

Hans Fredrik Marthinussen

Godtroervervloven

Lovkommentar

Hans Fredrik Marthinussen

Godtroervervloven

Lov 2. juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løssøre

Lovkommentar

Universitetsforlaget

© H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard) AS ved Universitetsforlaget, Oslo 2024

ISBN 978-82-15-05242-7

Materialet i denne publikasjonen er omfattet av åndsverklovens bestemmelser. Uten særskilt avtale med rettighetshaverne 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. Utnyttelse i strid med lov eller avtale kan medføre erstatningsansvar og inndragning og kan straffes med bøter eller fengsel.

Henvendelser om denne utgivelsen kan rettes til:

Universitetsforlaget
Postboks 508 Sentrum
0105 Oslo

www.universitetsforlaget.no

Omslagsdesign: ANTI / Erik Johan Worsøe Eriksen

Omslag: ottaBOK

Sats: ottaBOK

Trykk og innbinding: Livonia Print, Latvia

Boken er satt med: Times LT Std 10,5/12,5

Papir: 90 g Amber Graphic



Forord

Norsk tingsrettslig litteratur har i lang tid hatt en klar slagside mot fast eiendom. Retten til løsøre gjenstander behandles stort sett alltid, men i ganske begrenset utstrekning. Dette gjelder også spørsmål om godtroerverv av løsøre, til tross for at dette er spørsmål som har vært gjenstand for utførlig diskusjon i nordisk rettsvitenskap, og der løsningene mellom de nordiske landene er ulike. Temaet er omtalt over 10–15 sider i de fleste sentrale fremstillingene, og Gunnar Eriksen har en ryddig, men kortfattet kommentar til loven om godtroerverv av løsøre på rettsdata.no. Siktemålet med denne lovkommentaren har derfor vært å gi en utførlig behandling av spørsmål som knytter seg til ekstinktivt godtroerverv av løsøre, ettersom loven regulerer så godt som alle de sentrale sidene av disse godtroervervene. Forhåpentligvis gir denne lovkommentar en noe tilnærmet uttømmende gjennomgang av de spørsmålene som oppstår i forbindelse med slike godtroerverv, og det som eksisterer av rettskilder og teoretiske fremstillinger i norsk rett.

Bergen, februar 2024

Hans Fredrik Marthinussen

Innhold

Forord	5
Kort historisk innledning til godtroervervloven	9
§ 1.	10
1 Generelt om lovens hovedregel	10
2 Virkeområde: Loven gjelder for «løsøreting»	10
2.1 Grensen mot fast eiendom	10
2.2 Grensen mot ikke-fysiske formuesgoder, verdipapirer, penger mv.	15
2.3 Realregistrerbart løsøre og tilbehør til slikt løsøre	16
2.4 Tingsinnbegreper	17
3 Løsøretingen må være «solgt», eller det må foreligge «annen avhending mot vederlag»	19
3.1 Krav om en gyldig – og bestående (?) – avtale	19
3.2 Særlig om godtroerverv ved overskridelse av fullmakt.	20
3.3 Krav om vederlag	24
3.4 «Avhending» – omfattes andre ervervs måter enn avtaleerverv? . . .	25
3.5 Hvilke rettighetstyper omfattes?	27
3.5.1 Utgangspunktet: «avhending [...] til eie, bruk eller pant» ..	27
3.5.2 Tilbakeholdsrett	28
3.5.3 Andre begrensede rettigheter til løsøre som ikke er nevnt i lovteksten	32
3.5.4 Overdragelse av sameierett og begrensede rettigheter i tingen (panterett, leierett, annen bruksrett)	33
4 Legitimasjonskravet – avhenderen må sitte med tingen	35
4.1 Besittelsen – innholdet i «sitter med tingen»	35
4.2 Nærmere om tidspunktet avhenderen må sitte med tingen	36
4.3 Legitimasjonsvilkåret der tingen befinner seg hos en tredjemann ..	37
5 Sikringsakten: Erververen må få tingen overlevert til seg	38
5.1 Grunnkravet: Erververen må få rådigheten over tingen	38
5.2 Forholdet til rettsvernsakten og kreditorbeslag – særlig om entrepriseforhold	42
5.3 Tingen er hos en tredjemann	43
5.4 Tingen er allerede hos erververen	45
6 God tro	45
6.1 Generelt om kravet til aktsom god tro	45

6.2	Særskilt om kontroll av Løsøreregisteret.	48
6.3	Rettsvillfarelse.	49
6.4	Årsakssammenheng – særlig om såkalt imaginær ond tro	52
6.5	Tidspunktet for den gode troen og re integra.	56
7	Rettsvirkning: rettsvinning etter avtalen	58
§ 2.	60
1	Generelt om begrensningene i adgangen til å gjøre godtroerverv	60
2	Unntaket for «tyveri, brukstyveri, ran eller annen vold eller trusel om vold»	61
3	Unntaket for museumsgjenstander mv. som er i offentlig eie eller tilgjengelige for allmennheten	64
§ 3.	67
1	Virkeområdet for § 3	67
2	Passivitetsregelen i nr. 1	69
3	Krav mot rette eier ved vindikasjon	70
4	Andre relevante regler om vindikasjonsoppgjøret	71
§ 4.	72
1	Unntak for realregistrerbart løsøre	72
2	Unntak for registrert panterett i motorvogn	74
3	Loven begrenser ikke adgangen til å gjøre godtroerverv av løsøre etter andre regler	75
§ 5.	78
1	Bakgrunnen for § 5	79
2	Lovteknikk og virkeområde – § 5 nr. 1 og 2	79
3	Særlig regel om bortfall av vindikasjonsrett ved passivitet	81
4	Særskilte vilkår for krav på erstatning fra den rette eieren	81
5	Heller ikke mulig å gjøre godtroerverv etter andre regler	81
§ 6.	82
§ 7.	83
§ 8.	84
Litteratur	85
Lover og konvensjoner	87
Rettspraksis	91
Stikkordregister	93

Kort historisk innledning til godtroervervloven

Den tradisjonelle oppfatningen i norsk rett frem til vedtagelsen av godtroervervloven var at en eier av en løsøre-gjenstand som var kommet bort fra ham og solgt til en godtroende erverver, kunne vindisere. Det samme var oppfatningen for innehaveren av en begrenset rettighet i løsøre, typisk en innehaver av en salgspanterett (den gangen omtalt som eiendomsforbehold) eller utleggspanterett: Slike rettigheter kunne en godtroende erverver i utgangspunktet ikke ekstingvere. For en gjennomgang av rettstilstanden før vedtagelsen av godtroervervloven, der blant annet disse synspunktene kommer tydelig frem, se Brækhus og Hærem (1964), side 420–435 og forarbeidene til godtroervervloven, Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), kapittel II (som i stor utstrekning bygger på Brækhus og Hærems fremstilling).

Det var imidlertid flere unntak fra disse utgangspunktene. Noen velkjente eksempler fra høyesterettspraksis finnes i Rt. 1940 s. 519 «Kassaregister» og Rt. 1956 s. 1219, hvor Høyesterett i begge tilfellene ga medhold i en påstand om godtroerverv på bakgrunn av ganske brede vurderinger av hvem som var nærmest til å bære risikoen for den urettmessige avhendelsen (jf. nærmere Marthinussen (2023), side 185–187). Også analogier fra de avtalerettslige reglene synes å ha stått sentralt i diskusjonene rundt godtroerverv av løsøre, se Brækhus og Hærem (1964), side 423–425 og Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 6.

Initiativet til godtroervervloven kom i form av et nordisk lovsamarbeid der det viste seg uvanlig vanskelig å komme til enighet om fellesnordiske løsninger. Særlig tyveritilfellene skapte problemer. Da arbeidet stoppet opp, ble det utarbeidet et eget norsk lovutkast, som riktignok i ganske stor utstrekning bygget på resultatet av det nordiske samarbeidet. Denne lovprosessen er grundigere beskrevet i Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 3–6 og Brækhus (1998), side 226–227.

En mer utførlig rettshistorisk gjennomgang, inkludert forhistorien til godtroervervloven, finnes hos Brækhus (1998), side 224–227.

Fordi godtroervervloven innebar en såpass markert endring av de tradisjonelle utgangspunktene og erstattet et rettsgrunnlag preget av overordnede risikobetraktninger og analogier, er det etter min mening lite å hente ved tolkingen av lovens bestemmelser i rettskilder som ligger forut for loven i tid. Jeg kommer noe nærmere inn på dette i punkt 3.2 til § 1 og i punkt 3 til § 4.

§ 1.

1. Blir en løsøreting solgt av den som sitter med tingen og får mottakeren den overlevert til seg i god tro, hindrer det ikke rettsvinning etter avtalen at avhenderen mangler rett til å rå over tingen. Det samme gjelder ved annen avhending mot vederlag, hva enten det er til eie, bruk eller pant.

2. Mottakeren er i god tro når han ikke forstår at avhenderen mangler rett og heller ikke burde ha forstått det om han hadde vært så aktsom som det må kunne kreves etter forholdene ved avhendingen, tingens art og omstendighetene ellers.

3. Når eieren taper sin rett til tingen, faller også panterett og andre begrensede rettigheter i tingen bort så langt de kommer i strid med mottakerens rett.

Forarbeider

Ot.prp. nr. 39 (1977–1978), side 14–43.

1 Generelt om lovens hovedregel

Godtroervervloven § 1 inneholder hovedregelen om godtroerverv av løsøreting. Med uttrykket «godtroerverv» siktes det til erververens mulighet til å bygge rett på en avtale med en avhender som urettmessig selger løsøretingen, slik at det ikke kan skje et ordinært derivativt erverv i tråd med avtalen. Utgangspunktet er at det kreves at avhenderen har besittelsen av løsøretingen («legitimasjonsvilkåret»), at erververen er i aktsom god tro, og at erververen får tingen overlevert til seg («sikringsakten»). Det nærmere innholdet i disse vilkårene vil bli gjennomgått nedenfor.

Loven regulerer kun godtroerverv, ikke spørsmålet om hvordan en erverver oppnår rettsvern overfor avhenderens kreditorer ved erverv av løsøreting. Det følger av HR-2021-2248-A «Aurstad Maskinutleige» at det også overfor avhenderens kreditorer gjelder en hovedregel om overlevering for å oppnå rettsvern. Denne hovedregelen bygger imidlertid på andre hensyn og har vesentlig flere unntak enn overleveringskravet i forbindelse med godtroerverv.

2 Virkeområde: Loven gjelder for «løsøreting»

2.1 Grensen mot fast eiendom

Loven gjelder kun for «løsøreting». For det første krever dette at det trekkes opp en grense mot fast eiendom. Den vanlige definisjonen på løsøreting er nettopp «ting som ikke er fast eiendom», se f.eks. Lilleholt (2018), side 67, Skoghøy (2016), side 245 og Nygard (1974), side 36. Denne forståelsen av løsørebegrepet har også støtte i Høyesteretts dom i Rt. 1986 s. 1210 «Norske Fjellhus», der Høyesterett uttrykkelig påpekte at den hytten som det ble anført ekstinktivt godtroerverv av, var varig knyttet til grunnen på en slik måte at den måtte anses som fast eiendom, og at det dermed ikke kunne skje ekstinksjon etter godtroervervloven § 1.

Fast eiendom blir vanligvis definert som grunnen og det som er varig tilknyttet grunnen, se Lilleholt (2018), side 65, Nygard (1974), side 38 og Brækhus og Hærem (1964), side 6–7. Dette er også definisjonen i avhendingslova § 1-1, der forarbeidene lener seg tungt på fremstillingen hos Brækhus og Hærem, se Ot.prp. nr. 66 (1990–1991), side 23 og 61–62.

Når det gjelder selve grunnen, det vil si det fysiske stykket av jordoverflaten som utgjør fast eiendom, omfatter dette etter tradisjonell oppfatning også jord, sand, grus, stein og lignende som befinner seg på grunnen, selv om den fysiske forbindelsen til disse kan være svak (Brækhus og Hærem (1964), side 7). Strengere krav til en fysisk forbindelse med grunnen gjelder for gjenstander som ikke naturlig befinner seg der, som byggverk av ulike slag. Den rettspraksisen som har dannet utgangspunktet for den gjeldende rettsoppfatningen om når byggverk kan sies å bli del av den faste eiendommen, er i første rekke Rt. 1908 s. 568, Rt. 1909 s. 189 og Rt. 1910 s. 191.

Rt. 1908 s. 568 gjaldt en enkel trebygning som var plassert på eiendommen ved hjelp av hjul. Høyesterett la avgjørende vekt på at «den omhandlede Indretning baade efter sin Konstruktion er skikket og bestemt til Flytning og i Virkeligheden ogsaa har været flyttet», og dermed var den ikke å anse som fast eiendom. I Rt. 1909 s. 189 var spørsmålet om et trehus som var oppført etter en bybrann i Ålesund, uten grunnmur, på grunn som bare var leid for en treårsperiode, og som bygningsmyndighetene når som helst kunne kreve fjernet, var å anse som fast eiendom. Høyesterett viste til overrettens begrunnelse, der det ble lagt avgjørende vekt på at det var et fullverdig hus som ved fjerning måtte demonteres fullstendig, «planke for planke og bord for bord [...] og forvandles til en samling materialier». At huset var ment å stå midlertidig, kunne da ikke frata karakteren av fast eiendom i den perioden det faktisk sto der. Rt. 1910 s. 191 er, til tross for publisering i Norsk Retstidende, avsagt av Trondhjems overrett og er etter min mening av mindre betydning, selv om den har vært vist til som grunnlag for den rettsoppfatningen som har oppstått. At den er av mindre betydning, skyldes, foruten at den ikke er avsagt av Høyesterett, at den fremstår som temmelig opplagt: En relativt enkel trekonstruksjon, en hjell som brukes til å tørke fisk på, som i de fleste tilfellene ble fjernet når den ikke var i bruk, ble ansett som løssøre av retten. I lys av den svært beskjedne tilknytningen til grunnen i form av forankring på bukker som tidvis sto løst og tidvis var noe banket ned i grunnen, gir dommen relativt lite utover de to forutgående høyesterettsavgjørelsene.

Det klare utgangspunktet har siden vært at hus og byggverk som er festet til grunnen og ikke helt enkelt kan fjernes, må anses som fast eiendom. Jeg slutter meg her til Skoghøy (2016), side 218, som skriver at det må være «en forutsetning at den fysiske tilknytning ikke er altfor beskjeden, og at det er en viss permanens over tilknytningsforholdet». Dersom den fysiske tilknytningen er tilstrekkelig fast, tyder Rt. 1909 s. 189 på at det ikke er tilstrekkelig til å frata bygningen karakteren av fast eiendom at den ikke er ment å være plassert der varig. Det sentrale må i så fall være at bygningen ikke lett lar seg fjerne som helhet eller i større deler. Dette siste momentet har støtte i RG 1997 s. 883 (Gulating), der lagmannsretten kom til at Moelven-brakker som ble brukt til kontor, garderobe mv., ble ansett som løssøre, til tross for at disse var plassert på en grunnmur og koblet til elektrisitet. I LE-1985-99 ble det tilsvarende lagt til grunn at et ferdighus som primært ble brukt som demonstrasjonshus, men der selgeren av ferdighuset også utførte enkelt kontorarbeid, måtte anses som løssøre. I den sistnevnte saken synes den

vesentlige forskjellen fra Rt. 1908 s. 568 å være nettopp at huset ganske enkelt lot seg demontere. Dommens begrunnelse er imidlertid på dette punktet svært knapp. Det kan også nevnes i denne sammenhengen at en større flyttbar plasthall i LH-2013-33057 ble ansett som løsøre.

Problemstillingen kan også snus: Dersom den fysiske tilknytningen i utgangspunktet er for svak til i seg selv å tilsi at bygget klassifiseres som en del av den faste eiendommen, kan en plassering som er ment å være varig, lede til et annet resultat?

En høyesterettssak om eiendomsskatt, Rt. 2012 s. 1359, som fremheves av Eriksen note 2, kan synes å gi støtte for dette synspunktet. Saken gjaldt spørsmålet om flytebrygger skulle anses som en del av den faste eiendommen. Normalt er flytebrygger løst forankret i eiendommen og relativt enkle å flytte, og det ble lagt til grunn i saken at også disse flytebryggene kunne flyttes enkelt og på kort varsel. Likevel kom Høyesterett tilsynelatende til at flytebryggene måtte anses som en del av den faste eiendommen. Etter mitt syn kan dommen ikke tillegges veldig mye vekt på dette punktet ettersom det legges relativt stor vekt på formuleringen «bryggjer» i eiendomsskatteloven og tidligere praksis i skattesaker, og konklusjonen formuleres slik at flytebryggene var «bryggjer» i lovens forstand (dommens avsnitt 65). Høyesterett uttaler også uttrykkelig at privatrettsens begrep om fast eiendom bare danner et utgangspunkt for vurderingen (dommens avsnitt 55). Etter mitt syn er det vanskelig å se at det etter godtroervervloven kan legges til grunn at flytebrygger er fast eiendom. Det samme synes å være lagt til grunn i LB-2012-163588, som gjaldt godtroerverv av rett til båtplasser i et flytebryggeanlegg med langvarig forankring i Frognerkilen i Oslo. I LB-2002-220 er et tilfelle av godtroerverv av flytebrygger behandlet etter godtroervervlovens regler.

I tilfeller der den fysiske tilknytningen mellom ting/anlegg/bygning og fast eiendom ligger helt i grenseland for hva som kreves, må det likevel kunne legges en viss vekt på om tilknytningen er ment å være av varig karakter.

Normalt vil ikke disse spørsmålene komme på spissen ved spørsmål om godtroerverv av løsøreting ettersom det er et vilkår for godtroerverv at tingen blir overlevert til erververen. En fysisk overlevering krever i utgangspunktet at koblingen til den faste eiendommen blir brutt. Det synes også å være etablert en fast rettsoppfatning om at idet f.eks. trær blir felt og avling høstet, opphører disse å være en del av den faste eiendommen, jf. Nygard (1974), side 39 og Falkanger og Falkanger (2022), side 97. Dersom en fysisk overlevering til en erverver er mulig og blir gjennomført, vil dette i utgangspunktet utelukke karakteristikken «fast eiendom». Problemer kan imidlertid oppstå dersom en fast eiendom overdras sammen med løsøre som befinner seg på eiendommen. Et eventuelt godtroerverv av den faste eiendommen og dens bestanddeler skjer da etter tinglysningsloven, mens godtroerverv av løsøret i utgangspunktet må skje etter godtroervervloven. Dersom tinglysing, som er sikringsakten ved godtroerverv etter tinglysningsloven, og overtagelse av den fysiske rådigheten over eiendommen, som må være sikringsakten etter godtroervervloven (jf. nærmere punkt 5.1), skjer på ulike tidspunkter, kan klassifiseringen som henholdsvis fast eiendom eller løsøre bli avgjørende.

Et særskilt spørsmål oppstår der løsøreting må anses som tilbehør til fast eiendom. Tilbehør til fast eiendom vil ikke alltid være inkorporert i eiendommen på en slik måte at de kan anses som en fysisk del av den (jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–1991), side 83–84 og Nygard (1974), side 55). I forarbeidene til godtroervervloven uttales det imidlertid at

«ekstinksjonsreglene for fast eiendom omfatter også bygning, samt tilbehør til bygning og fast eiendom som etter gjeldende rett følger hovedtingens rettsforhold, med mindre det er særlig grunnlag for annet» (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 35). Det fremgår tydelig av den påfølgende teksten i forarbeidene at det med dette menes at godtroervervloven ikke skal omfatte tilbehør til fast eiendom. Standpunktet kan synes å bygge på uttalelsen hos Brækhus og Hærem (1964), side 9, som skriver at «tilbehøret følger hovedtingens rettsforhold, med mindre det er særlig grunnlag for noe annet». Det kan anføres praktiske grunner for en slik avgrensning: Panterett i den faste eiendommen omfatter i henhold til panteloven § 2-2 tilbehør til fast eiendom, og det kan argumenteres for at det i hvert fall i tilfeller av konflikter mellom to konkurrerende panteretter i fast eiendom vil kunne gjøres godtroerverv av panterett i tilbehøret i medhold av tinglysingsloven § 20. For andre rettigheter enn panterett er det imidlertid noe vanskelig å forene godtroerverv av noe mer enn det som strengt tatt er å anse som fast eiendom, i lys av virkeområdet som angis i tinglysingsloven §§ 1 og 12.

Det vil gi en skarpere og enklere grense mellom reglene i henholdsvis tinglysingsloven og godtroervervloven dersom man godtar forarbeidenes avgrensning av godtroervervlovens løssørebegrep på dette punktet, i hvert fall om man også godtar en tilsvarende utvidelse av ekstinksjonsvirkningen ved godtroerverv etter tinglysingsloven. På den annen side forutsetter det altså en utvidende tolking av tinglysingsloven på relativt tynt grunnlag og en noe bedre rettskildemessig forankret innskrenkende tolking av «løssøretting» i godtroervervloven § 1. Det kan nemlig ikke være tvil om at tilbehør til fast eiendom i visse tilfeller åpenbart må anses som løssøretting, f.eks. et løst brannsløkkingsapparat, som i henhold til avhendingslova § 3-4 (2) bokstav a klart nok er tilbehør til den faste eiendommen. Også utstyr som er spesialtilpasset til den faste eiendommen, men som ikke er fastmontert, er i henhold til avhendingslova § 3-5 å anse som tilbehør til den faste eiendommen og samtidig løssøre. Muligens kan bestemmelsen i panteloven § 3-18 (2) om at vern mot godtroerverv for salgspanterett i tilbehør til fast eiendom forutsetter tinglysning, gi en viss støtte til løsningen om at det er tinglysingslovens regler som skal regulere rettighetskollisjoner i slikt tilbehør.

Eriksen note 2 legger til grunn at tilbehør til fast eiendom generelt faller utenfor virkeområdet for godtroervervloven. Lilleholt (2018), side 65–66 tar samme utgangspunkt, men med et forbehold. Han skriver at «reglane om fast eigedom kan *stort sett* nyttast også på det som er vanleg tilhøyrsløse til fast eigedom» (min kursivering). Han presiserer så at vi i det enkelte tilfellet må tolke reglene i godtroervervloven under henvisning til at de omtvistede stålplatene som var levert til byggeplassen for inkorporering i et bygg på fast eiendom i Rt. 1990 s. 59 «Myra båt», av Høyesterett ble ansett som «åpenbart [...] løssøre». Høyesterett tar ikke opp spørsmålet om platene var spesialtilpasset bygget og dermed å anse som tilbehør, men beskrivelsen i lagmannsrettens dom (LF-1988-190) tyder på at platene ikke var det. Det er mulig å lese Lilleholt slik at han holder det åpent om løssøre som ikke har blitt en del av den faste eiendommen, kan omfattes av godtroervervloven, til tross for at det er snakk om tilbehørsgjenstander. På side 228 gir han imidlertid klart uttrykk for at godtroervervloven ikke gjelder for «delar av og tilhøyrsløse til» fast eiendom. Han legger til at «i tilfelle der rettsstiftinga tek sikte på å skilje delen eller tilhøyrsløsa frå hovudtingen, kjem godtrulova likevel inn». Det siste er også uttrykkelig presisert i forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 35).

Ettersom godtroervervlovens forarbeider uten forbehold fastslår at tinglysningsloven gjelder for tilbehør til fast eiendom, er det mulig å tolke forarbeidene slik at det kun er fastmontert løsøre, som dermed har blitt en del av den faste eiendommen, som omfattes av forarbeidenes tilbehørsbegrep. Dette kan underbygges med at avhendingslovas tilbehørsbegrep er vesentlig nyere enn godtroervervloven (og i hvert fall tinglysningsloven), og at Sivillovbokutvalet ga uttrykk for tvil om det etter gjeldende rett var grunnlag for å anse spesialtilpasset løsøre, som ikke var fastmontert, som bestanddel av den faste eiendommen (NOU 1979: 48, side 37–38). Og i det påfølgende lovarbeidet, Ot.prp. nr. 66 (1990–1991), side 87, ble det gitt uttrykk for usikkerhet med tanke på hvor langt godtroervervloven rakk ved erverv av tilbehør. Dersom Sivillovbokutvalets forslag til et utvidet tilbehørsbegrep ved salg av landbrukseiendom hadde gått gjennom, er det på ingen måte opplagt at dette uten videre kunne innskrenket virkeområdet for godtroervervloven. I det hele er det ganske uklart hvor grensene for tilbehør gikk da godtroervervloven ble vedtatt, og dermed om vi kan tolke forarbeidene slik at godtroerverv av løsøreobjekter som ikke er fastmontert, skal skje etter tinglysningsloven eller godtroervervloven.

I Rt. 1892 s. 137, som lå til grunn for en god del senere pantelovgivning (jf. Nygard (1974), side 66), ble det uttalt følgende:

«Det er i Theori og Praxis en sikker Lære, at Gjenstande, der efter sin Art og Bestemmelse ere at betragte som Dele eller som uundværlige Tilbehør af en Bygning, undergives samme Retsforhold som denne og følgelig ogsaa ere indbefattede under dens Pantsættelse, selv om de, naar man bortser fra denne deres Egenskab og alene tager Hensyn til Beskaffenheden eller Fastheden af den Forbindelse, hvori de ere bragte med Bygningen, maatte betragtes som Løsøre, som f. Ex. Vinduer, Døre, Tagsten osv. Er dette derimod ikke Tilfældet, mener jeg, at Spørgsmaalets Besvarelse maa bero paa Beskaffenheden af den Forbindelse, hvori de staa med Bygningen, og navnlig paa, hvorvidt de, for at benytte et gammelt og gjængs og i Lovgivningen hyppig forekommende Udtryk, kunne ansees som 'mur- og nagelfaste Indretninger'.»

Dommen illustrerer godt den lange og faste rettsoppfatningen, men kan se ut til å sette noe strengere krav enn dagens avhendingslov for å anse noe som tilbehør, jf. særlig kravet til «uunnværlig». Resultatet i saken ble at en spinnemaskin som tok en hel etasje i bygningen og var solid festet i gulv, vegger og tak, ikke ble ansett som verken en del av eller tilbehør til bygningen. Det ble blant annet lagt vesentlig vekt på «om Hensigten med Sammenføiningen er at bringe vedkommende Gjenstand i fast og varig Forbindelse med Bygningen, eller om Hensigten er en anden, f. Ex. at hindre, at Gjenstanden skal glide eller forrykkes». Dommen førte umiddelbart til en endring av de panterettslige reglene, og den kan nok ha vært kontroversiell også da den ble avsagt, jf. nærmere Nygard (1974), side 66.

Etter min oppfatning er den beste regelen å la godtroerverv av det som rettslig sett kvalifiseres som tilbehør til fast eiendom, uttømmende reguleres av tinglysningsloven, med mindre det er fjernet fra eiendommen og overlevert separat til en kjøper. Selv om det kan være noe uklart hvor langt det opprinnelige tilbehørsbegrepet gikk, både ved vedtagelsen av tinglysningsloven og senere godtroervervloven, er det her mulig og fornuftig å tillate en dynamisk utvikling av rettsregelen. Det foreligger en langvarig og fast rettsoppfatning om at tilbehør skal reguleres av reglene som gjelder for hovedtingen, og

rettskildegrunnet tillater også etter min mening at regelen ligger fast, selv om tilbehørsbegrepet i tingsretten og kontraktsretten skulle endres noe over tid. Mye taler for at det samme da også må gjelde for realregistrerbart løsøre, altså at dersom realregistrerbart løsøre selges med tilbehør, er det reglene for hovedtingen som avgjør om det kan skje godtroerverv. Dette legges til grunn også av Eriksen note 2 og Lilleholt (2018), side 228. Se nærmere om realregistrerbart løsøre og tilbehør til dette i punkt 2.3.

2.2 Grensen mot ikke-fysiske formuesgoder, verdipapirer, penger mv.

Den grunnleggende definisjonen «ting som ikke er fast eiendom» innebærer også en avgrensning mot formuesgoder uten en fysisk substans. Det ligger i selve løsørebegrepet, da disse formuesgodene ikke er «ting», men det ligger også i de ikke-fysiske formuesgodenes natur at de ikke fysisk kan besittes og overleveres, slik at godtroervervlovens ekstinksjonsvilkår ikke passer. Et godt eksempel på et ikke-fysisk formuesgode som faller utenfor lovens virkeområde, er pengekrav, som ikke kan besittes eller overleveres fysisk.

Det er løsøregjenstanden i seg selv som må være fysisk. Retten til den vil alltid være abstrakt. Eiendomsretten har ingen fysisk substans. Og det er strengt tatt alltid retten til løsøregjenstanden som overdras. Dette skaper ingen problemer ved det vi kan omtale som et ordinært salg: Eiendomsretten til løsøregjenstanden overdras, og dersom avhenderen mangler rett til tingen, kan erververen gjøre godtroerverv av eiendomsretten ved å få tingen eiendomsretten knytter seg til, overlevert. Et noe mer komplisert spørsmål er hvilke andre rettigheter til løsøregjenstanden som kan erverves i god tro ved overlevering av tingen rettighetene knytter seg til. At loven gjelder «løsøreting», gir i seg selv ingen avgrensning på dette punktet; avgrensningen ligger i begrensningen til salg (vilkåret «solgt») og «avhending mot vederlag [...] til eie, bruk eller pant». Hvilke rettigheter i løsøreting som det kan gjøres godtroerverv av ved stiftelse, overdragelse av, eller andre rettsstiftelser i, kommenteres derfor nærmere i punkt 3.5.

Penger, i form av fysiske sedler og mynter, og omsetningsgjeldsbrev er utvilsomt «ting som ikke er fast eiendom». De har en fysisk substans og egner seg for overlevering. Det er likevel klart at godtroerverv av disse formuesgodene ikke reguleres av godtroervervloven. For omsetningsgjeldsbrevene er dette uttrykkelig sagt i forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 35), og det følger også av *lex specialis*-prinsippet, i og med at disse er særregulert i gjeldsbrevlova kapittel 2.

Forarbeidene tyder for øvrig på at alle typer dokumenter som skal representere ikke-fysiske rettigheter, faller utenfor lovens virkeområde. Det uttales nemlig følgende (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 35):

«Fordringer faller utenfor lovens virkeområde. Dette gjelder også hvor fordringen i særlig grad er knyttet til et dokument, f.eks. et omsetningsgjeldsbrev eller en bankbok. Aksjer og andre rettighetsbevis faller også utenfor. For viktige verdipapirer har man for øvrig allerede i dag omfattende ekstinksjonsregler, jfr. foran s. 6.»

Nå er slike dokumenter stadig mindre praktiske, slik at denne avgrensningen heller ikke får stor praktisk betydning. For dokumenter som representerer en rett til en løsøregjenstand – her er det særlig konnossement etter sjøloven §§ 292 flg. som er praktisk – kan

godtroervervloven på bakgrunn av den nettopp siterte forarbeidsuttalelsen neppe komme til anvendelse på kjøp av selve dokumentet (slik også Eriksen note 2), selv om bruken av slike dokumenter kan få betydning for når selve tingen skal anses å være overlevert. (Se nærmere om overleveringsvilkåret ved bruk av konnossement i punkt 5.1.)

Når det gjelder fysiske penger, fremgår det ikke tydelig av godtroervervloven eller dens forarbeider at loven ikke gjelder. Den historiske reguleringen av penger tilsier imidlertid at loven ikke kommer til anvendelse. Opprinnelig ble pengesedler utstedt som ihendehavgjeldsbrev, der Norges Bank forpliktet seg til å utbetale pengenes verdi i gull til ihendehaveren. Det kan ikke være tvilsomt at pengesedler derfor opprinnelig måtte behandles på lik linje med andre former for verdipapirer, som omsetningsgjeldsbrev, vekslar og sjekker, jf. Brækhus (1998), side 257–258. Å anvende godtroervervloven på penger ville dermed utgjøre en vesentlig *innskrenkning* av retten til godtroerverv av penger, noe som neppe kan godtas uten en klar og bevisst presisering i lovens forarbeider. I teorien behandles også penger adskilt fra godtroerverv av løssøre etter godtroervervloven, se Lilleholt (2018), side 260–262 og Brækhus (1998), side 257–258.

Det kan ikke være tvil om at det gjelder en ulovfestet regel om godtroerverv av penger, jf. fremstillingen hos Brækhus (1998), side 257–258. Det er også lagt til grunn i Rt. 1993 s. 679 «Høyfjellsutvikling». Mindretallet i Rt. 2001 s. 1580 «Slåtto Husbygg», som i motsetning til flertallet bedømte saken som et spørsmål om godtroerverv, la også dette til grunn. At mindretallet henviste blant annet til godtroervervloven, kan neppe forstås slik at loven ble ansett å komme direkte til anvendelse, sett i lys av de øvrige henvisningene til Rt. 1993 s. 679 og Lilleholt.

Betydningen av at godtroerverv av penger ikke reguleres av godtroervervloven, er i første rekke, som antydnet like ovenfor, at de *begrensningene* som ligger i adgangen til å gjøre godtroerverv av løssøre, ikke gjelder tilsvarende for godtroerverv av penger. Blant annet må det være klart at det kan gjøres godtroerverv av stjålne pengesedler, jf. Lilleholt (2018), side 260.

Unntaket gjelder penger som *betalingsmidler*. Sjeldne mynter og andre samleobjekter reguleres av godtroervervloven, se Brækhus (1998), side 257, Lilleholt (2018), side 260, jf. side 119 og Eriksen, note 2.

Det presiseres også i Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 35, helt unødvendig, at loven ikke gjelder for åndsverk. Det samme gjelder selvsagt andre immaterielle rettigheter. Slike rettigheter er åpenbart ikke «løssøretning».

2.3 Realregistrerbart løssøre og tilbehør til slikt løssøre

Realregistrerbart løssøre, det vil si skip og luftfartøy, omfattes av ordlyden «løssøretning». Det er imidlertid eksplisitt bestemt i § 4 nr. 1 at skip over 15 meter (som er registreringspliktige etter sjøloven), i likhet med kortere skip som rent faktisk *er* registrert (i tråd med adgangen til registrering av skip på mellom 7 og 14 meter i sjøloven § 11), og luftfartøy som *kan* registreres i luftfartøyregisteret, ikke omfattes av godtroervervloven, jf. nærmere punkt 1 til § 4.

Som presisert over i punkt 2.1 må loven trolig forstås slik at tilbehør til realregistrerbart løssøre bare reguleres av godtroervervloven dersom det fjernes fra hovedtingen og selges separat. For skip er det i den sammenhengen verdt å merke seg at sjøloven § 45

forbyr «særskilt rettsstiftelse i [...] deler eller [...] tilbehør» til skip. Umiddelbart kan lovteksten tyde på at det ikke er adgang til separat salg av løsøre som er tilbehør til skip. Dette ville innebære at godtroerverv av løsøre som erververen kjenner til at har vært løsøre på skip, dermed i utgangspunktet er utelukket som beroende på en rettsvillfarelse som normalt ikke vil kunne være unnskyldelig (nærmere om rettsvillfarelse i punkt 6.3). Det er imidlertid ikke noen gode grunner til helt generelt å nekte salg av tilbehør som eieren av skipet finner grunn til å bytte ut eller selge av andre grunner. Falkanger la til grunn at bestemmelsens forgjenger ikke var til hinder for et slikt salg, blant annet under henvisning til at bestemmelsen strukturelt står som en del av sjølovens regler om panterett i skipet. Han la også til grunn at tilbehør i noen tilfeller rettmessig kan selges selv der skipet er pantsatt, det vil si i tilfeller der vilkårene i panteloven § 1-11 (1) andre punktum for salg av tilbehør til en pantsatt hovedgjenstand er oppfylt. Se nærmere T. Falkanger (1988), side 143–144. Etter min mening er Falkangers tolking her den beste, det vil si at regelen i sjøloven § 45 ikke forbyr særskilt salg av tilbehør til skip.

2.4 Tingsinnbegreper

Panteloven har to såkalte tingsinnbegreper av løsøreting: driftstilbehør og varelager. Tingsinnbegrep, eller «løsørekompleks», er en masse av løsøregjenstander som rettslig sett behandles som en enhet. Disse massene av løsøregjenstander, tingsinnbegrepene, pantsettes «slik de er til enhver tid», se panteloven § 3-4 (5) og § 3-11 (3). Det er ingen tvil om at godtroervervloven gjelder når enkeltgjenstander som inngår i et slikt tingsinnbegrep, urettmessig avhendes, se panteloven § 3-7 (3). Da er det nettopp løsøreting som avhendes. Det må imidlertid også være like klart at selve tingsinnbegrepet som masse ikke kan anses som en løsøreting, og at disposisjoner over tingsinnbegrepet som sådan derfor faller utenfor godtroervervloven. Det kan altså ikke gjøres godtroerverv av pantrett i tingsinnbegrepene driftstilbehør og varelager i medhold av godtroervervloven. Ved urettmessig disponering over tingsinnbegrepspant er det dermed kun tinglysingslovens ekstinksjonsregler som er aktuelle, jf. tinglysingsloven § 34. Se nærmere om godtroerverv etter tinglysingsloven, Marthinussen (2010), side 468–474 og Lilleholt (1996), side 82.

I teorien kunne man kanskje tenke seg godtroerverv av tingsinnbegrepspanterett i *enkeltløsøregjenstander* ved en overlevering til panthaveren. Hele tingsinnbegrepet kan man vanskelig tenke seg overlevert, ettersom det også omfatter fremtidige løsøregjenstander. Selv overlevering av hele varelageret slik det i øyeblikket fremstår, er dermed ikke overlevering av hele pantegjenstanden. Men vil en slik overlevering av løsøregjenstander som i utgangspunktet inngår i et tingsinnbegrepspant, kunne fungere som en sikringsakt, slik at panthaveren kan være sikker på å oppnå en beskyttet tingsinnbegrepspanterett i hvert fall i de løsøregjenstandene som overleveres?

Godtroervervlovens vilkår «løsøreting» er ikke umiddelbart til hinder for et slikt godtroerverv; her er det jo godtroerverv av panterett i en spesifikk løsøreting. Imidlertid er pantelovens regulering av tingsinnbegrepspantene til hinder for en slik løsning. Panteloven åpner kun for pantsettelse av *hele* tingsinnbegrepspantet slik det er til enhver tid, med et særskilt unntak for driftsmessig adskilte enheter. Utover dette tillater ikke panteloven oppdeling av tingsinnbegrepspantene. En adgang til godtroerverv av en tingsinnbegrepspanterett ved overlevering av enkeltgjenstander vil i realiteten innebære

en mulig oppdeling av tingsinnbegrepspanteretten, noe Høyesterett påpeker i HR-2020-837-A «Bergen Bunkers II» avsnitt 60, jf. nærmere Marthinussen (2022), side 129–130.

Dessuten innebærer ikke tingsinnbegrepspanteretten en rettsstiftelse i hver enkelt løsøreting. Selv om panteretten i praksis behefter de løsøretingene som inngår i massen til enhver tid, er det altså selve massen som er panteobjektet, ikke de enkelte løsøregjenstandene som inngår i tingsinnbegrepet. Dette kommer særlig tydelig frem av reguleringen av kolliderende rettsstiftelser i patenter, planteforedlerretter og varemerker. Ved kollisjon mellom driftstilbehørspanterett og særpant i patent, fastslår patentloven § 44 a femte ledd at «rettserverv som er mottatt til anmerkning hos Patentstyret [går] foran panterett i driftstilbehør som ikke er mottatt til anmerkning hos Løsøreregisteret samme dag eller tidligere». Bestemmelsen gjelder tilsvarende for planteforedlerrett, se planteforedlerrettloven § 26 andre ledd andre punktum, og den er kopiert ordrett i varemerkeloven § 56 b femte ledd.

Det sentrale i reguleringen er at et erverv av særpanterett i god tro kan fortrenge et uregistrert driftstilbehørspant, mens det omvendte ikke er mulig. Dette presiseres også uttrykkelig i forarbeidene (Prop. 101 L (2013–2014), side 42):

«Femte ledd innebærer altså at et særskilt pant noen ganger vil gå foran en kolliderende eldre driftstilbehørspanterett. En driftstilbehørspanterett vil derimot aldri gå foran en eldre særskilt panterett i et patent eller annen type rettserverv som gjelder et patent, selv om det eldre rettserverv ikke er mottatt til anmerkning i Patentregisteret når driftstilbehørspanteretten mottas til anmerkning i Løsøreregisteret. En slik virkning følger verken av paragrafen her eller av annet rettsgrunnlag.»

Bakgrunnen for at denne rettsvirkningen verken følger av lovteksten eller av «annet rettsgrunnlag», er nettopp at det ikke egentlig foreligger en rettighetskollisjon. Driftstilbehørspanteretten strekker seg aldri lenger enn de løsøregjenstandene (og eventuelt andre rettigheter som omfattes av driftstilbehørspantet) som tilhører pantsetteren. Dermed kan det prinsipielt sett ikke oppstå en rettighetskollisjon med eldre rettigheter i løsøregjenstander som benyttes som driftstilbehør. For salgspanterettens vedkommende er det uttrykkelig presisert i panteloven § 3-4 (3), men dette gjelder også der andre rettigheter allerede hefter på løsøregjenstanden. Det samme gjelder for løsøreting som inngår i et varelager. Det er også denne tilnærmedelsesmåten som ligger til grunn for Høyesteretts dom i Rt. 2000 s. 1360 «Lena Maskin».

Dersom det skal gjøres godtroerverv av panterett i en enkelt løsøregjenstand som omfattes av et tingsinnbegrepspant, må selve overleveringen av tingen til panthaveren tolkes som en individuell håndpantsettelse av denne enkelte gjenstanden. I så fall må det også ytes vederlag for selve håndpantsettelsen utover vederlaget som er ytt for tingsinnbegrepspantet, jf. nærmere i punkt 3.3.

3 Løsøretingen må være «solgt», eller det må foreligge «annen avhending mot vederlag»

3.1 Krav om en gyldig – og bestående (?) – avtale

Lovteksten krever at tingen må være «solgt», eller at det må foreligge en «avhending». I dette ligger det et krav til en gyldig avtale mellom avhenderen og den som påberoper seg et godtroererv. Kravet til en gyldig avtale mellom avhenderen og erververen som vilkår for godtroererv er i utgangspunktet generelt, det vil si at det gjelder som et grunnkrav for alle godtroererv, jf. Brækhus (1998), side 282 og Falkanger og Falkanger (2022), side 709. Begrunnelsen for dette kravet er i utgangspunktet lett å se: Dersom erververen ikke ville vunnet frem i en tvist med avhenderen fordi avhenderen kunne påberopt at avtalen ikke var bindende for ham, er det liten grunn til å stille erververen i en bedre posisjon overfor en tredjemann som har en rett i formuesgodet.

Forarbeidene er også helt tydelige på at lovteksten innebærer et krav til en gyldig avtale, og synes i praksis å gi den som får sin rett truet av et potensielt godtroererv, rett til å påberope alle innsigelser som avhenderen selv kunne fremmet overfor erververen. I Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 40–41 står det følgende:

«En forutsetning for at erververen skal kunne ekstingvere, er at avtalen mellom ham og avhenderen er gyldig. Dersom avtalen er ugyldig på grunn av manglende habilitet (sinnsyke eller umyndighet), framgår dette av bestemmelsens ordlyd. Det er bare avhenderens manglende rett, ikke habilitet, som avhjelpes ved lovutkastets § 1. Man har her brukt gjeldsbrevlovens § 14 som forbilde, jfr Villars Dahl Gjeldsbrevloven og deponeringsloven (3 utg 1970) s 58–59. Men også ellers vil ekstinksjon kunne avskjæres hvis avtalen lider av en ugyldighetgrunn som kan gjøres gjeldende mot erververen. Normalt vil rette eier selv kunne gjøre ugyldighetinnsigelsen gjeldende dersom avhenderen forholder seg passiv, jfr Brækhus og Hærem I c s 458.»

Forarbeidene synes å ta som utgangspunkt at enhver innsigelse som kunne vært gjort gjeldende av avhenderen, kan hindre godtroererv. I henhold til lovtekstens formuleringer «solgt» og «avhending» er det i hvert fall en forsvarlig tolking for ugyldighetsinnsigelser. Dette var også, som forarbeidene uttrykker, i tråd med den da etablerte oppfatningen hos Brækhus og Hærem (1964), side 458, som skrev at «hvis A ikke vil gjøre ugyldigheten gjeldende [...] må imidlertid H eller S kunne gjøre det direkte overfor B». Det er ingen grunn til å beskytte B i disse tilfellene. Annerledes må det derimot åpenbart bli dersom det er erververen B som kan gjøre ugyldighet gjeldende. I svært mange tilfeller der A selger en løsøreting til B, vil B kunne gjøre gjeldende ugyldighet som følge av As manglende rett til å disponere. Det kan selvsagt ikke hindre B i å påberope godtroererv (jf. Brækhus og Hærem (1964), side 458 og Brækhus (1998), side 282).

Lilleholt (2018), side 263 holder det åpent om godtroererv kan skje i visse tilfeller der A godkjenner avtalen i etterkant (såkalt «ratihabisjon»), i hvert fall dersom vilkårene for godtroererv er oppfylt på tidspunktet for godkjennelsen. Lilleholt påpeker også at dersom erververen B hadde rett til å stille vilkår for restitusjon av formuesgodet, f.eks. utøve tilbakeholdsrett inntil vederlaget ble tilbakeført, bør denne kunne gjøres gjeldende

også overfor den hjemmelsmannen eller suksessoren («H eller S») som gjør gjeldende at A har overskredet sin rett ved salget til B.

I forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 36) antydes det at godtroerverv også kan hindres dersom avhenderen har hevingsrett. Det uttales at «dersom kjøperen misligholder avtalen med den følge at avhenderen får hevingsrett, må rette eier eventuelt kunne tre inn i avhenderens rett til å kreve tingen tilbake, jfr nedenfor s 40 om ugyldig avtale mellom avhender og erverver». Det er noe vanskelig å se at det i norsk formuerett er rettskildemessig grunnlag for en helt alminnelig adgang for «rette eier» til å tre inn i den legitimerede avhenderens rettsposisjon, og påberope alle de rettsgrunnlagene det var mulig for avhenderen å påberope. Det synes å være basert på en form for subrogasjonstanke som går lenger enn det som har vært vanlig å legge i subrogasjon etter norsk rett. Det er også vanskelig å forene med ordlyden i godtroervervloven § 1, ettersom heving av en avtale etter tradisjonell oppfatning ikke innebærer at tingen ikke opprinnelig anses som «solgt». Ved ugyldighet er utgangspunktet at det aldri har vært noen avtale, mens ved heving skjer det et hevingsoppgjør som i utgangspunktet bare har virkninger fremover i tid fra hevingstidspunktet.

Det kan også reises spørsmål om enkelte rettsgrunnlag som ofte eller tidvis omtales som ugyldighetsregler, må behandles på samme måte som heving fordi de i utgangspunktet bare har virkning for fremtiden, i motsetning til klassisk ugyldighet, som virker bakover i tid. Det gjelder blant annet innsigelser mot avtalen basert på rettsgrunnlagene bristende forutsetninger og avtaleloven § 36, se nærmere Aagaard (2019), side 251–269. Sæbø (1997), side 1010 legger tilsynelatende til grunn at tilsidesettelse av avtalen mellom en avhender og en erverver etter avtaleloven § 36 hindrer godtroerverv. At beskyttelse av erververen i disse tilfellene ikke fremstår som klart rimelig, siden erververens posisjon er utsatt når han ikke er beskyttet mot krav fra avhenderen, og at det kan virke noe tilfeldig å la avhenderens valg om han vil gjøre innsigelsen gjeldende, være avgjørende i slike tilfeller, kan etter min mening ikke i seg selv være nok til å begrense adgangen til å gjøre godtroerverv, selv ikke med en viss støtte i forarbeidene. Så lenge vi har å gjøre med endringer av rettsposisjonen uten tilbakevirkende kraft, altså en form for ugyldighet (eller heving) som ikke medfører at avtalen er en nullitet som aldri har eksistert, er lovens vilkår «solgt» klart oppfylt. Det innebærer et brudd med de grunnleggende formuerettslige prinsippene hvis man i slike tilfeller skulle velge å se bort fra at salgsavtalen faktisk er inngått og oppfylt, før det *senere* oppstår et grunnlag for et tilbakeføringsoppgjør, og i stedet legge til grunn at tingen overhodet ikke er solgt, basert på forarbeidenes knappe drøftelse i kombinasjon med reelle hensyn. Men løsningen her må betegnes som usikker.

3.2 Særlig om godtroerverv ved overskridelse av fullmakt

Et særskilt tilfelle av mangel på en gyldig avtale mellom en avhender og en erverver har vi i de tilfellene der en avhender opptrer som fullmektig og overskrider fullmakten ved salg av en løsøreting. Dersom avtalelovens fullmaktsregler eller de ulovfestede reglene om kombinasjonsfullmakt leder til avtalerettslig binding, vil det normalt sett ikke være behov for å påberope godtroerverv etter godtroervervloven. I slike tilfeller blir fullmaktsgiveren bundet avtalerettslig, og avtalen anses å være inngått direkte med erververen. Dersom fullmaktsreglene *ikke* gir grunnlag for avtalerettslig binding, foreligger det ingen gyldig avtale overhodet, og i utgangspunktet er tingen dermed ikke «solgt» eller avhendet på

annen måte. Dermed er vilkårene for godtroerverv etter lovens § 1 tilsynelatende ikke oppfylt (jf. Sæbø (1997), side 1007).

Godtroervervlovens forarbeider gir imidlertid ganske klart uttrykk for at godtroerverv etter loven skal kunne skje også i fullmaktstilfellene. I Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 30 uttales det følgende:

«Som nevnt i avsnitt II pkt 2 d går allerede gjeldende rett forholdsvis langt i å beskytte godtroende tredjemann i representasjonstilfellene. Etter Justisdepartementets mening er det klart behov for en alminnelig regel om ekstinktivt godtroerverv i disse tilfellene. Generelt bør det være den som eier tingen som bærer tapet dersom hans representant, som har besittelsen av tingen, uberettiget forføyer over denne, uansett om han dermed går utenfor rammen for representasjonsforholdet. Det samme bør gjelde hvor en person utad uriktig gir uttrykk for at han selger tingen for en annen. Godtroerverv bør kunne skje her på samme måte som når avhenderen avhender tingen som sin egen.»

Dette gjentas i merknadene til godtroervervloven § 1, Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 39:

«Lovutkastet vil komme til anvendelse både hvor avhenderen rår over tingen som eier eller panthaver, m m. og hvor han opptrer på vegne av en annen – i fremmed eller eget navn. Som nevnt s 9–10 foran vil det i representasjonstilfellene allerede i dag kunne finne sted godtroerverv i en viss grad, jfr særlig avtalelovens §§ 10 og 11 og kommisjonslovens §§ 54 og 55. Disse bestemmelsene vil fortsatt gjelde og får selvstendig betydning såframt de stiller mildere vilkår for ekstinksjon enn lovutkastet her, jfr nedenfor s 47. Men ekstinksjonsreglene i lovutkastet vil supplere de allerede gjeldende særbestemmelser på dette området, f eks hvor en person ved avhendingen går utenfor fullmaktens ramme eller opptrer som kommisjonær uten å være det.»

Argumenter for å gjøre unntak fra lovens klare krav til en gyldig avtale er at det for den rette eieren kan være ganske tilfeldig om den som besitter hans løsøre gjenstand, og urettmessig selger denne, handler i eget navn eller som fullmektig (jf. Sæbø (1997), side 1010). I tillegg kommer generelle risikofordelingssynspunkter: Det er den rette eieren som er nærmest til å bære risikoen for at han utstyret andre med legitimasjon til å avhende. Dette siste poenget står sentralt i forarbeidene og har også stått sentralt i den rettspraksisen og teorien som har ledet frem til standpunktet i forarbeidene.

Som beskrevet i den innledende historiske fremstillingen var det frem til godtroervervloven en hovedregel om vindikasjon i norsk rett, men likevel en tilnærming til spørsmålet som ga mye rom til mer generelle og overordnede betraktninger. Med godtroervervsregler som bygget på analogier og reelle hensyn, var det rom for å legge mye vekt på denne typen risikobetraktninger. Rt. 1940 s. 519 «Kassaregister» bygget nettopp på et slikt bredt rettskildetilbud med generalisering fra andre eksisterende godtroervervsregler og betraktninger om hvem som var nærmest til å bære risikoen for det urettmessige salget, jf. nærmere Marthinussen (2023), side 187. Tilsvarende betraktninger lå også til grunn for Høyesteretts aksept av et godtroerverv i Rt. 1956 s. 1219.

Naturlig nok bygget også fremstillingen hos Brækhus og Hærem (1964), side 429–432, i mangel på lovregulering, på slike brede tilnærminger. Det er imidlertid grunn til å

merke seg at regelen om godtroerverv i fullmaktstilfellene som presenteres i Brækhus og Hærem, synes å være begrenset til salg fra en profesjonell forhandler.

En utfordring med forarbeidene til godtroervervloven er at det kommer en god del slike relativt generelle og overordnede betraktninger, godt i tråd med den tilnærmingen og de rettsoppfatningene som gjaldt forut for loven (jf. også omtalen av heving i punkt 3.1), men som ikke i tilstrekkelig grad tar hensyn til den foreslåtte lovreguleringen i detalj, og den vesentlige endringen i rettskildebildet lovens enkelte vilkår gir. Dette gjelder ikke minst i lys av den senere utviklingen i retning av en klart mer positivistisk metodisk tilnærming til rettskildene som Høyesterett har lagt til grunn i tredjemannsspørsmål. Denne utviklingen er særlig tydelig for spørsmål om rettsvern mot kreditorbeslag fra Rt. 1997 s. 1050 «Momentum» via Rt. 1998 s. 268 «Cruise Charter», HR-2017-33-A «Forusstranda», HR-2021-1773-A «Bank Norwegian» og frem til HR-2021-2248-A «Aurstad Maskinutleige», men det foreligger også uttalelser om at denne metodiske tilnærmingen gjelder mer generelt på fagområdet, se Rt. 1997 s. 645 «Vest-Kran» og HR-2020-837-A «Bergen Bunkers II» (jf. nærmere Marthinussen (2023), side 74–83).

Det er nemlig ikke bare vilkåret «solgt» eller «annen avhending» som yter motstand mot å godta godtroerverv der avhenderen disponerer over tingen som fullmektig og overskrider fullmakten. *Rettsvirkningen* av at vilkårene for godtroerverv i godtroervervloven § 1 er oppfylt, er nemlig «rettsvinning etter avtalen». Den godtroende erververen oppnår altså den retten som avtalen gir ham, jf. nærmere i punkt 7. Når det ikke foreligger en bindende avtale, foreligger det strengt tatt heller ingen slik rettsvinning. Fullmektigen inngår jo ikke avtale i eget navn og blir ikke selv bundet av avtalen. Han blir riktignok erstatningsansvarlig i henhold til avtaleloven § 25, men lovens regulering av erstatningsansvar er jo nettopp en tydelig markering av at fullmektigen ikke blir bundet. Noe *absolutt* hinder er imidlertid dette neppe; det er mulig å tolke lovteksten slik at det er den avtalen som ble *forsøkt* inngått med fullmektigen, som må danne grunnlaget for omfanget av godtroervervet.

Et viktig reelt hensyn er at erververen ikke er like beskyttelsesverdig når han handler med en fullmektig, som når avhenderen opptrer i eget navn. Når «avhenderen» åpent opptrer som fullmektig, må erververen ta hensyn til dette og innrette seg etter avtalelovens fullmaksregler. Erververen bør i slike tilfeller innrette seg etter det rettslige rammeverket for avtaleinngåelse med fullmektigen. Det kan riktignok pekes på at dersom «avhenderen» har besittelsen av løsøreobjektet og kan sørge for at denne blir overlevert til erververen, skaper dette en ekstra legitimasjon som fullmaksreglene ikke gjenspeiler.

Det er imidlertid mulig å supplere reglene i avtaleloven med de ulovfestede reglene om såkalt kombinasjonsfullmakt. Dette er regler som kommer til anvendelse nettopp i de tilfellene der det skapes en særlig forventning hos erververen om at fullmektigen har kompetanse til å binde fullmaktsgiveren, jf. nærmere Woxholth (2021), side 241–248, Giertsen (2021), side 369–372 og, utførlig, Hoel Lie (2017). Det kan hevdes at dersom heller ikke disse reglene, som gir et større rom for en konkret interesseavveining mellom erververen og fullmaktsgiveren, leder til avtalerettslig binding, er det ikke gode nok grunner til å beskytte erververen. Da bør ikke godtroervervsreglene legges på strekk for å komme til et annet resultat, jf. Sæbø (1997), side 1011–1013. Samtidig er det betydelig mer usikkert å skulle påberope skjønnsmessige regler om kombinasjonsfullmakt enn mer

skarpskårne godtroervervsregler, og dermed kan det hevdes både å være retts teknisk og prosessøkonomisk å foretrekke å kunne anvende godtroervervsregelen. Dette gjelder ikke minst når løsøre gjenstander ofte har så lav verdi at det vil være økonomisk uforsvarlig med større rettslige prosesser.

Teorien var lenge ganske samstemt i retning av å godta forarbeidernes presisering av at godtroerverv kan skje også der avhenderen opptrer som fullmektig, jf. gjennomgangen hos Sæbø (1997), side 1009. Etter Sæbøs kritiske analyse av dette standpunktet gir teorien ikke lenger noe vesentlig samstemt bidrag til løsningen av problemet. Brækhus (1998), side 240 tar til orde for at godtroerverv kan skje også der avhenderen opptrer som fullmektig, og motsatt altså Sæbø (1997). Lilleholt (1999), side 146 uttaler at spørsmålet er tvilsomt. Som følge av den senere vedtagelsen av godtroervervloven og det faktumet at dommen gjaldt et noe atypisk tilfelle som ikke egentlig kan sies å være salg som fullmektig, kan Rt. 1940 s. 519 «Kassaregister» neppe tillegges vekt ved løsningen av spørsmålet (jf. Sæbø (1997), side 1009 og Lilleholt (1999), side 146–147).

Det er høyst usikkert hva som er gjeldende rett på dette punktet i dag. Mitt inntrykk er nok at domstolene ofte vil anse det som tilstrekkelig med såpass klare utsagn i forarbeidene som vi har i dette tilfellet. Dersom man skulle godta godtroerverv i slike tilfeller, bør det imidlertid stilles relativt strenge krav til den gode troen hos erververen. Den som stoler på en oppdragsfullmakt i kombinasjon med besittelsen av løsøre gjenstanden, bør ikke anses å være i aktsom god tro alene på det grunnlaget at han handler med en som har besittelse av løsøre gjenstanden. Nettopp det at han handler med en som åpent tilkjenner seg som fullmektig, bør lede til at det kreves mer av erververen enn tillit til fullmektigens egne forsikringer om at han har den nødvendige fullmakten. Et slikt synspunkt kommer til uttrykk i forarbeidene til den svenske loven om godtroerverv av løsøre, SOU 1965:14 Godtrosvförvärv av lösöre, side 183, referert hos Sæbø (1997), side 1014.

I lys av at det passer dårlig med lovens ordlyd, og at erververen bare i begrenset grad kan sies å ha behov for en beskyttelse utover fullmaksreglene når han kjenner til at han handler med en fullmektig, er det imidlertid min oppfatning at det ikke bør åpnes for godtroerverv etter godtroervervloven, verken de lege lata eller de lege ferenda, utover helt spesielle tilfeller. Slike helt spesielle tilfeller kan være en falsk frasagnsfullmakt, en skriftlig fullmakt som er trukket tilbake etter prosessen i avtaleloven § 17, eller en frasagnsfullmakt som rammes av sterke ugyldighetsgrunner (sml. Sæbø (1997), side 1014). I slike tilfeller kan det hevdes at besittelsen i kombinasjon med en fullmakt som erververen normalt kan bygge rett på, bør gi den beskyttelsen som godtroervervloven i utgangspunktet gir når besitteren av løsøre gjenstander handler i eget navn. En slik svært begrenset adgang til å supplere fullmaksreglene med godtroerverv etter godtroervervloven kan kanskje best ivareta både hensynet til å respektere fullmaksreglene og samtidig uttalelsene i forarbeidene til godtroervervloven om at loven også skal spille en rolle ved fullmaktshandel. Muligens kan en slik rettsstilstand også oppnås ved å operere med et svært strengt krav til aktsom god tro ved handel med en fullmektig. En mer vidtgående adgang til å supplere fullmaksreglene med godtroerverv etter godtroervervloven er det etter min mening liten grunn til å akseptere.

3.3 Krav om vederlag

Loven krever tydelig at det skal ytes et vederlag for at godtroerverv skal kunne skje, jf. kravet til salg eller annen avhending «mot vederlag». Vederlagsfrie overdragelser gir med andre ord ikke grunnlag for godtroerverv etter godtroervervloven.

I forarbeidene drøftes spørsmålet tilsynelatende ut fra et rent gaveperspektiv. Drøftelsen innledes med spørsmålet «om loven også bør gi adgang til godtroerverv ved gave» (Ot. prp. nr. 56 (1976–1977), side 36). De reelle hensynene som så trekkes frem, rammer imidlertid alle vederlagsfrie disposisjoner. Det pekes nemlig på at gavemottageren ikke representerer en vanlig omsetningsinteresse, at det synes «mer rimelig at han bærer risikoen for giverens urettmessige disposisjon», og at å tillate gavemottageren å gjøre godtroerverv «ville kunne øke mulighetene for pro forma-arrangementer». Det pekes også på at man slipper å trekke en grense mellom gave og arv (Ot. prp. nr. 56 (1976–1977), side 36–37). (For en grundigere gjennomgang av argumentene for og imot godtroerverv ved gave, se Lilleholt (2018), side 127 og, utførlig, Marthinussen (2023), side 127–134.)

Det konkluderes så slik (Ot. prp. nr. 56 (1976–1977), side 37):

«Departementet mener at de beste grunner taler for at en som får tingen i gave ikke bør beskyttes av lovutkastet. Man har derfor stilt som vilkår i § 1 at avhendingen må skje mot vederlag. Dersom vederlaget nærmest er av symbolsk karakter, må man kunne se bort fra dette. Men den nærmere grensedragning her og forholdet til gavesalg må overlates rettspraksis.»

Selv om forarbeidene har et sterkt fokus på gave, løses problemet altså ved å kreve et vederlag. Det oppstilles med andre ord ikke noe krav om at den vederlagsfrie overføringen skjer i *gavehensikt*, slik som f.eks. i dekningsloven § 5-2 om omstøtelse av gaver. Rent forretningsmessig begrunnede transaksjoner som skjer uten vederlag, gir ikke grunnlag for godtroerverv. Dersom f.eks. en skyldner gir fra seg en kostbar løsøre gjenstand som håndpant for å unngå tvangsinndrivelse av gjeld, vil panthaveren ikke kunne gjøre godtroerverv dersom skyldneren manglet rett til å pantsette gjenstanden.

Kravet til vederlag er ikke strengt. Det kreves etter ordlyden ikke at vederlaget gjenspeiler løsøre gjenstandens verdi. Det samme fremgår av situatene fra forarbeidene som er gjengitt ovenfor. Det tilkjennegis tydelig at «gavesalg» gir grunnlag for godtroerverv, og det er bare der «vederlaget nærmest er av symbolsk karakter» at et betalt vederlag kan ses bort fra.

LB-2020-15287 illustrerer dette godt. I saken var det kjøpt et kretskort på en nettauksjon til 344 kroner. Den rette eierens kostnader ved å produsere kretskortene var ca. 270 000 kroner, og salgsprisen på nettauksjonen utgjorde kun 0,125 % av denne kostnaden. Det ble hevdet at kretskortenes omsetningsverdi kunne ligge så høyt som 2,5 millioner kroner. Om kravet til vederlag uttalte lagmannsretten treffende:

«Slik lagmannsretten ser det, vil det særlig være i grensedragningen mot en avhending som fremstår som en gave eller et proforma salg, at man må kunne se bort fra vederlag av symbolsk karakter. At vederlaget er svært lavt i forhold til antatt verdi, kan ikke i seg selv være til hinder for at overdragelsen omfattes av godtroervervloven. I denne saken må

det uansett ses hen til at det ved auksjoner som den aktuelle, naturlig nok vil kunne forekomme salg hvor det er stort sprik mellom reell verdi og vederlag. En auksjonskjøper må i motsetning til en gavemottaker, anses for å representere ‘vanlig omsetningsinteresse’.»

I likhet med lagmannsretten mener jeg at det i de tilfellene hvor vederlaget er svært lavt sett i forhold til tingens verdi, må legges vekt på om erververen utgjør en omsetningsinteresse eller ikke. Der vederlaget er satt for å unngå klassifisering som gave, altså nærmest som en proformakjøpesum, vil det ikke være å anse som et reelt vederlag. Vanskelige grensetilfeller kan tenkes blant annet i det ovennevnte eksempelet med håndpant for et eksisterende gjeldsforhold, der skyldneren kanskje bare oppnår marginalt bedre rentebetingelser. Min oppfatning er at så lenge pantaveren gir pantsetteren økonomisk bedre vilkår, vil kravet til vederlag være oppfylt, selv om vederlaget er beskjedent, jf. også Falkanger og Falkanger (2022), side 709 fotnote 1731. Som LB-2020-15287 viser, kan vederlaget være svært beskjedent så lenge det ytes et reelt vederlag. Det kan også vises til RG 1988 s. 662 (Frostating), der vederlaget for et føll ble oppgitt å være «å ta hånd om, fôre og stelle hopen», noe som etter rettens oppfatning var tilstrekkelig til at det kunne gjøres godtroerverv etter godtroervervloven. Det kan som sagt heller ikke være til hinder for at det foreligger et vederlag at det er et bevisst stort misforhold mellom verdien og kjøpesummen, ettersom det er eksplisitt forutsatt i forarbeidene at gavesalg skal kunne gi grunnlag for godtroerverv. Det er altså først når vederlaget blir symbolsk at godtroerverv ikke kan skje.

Vilkåret «solgt» omfatter språklig sett også salg på kreditt. Formuleringen «avhending mot vederlag» kan åpne for noe mer tvil om vederlaget må ytes før godtroervervet kan anses å være gjennomført, men så lenge forarbeidene klart presiserer at godtroerverv kan skje ved kredittsalg (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 36), kan det ikke være særlig tvil om at det er tilstrekkelig at det foreligger en avtale der erververen forplikter seg til å betale et vederlag. Som forarbeidene presiserer (samme sted), innebærer dette at det i utgangspunktet ikke får betydning om erververen kommer i ond tro etter at tingen er overlevert, men før vederlaget er ytt. Et spørsmål som kan reises i slike tilfeller, er imidlertid om re integra-regelen i avtaleloven § 39 andre punktum kan anvendes analogisk, jf. punkt 6.5.

For gavemottagere i aktsom god tro vil beskyttelse av ervervet i utgangspunktet først inntreffe ved fullført hevdstid, som er ti år, jf. hevdslova § 2, jf. nærmere i punkt 3 til § 4. En viss beskyttelse av gavemottagerens aktsomme innrettelse kan følge av lov om hendelege eieendomshøve, jf. Marthinussen (2023), side 130–131.

Det er ikke et krav at vederlaget skal være i penger. Loven omfatter klart nok også tilfeller der vederlaget består i noe annet enn en pengesum, f.eks. bytte, jf. Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 36.

3.4 «Avhending» – omfattes andre ervervs måter enn avtaleerverv?

Kjerneområdet for godtroervervloven er de klassiske avtaleervervene. En erverver kan imidlertid ha behov for å kunne stole på avhenderens legitimasjon også i andre tilfeller. Så lenge erververens rettsstiftelse er frivillig og skjer mot vederlag, vil han ha behov for en trygghet for at han vil oppnå den retten som han forsøker å erverve (jf. Lilleholt (2018), side 127 og Brækhus (1998), side 284).

Det ble presisert i forarbeidene at godtroervervloven skulle gjelde auksjonssalg, enten privat eller offentlig, frivillig eller tvungen auksjon (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 37). Det er nå også tydelig forutsatt i tvangssalg av løsøre. Synspunktet om at den frivillige erververen trygt bør kunne betale mot å få løsøretingen overlevert, treffer for øvrig godt her. Tilsvarende vil det være der avhendelsen har grunnlag i en forkjøps- eller løsningsrett, og også en slik ervervs måte er uttrykkelig nevnt i forarbeidene som grunnlag for godtroerverv (samme sted).

Ytterligere to særskilte former for erverv er det naturlig å trekke frem: skifte av ekteskapelig felleseie og subrogasjon ved innfrielse av pantelikret gjeld. Når ektefeller skifter felleseieboet, kan det hende at eiendeler som ligger til den ene ektefellens rådgivingsdel, og dermed tilhører den ene ektefellen, helt eller delvis, overføres til den andre ektefellen som en del av oppgjøret. Etter min mening faller dette innenfor godtroervervlovens ordlyd som en avhending mot vederlag. Den ektefellen som oppgir eiendomsretten til, eller en sameieandel i, et formuesgode, får andre verdier utlagt til seg i stedet.

I forarbeidene uttales det imidlertid at «konfliktsituasjonen vil ikke direkte bli regulert av utkastet, siden dette bare omfatter 'avhending' etter avtale». Det er noe uklart for meg hva slags avhendingsbegrep forarbeidene her opererer med. Det er mulig det kun siktes til tilfeller der ektefellen tvinger gjennom en overdragelse av løsøregjenstander, f.eks. overtagelse av vanlig innbo i medhold av ekteskapsloven § 67, bokstav d. Det er mulig Lilleholt (2018), side 126 forstår forarbeidene slik. Uansett holder forarbeidene det åpent om «utkastets regler kan gis analogisk anvendelse i et slikt tilfelle», et spørsmål som «bør overlates til rettspraksis» (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 38). Etter min mening er det god grunn til å beskytte ektefellens innrettelse i slike tilfeller fordi det nettopp er en frivillighet fra den ervervende ektefellens side, og et behov for å kunne stole på at det vederlaget som ytes, ikke går tapt. I samme retning tilsynelatende Lilleholt (2018), side 126 og Skoghøy (2023), side 161. At det i slike tilfeller kan være en større fare for forsøk på svikaktige arrangementer for å sikre ektefellen verdier på bekostning av andre rettighetshavere, der det kan være vanskelig å bevise ektefellens onde tro, kan være et argument mot å godta godtroerverv i disse tilfellene.

Når det gjelder subrogasjon, er det aktuelt der en tredjeperson innfrir pantsetterens gjeld. I slike tilfeller vil en tredjeperson med regressrett i utgangspunktet overta kreditorens rettsposisjon inkludert pantelikheter, jf. nærmere Hagstrøm (2021), side 755–757 og Bergsåker (2023), side 157–159. Også her kan innfrielsen være frivillig, en tredjeperson velger å intervensjonsbetale for å hjelpe skyldneren, eller det kan være en tvungen innfrielse, f.eks. som følge av en kausjon. For at spørsmålet i det hele tatt skal bli aktuelt, er det en forutsetning at det er mulig å gjøre godtroerverv av en overdratt håndpanterett i løsøre ved overlevering av løsøregjenstanden, jf. punkt 3.5.4. Dersom det ikke er mulig å gjøre godtroerverv av en håndpanterett ved en ordinær overdragelse ved avtale, kan det selvsagt heller ikke skje i form av subrogasjon.

Problemstillingen er neppe veldig praktisk. Den forutsetter en såpass uvanlig kredittsikringsmetode som håndpant kombinert med at det pantelikhede kravet innfris av en tredjeperson, og at den håndpantatte løsøregjenstanden overleveres til den innfriende tredjepersonen. Dersom spørsmålet likevel skulle komme på spissen, gir utgangspunktet om erververens behov for å stole på avhenderens legitimasjon god veiledning også her.

Den tredjepersonen som intervensjonsbetaler og får den håndpantatte gjenstanden overført til seg, er i en typisk omsetningservervssposisjon. Han betaler mot en rettsstiftelse i løsøre gjenstanden og har behov for å kunne knytte forventninger til avhenderens besittelse ved trygt å kunne betale mot å få tingen overlevert til seg. Etter mitt skjønn bør derfor den frivillige intervensjonsbetaleren i et slikt tilfelle være beskyttet av godtroervervsreglene.

Når det gjelder tvungne innfrielser fra en kausjonist eller en annen solidaransvarlig medskyldner, er situasjonen annerledes. Når innfrielsen er tvungen, kan det ikke sies å være det samme behovet for å stole på kreditorens besittelse av den pantsatte gjenstanden. Den innfrierens forventninger om subrogasjon er eventuelt etablert på tidspunktet for etablering av forpliktelsen som medskyldner. En eventuell ekstinksjon, inkludert vurderingen av den gode troen hos erververen, burde da også i prinsippet vært knyttet til det tidspunktet. Riktignok vil *panthaveren* kunne gjøre godtroerverv ved overleveringen av pantet, og det er i utgangspunktet ikke slik at panthaveren eller pantsetteren uten videre kan behefte tingen med nye rettigheter til fortrensel for en medskyldners rett til subrogasjon etter etableringen av en sikkerhet i forbindelse med et samskyldneransvar. Situasjonen er likevel så vesensforskjellig fra en vanlig avhendelse mot vederlag at godtroervervoven etter mitt skjønn ikke bør anvendes analogisk. Se om den beslektede diskusjonen om godtroerverv av omsetningsgjeldsbrev i subrogasjonstilfellene i Hagstrøm (2021), side 757 med videre henvisninger.

Brækhus (1998), side 284 påpeker at tiltredelse av et tingsinnbegrepspant ikke kan ses som en avhending. Han viser til RG 1993 s. 513, der Eidsivating lagmannsrett nektet godtroerverv i et slikt tilfelle uten annen begrunnelse enn å konstatere at godtroervervoven § 1 ikke kom til anvendelse. Det kan ikke være tvil om at tiltredelse av et slikt pant ikke utgjør noen avhendelse, og uansett gir ikke tingsinnbegrepspant, som nevnt over i punkt 2.4, grunnlag for godtroerverv av panterett i enkeltstående løsøregjenstander etter godtroervervoven.

Det er sikker rett at arv ikke gir grunnlag for godtroerverv, og dette er også uttrykkelig presisert i forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 37). På samme måte som ved skifte av ekteskapelig felleseie kan det tenkes at arvinger får utlagt gjenstander på skiftet som en del av arveoppgjøret. Så lenge disse gjenstandene ikke overstiger den enkeltes arvelodd, må grunnregelen om at godtroerverv ikke kan skje ved arv, gjelde. Den arvingen som får utlagt en gjenstand som det viser seg at tilhører en annen enn arvelateren, er derfor henvist til reglene om forbigåtte arvinger i arveloven § 69. Har en arving overtatt en løsøregjenstand som overstiger arvingens lodd, og betalt ut de øvrige arvingene, kan det derimot etter min mening gjøres godtroerverv av de øvriges sameieandeler som det er betalt for i arveoppgjøret. I slike tilfeller må ervervet likestilles med et ordinært kjøp av de øvrige arvingenes rett til løsøregjenstanden.

3.5 Hvilke rettighetstyper omfattes?

3.5.1 Utgangspunktet: «avhending [...] til eie, bruk eller pant»

Godtroervervoven gir hjemmel for godtroerverv av rett til løsøre under forutsetning av en avhending mot vederlag – «hva enten det er til eie, bruk eller pant». Ordet «eie» sikter klart nok til eiendomsretten til tingen. Med formuleringen «avhending [...] til eie» vil man nok normalt se for seg erverv av hele eiendomsretten til tingen. Overdra-

gelse av eiendomsrett kan imidlertid også skje ved at man overdrar ideelle andeler av den – sameierett, og dette behandles nærmere i punkt 3.5.4. Ordet «bruk» omfatter i utgangspunktet både totale bruksretter, leie, og mer begrenset rett til å bruke tingen til spesielle formål eller tider. Uttrykket «pant» skaper neppe særlige avgrensingsproblemer. Det følger altså klart av lovteksten at overdragelse av eiendomsretten og stiftelse av bruksrett og panterett omfattes av loven. Det presiseres også i forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 37) at formuleringen ikke skal tolkes antitetisk:

«Det er ikke med dette ment å skulle utelukke ekstinksjon ved erverv av andre begrenste rettigheter i ting. Det bør imidlertid overlates til rettspraksis å avgjøre i hvilken utstrekning dette skal kunne skje.»

Nedenfor skal det derfor gjøres en nærmere vurdering av for hvilke rettigheter godtroerervloven gir hjemmel for godtroererv.

3.5.2 *Tilbakeholdsrett*

Et sentralt spørsmål som nevnes uttrykkelig i forarbeidene (Ot.prp. nr. 56 (1976–1977), side 37), er om godtroerervloven gir hjemmel for godtroererv av tilbakeholdsrett i løsøre. Om dette skrives det følgende:

«Et særlig spørsmål som har vært en del drøftet under de nordiske departementforhandlingene om godtroerervsloven, er om loven uttrykkelig også skal gjelde erverv av tilbakeholdsrett. I utkast I § 5 hadde Justisdepartementet i samsvar med utkastet fra den norske sakkyndige, fastsatt en slik regel. Under de senere departementforhandlingene ble man imidlertid enige om å holde dette spørsmål utenfor loven. Justisdepartementet vil i denne forbindelse peke på at tilbakeholdsrett normalt ikke stiftes ved uttrykkelig avtale om dette og vanligvis heller ikke oppstår umiddelbart ved overlevering av tingen. Forholdet vil oftest være at rettshaveren allerede har tingen i hende når tilbakeholdsretten oppstår. Han har f.eks. fått overlevert tingen for å reparere den. Tilbakeholdsretten vil i et slikt tilfelle være knyttet til reparatørens vederlag for hva han har gjort med tingen. Kravet om overlevering i § 1 (jfr nedenfor), vil derfor by på problemer i enkelte av tilbakeholdstilfellene. Ofte vil det imidlertid følge av grunnlaget for tilbakeholdsretten at denne kan gjøres gjeldende i forhold til alle og enhver, ikke bare overfor vedkommende avtalepartner, jfr Arnholm Panteretten (1962) s 349. For øvrig kan gode grunner tale for at utkastets ekstinksjonsregel blir gitt analogisk anvendelse i disse tilfellene så langt det passer.»

Fremstillingen av godtroererv av tilbakeholdsrett er ikke særlig god. Forarbeidene blander sammen en rekke ulike vilkår i drøftelsen, og derfor blir den prinsipielle drøftelsen av om tilbakeholdsrett kan erverves, uklar. Det er f.eks. ingen tvil om at overleveringskravet må oppfylles for at noen skal gjøre et godtroererv etter loven, men dette berører ikke direkte spørsmålet om erverv av tilbakeholdsrett med mindre det skulle være *umulig* å oppfylle overleveringskravet ved etablering av tilbakeholdsrett, noe det åpenbart ikke er.

Det samme problemet knytter seg til omtalen av avtalegrunnlaget ved etablering av tilbakeholdsrett. Tilbakeholdsrett kan klart nok etableres ved avtale, selv om tilbakeholdsretten også kan oppstå uten eksplisitt regulering i avtale på ulovfestet grunnlag. Det er

mulig å tolke forarbeidene slik at kun tilbakeholdsrett som er stiftet ved en avtale, skal kunne gi grunnlag for godtroerverv. Dette skaper imidlertid vanskelige grensedragninger der rettsforholdet som danner grunnlaget for tilbakeholdsretten, beror på en avtale. Dersom en løvsregjenstand er levert til reparasjon, og det ikke er skrevet noe i avtalen om tilbakeholdsrett, er utgangspunktet like fullt at tilbakeholdsrett kan utøves til sikkerhet for reparatørens vederlag. Dette er den sedvanebaserte alminnelige («legale») tilbakeholdsretten. Ofte vil vi i slike tilfeller, der vi har en avtale som suppleres av ulovfestet bakgrunnsrett, snakke om *utfylling* av avtalen. Dersom den som leverer gjenstanden til reparasjon, kjenner til den alminnelige ulovfestede sedvaneretten, er det nærliggende å legge til grunn at han aksepterer denne som en del av rettsforholdet partene imellom når tingen leveres til reparatøren. Da blir grensen fort krevende å trekke mellom den avtalte og den ulovfestede tilbakeholdsretten (slik også Brækhus (2005), side 597). Det blir ikke mindre uskarpt av at det i enkelte bransjer foreligger en innarbeidet kontraktspraksis som også kan bli bindende for den andre parten, uten uttrykkelig regulering i avtalen, jf. Rt. 1973 s. 967 «Speditørdommen», som gjaldt nettopp stiftelse av tilbakeholdsrett i løvsøre.

Som påpekt i forarbeidssitatet ovenfor vil tilbakeholdsretten i en del tilfeller få prioritet foran alle andre rettigheter i tingen. Dette gjelder for verdibevarende og verdiøkende disposisjoner, som kommer alle rettighetshavere i tingen til gode. Den grunnleggende høyesterettsavgjørelsen er Rt. 1923 s. 113 «Kubben», og regelen er senere lovfestet i sjøloven § 54 og gjentatt i Rt. 1995 s. 990. Se nærmere om disse tilfellene i Brækhus (2005), side 598–602. Det er først utenfor disse tilfellene at innehaveren av tilbakeholdsretten kan ha behov for å gjøre godtroerverv.

Forarbeidene antyder som nevnt en ganske klar preferanse for disse tilfellene ved å uttrykke at «gode grunner [kan] tale for at utkastets ekstinksjonsregel blir gitt analogisk anvendelse i disse tilfellene så langt det passer». Det er lett å slutte seg til dette utgangspunktet. Det er vanskelig å se gode grunner for at det kan gjøres godtroerverv av en avtalt håndpanterett, mens det samme ikke skulle gjelde for en avtalt tilbakeholdsrett. Den eneste forskjellen er at panteretten gir en realisasjonsadgang ved manglende betaling, mens man ved tilbakeholdsrett først må gå veien via utlegg – på samme prioritet som tilbakeholdsretten, jf. Falkanger, Flock og Waaler (2018), side 359, note 3 til tvangsfullbyrdsloven § 7-16 – før tingen kan kreves tvangssolgt. Dersom det godtas godtroerverv av en tilbakeholdsrett som er etablert ved avtale, tilsier sterke retts tekniske hensyn at vi også tillater godtroerverv av den ulovfestede tilbakeholdsretten, ettersom grensen her er vanskelig å trekke.

Av rettskilder som yter motstand mot en slik generell adgang til å gjøre godtroerverv av tilbakeholdsrett i løvsøre, har vi i første rekke Høyesteretts dom i Rt. 1985 s. 298. En speditør fraktet semitrailere fra Skottland for en norsk kjøper, og den aktuelle semitraileren som tvisten gjaldt, var beheftet med et eiendomsforbehold fra selgeren. Speditøren påberopte godtroerverv overfor selgerens eiendomsforbehold, men fikk ikke medhold av Høyesterett:

«Det gods det her var tale om å transportere, var semitrailere, dvs. gjenstander som transportselskapene ofte kjøper på grunnlag av kreditt fra selgerne, og mot eiendomsforbehold. Det lå derfor i selve avtalen at det lett kunne oppstå konflikt mellom eiendomsforbehold og speditørens krav etter § 14 [i de alminnelige norske spedisjonsbetingelsene], og jeg

ville finne det lite rimelig om speditørens rett skulle gå foran også for de beløp han gir kreditt for. Etter min mening blir det liten plass for ekstinksjon av eiendomsforbehold i en slik situasjon.»

Dommen har etter min mening så mange svakheter at det er liten grunn til å tillegge den særlig vekt ved avgjørelsen av det prinsipielle spørsmålet om analogisk anvendelse av godtroervervloven på erverv av tilbakeholdsrett. For det første fremstår det som om avveiingen berodde på en helt konkret rimelighetsvurdering av det aktuelle tilfellet. Det er et eklatant brudd med det som anses som god juridisk metode ved avgjørelsen av tredjemannskonflikter, jf. nærmere Marthinussen (2023), side 278–279. Dessuten innebar denne tilnærmingen at Høyesterett overhodet ikke kom inn på de mer prinsipielle argumentene for og imot en analogisk anvendelse. Dette er uttrykkelig uttalt i dommen, ettersom Høyesterett, etter å ha presisert at departementet i forarbeidene anbefalte å anvende loven på tilbakeholdsrett så langt den passer, skrev at det ikke var grunn til å «gå nærmere inn på disse spørsmål i generell form».

Det synes videre ikke å ha vært særlig tvil om at den avtalen som regulerte spedisjonen, ga speditøren en *panterett*, ikke «bare» en tilbakeholdsrett, selv om det ble anført som et tilleggsmoment av speditøren at spedisjonsvilkårene også var forankret i den veletablerte, ulovfestede retensjonsretten. Høyesterett uttalte først at det måtte tas utgangspunkt i det som faktisk var avtalen, og så ble det drøftet om en retensjonsrett kunne erverves etter godtroervervloven, uten å ta hensyn til at avtalen omtalte en panterett. Overordnet sett kan man få en viss mistanke om at det Høyesterett la avgjørende vekt på, var en vurdering av speditørens aktsomme gode tro. Både Skoghøy (2021), side 319 og Brækhus (2005), side 597–598 antyder i hvert fall dette. Denne eventuelle god tro-vurderingen var dessuten svak fordi Høyesterett ikke gikk konkret inn og vurderte hva speditøren her burde undersøkt eller forstått, men bare kom med en helt generell risikoplassering uten forankring i rettskildene.

Det er mulig dommen også er påvirket av rettstilstanden fra før godtroervervloven, der godtroerverv av løsøre jevnt over ble avgjort nettopp på bakgrunn av slike mer frie risikobetraktninger, jf. blant annet Rt. 1940 s. 519 «Kassaregister» og Rt. 1956 s. 1219. Rt. 1907 s. 359 gir også et godt eldre eksempel på det samme for tilbakeholdsrettens vedkommende. Bøker ble solgt på kreditt med eiendomsforbehold, og kjøperen leverte bøkene så til en bokbinder. Høyesterett la vekt på at selgeren visste at bøkene ble levert til bokbinderen, uten å foreta seg noe for å gjøre bokbinderen kjent med eiendomsforbeholdet, og at bokbinderen var i god tro. Det er uttalelser i dommen som kan tyde på at Høyesterett ville godtatt godtroerverv av tilbakeholdsretten også dersom selgeren ikke kjente til at de konkrete bøkene var overgitt for innbinding, men at det var tilstrekkelig at selgeren kjente til at det var en regelmessig forretningsforbindelse mellom kjøperen og bokbinderen. Rt. 1907 s. 359 er for øvrig et gammelt eksempel på at omsetningsinteressen som tilbakeholdsrett utgjør, har vært ansett som beskyttelsesverdig, på samme måte som andre rettsstiftelser i løsøre som etter godtroervervloven er direkte beskyttet av lovtæksten.

At Høyesterett i Rt. 1985 s. 298 så behov for å presisere at de fant «det naturlig å ta utgangspunkt i at man står overfor et gyldig stiftet eiendomsforbehold med rettsvern overfor tredjemann», underbygger inntrykket av en dom som er påvirket av rettstilstanden

Lov om godtroerverv av løsøre inneholder en gjennomgripende og tilnærmet uttømmende regulering av adgangen til ekstinktvt godtroerverv av løsoregjenstander i norsk rett. Lovens regulering er preget av at den er kortfattet og presis, og kunnskap om vår regulering av ekstinktive godtroerverv av løsøre forutsetter derfor inngående kjennskap til lovens bestemmelser.

I norsk tingsrettslig litteratur finnes det i dag stort sett mer begrensede og oversiktspregede gjennomganger av vilkårene for godtroerverv av løsøre, og behovet for en mer dyptgående og detaljert kommentarutgave har derfor vært stort. Denne lovkommentaren behandler utførlig de spørsmålene som knytter seg til ekstinktvt godtroerverv av løsøre. Formålet er å gi en tilnærmet uttømmende gjennomgang av de spørsmålene som oppstår i forbindelse med slike godtroerverv, og det som eksisterer av rettskilder og teoretiske fremstillinger i norsk rett, inkludert all relevant rettspraksis.

Lovkommentaren er skrevet for å kunne brukes av praktikere, studenter og alle andre som arbeider med godtroervervsspørsmål.

Hans Fredrik Marthinussen er professor ved Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen, der han leder forskergruppen for formuerett. Han har tidligere utgitt flere bøker innenfor fagområdene tingsrett og panterett.

 Universitetsforlaget

ISBN 978-82-15-05242-7



9 788215 052427