s. 178.

Dersom man legger til grunn at ansvarsfraskrivelse kan inngås også etter § 1-2 annet ledd første punktum, vil det faktum at man står ovenfor en ny bolig likevel ha betydning. For det første vil det ha betydning som moment for innskrenkende tolkning eller for strenge vedtakelseskrav, se kapittel 4 og punkt 5.2. For det andre vil det kunne ha stor betydning for vesentlighetsvurderingen etter avhendingsloven § 3-9, se punkt 8.4.2.1. I tillegg vil det ha betydning ved vurderingen av revisjon eller tilsidesettelse etter avtaleloven § 36. Forbrukeren vernes dermed gjennom andre mekanismer. Slike mekanismer vil imidlertid ikke bringe med seg samme grad av forutberegnelighet som et klart skille mellom ny og gammel bolig.

## **8 Avtaleloven § 36**

### **8.1 Innledning**

I kapittel 3 viste jeg til at det forut for vedtakelsen av avtaleloven § 36 var tradisjon for å begrense selgers mulighet til å påberope urimelige ansvarsfraskrivelser ved hjelp av "Covert techniques".<sup>123</sup> I dag vil avtaleloven § 36 i stor grad ivareta dette behovet, men slike metoder kan likevel anvendes også i dag. Momenter som taler for bruk av slike teknikker, vil i stor grad være de samme som taler for urimelighet etter avtaleloven § 36.

Jeg vil først redegjøre for forholdet mellom avtalelovens § 36 og kjøpslovgivningens begrensninger av "som den er"-forbehold, herunder særlig hvorvidt det er behov for tilsidesettelse eller revisjon etter § 36 ved slike ansvarsfraskrivelser. Deretter vil jeg redegjøre nærmere for rimelighetsvurderingen etter avtaleloven § 36.

### **8.2 Forholdet mellom avtaleloven § 36 og kjøpslovgivningens regulering av "som den er"-forbehold**

Som gjennomgangen har vist, er adgangen til å fraskrive ansvar for mangler ved generelle forbehold begrenset gjennom kjøpslovgivningen. Disse bestemmelsene ivaretar i stor grad de interesser § 36 søker å ivareta. Flere av momentene som inngår i urimelighetsvurderingen vil dermed også inngå i vesentlighetsvurderingen og i vurderingen av hvilken betydning selgers manglende eller uriktige opplysninger har. Virkningen av § 36 kan imidlertid skille seg fra virkningen av for eksempel kjøpsloven § 19. Som vi skal se i punkt 8.5, gir § 36 anvisning på flere mulige virkninger av urimelighet. Blant annet kan hele kjøpsavtalen settes til side. Denne muligheten har man ikke etter kjøpslovgivningens regler om "som den er"-forbehold, med mindre kontraktsbruddet er tilstrekkelig til at kjøperen kan heve kjøpet.

At de samme hensyn i stor grad ivaretas ved begge regelverk, taler for at det sjeldent vil være behov for å lempe slike ansvarsfraskrivelser etter § 36. I forarbeidene uttales det også at "som den er"-forbehold som regel vil stå seg.<sup>124</sup> Etter en gjennomgang av rettspraksis, har jeg ikke funnet noen tilfeller hvor en ansvarsfraskrivelse som reguleres av kjøpslovgivningens bestemmelsen om "som den er"-forbehold har blitt satt til side eller revidert i medhold av avtaleloven § 36. Dette tyder på at slike avtaleklausuler som hovedregel ikke vil være "urimelige", jf. § 36.

---

<sup>123</sup> NOU 1979:32 s. 7 og 22.

<sup>124</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 61.

For ansvarsfraskrivelser som ikke omfattes av bestemmelsene om ”som den er”-forbehold, vil kjøpslovgivningen kunne fungere som et moment eller en form for ”idealtilstand” ved vurderingen av avtalens rimelighet, se punkt 8.4.2.3.

### **8.3 Nærmere om avtaleloven § 36**

Det følger av avtaleloven § 36 første ledd at en avtale helt eller delvis kan ”settes til side eller endres for så vidt det ville virke urimelig eller i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende.” Bestemmelsen gir uttrykk for en rettslig standard. Formålet er ifølge forarbeidene å ”beskytte den svake kontraktspart mot den annen parts misbruk av avtalefriheten.”<sup>125</sup>

Avtaleloven § 36 er generell. Dette betyr at den i prinsippet kan anvendes i alle kontraktsforhold på formuerettens område, uavhengig av hva kontraktsgjenstanden er, hvem som er parter, osv. Terskelen for å sette til side eller revidere avtaler i medhold av § 36 er svært høy. Dette fremgår uttrykkelig av forarbeidene, hvor det ble uttalt at urimeligheten må være ”klart eller tydelig påvist”. Det samme er uttalt i rettspraksis, se for eksempel Rt. 2012 s. 1537. Høyesterett uttalte her i premiss 46 at det er ”de helt klare urimeligheter som rammes.” Den nærmere terskelen for urimelighet vil likevel kunne variere noe avhengig av det konkrete kontraktsforhold. Blant annet vil det kunne ha betydning hvem som er parter.

Ved vurderingen av avtalens rimelighet, må man både vurdere om avtalevilkåret generelt er urimelig, og om det er urimelig å anvende det i det konkrete tilfellet.<sup>126</sup> I tillegg må avtalevilkåret vurderes i lys av avtalen som helhet, og ikke isolert, slik at det er ”kontraktens samlede virkning som skal vurderes”, jf. Rt. 2003 s.1132 (Norrønafly), premiss 46.

## **8.4 Typiske momenter i urimelighetsvurderingen**

### **8.4.1 Innledning**

I dette kapitlet vil jeg redegjøre nærmere for hvilke momenter som typisk vil kunne ha relevans ved vurderingen av ansvarsfraskrivelsesklausulens urimelighet. Det er ikke mulig å gi en uttømmende opplisting av hvilke momenter som kan være relevante. Dette må vurderes konkret. Det er heller ikke mulig å gi en konkret og generell veiledning på hvilken vekt de forskjellige momentene vil ha innbyrdes. Også dette vil kunne variere ut fra omstendighetene. Både når det gjelder hvilke momenter som er relevante og om momentene typisk tillegges stor vekt, kan man finne en viss veiledning i rettspraksis. Det er likevel viktig å være bevisst på at omstendighetene i det konkrete tilfellet kan føre til avvikende resultat.

---

<sup>125</sup> NOU 1979:32 s. 7.

<sup>126</sup> Ibid. s. 60.

Av avtaleloven § 36 annet ledd fremgår det at det ved urimelighetsvurderingen skal tas hensyn til ”avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse”. I tillegg skal det tas hensyn til ”senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig”. Opplistingen er ifølge ordlyden ikke ment å være uttømmende. Retningslinjene i avtaleloven § 36 annet ledd er vidt utformet, og ordlyden tilsier at det avgjørende er om det ut fra en helhetsvurdering vil være urimelig eller stride mot god forretningsskikk å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende.<sup>127</sup>

## 8.4.2 Avtalens innhold

### 8.4.2.1 Innhold, utforming og rekkevidde

Ved vurderingen av om det vil være urimelig eller stride mot god forretningsskikk å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende, må man vurdere det nærmere innholdet i ansvarsfraskrivelsen. Desto mer spesifisert ansvarsfraskrivelsen er, desto mer kreves det før klausulen blir satt til side eller revidert. Et eksempel på dette er Rt. 2014 s. 656. Høyesterett viste i premiss 49 til at ansvarsfraskrivelsen ikke var generell, men besto av en ”klart avgrenset og lite inngripende regulering knyttet til omstendigheter ved det skadde objektet”. Det ble også lagt vekt på at det var et saklig behov for slik regulering, se punkt 8.4.4. Dersom ansvarsfraskrivelsen er svært omfattende, både med hensyn til hvilke mangler som omfattes og hvilke misligholdsbeføyelser som er utelukket, vil dette derimot være et moment som taler for urimelighet.

Det kan også få betydning hvilken kontraktsgjenstand det er tale om. Det skal trolig mindre til før det vil være urimelig å påberope ansvarsfraskrivelsen dersom gjenstanden er kostbar og betydningsfull for kjøperen, for eksempel en bolig. I tillegg vil gjenstandens alder og bruk kunne få stor betydning. Dette er forutsatt i forarbeidene til kjøpsloven § 19 om ”som den er”-forbehold. Her uttalte departementet at ”I den utstrekning slike forbehold [ved nye gjenstander] vil virke grovt urimelig, vil eventuelt avtaleloven § 36 kunne komme til anvendelse.”<sup>128</sup> Ved slike gjenstander og eiendommer vil selgeren ha større forventning til gjenstanden, og selgeren vil i liten grad ha behov for ansvarsfraskrivelse, se punkt 8.4.4. Dersom man i tillegg befinner seg på forbrukerområdet, slik at klausuler som utelukker mangelsbeføyelser ville blitt satt til side som stridende mot preseptorisk lovgivning, vil dette kunne tale sterkt for at også et ”som den er”-forbehold må settes til side. Dette må særlig gjelde dersom ”som den er”-forbeholdet i det konkrete tilfellet anses som en omgåelse av de preseptoriske reglene.

---

<sup>127</sup> Dette er også forutsatt i UNIDROIT art 7.1.6 og PECL art. 8:109.

<sup>128</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s. 62.



#### 8.4.2.2 *Balansert avtaleforhold*

Dersom avtaleforholdet sett i lys av ansvarsfraskrivelsesklausulen er ubalansert, vil dette tale for at det vil være urimelig å gjøre den gjeldende.<sup>129</sup> Motsatt skal det mye til for å sette ansvarsfraskrivelsen til side dersom avtaleforholdet fremstår som balansert.<sup>130</sup> Hvorvidt det er en slik ubalanse i avtaleforholdet, må vurderes konkret i lys av hele avtaleforholdet. Ansvarsfraskrivelsens utforming og rekkevidde vil her ha betydning, se punkt 8.4.2.1.

Slik ubalanse vil oppstå dersom avtalt pris, på bakgrunn av de manglene som oppdages, viser seg å være vesentlig høyere enn ytelsens reelle verdi. I slike tilfeller kan dermed være urimelig å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende. Slikt misforhold mellom avtalt og reell verdi vil typisk oppstå hvor mangelen viser seg å være betydelig eller grunnleggende. I teorien er det lagt til grunn at dersom et betydelig kontraktsbrudd vil bli uten følger for selgeren ved fraskrivelsens anvendelse, vil den (som regel) bli ansett som urimelig.<sup>131</sup> Det samme synes forutsatt i forarbeidene til avtaleloven § 36.<sup>132</sup> Her vises det til at det på bakgrunn av tidligere rettspraksis kan oppstilles et ”tolkningsprinsipp” om at dersom et kontraktsvilkår er av en slik art at det berøver kontrakten dens vesentlige innhold, vil domstolene være tilbøyelig til å bortfortolke vilkåret.<sup>133</sup> Dette ”tolkningsprinsippet” vil i dag ha overføringsverdi til avtaleloven § 36. Hvor ansvarsfraskrivelsen reguleres av kjøpslovgivningens bestemmelser om ”som den er”-forbehold, vil dessuten disse bestemmelsene som regel føre til at slike betydelige feil utgjør en mangel, se ovenfor under punkt 6.2.3 om vesentlighetsvurderingen.

I RG. 1991 s. 39, ble en klausul om fraskrivelse av erstatningsansvar satt til side jf. avtaleloven § 36. Det var snakk om leasing av et hårfjerningsapparat. Apparatet oppfylte ikke norske tekniske normer for elektriske apparater, slik at det var et rettslig forbud mot omsetning og bruk av dette. Retten pekte på at utgangspunktet er at ansvarsfraskrivelser må godtas, men at det måtte trekkes visse grenser for fraskrivelsens virkeområde. Det var her tale om en mangel av en så basal art at ansvaret for den ikke burde kunne fraskrives. Dette synet ble ytterligere styrket av at apparatet var farlig å ta i bruk.

Hvor gjenstanden eller eiendommens verdi viser seg å være vesentlig lavere enn det kjøperen hadde grunn til å forvente, kan også forutsetningssynspunkter tale for at det vil være urimelig

---

<sup>129</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 646, jf. kommentaren til UNIDROIT Principles art. 7.1.6.

<sup>130</sup> Haaskjold (2013) s. 427 og Christoffersen (2008) s. 398.

<sup>131</sup> Se Christoffersen (2008) s. 399 og Hagstrøm (2011) s. 654 flg. I engelsk rett følger det samme av reglene om ”fundamental breach”, se Christoffersen (2008) s. 399.

<sup>132</sup> NOU 1979:32 s. 22.

<sup>133</sup> I.c.

å gjøre avtalen gjeldende.<sup>134</sup> Dette gjelder også hvor det av andre grunner vil være i strid med partenes forutsetninger å gjøre avtalen gjeldende. Forutsetningslærens vilkår for revisjon vil kunne være retningsgivende også etter avtaleloven § 36.<sup>135</sup> Dette innebærer at dersom forutsetningen har vært vesentlig og motiverende for kjøperen, samtidig som dette har vært synbart for selgeren, vil avtalen kunne revideres eller tilsidesettes. Dette forutsetter videre at forutsetningssvikten har vært relevant<sup>136</sup> Også hvor det foreligger bristende forutsetninger, uten at disse oppfyller kravene etter forutsetningslæren, vil det kunne ha betydning ved urimelighetsvurderingen. I slike tilfeller vil det imidlertid krever mer for at det vil være urimelig å gjøre avtalen gjeldende.

Dersom kjøperen derimot har fått en form for motytelse for sin risiko, vil dette tale for at avtalen er balansert på tross av mangelen og ansvarsfraskrivelsen. Har selgeren fraskrevet seg eventuelle hevingskrav fra kjøperen, samtidig som han har påtatt seg en strengere plikt til å avhjelpe kontraktsgjenstanden enn det som følger av bakgrunnsretten, kan man si at det foreligger en slik motytelse. Et annet eksempel er hvor selgeren har fraskrevet seg ansvaret for spesifiserte mangler, samtidig som han har påtatt seg vidtgående garantier for andre egenskaper ved gjenstanden. Også den avtalte pris kan være en form for motytelse for kjøperen, ved at denne er satt lavere enn det som ville vært tilfellet uten ansvarsfraskrivelsen. Et eksempel på dette er RG. 2004 s. 1090, hvor retten blant annet la vekt på at kjøperen hadde fått prisavslag for å godta ansvarsfraskrivelsen. Det ble også lagt vekt på at partene var profesjonelle parter som hadde hatt juridisk bistand under langvarige kontraktsforhandlinger. Retten kom til at ansvarsfraskrivelsen ikke kunne settes til side

#### ***8.4.2.3 Hvordan ansvarsfraskrivelsen forholder seg til kjøpslovgivningens mangelsregulering***

Hvordan en avtale forholder seg til kjøpslovgivningens mangelsregulering, kan være av betydning ved urimelighetsvurderingen. Kjøpslovgivningens regler kan her fungere som en ”idealmønstre” som avtalens rimelighet holdes opp mot. For eksempel kan kjøpslovens mangelsregulering få betydning ved vurderingen av om en ansvarsfraskrivelse som går utover minstekravene i kjøpsloven § 19 er rimelig. Dette betyr ikke at en avtales rimelighet avhenger av hvordan den forholder seg til den deklarasjoniske reguleringen. Utgangspunktet er jo at deklarasjoniske bestemmelser er forutsatt å kunne fravikes. Ifølge forarbeidene må rimeligheten av en slik løsning ”f.eks. avhenge av hvorvidt partene uttrykkelig har forhandlet om dette spørsmålet, styrkeforholdet mellom partene og avstanden mellom den deklarasjoniske regel og partenes løsning”. Samtidig må man ”sammenligne avtaleforholdet som en helhet

---

<sup>134</sup> Hagstrøm (2011) s. 658 og Christoffersen (2008) s. 400.

<sup>135</sup> Christoffersen (2008) s. 400.

<sup>136</sup> I.c.

med det sett av deklarasjoniske rettsregler som er aktuelle".<sup>137</sup> Det vil her være relevant å se hen til i hvilken grad avtalen opprettholder den balanse i avtaleforholdet som de deklarasjoniske reglene i stor grad søker å ivareta, se punkt 8.4.2.2.

Også preseptoriske regler som ikke direkte regulerer det tilfellet man står ovenfor kan tas i betraktning. I forarbeidene uttales det at en analogi fra preseptoriske rettsregler bør kunne medføre at et vilkår blir urimelig.<sup>138</sup> På denne måten bør domstolene "kunne hente veiledning fra de vurderinger og prinsipper som lovgiveren har lagt til grunn gjennom preseptorisk lovgivning på andre spesielle rettsområder".<sup>139</sup> Som eksempel viser utvalget til kjøpslovens regler om forbrukerkjøp (nå forbrukerkjøpsloven), og at disse reglene bør kunne tillegges vekt ved vurderingen av om avtaler mellom personer som ikke er forbrukere, men som likevel har ujevnt styrkeforhold, er urimelige.<sup>140</sup> Står man ovenfor et kjøp etter kjøpslovens regler, hvor selgeren er den sterke part, kan altså forbrukerkjøpslovgivningens regler etter omstendighetene få betydning.

### 8.4.3 Partenes stilling

Avtaleloven § 36 annet ledd viser til at man skal ta hensyn til partenes stilling ved urimelighetsvurderingen. Med dette siktes det ifølge forarbeidene særlig til "det forhold at den ene avtalepart kan ha vært underlegen".<sup>141</sup> Som eksempel viser departementet til forholdet mellom forbruker og næringsdrivende. Også mellom forbrukere eller mellom profesjonelle kan imidlertid slik ujevnhets foreligge. Partenes ulike styrkeforhold vil nok bare kunne føre til tilsidesettelse eller revisjon dersom det har påvirket avtalens innhold eller dens tilblivelse. Det er i disse situasjonene det vil være behov for en avtalerettslig reaksjon.<sup>142</sup> At en svak kjøper inngår avtale med en sterk selger kan selvsagt ikke i seg selv være tilstrekkelig til at det vil være ugyldig å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende.

Sett i lys av lovens ordlyd viser forarbeidenes uttalelser at det er en bred vurdering av partenes styrkeforhold som skal foretas. Hvorvidt det er benyttet en standardkontrakt, og om denne er ensidig utarbeidet, vil her være et moment. Slike ensidige standardkontrakter kan være særlig utsatt for misbruk av avtalefriheten ovenfor svake kjøpere. Videre vil partenes alder, innsikt, erfaring og andre subjektive forhold, være av betydning.<sup>143</sup>

---

<sup>137</sup> NOU 1979:32 s. 50.

<sup>138</sup> I.c.

<sup>139</sup> I.c.

<sup>140</sup> I.c.

<sup>141</sup> Ibid. s. 61.

<sup>142</sup> Hov (2009) s. 411.

<sup>143</sup> NOU 1979:32 s. 61.

Dersom partene er profesjonelle vil det typisk være en høyere terskel for å konstatere urimelighet enn hvor den ene part er forbruker.<sup>144</sup> Dette støttes av behovet for forutberegnelighet mellom næringsdrivende<sup>145</sup> og av prinsippene om avtalefrihet og at avtaler skal holdes. I tillegg må profesjonelle parter i større grad enn forbrukere ta risikoen for sine egne forutsetninger. Kjøperen vil i slike tilfeller, i lys av sin kyndighet, typisk ikke være like beskyttelsesverdig som en forbruker. Domstolene har vært svært tilbakeholdne ved å anvende general-klausulen i slike kontraktsforhold. Dette fremgår blant annet av Rt. 2003 s. 1132 (Norrønafly), som gjaldt forlengelse av festekontrakt. Høyesterett uttalte i premiss 22 at det kreves ”kvalifisert urimelighet” for å lempe avtaler mellom næringsdrivende. Et annet eksempel Rt. 1994 s. 626 (Kaiinspektør-dommen), som gjaldt spørsmål om et speditørfirmas ansvarsfraskrivelse måtte settes til side, blant annet som følge av grov uaktsom opptreden hos firmaets underordnede. Her ble det blant annet lagt vekt på at standardkontrakten var et resultat av langvarig forhandling med representanter fra begge side, og hvor begge parter var profesjonelle. I slike kontrakter er det et særlig behov for forutberegnelighet og klare løsninger.

Dersom avtalen mellom profesjonelle parter er svært ubalansert, for eksempel fordi ansvarsfraskrivelsen fører til at et betydelig kontraktsbrudd blir uten betydning, og hvor kjøperen ikke har fått noen motytelse for sin risiko, vil dette kunne tale for at ansvarsfraskrivelsen settes til side også hvor partene er profesjonelle. Dersom selgeren i tillegg har opptrådt grovt uaktsomt eller på annen måte illojalt, vil dette også tale for slik tilsidesettelse eller begrensning, se punkt 8.4.6.

#### 8.4.4 Saklig begrunnet

Videre vil det være av betydning hvorvidt ansvarsfraskrivelsesklausulen er saklig begrunnet. Dersom selgeren har behov for å fraskrive seg ansvaret vil dette tale for at fraskrivelsen skal få anvendelse, se punkt 2.3. Hensynet til selgeren må i slike tilfeller veies opp mot hensynet til kjøperens interesser. I Rt. 2007 s. 431 (Stavanger-dommen) hadde Stavanger kommune fraskrevet seg ansvaret for oversvømmelse etter nedbør som oversteg de forutsetninger som var lagt til grunn ved dimensjonering av kommunale avløpsledninger. I saken var det et sentralt spørsmål hvorvidt ansvarsfraskrivelsen måtte settes til side som ugyldig etter avtaleloven § 36. Spørsmålet ble besvart benektende, og Høyesterett viste i premiss 50 blant annet til at ansvarsbegrensningen var saklig begrunnet. Retten fant det ”hevet over tvil at den aktuelle ansvarsbegrensning ikke kan anses urimelig etter avtaleloven § 36”, jf. premiss 51.

---

<sup>144</sup> Se f.eks. Christoffersen (2008) s. 42 om lemping av avtaleklausuler i kontrakter om virksomhetsoverdragelse.

<sup>145</sup> At behovet for forutberegnelighet må inngå som moment i urimelighetsvurderingen, fremgår av NOU 1979:32 s. 48 og av Rt. 1994 s. 626 (s. 630) (Kaiinspektør-dommen)

Motsatt vil det faktum at ansvarsfraskrivelsen ikke er saklig begrunnet kunne tale for tilside-settelse eller revisjon. Dette kan for eksempel være tilfelle hvor nye boliger selges ”som den er”, se ovenfor under punkt 7.4.

#### 8.4.5 Partenes opptreden og aktsomhet

Hvorvidt partene har vært aktsomme, og hvordan partene har opptrådt ovenfor hverandre, vil kunne ha betydning. Herunder vil lojalitetsprinsippet spille en viktig rolle. Dersom kjøperen så – eller måtte ha sett – at ansvarsfraskrivelsen potensielt ville kunne føre til en ubalanse i kontraktsforholdet, vil det tale mot at det vil være urimelig å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende.<sup>146</sup> Kjøperen har i slike tilfeller tatt en bevisst risiko, og han må bære konsekvensene av dette. Det er først og fremst hvor risikoen blir upåregnelig at kjøperen er beskyttelsesverdige.<sup>147</sup>

Motsatt vil det forhold at mangelen var upåregnelig for kjøperen tale for at det vil være urimelig av selgeren å gjøre den gjeldende. Også selgerens forutsetninger for å se denne ubalansen vil her være av betydning, slik at selgerens og kjøperens aktsomhet og lojalitet veies opp mot hverandre

#### 8.4.6 Ekskurs: særlig om selgers grove uaktsomhet

Det synes å være enighet om at ansvarsfraskrivelse må settes til side dersom selgeren har opptrådt forsettlig.<sup>148</sup> I slike tilfeller vil det nok gjennomgående være urimelig å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende. Behovet for å beskytte kjøperen vil her være stort, og selgeren vil i svært liten grad være beskyttelsesverdige.

I teorien har det vært antatt at ansvar for egen grov uaktsomhet ikke kan fraskrives.<sup>149</sup> Dette begrunnes blant annet med prevensjonshensyn. Dersom selger ikke kan fraskrive seg ansvaret for egen grov uaktsomhet, vil dette oppfordre ham til å oppfylle kontraktsmessig. I tillegg kommer at selgers grov uaktsomhet kan føre til en ubalanse i avtaleforholdet, se punkt 8.4.2.2. Dette skyldes blant annet at det gjerne vil være vanskelig for kjøperen å beregne sin risiko hvor selgeren opptrådt på slik måte. Også lojalitetsprinsippet taler for at ansvarsfraskrivelse i slike tilfelle ikke bør kunne få anvendelse. Selgeren må som utgangspunkt være nærmest å

---

<sup>146</sup> Se i denne retning Hauge (2009) s. 235.

<sup>147</sup> Hauge (2010) s. 260.

<sup>148</sup> NOU 1979:32 s. 19.

<sup>149</sup> I.c. Dette har imidlertid ikke vært like sikkert, jf. I.c.

bære risikoen for dette. Læren om betydningen av selgers grove uaktsomhet forankres i dag i avtaleloven § 36, supplert med NL 5-1-2.<sup>150</sup>

At ansvarsfraskrivelser ikke får anvendelse hvor selger har opptrådt grov uaktsomt, har vært ansett for å være forankret i NL 5-1-2.<sup>151</sup> I tillegg har ansvarsfraskrivelser ofte blitt tolket innskrenkende til ikke å omfatte selgers grov uaktsomhet, se punkt 5.2, nettopp fordi det ofte vil være urimelig å tillate fraskrivelsen anvendelse i slike tilfeller. Forutsetningssynspunkter har også blitt benyttet, ved at det har blitt antatt at det ofte vil være i mot selgers forutsetninger å akseptere en ansvarsfraskrivelse at selgeren har gitt kjøperen fullstendige og korrekte opplysninger.<sup>152</sup> Disse metodene for å begrense ansvarsfraskrivelsers rekkevidde i tilfelle av selgers grov uaktsomhet, vil kunne være relevant også i dag.

Selgers grov uaktsomme opptreden, har dermed etter gjeldende rett betydning for selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen. Dette innebærer at dersom noen selgeren kan identifiseres med grovt uaktsomt har gitt uriktige opplysninger, eller holdt opplysninger tilbake, kan avtalen bli revidert eller satt til side.<sup>153</sup> I slike tilfeller kan avtalen også bli satt til side i medhold av avtaleloven § 33. Kriteriene for ugyldighet i avtaleloven § 33, kan imidlertid være relevante også etter avtaleloven § 36.<sup>154</sup> I tillegg vil også selgerens uriktige opplysninger eller unnlattelse av å gi opplysninger ha betydning for vurderingen etter § 36 selv om vilkårene for ugyldighet etter § 33 er oppfylt. Avtaleloven § 36 åpner for et bredere spekter av rettsvirkninger enn det avtaleloven § 33 gjør, se punkt 8.5.

I slike tilfeller kan også kjøpslovgivningens regler om misligholdt opplysningsplikt og ansvar for uriktige opplysninger ved ”som den er”-forbehold føre til begrensninger i selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen, se punkt 6.2.2. og kapittel 7. Hvilket grunnlag som vil være mest gunstig for kjøperen, vil variere ut fra hva kjøperen ønsker å oppnå. Hvorvidt kjøpslovgivningens regler om opplysningsplikt konsumerer ugyldighetsreglene, slik at ugyldighet etter § 33 eller § 36 ikke er aktuelt så lenge kjøpslovgivningens regler er anvendelige, er noe omstridt.<sup>155</sup> Det favner for vidt å gå nærmere inn på denne diskusjonen.

---

<sup>150</sup> jf. Christoffersen (2008) s. 395 og Hagstrøm (2011) s. 642 flg., særlig side 646. Se også UNIDROIT PRINCIPLES art 7.1.6. og PECL art 8.109, om at det typisk vil være ”grossly unfair” og ”contrary to good faith and fair dealing” å gjøre slike ansvarsfraskrivelser gjeldende.

<sup>151</sup> Hagstrøm (1996) s. 475.

<sup>152</sup> Christoffersen (2008) s. 403.

<sup>153</sup> Ibid. s. 396.

<sup>154</sup> Ibid. s. 447.

<sup>155</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 149 flg. og Hauge (2009) s.375.

Også uaktsomhet som knytter seg til andre forhold enn selgerens opplysningsplikt kan føre til at det vil være urimelig å gjøre avtalen gjeldende. Et eksempel er der selgeren oppbevarer eller frakter kontraktsgjenstanden på en grovt uaktsom måte, og gjenstanden av denne grunn blir utsatt for skader eller lignende.

Det kan reises spørsmål ved hvorvidt det alltid vil være urimelig å gjøre gjeldende en ansvarsfraskrivelse hvor selgeren har opptrådt grovt uaktsomt. Ordlyden i avtaleloven § 36 gir anvisning på en helhetsvurdering. Dette taler for at grov uaktsomhet hos selgeren ikke ubetinget fører til tilsidesettelse, slik at også andre momenter skal tas i betraktning. Dette synet støttes av Christoffersen. Hun uttaler at selgers grov uaktsomme opptreden ikke nødvendigvis er avgjørende for om det er grunnlag for revisjon, idet det skal foretas en helhetsvurdering.<sup>156</sup> Både Christoffersen og Hagstrøm peker imidlertid på at det ikke er eksempler fra rettspraksis på at fraskrivelse av en kontraktsparts grove egenskyld er blitt akseptert.<sup>157</sup>

Hagstrøm omtaler prinsipper om grov egenskyld som en særskilt ugyldighetskategori.<sup>158</sup> Det er ikke helt klart om han med dette mener at ansvarsfraskrivelser alltid vil bli satt til side ved slik grov egenskyld. Mye kan likevel tyde på at han inntar en slik holdning. Blant annet peker han på at NL 5-1-2 bevisst ikke ble opphevet, og at prinsippet om egenskyld er en av de mest klare reglene man kan utlede av denne standarden.<sup>159</sup> Likevel viser også han til at ”spørsmålet om fraskrivelse av ansvar for grov uaktsomhet [vil] stille seg forskjellig etter kontraktstypen og partskonstellasjonen. Utgangspunktet må her være at det skal meget til for at en fraskrivelse av grov uaktsomhet skal være bindende”.<sup>160</sup> Også han synes dermed å legge til grunn at det er en helhetsvurdering som må foretas, men at grov uaktsomhet som hovedregel vil føre til tilsidesettelse. Også Hov synes å mene at det generelt vil være urimelig å gjøre slike ansvarsfraskrivelser gjeldende.<sup>161</sup>

Selv om man ikke skulle oppstille en ubetinget regel om at selgers grove uaktsomhet fører til tilsidesettelse eller revisjon etter avtaleloven § 36, skal det nok svært mye til for å opprettholde en ansvarsfraskrivelse i slike tilfeller. Hovedregelen vil nok dermed være at slike

---

<sup>156</sup> Christoffersen (2008) s. 397.

<sup>157</sup> Ibid. s. 395 og Hagstrøm (2011) s. 668. Se imidlertid Rt. 1994 s. 626 (Kaiinspektør-dommen) hvor ansvarsfraskrivelse for grov uaktsomhet fra underordnede ble akseptert. Dommen omtales nærmere nedenfor.

<sup>158</sup> Hagstrøm (1996) s. 476 og Hagstrøm (2011) s. 651.

<sup>159</sup> Hagstrøm (1996) s. 476.

<sup>160</sup> Hagstrøm (2011) s. 668.

<sup>161</sup> Hov (2009) s. 402: ”det er ikke adgang til å fraskrive seg ansvar for eget forsettlig eller grovt uaktsomt forhold.”

ansvarsfraskrivelse ikke tillates. Det faktum at det i rettspraksis ikke er eksempler på at fraskrivelse av en kontraktsparts grove uaktsomhet er blitt akseptert, støtter dette synet. Hagstrøms uttalelser må som nevnt i alle fall forstås slik at det skal svært mye til for at ansvarsfraskrivelse tillates hvor selgeren har opptrådt grovt uaktsomt. I tillegg konkluderer også Christoffersen med at det normalt vil være urimelig av virksomhetsseger å gjøre gjeldende en ansvarsfraskrivelse i en virksomhetskontrakt i slike tilfelle. Dette må ifølge Christoffersen særlig gjelde hvis uaktsomheten knytter seg til opplysningsplikten. Dette støttes av det alminnelige obligasjonsrettslige prinsipp om ansvar for misligholdt opplysningsplikt.

Hagstrøms uttalelser knytter seg til kontrakter mellom profesjonelle parter generelt, og Christoffersens uttalelser retter seg mot virksomhetsoverdragelse. Når det må stilles så strenge krav for at ansvarsfraskrivelse ved selgers grove uaktsomhet skal tillates mellom profesjonelle parter, vil det neppe være tilfeller hvor selgers ansvarsfraskrivelse får anvendelse ved grov uaktsomhet ovenfor forbruker. Det samme må gjelde i andre tilfeller hvor kjøperen er den svake part. Et slikt syn bidrar til at avtaleloven § 36 oppnår formålet om å beskytte den svake kontraktspart mot den annen parts misbruk av avtalefriheten.

Dersom ansvarsfraskrivelsen er spesifikk, vil det nok typisk være mindre betenkelig å gi ansvarsfraskrivelsen anvendelse enn det vil være ved generelle fraskrivelse. Her vil kjøperen ha fått en mer eller mindre klar indikasjon på hvilken risiko han tar, og han har større mulighet for å foreta tilstrekkelige undersøkelser av kontraktsgjenstanden før kjøp avtales. Også ved slike ansvarsfraskrivelse vil nok imidlertid selgers grove uaktsomhet være et betydelig moment, særlig hvor uaktsomheten knytter seg til opplysningsplikten. Dersom kjøperen har vært aktsom og foretatt de undersøkelser og overveielser som han på bakgrunn av ansvarsfraskrivelsen burde foreta, vil dette tale for at det er urimelig å gjøre ansvarsfraskrivelsen gjeldende. Avgjørende må imidlertid være en skjønnsmessig vurdering av det konkrete tilfellet. Har kjøperen ved selgerens forbehold fått et klart varsel om en vesentlig risiko, samtidig som han har fått en motytelse for å akseptere denne, er det ikke gitt at avtaleforholdet blir ubalansert som følge av selgers egenskyld.

Også hvor den grove uaktsomheten ikke er utført av selgeren selv, men underordnede som han ikke kan identifiseres med, vil nok den uaktsomheten ha vesentlig betydning ved urimelighetsvurderingen. Også her skal det nok dermed mye til for at ansvarsfraskrivelsen kan påberopes.<sup>162</sup> Dette støttes av at domstolene har vært tilbakeholdne med å tillate

---

<sup>162</sup> Hagstrøm (2011) s. 668: ”selv ikke i kommersielle forhold kan være en generell adgang til fraskrivelse av ansvar for ansattes og kontraktsmedhjelperens grovt uaktsomme forhold”.



ansvarsfraskrivelsen anvendelse også ved slik uaktsomhet. Også i stile tilfeller vil prevensjonshensyn og lojalitetshensyn til en viss grad gjøre seg gjeldende. Det er selgeren som er nærmest å hindre slik grov uaktsomhet hos sine underordnede. I Rt. 1994 s. 626 (Kaiinspektør-dommen), ble imidlertid en speditørs ansvarsbegrensning tillatt, selv om transport-skaden skyldtes en kaiinspektørs grove uaktsomhet ved stuing av lasten. Kaiinspektøren ble ikke ansett for å være en del av speditørens ledelse, men det ble likevel lagt vekt på hans grove uaktsomhet i helhetsvurderingen. Retten la også vekt på at det var tale om en standardkontrakt som var resultat av forhandling mellom to profesjonelle parter, og at behovet for forutberegnelighet var særlig stort. I tillegg ble det lagt vekt på forsikringsmuligheter. Ifølge Hagstrøm kan dommen ikke tas til inntekt for en setning om at ansvar for underordnedes grove uaktsomhet generelt kan tillates så lenge ansvarsfraskrivelsen er inntatt i en fremfor-handlet standardkontrakt med forsikringsmuligheter.<sup>163</sup> Ansvaret knyttet seg i dommen til oppfyllelshandlinger av mer rutinemessig art, hvor transportskader ofte forekommer. Særlige hensyn gjør seg i slike tilfeller gjeldende. Avgjørende for om ansvarsfraskrivelsen kan påberopes eller ikke må altså også i slike tilfeller være en konkret helhetsvurdering, hvor det blant annet har betydning hvem som har opptrådt grovt uaktsomt, og med hvilken grad av skyld.

### **8.5 Virkningen av ugyldighet jf. avtaleloven § 36**

Av avtaleloven § 36 første ledd fremgår det at en urimelig avtale helt eller delvis kan settes til side eller endres. Avtaleloven § 36 åpner dermed for et bredere spekter av virkninger enn hva klassiske ugyldighetsregler gjør. Av forarbeidene er det vist til fire mulige reaksjoner.<sup>164</sup> For det første kan urimelige vilkår endres eller tilsidesettes uten at resten av avtalen berøres. Dersom vilkår helt settes ut av betraktning, vil deklarasjonelle rettsregler supplere avtalen.<sup>165</sup> For det andre kan det urimelige vilkåret endres samtidig som andre vilkår endres eller settes til side. For det tredje kan vilkåret opprettholdes uforandret, mens andre vilkår endres eller settes til side. Det kan for eksempel tenkes at kjøpesummen blir satt ned, samtidig som ansvarsfraskrivelsesklausulen opprettholdes. I realiteten innebærer dette at kjøper får et prisavslag, slik at den praktiske forskjellen på å sette til side ansvarsfraskrivelsen og å endre prisen ikke er særlig stor. For det fjerde kan hele avtalen tilsidesettes. Hva som vil bli resultatet i det enkelte tilfelle, vil måtte bero på de konkrete omstendighetene, herunder hva som vil ”gjenskape en rimelig balanse mellom partenes rettigheter og plikter”.<sup>166</sup>

---

<sup>163</sup> Ibid. s. 669.

<sup>164</sup> NOU 1979: 32 s.60

<sup>165</sup> Ibid. s. 8.

<sup>166</sup> Ibid. s. 40.

Typisk vil nok ansvarsfraskrivelse bli satt til side eller endret slik at bakgrunnsrettens mangelsregulering får anvendelse. Hva som vil bli reaksjonen i det enkelte tilfellet, må imidlertid bero på de konkrete omstendighetene. Ved denne vurderingen må utgangspunktet, ifølge forarbeidene, være hva som vil være rimelig sett fra begge partenes side.<sup>167</sup>

---

<sup>167</sup> Ibid. s.60.

## **9 Avsluttende bemerkninger**

### **9.1 Kort oppsummering**

I dette kapittelet skal jeg kort oppsummere sentrale aspekter ved oppgavens tema. Deretter skal jeg i punkt 9.2 komme med noen generelle bemerkninger.

Utgangspunktet er at partene står fritt til å avtale en regulering av ansvar og risiko for mangler som avviker fra kjøpslovgivningen. På tross av dette kan selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen etter omstendighetene begrenses.

Jeg har vist til flere muligheter for å begrense selgerens adgang til å påberope ansvarsfraskrivelsen. For det første kan domstolen etter omstendighetene stille strenge krav til kjøperens vedtakelse for at ansvarsfraskrivelsen skal være avtalt. I tillegg kan ansvarsfraskrivelsen etter omstendighetene tolkes innskrenkende.

Selgerens adgang til å påberope ansvarsfraskrivelsen kan også begrenses gjennom kjøpslovgivningens mangelsregulering. Gjennom dette ivaretas i stor grad behovet for å begrense ansvarsfraskrivelsers anvendelse, både når det gjelder for å sikre balanse i avtaleforholdet, og for å sikre lojalitet mellom partene. Dette gjøres for det første ved at reguleringen av "som den er"-forbehold begrenser rekkevidden av slike klausuler. For det andre vil ansvarsfraskrivelse som strider mot preseptorisk lovgivning bli satt til side som ugyldige.

Selgers mulighet til å påberope en ansvarsfraskrivelse kan også begrenses gjennom urimelighetsregelen i avtaleloven § 36. Bestemmelsen kan fungere som et slags sikkerhetsnett som fanger opp ansvarsfraskrivelse som det vil være urimelig ovenfor kjøper å gjøre gjeldende, men som kjøpslovgivningen ikke får bukt med. Dette følger av at avtaleloven § 36 åpner for en bred vurdering, hvor også andre momenter enn forholdet til kjøpslovgivningens mangelsregulering vil spille inn.

### **9.2 Noen generelle betraktninger**

Hvorvidt det i det enkelte tilfellet er grunnlag for å begrense selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen, vil bero på en konkret vurdering av kontraktsforholdets egenart og karakter. Denne vurderingen vil i stor grad være skjønnsmessig. Likevel kan man av gjennomgangen utlede noen generelle betraktninger om hvilke omstendigheter som gjennomgående synes å føre til slik begrensning. Mangelens betydning for kjøperen, herunder balansen i avtaleforholdet, og selgerens illojalitet, er omstendigheter som går igjen som momenter av vesentlig betydning for denne vurderingen.

Selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen synes gjennomgående å bli begrenset dersom dens anvendelse vil føre til at en betydelig mangel blir uten virkning for selgeren.<sup>168</sup> Dette kan begrunnes med at slike betydelige mangler som oftest vil føre til en betydelig ubalanse i avtaleforholdet. Fører mangelen ikke til slik ubalanse, er dette et moment som taler mot at ansvarsfraskrivelsens anvendelse begrenses. Allerede reguleringen av ”som den er”-forbehold vil som utgangspunkt føre til at slike grunnleggende feil ved gjenstanden utgjør en mangel. Også andre ansvarsfraskrivelser enn ”som den er”-forbehold har i slike tilfeller fått begrenset anvendelse, for eksempel gjennom avtaleloven § 36.

Det er først og fremst der mangelen var upåregnelig for kjøperen at det er grunn til å begrense selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen.<sup>169</sup> I andre tilfeller vil jo (i alle fall en kyndig) kjøper ha mulighet til å hensynte risikoen gjennom øvrige kontraktsvilkår, og partsautonomien må veie tungt. Dette innebærer at dersom en (betydelig) mangel var påregnelig for kjøperen, vil dette tale for at ansvarsfraskrivelsen kan påberopes av selgeren.

Selgers mulighet til å påberope ansvarsfraskrivelsen vil også begrenses dersom han har opptrådt illojalt ovenfor kjøperen. Har denne illojaliteten ført til en ubalanse i avtaleforholdet som kjøperen ikke kunne forutse, vil nok domstolene sjelden tillate at ansvarsfraskrivelsen får anvendelse.

Illojalitet forutsetter at selgeren ikke har tatt ”rimelig hensyn” til kjøperens interesser.<sup>170</sup> Dersom selgeren har handlet i strid med kjøperens interesser, og dersom kjøperen ikke har akseptert en risiko om dette, vil ansvarsfraskrivelsen typisk bli satt til side. Motsatt vil det forhold at kjøperen mer eller mindre bevisst har akseptert denne risiko, tale mot at selgeren har opptrådt illojalt, og dermed mot at ansvarsfraskrivelsen settes til side eller på annen måte begrenses.

I forlengelse av dette har domstolene vist at de er svært lite tilbøyelige til å tillate ansvarsfraskrivelse anvendelse hvor selgeren har opptrådt grovt uaktsomt. Dette gjelder både hvor uaktsomheten er knyttet til misligholdt opplysningsplikt, og hvor uaktsomheten knytter seg til andre forhold ved kontraktsbruddet.

Selgerens uaktsomhet vil ha betydning både for vesentlighetsvurderingen og vurderingen av om selgeren har misligholdt sin opplysningsplikt ved ”som den er”-forbehold. Bestemmelsene om selgers opplysningsplikt gir uttrykk for alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp. Foreligger

---

<sup>168</sup> Se også Hagstrøm (2011) s. 658.

<sup>169</sup> Hauge (2010) s. 260.

<sup>170</sup> Selvig (1993) s. 329.

opplysningssvikt etter disse regler, vil dette typisk også kunne føre til at ansvarsfraskrivelsen settes til side eller revideres ved bruk av andre metoder eller på annet grunnlag, for eksempel avtaleloven § 36. Skyldes opplysningssvikten grov uaktsomhet, er hovedregelen tilsidesettelse eller revisjon, på ett av de nevnte grunnlag. Dette gjelder i utgangspunktet uavhengig av hvor vesentlig mangelen er.

Prinsippet om selgerens opplysningsplikt følger av lojalitetsprinsippet. Dersom det ikke var illojalt å holde tilbake opplysningene, foreligger heller ikke opplysningssvikt. I kjøpslovgivningens bestemmelser får dette uttrykk ved at det stilles krav til selgerens grad av skyld, og til opplysningens karakter og betydning for kjøperen og for kontraktsinngåelsen. Ved vurderingen av om selgeren har misligholdt sin opplysningsplikt, vil kjøperens aktsomhets- og undersøkelsesplikt ha betydning. Utgangspunktet er at selgerens opplysningsplikt går foran kjøperens aktsomhets- og undersøkelsesplikt. De to faktorene må dermed veies opp mot hverandre. Dersom kjøperen – alle forhold tatt i betraktning – hadde en berettiget forventning om opplysningene, og dersom selgeren forsto eller måtte forstå dette, vil opplysningssvikt foreligge så lenge unnlåtelsen har hatt innvirkning på kjøpet.

Selv om det etter prinsippet om misligholdt opplysningsplikt jf. § 19 bokstav b, avhendingsloven § 3-9 jf. 3-7, forbrukerkjøpsloven og § 17 første ledd bokstav b jf. § 16 første ledd bokstav b ikke foreligger opplysningssvikt, kan selgerens uaktsomhet og opptreden likevel få betydning for urimelighetsvurderingen etter § 36. Det skal imidlertid mer til for å statuere urimelighet i slike tilfeller.

Partenes aktsomhet, kunnskap og kyndighet må altså veies opp mot hverandre. Har selgeren – alt tatt i betraktning – opptrådt illojalt, og har dette manifestert seg i en ubalanse som ikke var påregnelig for kjøperen, vil ansvarsfraskrivelsen som hovedregel settes til side eller revideres i medhold av ett av de nevnte grunnlag. Både prevensjonshensyn, lojalitetshensyn og balansehensyn taler for en slik løsning.

## 10 Litteraturliste

### 10.1 Juridisk teori

#### 10.1.1 Bøker

- Andersen (2008) Andersen, Harald Benestad, *Avhendingsloven med kommentarer*, 1.utg., 2008.
- Bergsåker (2003) Bergsåker, Trygve, *Kjøp av fast eiendom med kommentarer til avhendingsloven*, 4.utg., 2003.
- Bergem (2008) Bergem, John Egil, Berte-Elen R Konow og Stein Rognlien, *Kjøpsloven 1988 og FN-konvensjonen 1980 om internasjonale løsørekjøp*, 3.utg., 2008.
- Boe (1996) Boe, Erik, *Innføring i juss juridisk tenkning og rettskildelære*, 1996.
- Christoffersen (2008) Christoffersen, Margrethe Buskerud, *Kjøp og salg av virksomhet – risiko og ansvar for mangler*, 1.utg., 2008.
- Gisle (2010) Gisle, Jon, Kristian Andenæs, Jan Fridthjof Bernt, Thor Falkanger m.fl. *Jusleksikon*, 2.utg. 2005.
- Haaskjold (2013) Haaskjold, Erlend, *Kontraktsforpliktelser*, 2. utg. 2013.
- Hagstrøm (2011) Hagstrøm, Viggo, *Obligasjonsrett*, 2. utg., 2011.
- Hauge (2009) Hauge, Hilde, *Ugyldighet ved formuerettslige disposisjoner*, (2009).
- Hov (2009) Hov, Jo og Alf Petter Høgberg, *Alminnelig avtalerett*, 2009.
- Kaasen (2013) Knut, Kaasen, *Petroleumskontrakter med kommentarer til NF 05 og NTK 05*, 2006,
- Krüger (1989) Krüger, Kai, *Kontraktsrett*, 1989.
- Krüger (1999) Krüger, Kai, *Norsk Kjøpsrett*, 4.utg., 1999.
- Martinussen (2007) Martinussen, Roald, *Avhendingsrett innføring i eiendomsrett*, 1. utg. 2007.
- Martinussen (2010) Martinussen, Roald, *Forbrukerkjøp*, 2.utg., 2010
- Selvig (1993) Selvig, Erlend, ”Kontraktsretten”, I: Knophs oversikt over Norges rett, 10. utg. 1993, s. 298-646.
- Selvig (2010) Selvig, Erling og Kåre Lilleholt, *Kjøpsrett til studiebruk*, 4. utg., 2010.
- Woxholth (2014) Woxholth, Geir, *Avtalerett*, 9. utg., 2014.
- 10.1.2 Artikler
- Hagstrøm (1996) Hagstrøm, Viggo, ”Om grensene for ansvarsfraskrivelse, særlig i næringsforhold”, tidsskrift for rettsvitenskap (1996), s. 421-518.

- Hauge (2010) Hauge, Hilde, ”Som den er”-forbehold: Særlig om hvilke objektive avvik ved kontraktsgjenstanden som kvalifiserer for kjøpsrettslig mangel”, Jussens venner (2010) s. 255-293.
- Nysted (2013) Nysted, Sigrid, ”Som den er”-forbehold ved nærings salg av nyoppført bolig til forbruker etter avhendingsloven § 1-2 (2) første punktum”, tidsskrift for eiendomsrett (2013), s. 1-20.

## 10.2 Lover

- 1687 Lov 15. april 1687 Kong Christian den Femtis Norske Lov (Norske Lov).
- 1918 Lov 31. mai 1918 nr.4 lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljesærklæringer (avtalelov).
- 1988 Lov 13. mai 1988 nr. 27 lov om kjøp (kjøpsloven).
- 1992 Lov 3. juli 1992 nr. 93 lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova).
- 1997 Lov 13. juni 1997 nr.43 lov om avtalar med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m. (bustadoppføringslova).
- 2002 Lov 21. juni 2002 nr. 34 lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven).

## 10.3 Forarbeider

- NOU 1976: 34 Lov om kjøp
- NOU 1979: 32 Formuerettslig lempningsregel
- NOU 1979: 48 Rådsegn 12 – Avhending om fast eiendom
- NOU 1993: 27 Forbrukerkjøpslov
- Ot.prp.nr.5 (1982-1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31.mai 1918 nr. 4 m.m. (generell formuerettslig lempningsregel)
- Ot.prp.nr.80 (1986-1987) Om A Kjøpslov B lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løs-ørekjøp, vedtatt 11.april 1980.
- Ot.prp.nr.66 (1990-1991) Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova)
- Ot.prp.nr.21 (1996-1997) Om lov om avtalar med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m. (bustadoppføringslova)
- Ot.prp.nr.44 (2001-2002) Om lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)

## **10.4 Internasjonale rettskilder**

UNIDROIT Principles (UPICC)      Unidroit Principles of Commercial Contracts, 1994  
PECL                                      Principles of European Contract Law, 1995

## **10.5 Rettspraksis**

### **10.5.1 Retstidende**

Rt. 1935 s. 497  
Rt. 1980 s. 84  
Rt. 1982 s. 1357  
Rt. 1988 s. 1078  
Rt. 1992 s. 166  
Rt. 1992 s. 1157  
Rt. 1993 s. 564  
Rt. 1994 s. 626 (Kaiinspektør-dommen)  
Rt. 1998 s. 774 (Videospiller-dommen)  
Rt. 2001 s. 1288 (Gate Gourmet)  
Rt. 2002 s. 696 (Skøyen Næringspark)  
Rt. 2002 s. 1155  
Rt. 2002 s. 1425 (Bukkebo-dommen)  
Rt. 2003 s. 1132 (Norrønafly)  
Rt. 2004 s. 675 (Agurkpinnedommen)  
Rt. 2005 s. 1281  
Rt. 2007 s. 431 (Stavanger-dommen)  
Rt. 2007 s. 1587  
Rt. 2010 s. 103  
Rt. 2012 s. 1537  
Rt. 2014 s. 656

### **10.5.2 Rettens gang**

RG. 1963 s. 634  
RG. 1991 s. 39  
RG. 2003 s. 718  
RG. 2004 s. 1090

### **10.5.3 Lagmannsrettsdommer**

LA-2008-104716  
LA-2009-134903



LA-2009-142748

LA-2013-124589

LB-2012-135789

LG-2010-81823

#### 10.5.4 Voldgiftsdommer

ND 1979 s. 231 (Windgull)

