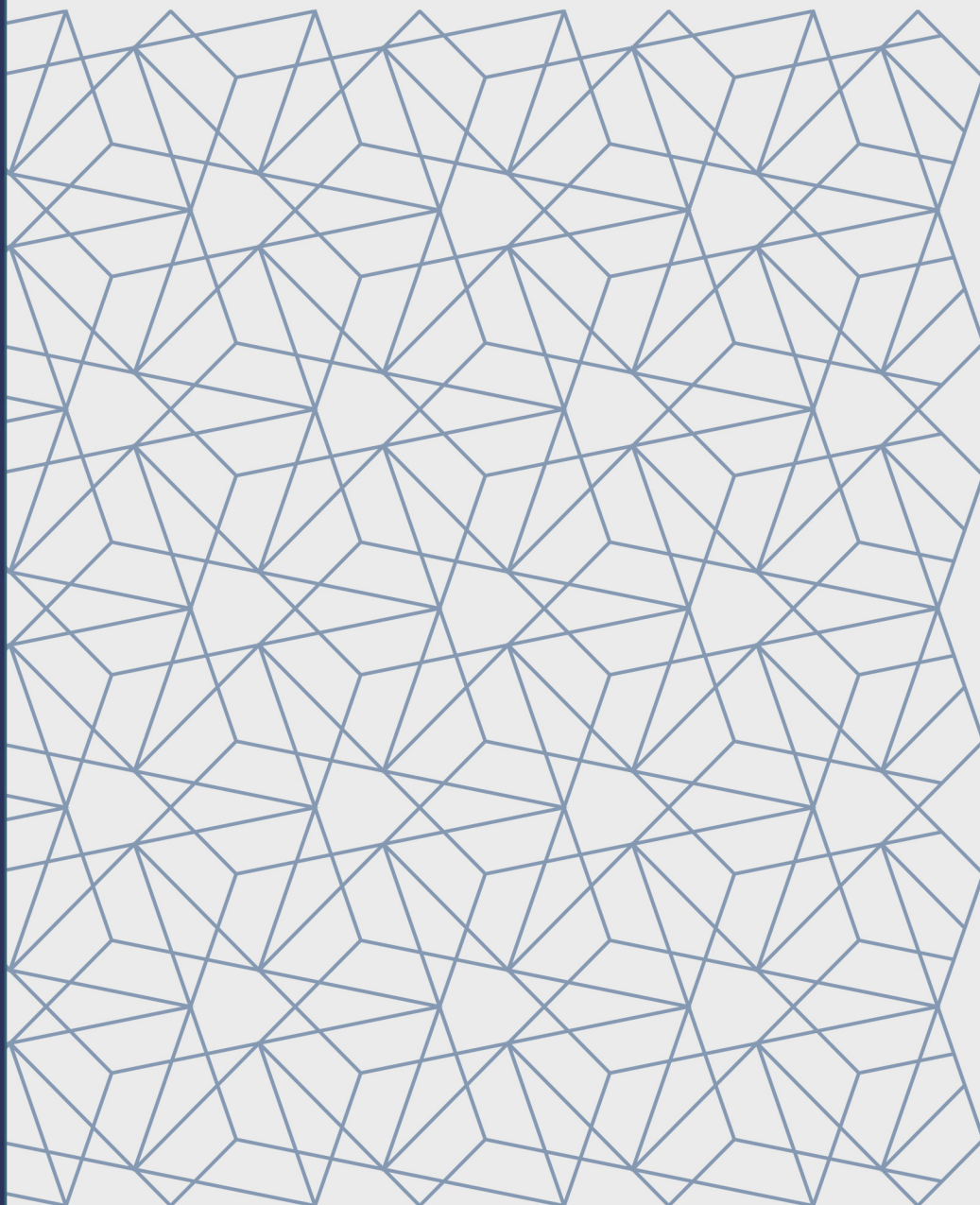


KREDITORVERN

Sverre Magnus Bergslid Salvesen



Sverre Magnus Bergslid Salvesen

Kreditorvern

CAPPELEN DAMM AKADEMISK

© CAPPELEN DAMM AS, Oslo, 2021

ISBN 978-82-2-72628-7

1. utgave, 1. opplag 2021

Materialet i denne publikasjonen er omfattet av åndsverklovens bestemmelser. Uten særskilt avtale med Cappelen Damm AS er enhver eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring bare tillatt i den utstrekning det er hjemlet i lov eller tillatt gjennom avtale med Kopinor, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk.

Omslagsdesign: Cappelen Damm AS

Sats: BØK Oslo AS

Trykk og innbinding: Livonia Print SIA, Latvia

www.cda.no

akademisk@cappelendamm.no



«How did you go bankrupt?»

Bill asked.

«Two ways,» Mike said. «Gradually and then suddenly.»

Ernest Hemingway, «The Sun Also Rises»

Forord

Boken er basert på min doktoravhandling, som ble levert til bedømmelse 30. oktober 2020 og forsvart offentlig under disputas 12. februar 2021. Avhandlingen ble skrevet fra 2016 til 2020 mens jeg var ansatt som stipendiat hos Det juridiske fakultet ved UiT Norges arktiske universitet.

Å vie fire år av livet sitt til å forske på et selvvalgt tema var på mange måter komplett galskap. I lange perioder virket prosjektet så uforløst og tullete at tanken om en dag å krysse mållinjen, fremstod som urealistisk. Tvilen som meldte seg, var tidvis altoppslukende. Men å vie fire år av livet sitt til å forske på et selvvalgt tema var samtidig en velsignelse. Når teksten sakte, men sikkert fikk en form og et innhold som svarte til det mentale bildet av egen tekst som jeg hadde skapt meg, meldte det seg en mestringsfølelse som manglet sidestykke. Og de få gangene faget åpnet seg opp foran øynene mine, og jeg i noen sekunder så sammenhenger jeg ikke tidligere hadde sett, ble jeg fylt med en lykkefølelse som ingen andre arbeidsoppgaver kunne gi meg. Men jakten på de gode følelsene ble ikke gjennomført alene. En takkerunde er derfor på sin plass.

Først og fremst vil jeg rette en stor takk til Det juridiske fakultet ved UiT. Fakultetet ga meg de aller beste arbeidsvilkår som en stipendiat kunne ha. Foruten å være en arbeidsplass har fakultetet vært en sosial arena som har gitt meg så mye mer enn det jeg trodde var mulig. Jeg kan med hånden på hjertet si at jeg har gledet meg til å dra på jobb hver eneste dag.

Deretter rettes en stor takk til mine veiledere, Roger Stelander Magnussen og Jens Edvin A. Skoghøy. Begge hjalp meg på hver sin måte gjennom avhandlingsarbeidet. Jens Edvin bidro til å løfte avhandlingen gjennom verdifulle kommentarer på språk, innhold og struktur. Roger var i løpet av avhandlingsperioden min nærmeste faglige sparringspartner. De lange (og mange) samtaler, de detaljerte tilbakemeldingene på tekst og de trivelige møtene i Tromsø og Stavanger var uvurderlige for gjennomføringen av prosjektet.

En stor takk vil jeg også rette til Marte og Bjørn. Vi var ved tilfeldigheter kolleger i hele stipendiatperioden min. Det er likevel ikke det faglige fellesskapet som har vært limet mellom oss. Strengt tatt kan jeg telle på én hånd hvor mange av lunsjsamtalene våre som handlet om jus. Det er snarere humoren, de popkulturelle referansene, de gode samtalene og den store takhøyden for å være seg selv (les: barnslig og annerledes) som gjør at vi har holdt sammen, og fortsatt holder sammen, så å si hver dag. Harry Potter vil derfor rette en stor takk til Ron og Hermione, ikke for å ha vært mine kolleger, men for å ha vært mine gode venner og støttespillere gjennom hele avhandlingsperioden.

Min familie skal også ha en stor takk for at jeg kom i mål. Pappa, Berit, Solveig og Ellinor har alle bidratt til å gi livet mitt en større mening. Støtten og fellesskapet vi har mellom oss bidrar til å sette livet i perspektiv. Det er min største glede å kunne si til mine kjære nieser at onkel endelig er ferdig med boken sin! Pappa skal også ha en ekstra takk for at han var støttespiller og korrekturleser under hele avhandlingsperioden. Jeg er umåtelig glad i dere alle.

Til sist skylder jeg min mor, Ingrid Bergslid Salvesen, den aller største takk. Du har gitt meg alle redskapene jeg trenger for å komme meg frem her i verden. Du lærte meg tidlig at gjennom hardt arbeid – ispedd en god porsjon rødt blekk som markør på dårlig språk – kunne jeg oppnå det jeg ville her i livet. Men mest av alt lærte du meg viktigheten av å være et helstøpt og godt menneske, kapabel til å elske og til å bli elsket. Sorgen over at du aldri vil kunne lese disse ordene, er stor. Jeg vet likevel at du smiler til meg fra der du er nå. Denne boken er dedisert til deg.

Innholdsfortegnelse

Forord	7
Kapittel 1	
Innledning	15
1.1 Tema og problemstilling	15
1.2 Begrepsavklaring	21
1.2.1 Formuesgode og formuesrettigheter	21
1.2.2 Kreditor, debitor og suksessor	22
1.2.3 Kreditorvern, rettsvern, rettsvernsakt og sikringsakt	25
1.2.4 Sondringen mellom rett og rettsvern	27
1.2.5 Separatistrett	28
1.2.6 Konkursbeslag, utlegg og utleggspant	28
1.3 Metode	31
1.3.1 Rettsdogmatisk metode	31
1.3.2 Funksjonalismen - en kasuistisk tilnærming til retten	35
1.3.3 Utenlandske og internasjonale rettskilder	37
1.4 Aktualitet	39
1.5 Avgrensninger	40
Kapittel 2	
Utgangspunkter, hensyn, parter og kollisjonsmodeller	44
2.1 Innledning	44
2.2 Hensyn bak kreditorvernregler	46
2.2.1 Motvirke kreditorsvik	46
2.2.2 Notoritet og publisitet	48
2.2.3 Koherens	51
2.3 Kollisjonsmodeller og partene	55
2.3.1 Introduksjon til H-A-B og A-S-B	55

2.3.2 Kan kollisjonsmodellene ha en indirekte normativ virkning?	58
2.4 Perspektivvalg	64

Kapittel 3

Tilgrensende tredjemannsregler	66
3.1 Innledning	66
3.2 Omstøtelse	67
3.3 Tilbakeholds-, stansings- og hevingsrett	69
3.4 Inntredelse	72
3.5 Kreditorrekstinksjon og omsetningsekstinksjon	73

Kapittel 4

Fra vernet eiendomsrett til formuesrettigheter med rettsvern	78
4.1 Innledning	78
4.2 Hvilken betydning kan eiendomsretten ha?	80
4.3 Den substansielle tilnærmingen til eiendomsretten	85
4.4 Den funksjonelle tilnærmingen til eiendomsretten	93
4.5 Innsigelser mot den substansielle og funksjonelle tilnærmingen til eiendomsretten	100
4.6 Kan en substansiell tilnærming til eiendomsretten yte bidrag til forståelsen av norsk og internasjonal rett?	110
4.7 Kan ulike tilnærminger til eiendomsretten ha rettslig betydning?	113
4.8 Oppsummering og avsluttende merknader	120

Kapittel 5

Grunntrekk ved kreditorvernregler	122
5.1 Innledning	122
5.2 Kreditorvernreglenes positivrettslige og preseptoriske karakter	123
5.2.1 Innledning	123
5.2.2 Adgangen til å oppstille ulovfestede unntak	124
5.2.3 Adgangen til å foreta utvidende tolkninger og analogier	134
5.2.4 Adgangen til å avtale seg bort fra kreditorvernregler?	138
5.3 Forutsetninger for kreditorvern	139
5.3.1 Innledning	139
5.3.2 Det må foreligge en rettighetsstiftelse	139
5.3.3 Rettighetsstiftelsen mellom debitor og suksessor må være bindende	141
5.3.4 Kreditorenes adgang til å påberope ugyldighet	142
5.3.5 Proforma	151

5.3.6	Spesialitetsprinsippet	162
5.4	Adgangen til å etablere ulovfestede kreditorvernregler	164

Kapittel 6

Kreditorekstinksjon i lys av EMK	170
6.1 Innledning	170
6.2 Kort om systematikken i EMK P1-1	171
6.3 Pye-saken	175
6.4 Hvilken betydning kan EMK P1-1 ha for norske regler om kreditorekstinksjon?	179
6.4.1 EMDs prøving av norske tomtefesteregler etter EMK P1-1	179
6.4.2 Akseptabel hjemmel	181
6.4.3 Legitimt formål	182
6.4.4 Proporsjonalitetstesten	184
6.5 Oppsummering og konklusjon	185

Kapittel 7

Rettsregistrering	188
7.1 Innledning	188
7.2 Ulike typer rettsregister	191
7.3 Hva kan registreres i et rettsregister og hvilket prioritetsystem gjelder? ...	194
7.3.1 Hvilke rettigheter kan tinglyses?	194
7.3.2 Fra dagbokprioritet til tidsprioritet	195
7.4 Etablering av kreditorvern overfor utleggstaker	198
7.4.1 Rettslig utgangspunkt	198
7.4.2 Kreditorenes prioritetsfortrinn	199
7.4.3 Rettighetsserverv som nyter vern mot utleggstaker uten tinglysing	201
7.4.4 Eksproprierte rettigheter	204
7.4.5 Forholdet mellom utleggstaker og konkursbo	207
7.5 Etablering av kreditorvern overfor konkursbo	208
7.5.1 Rettslig utgangspunkt	208
7.5.2 Konkursåpningens funksjon som sikringsakt og rettsvernsakt	215
7.5.3 Sikringsakt ved konkursbeslag i verdipapir, elsertifikat og livsforsikring	218
7.5.4 Rettigheter som ikke må tinglyses for å stå seg overfor konkursbeslag	220
7.6 Tingsinnbegrepspant som beslagsobjekter	227
7.6.1 Driftstilbehørs- og varelagerpant	227

7.6.2	Factoringpant	234
7.7	Kort om rettsregister for immaterielle rettigheter	247
7.8	Tolkning av regler om rettsregistrering i lys av rettslige prinsipper fra andre deler av formueretten	250
7.9	Bortfall av kreditorvern	258
7.9.1	Bortfallsregler	258
7.9.2	Bortfall av aksessorisk rettsvernshevd gjennom klanderverdig passivitet	261
7.9.3	Bortfall av kreditorvern i tilbehør til luftfartøy	267
7.10	Hus på fremmed grunn	270
7.11	Kan et konkursbeslag ekstingveres gjennom godtroekstinksjon?	275
7.12	Selvstendig rettsvernshevd	280
7.13	Kort om rettigheter stiftet gjennom alders tids bruk	292
7.14	Rettsvernssurrogater	294
7.14.1	Innledning	294
7.14.2	Sikringspant som rettsvernssurrogat	296
7.14.3	Hjemmelselskap	299
7.14.4	Spesialforetak	302
7.14.5	Tinglysing av uoppfylt kjøpekontrakt	305
7.14.6	Legalpant etter avhendingsloven § 2-9	306
7.14.7	Bør og kan bruk av rettsvernssurrogater motvirkes?	308
7.15	Oppsummering og avsluttende refleksjoner	309

Kapittel 8

Overlevering	312	
8.1	Introduksjon	312
8.1.1	Tema og problemstilling	312
8.1.2	Kjennetegn ved formuesgoder som kan ha overlevering som rettsvernsakt	313
8.1.3	Utviklingstrekk ved markedsplassen og betalingsformen	314
8.1.4	Terminologi	316
8.1.5	Oversikt over videre fremstilling	316
8.2	Etablering av kreditorvern for eiendomsrett i alminnelig løssøre	316
8.2.1	Innledning	317
8.2.2	Forutsetning for drøftelsen	318
8.2.3	Aktualitet	320
8.2.4	Mulige skjæringstidspunkter for løssørekjøpers kreditorvern	322
8.2.5	Overleveringens funksjon som vilkår, rettsvernsakt, skjæringstidspunkt og bevispresumsjon	325

8.2.6	Overlevering	327
8.2.7	Interesselæren	337
8.2.8	Individualisering	343
8.2.9	Hvilken kreditorvernregel bør gjelde ved løsørekjøp?	360
8.2.10	Typetilfeller	362
8.2.11	Typetilfelle: Tilvirkningsunntaket	364
8.2.12	Typetilfelle: Forbrukerunntaket	378
8.2.13	Typetilfelle: Eiendomsrett ervervet gjennom gavedisposisjoner	380
8.2.14	Øvrige tenkelige typetilfeller?	384
8.3	Etablering av kreditorvern for panterettigheter i løsøre	386
8.3.1	Innledning og kort om salgspant	387
8.3.2	Hvordan etableres kreditorvern etter reglene om håndpant?	388
8.3.3	Bortfall av kreditorvern	391
8.4	Bruksrettigheter	393
8.5	Omsetningsgjeldsbrev	399
8.5.1	Innledning	399
8.5.2	Legaldefinisjon og rettslig grunnlag	400
8.5.3	Overlevering som rettsvernsakt?	402
8.5.4	Panterett	406
8.6	Avsluttende refleksjoner	407

Kapittel 9

Notifikasjon	409
9.1 Innledning	409
9.2 Enkle fordringer	410
9.2.1 Definisjon og lovregulering	410
9.2.2 Innhold	413
9.2.3 Pant i enkle fordringer	414
9.3 Aksjer	415
9.3.1 Varslingsregler som ikke samsvarer med gjeldsbrevloven?	415
9.3.2 Utlegg i aksjer	420
9.4 Kort om øvrige notifikasjonsregler	421
9.4.1 Panterettigheter i løsøre som befinner seg hos andre enn pantsetter	421
9.4.2 Adkomstdokumenter til leierett eller borett til husrom	422
9.4.3 Medlemskap i samvirkeforetak	423
9.5 Avsluttende merknader	425

Kapittel 10

Avsluttende betraktninger	427
10.1 Utfordringer ved kreditorvern	427
10.2 Er frykten for kreditorsvik overdreven?	427
10.3 En positivrettslig utfordring	429
10.4 En funksjonell utfordring	432
Kildeliste	436
Lover og forskrifter mv.	436
Lover	436
Opphevede lover	437
Forskrifter	438
Rundskriv	438
Standardkontrakter	438
Konvensjoner og traktater	439
Utenlandske lover	439
Forarbeider	439
Innstillinger	439
Proposisjoner	439
Offentlige utredninger	440
Private utredninger	440
Utenlandske forarbeider	441
Litteratur	441
Rettspraksis	453
Avgjørelser fra Norges Høyesterett	453
Underretts- og voldgiftspraksis	454
Avgjørelser fra Højesteret i Danmark	455
Avgjørelser fra EMD	455
Stikkord	456

Kapittel 1

Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Bokens tittel er kreditorvern. Ordet kreditorvern kan deles opp i to enkeltbegreper: kreditor og vern. Det første begrepet – kreditor – kan ha et litt ulikt innhold innenfor ulike juridiske fagdisipliner, jf. punkt 1.2.2. I denne boken brukes kreditor som en betegnelse på dekningsøkende kreditor. Dekningsøkende kreditor kan være en enkeltsøkende utleggstaker, eller et kreditorfelleskap i form av et gjeldsforhandlingsbo/rekonstruksjonsbo, konkursbo eller insolvent dødsbo underkastet offentlig skifte, jf. dekningsloven § 2-1 første ledd og punkt 1.2.2.¹ Felles for disse aktørene er at de søker å inndrive utestående gjeld fra en debitor. Gjeldsinndrivelsen kan skje ved at kreditorene tar beslag i formuesgoder som tilhører debitor, jf. dekningsloven § 2-2.² Beslaget skjer etter beslutning fra offentlige myndigheter, enten gjennom at det stiftes utleggspant fra namsmyndighetene (utleggstaker), jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 7-3, eller gjennom at tingretten åpner gjeldsforhandling, konkurs eller offentlig skifte av et insolvent dødsbo, jf. konkursloven §§ 4 tredje ledd og 72 første ledd og arveloven §§ 133, jf. 83.³

Det andre begrepet i ordet kreditorvern – vern – kan forstås på minst tre måter når det kombineres med begrepet kreditor. For det første kan en ordlydsfortolkning tilsi at det er tale om hvordan debitor kan verne seg mot å bli utsatt for gjeldsforfølging fra kreditorene. Et nyere eksempel på dette er at Norwegian søkte, og fikk innvilget, konkursbeskyttelse i Irland.⁴ I norsk rett kan vern mot

1 Kortnavn for lover har fullstendige henvisninger i kildelisten bakerst.

2 Se nærmere om begrepet formuesgode i punkt 1.2.1.

3 Mads Henry Andenæs: *Konkurs*, 3. utgave, Oslo 2009 s. 9. Se også arveloven § 133.

4 Se <https://e24.no/boers-og-finans/i/nALGdn/norwegian-sikrer-irsk-konkursbeskyttelse> (link sist sjekket 27. mai 2021).

gjeldsforfølgning oppnås gjennom at debitor begjærer rekonstruksjonsåpning. En av virkningene av at en rekonstruksjonsforhandling åpnes, er at kreditorenes adgang til å begjære debitor konkurs, samt ta utlegg i debtors formuesgoder, begrenses, jf. rekonstruksjonsloven § 17 og 18. Det er ikke debtors adgang til å verne seg mot gjeldsforfølgning som er gjenstand for analyse i denne boken.

Adgangen til å begjære rekonstruksjonsforhandling ble innført gjennom en midlertidig lov som trådte i kraft 7. mai 2020 – som en konsekvens av COVID-19 – og skal etter planen overta permanent for konkurslovens regler om gjeldsforhandling. Den midlertidige loven om rekonstruksjon varer frem til 1. januar 2022. I tidsperioden rekonstruksjonsloven er gjeldende, trer reglene om rekonstruksjon inn i stedet for reglene om gjeldsforhandling, jf. konkursloven § 1. Formålet med den midlertidige loven er å « redusere risikoen for unødige konkurser i levedyktige virksomheter som er rammet av en akutt svikt i inntektene som følge av utbruddet », se Prop. 75 L (2019–2020) s. 5.

For det andre kan begrepet vern, i kombinasjon med begrepet kreditor, forstås som enhver regel som har til siktemål å gi kreditorene en styrket stilling overfor debitor. *Hans Fredrik Marthinussen* synes å forstå begrepet « kreditorvern » på denne måten. *Marthinussen* synes å medregne alle regler som skal beskytte kreditorene, inklusive omstøtelsesreglene, som en del av begrepet kreditorvern, se nærmere om omstøtelsesreglene i punkt 3.2.⁵ Jeg bruker ikke begrepet kreditorvern på denne måten.

For det tredje kan begrepet vern, i kombinasjon med begrepet kreditor, forstås som regler om hvordan debtors suksessor kan oppnå beskyttelse/vern mot et beslag fra debtors kreditorer. Det er denne forståelsen av begrepet kreditorvern som legges til grunn i boken.⁶ En nærmere utpensling av kreditorenes adgang til å beslaglegge debtors formuesgoder, herunder kreditorenes adgang til å ekstingvere suksessors rettigheter, er nødvendig for å kunne gi en fullgod beskrivelse av bokens tema.

Dekningsloven § 2-2 er hovedregelen for kreditorenes beslagsadgang.⁷ Det følger av denne bestemmelsen at kreditorene kan ta beslag i « ethvert formues-

5 Hans Fredrik Marthinussen: *Tredjemannsproblemene*, 2. utgave, Oslo 2019 s. 165–166: « Slike erfaringer med skyldneradferd gjør at vi har regler som skal beskytte kreditorene. En kategori slike *kreditorvernregler* er rettsvernsreglene [...] En annen kategori er omstøtelsesreglene i dekningsloven. » (min kursivering).

6 En lignende forståelse av begrepet legges til grunn i Kåre Lilleholt: *Godtruerverv og kreditorvern*, 3. utgave, Oslo 1999 s. 20.

7 Se også tvangsfullbyrdsloven § 7-1 annet ledd første punktum som viser til dekningsloven kapittel 2.

gode som tilhører skyldneren på beslagstiden». Med «beslagstiden» forstås ved utlegg tidspunktet utlegget tas, jf. tvangsfullbyrdsloven § 7-18. Ved konkurs er «beslagstiden» det tidspunktet kjennelsen om konkursåpning ble avsagt, jf. dekningsloven § 1-4 tredje ledd.⁸ Et kreditorbeslag etter dekningsloven § 2-2 utledes fra debitors eiendomsrett eller andre begrensede rettigheter i det beslaglagte formuesgode, jf. formuleringen «tilhører skyldneren» i dekningsloven § 2-2. Et kreditorbeslag etter dekningsloven § 2-2 kan derfor ses på som et derivativt – og ikke ekstinktvt – beslag, se om ulike typer stiftelsesgrunnlag i punkt 5.3.2.⁹

Det kan oppstå situasjoner hvor kreditorene søker å ta beslag i et formuesgode som er heftet med rettigheter som tilhører andre enn debitor. Selv om det hefter rettigheter på formuesgodet som tilhører andre enn debitor, er det fullt mulig at et kreditorbeslag kan skje uten at det skjer til fortrengsel for den andre rettighetshaveren. Dette kan typisk skje dersom det hefter begrensede rettigheter på det beslaglagte formuesgodet. Med begrensede rettigheter menes rettigheter som avledes fra eiendomsretten, men som ikke er like omfattende som eiendomsretten.¹⁰ Eksempler på begrensede rettigheter er bruksrettigheter og panterettigheter. I de tilfellene det eksisterer flere rettigheter i det samme formuesgodet, uten at noen av rettighetene er innbyrdes uforenlige, har vi ikke med en rettighetskollisjon å gjøre.¹¹ Ved et kreditorbeslag kan dette være tilfellet dersom det tas utlegg i et formuesgode som det hviler en vernet panterett på. Utleggstaker må respektere panterettigheter med rettsvern som allerede hviler på formuesgodet. Utleggspantet vil derfor legge seg på andre prioritet. Dersom panthaver på første prioritet får full dekning for sitt pantekrav ved realiseringen av pantobjektet, vil utleggstaker på andre prioritet rykke opp.¹² Opptrinnsretten er kodifisert i borettslagsloven § 6-9 og luftfartsloven § 3-29, og det er sikker rett at en slik opptrinnsrett også eksisterer for andre formuesgoder.¹³ Utleggstaker vil følgelig kunne søke dekning i det overskytende beløpet etter at panthaver på første prioritet har fått dekket sitt krav. Panteretten på første prioritet og

8 Andenæs: *Konkurs* s. 91.

9 Borgar Høgetveit Berg: *Beslagsretten. Beslagsretten til kreditorane i konkurranse med rettane til tredjemand*, Oslo 2021 s. 32: «Det må nærast vera sjølvstakt at utgangspunktet for kreditoranes beslagsrett er utleidd frå debitors eigedomsrett.»

10 Peter Mortensen: *Indledning til tingsretten – tredjemannskonflikter vedrørende løsøre*, 2. utgave, København 2009 s. 65 og Sjur Brækhus: *Omsetning og kreditt 3 og 4. Omsetningskollisjoner I og II*, Oslo 1998 s. 3.

11 Carl August Fleischer: «Tinglysing», *Jussens Venner* 1968 s. 269–321 på s. 295.

12 Jens Edvin A. Skoghøy: *Panterett*, 4. utgave, Oslo 2018 s. 212 og 216.

13 Skoghøy: *Panterett* s. 212 og Jens Edvin A. Skoghøy: *Retten og rettsanvendelse*, Oslo 2018 s. 64–65.

utleggspanet på andre prioritert er ikke innbyrdes uforenelige, ettersom begge pantehaverne får sin tilkjente prioritert.

Dersom et kreditorbeslag kommer i konflikt med en rettighet som tilhører noen andre enn debitor, kan det oppstå en rettighetskollisjon.¹⁴ Rettighetskollisjoner defineres på følgende måte i NOU 1982: 17 på s. 128:

«At to rettigheter 'kolliderer', vil si at den ene retten ikke kan utnyttes uten å komme i veien for andre.»

En rettighetskollisjon ved et kreditorbeslag kan oppstå dersom det hefter rettigheter på det beslaglagte formuesgodet som begrenser kreditorenes dekningsutsikter. Dersom kreditorbeslaget pretenderer å ha bedre prioritert enn den konkurrerende rettigheten, vil det kunne foreligge en rettighetskollisjon. Utgangspunktet ved rettighetskollisjoner er at den rettigheten som ble stiftet først, går foran den senere stiftede rettigheten.¹⁵ Dette kan ses på som et utslag av det grunnleggende køprinsippet i norsk formuerett, «først i tid, best i rett».¹⁶ For kreditorene innebærer dette utgangspunktet at kreditorene ikke får bedre rett enn det debitor selv hadde, jf. punkt 2.1.

Vi har likevel regler i norsk rett som åpner for at køprinsippet kan fravikes i favør av kreditorene. Konsekvensen av at køprinsippet fravikes, er at konkurrerende rettigheter som er stiftet i det beslaglagte formuesgodet, bortfaller når kreditorbeslaget inntreffer, eller får en dårligere prioritert enn stiftelsesgrunnlaget til rettigheten skulle tilsi.¹⁷ Bortfall eller prioritertstap som inntreffer på grunn av et kreditorbeslag, omtales som kreditorekstinksjon. Ekstinksjon regnes som

14 Göran Millqvist: *Sakrättens grunder. En lärobok i sakrättens grundläggande frågeställningar avseende lös egendom*, 8. utgave, Stockholm 2018 s. 49.

15 Kåre Lilleholt: *Allmenn formuerett*, 2. utgave, Oslo 2018 s. 34, Sjur Brækhus og Axel Hærem: *Norsk tingsrett*, Oslo 1964 s. 393 og Høgetveit Berg: *Beslagsretten* 31–32.

16 Thor Falkanger og Aage Thor Falkanger: *Tingsrett*, 8. utgave, Oslo 2016 s. 583–584. Høgetveit Berg mener prinsippet om «først i tid, best i rett» kan utledes fra prinsippet om at «ingen kan overføre større rett enn en selv har», som igjen kan utledes fra den private eiendomsretten, se Høgetveit Berg: *Beslagsretten* s. 31–32. Høgetveit Berg mener bakgrunnen for prinsippet er at eiendomsretten ville vært verdiløs dersom den kunne krenkes ved at andre enn eier kunne disponere over formuesgodet. Sjur Brækhus mener prinsippene om «først i tid, best i rett» og «ingen kan overføre større rett enn han selv har» er «elementære og dypt forankrede rettferdsforestillinger» som ikke krever noen nærmere «rettspolitisk begrunnelse», se *Omsetning og kreditt* 3 og 4 s. 26. Kåre Lilleholt mener at jurister blir «flakkende i blikket» når utgangspunktet om at «ingen kan overføre større rett enn man selv har» skal grunngis, se «Bruk av reelle omsyn i formueretten», *Jussens Venner* nr. 2/2000 (volum 56) s. 49–60 på s. 52.

17 Høgetveit Berg: *Beslagsretten* s. 227: «Frå kreditorane Bs perspektiv er spørsmålet om dei kan fortrenge den eldre retten til ervervaren S, altså bryte prinsippet om *fyrst i tid, best i rett*.»

en ervervsform, jf. punkt 5.3.2. Gjennom kreditorekstinksjonen oppnår kreditorene en bedre stilling enn det debitor hadde.¹⁸

Det eksisterer en rekke regler i loven som åpner for kreditorekstinksjon. Disse reglene omtales i forarbeidene til dekningsloven § 2-2. Det følger av NOU 1972: 20 s. 255 at:

«Den nærmere grensen for beslagsretten i forhold til tredjemann kan man likevel ikke trekke opp i [dekningsloven § 2-2]; reglene om legitimasjon, rettsvern og omstøtelse kommer inn her, foruten bevisreglene.»

Rettsvernsreglene, som det siktes til i den siterte uttalelsen, oppstiller krav om at suksessor foretar seg en handling i forkant av beslagstiden, en såkalt rettsvernsakt, for å verne ervervet sitt mot et fremtidig kreditorbeslag.¹⁹ De tre rettsvernsaktene som er mest benyttet i norsk rett, er rettsregistrering, overlevering og notifikasjon.²⁰ Når suksessor har foretatt rettsvernsakten i forkant av beslagstidspunktet, etableres det et «vern» som sørger for at den ervervede rettigheten ikke kan ekstingveres av kreditorene gjennom et fremtidig kreditorbeslag.²¹ Det er dette vernet som jeg omtaler som kreditorvern. Synonymt med kreditorvern brukes ofte begrepet rettsvern, se punkt 1.2.3. Reglene om kreditorvern og kreditorekstinksjon er så omfattende at utgangspunktet om kreditorenes beslagsadgang i dekningsloven § 2-2, ofte gir liten veiledning når en rettighetskollisjon mellom suksessor og kreditor skal løses.²²

De gjennomgående problemstillingene i denne boken er å undersøke *om*, *når* og *hvordan* en suksessor kan etablere kreditorvern for sitt erverv. Spørsmålet *om* kreditorvern kan etableres, sikter til det rettslige grunnlaget for å etablere kreditorvern. Det rettslige grunnlaget kan variere, og kan potensielt være lovfestet eller ulovfestet. Dersom det ikke eksisterer noe rettslig grunnlag

18 Mortensen: *Indledning til tingsretten* s. 84, Lilleholt: *Allmenn formuerett* s. 26 og Marthinussen: *Tredjemannsproblemene* s. 30 (petit).

19 Skoghøy: *Panterett* s. 183: «Den handling som skaper rettsvern, kalles *rettsvernsakt*.» Hilde Hauge: *Løsøreerverters kreditorvern*, Bergen 2016 s. 73 omtaler rettsvernsakten som «en ytre markering utover partenes avtale om overføring av rettigheten til formuesgodet, som må iakttas for at en rettsstiftelse i et bestemt formuesgode skal stå seg overfor et etterfølgende kreditorbeslag.» I svensk rett brukes begrepet «sakrättsmoment» istedenfor rettsvernsakt, se Millqvist: *Sakrättens grunder* s. 139–140 og Johan Sandstedt: *Sakrätten, Norden och europeiseringen. Nordisk funktionalism möter kontinental substantialism*, Stockholm 2013 s. 2.

20 Lilleholt: *Allmenn formuerett* s. 147 og Marthinussen: *Tredjemannsproblemene* s. 167.

21 Skoghøy: *Panterett* s. 182.

22 Høgetveit Berg: *Beslagsretten* s. 26: «Ein kan knapt løyse konkrete beslagsspørsmål basert på ei tradisjonell 'tolking' av dekningslova § 2-2.»

som krever at suksessor etablerer kreditorvern for å være vernet mot debtors kreditorer, vil ikke suksessors rettighet automatisk være gjenstand for kreditor-ekstinksjon. Kreditorerne kan som nevnt bare ta beslag i formuesgoder som «tilhører» skyldneren på beslagstiden. Dersom det ikke eksisterer en lovregel som krever at rettighetshaver gjennomfører en spesifikk handling for å etablere kreditorvern, kan suksessor potensielt være vernet mot avhenders kreditorer uten at en rettsvernsakt er gjennomført, forutsatt at formuesgodet ikke lenger «tilhører» avhenderen, jf. dekningsloven § 2-2.²³

Spørsmålet *når* kreditorvern kan etableres, sikter til hvilke materielle vilkår som oppstilles for å etablere kreditorvern. Som tidligere nevnt oppstiller loven ofte gjennomføringen av en spesifikk handling, en såkalt rettsvernsakt, som et vilkår for å etablere kreditorvern. Dette trenger imidlertid ikke å være et vilkår for å oppnå kreditorvern på ulovfestet grunnlag.

Spørsmålet *hvordan* kreditorvern etableres, sikter til hvilken handling suksessor eventuelt må foreta for å etablere kreditorvern. Ettersom gjennomføringen av en rettsvernsakt ikke nødvendigvis er noen forutsetning for å etablere kreditorvern på ulovfestet grunnlag, kan kreditorvern hypotetisk sett tenkes å være en aksessorisk følge av at en rettighet er stiftet.

Vilkårene for å etablere kreditorvern, samt hvilken handling som må foretas for å etablere kreditorvern, må vurderes på bakgrunn av hjemmelsgrunnlaget. Videre henger spørsmålene *når* og *hvordan* kreditorvern kan etableres nært sammen. Gjennomføring av rettsvernsakten vil ofte være et materielt vilkår for å etablere kreditorvern. Spørsmålene *om*, *når* og *hvordan* kreditorvern kan etableres har derfor en nær sammenheng.

Jeg vil også i boken undersøke *hvorfor* og *hvorfor ikke* kreditorerne kan ekstingvere suksessors erverv. Avslutningsvis i boken vil jeg blant annet problematisere om kreditorvernregler er egnet til å ivareta de hensynene som ligger til grunn for reglene. Jeg vil også drøfte noen rettslige, praktiske og pedagogiske utfordringer ved kreditorvernreglene, se nærmere om dette i kapittel 10. Vurderingene vil basere seg på de funn som gjøres i løpet av boken.

I det innledende kapittelet vil jeg først redegjøre for enkelt begreper som er grunnleggende for bokens tema, jf. punkt 1.2. Deretter vil jeg redegjøre for metoden som legges til grunn for undersøkelsene, før jeg redegjør for temaets aktualitet, jf. punkt 1.3 og 1.4. Til slutt vil jeg foreta noen avgrensninger, jf. punkt 1.5.

23 Aagaard: «Kommentar til advokatene Berge og Stensholdt» s. 260. Se også note 35 i samme fremstilling med videre henvisning til Lilleholt. Se nærmere om begrepet rettsvernsakt i punkt 1.2.3.

1.2 Begrepsavklaring

1.2.1 Formuesgode og formuesrettigheter

«For hva er penger, annet enn en størrelse som likestiller de mest ulikartede ting, slik at de kan omsettes?»

Karl Ove Knausgård, *Min Kamp. Andre bok*

Objektet for et kreditorbeslag er formuesgoder. Dette følger av dekningsloven § 2-2. Bestemmelsen avgrenser kreditorenes beslagsrett til «ethvert formuesgode som tilhører skyldneren på beslagstiden». Dekningsloven § 2-2 inneholder ingen definisjon av begrepet formuesgode. Det presiseres i dekningsloven § 2-2 at formuesgodet må kunne «selges, utleies eller på annen måte omgjøres i penger» for å kunne beslaglegges av kreditorene. Dette kan omtales som vilkåret til omsettelighet. Vilkåret til omsettelighet må ses i lys av at formålet med et kreditorbeslag er gjeldsinndrivelse.²⁴ Det er likevel ikke tvilsomt at også verdiløse ting kan være formuesgoder.²⁵ Etersom et kreditorbeslag forutsetter at det beslaglagte formuesgodet kan omgjøres til penger, er problemstillinger tilknyttet formuesgoder uten økonomisk verdi av liten interesse for denne boken.

I forarbeidene til dekningsloven § 2-2 utdypes innholdet i begrepet formuesgode litt nærmere. Utvalget hadde «foretrukket å bruke ordet 'formuesgode' fremfor 'formuesgjenstand', idet 'gode' er mer abstrakt».²⁶ Uttalelsen i forarbeidene impliserer at det ikke bare er konkrete gjenstander som omfattes av begrepet formuesgode, men også abstrakte rettigheter som kan omgjøres til penger, som for eksempel pengekrav og aksjer. En nærmere konkretisering av begrepet formuesgode er vanskelig, og kanskje ikke ønskelig, å fremsette. *Kåre Lilleholt* mener at det ikke er mulig å gi en allmenngyldig definisjon av formuesgoder. Han mener at «[v]i får nøye oss med å seie at formuesgodene typisk har økonomisk verdi, at de typisk kan overføres fra en person til en annen, og at vi typisk kan disponere over formuesgodene ved avtale».²⁷

I nyere tid har også antallet formuesgoder som har en økonomisk verdi eksplodert. Eksempler på formuesgoder som har kommet til de siste tiårene, er

24 Andenæs: *Konkurs* s. 92.

25 Erlend Baldersheim: *Til tingsrettens teori*, Oslo 2017 s. 61, Brækhus og Hærem: *Norsk tingsrett* s. 5, Nikolaus Gjelsvik: *Norsk tingsrett*, 3. utgave ved Erik Solem, Oslo 1936 s. 10 og Mortensen: *Indledning til tingsretten* s. 38.

26 NOU 1972: 20 s. 255.

27 Lilleholt: *Allmenn formuerett* s. 20. En lignende definisjon gis i Sjur Brækhus: *Innledning til omsetning og kreditt*, 7. utgave, Oslo 2010 ved Borgar Høgetveit Berg s. 9–11 og Høgetveit Berg: *Beslagsretten* s. 43.

kildekoder til mobilapper, data om forbrukermønster på internett og kryptovaluta. Begrepet formuesgode er derfor et dynamisk begrep som utvikles i tråd med at nye og omsettelige goder vokser frem. Det er på denne bakgrunn umulig å fastslå en gang for alle hvilke formuesgoder som kan tenkes å være gjenstand for et kreditorbeslag. Av denne grunn vil jeg heller ikke gjøre noe forsøk på å fremsette en nærmere opplisting av hvilke formuesgoder som potensielt kan være gjenstand for et beslag etter dekningsloven § 2-2.

Selv om ordlyden i dekningsloven § 2-2 kan gi inntrykk av at formuesgodene er objektet for et kreditorbeslag, retter ikke et kreditorbeslag seg mot formuesgodene *per se*: Det er debitors rettigheter i et formuesgode som kreditorene tar beslag i, og ikke formuesgodet som sådan. Objektrelasjonen er en forenkling.²⁸ Formuesgodene fungerer derfor først og fremst som en vert for formuesrettighetene.²⁹ Det sentrale for kreditorenes beslagsadgang er derfor om debitor innehar en formuesrettighet som markedet er villig til å betale for.³⁰ Den omsettelige formuesrettigheten knytter seg likevel til en underliggende ressurs, enten av fysisk eller abstrakt karakter.³¹ Formuesrettigheten bidrar til å gi rettighetshaver en «viss eksklusiv rådighet over de underliggende objektene», og det er denne eksklusive rådigheten kreditorene søker å beslaglegge – og senere realisere – gjennom et kreditorbeslag.³² Selv om det derfor kan være mer presist å bruke begrepene «rettighet» eller «formuesrettighet» ved omtale av objektet for kreditorenes beslagsadgang, er begrepet «formuesgode» veletablert innenfor nordisk teori. Jeg anser det derfor uproblematisk å bruke begrepet «formuesgode» som en betegnelse på objektet for et kreditorbeslag.

1.2.2 Kreditor, debitor og suksessor

Begrepet kreditor kan ha et ulikt innhold innenfor ulike juridiske fagdisipliner. Innenfor den dynamiske tingsretten brukes kreditorbegrepet som en betegnelse på dekningsøkende kreditor som forsøker å inndrive et utestående krav fra

28 Roger Stelander Magnussen: *Ulovfestede ekstinktive godtroerverv* (upublisert doktoravhandling), Tromsø 2015 s. 69.

29 Stelander Magnussen: *Ulovfestede ekstinktive godtroerverv* s. 2, Lilleholt: *Allmenn formuerett* s. 336, Lilleholt: *Godtruerverv og kreditorvern* s. 21 og Sjur Brækhus: *Omsetning og kreditt 2. Pant og annen realsikkerhet*, 3. utgave ved Borgar Høgetveit Berg, Oslo 2005 s. 46.

30 Bjørn Løvteit: *Pantsettelse av immaterialrettigheter*, Oslo 2021 s. 58–59.

31 Løvteit: *Pantsettelse av immaterialrettigheter* s. 59–60.

32 Sitatet er hentet fra Løvteit: *Pantsettelse av immaterialrettigheter* s. 46.