

## **Mønsterbesvarelse – JUS132 Pengekrav**

Eksamen høst 2018

Kandidat: Espen Breiteig

*Ikke kommentert*

### **Del I)**

#### **Spørsmål 1**

Sakens parter er bakerilærling Ole Voll og bakeriet Kringle AS.

Den overordnede problemstillingen er om Kringle AS har krav på tilbakebetaling av den feilaktig utbetalte lønnen til Ole Voll på 120.000 kroner.

Avtalen hjemler ikke en slik rett.

Problemstillingen må derfor løses etter den ulovfestede læren om *condictio indebiti*, slik denne er utviklet gjennom rettspraksis og juridisk teori. Det grunnleggende trekker i læren om *condictio indebiti* er at hvert tilfelle må vurderes konkret og under hensyn til rimelighet, jf. Birgodommen. Lærens tradisjonelle virkeområde har vært at betaleren må ha vært i villfarelse om betalingsforpliktelsens eksistens og omfang for å kunne kreve tilbakebetaling, jf. f.eks. Garonnedommen.

Spørsmålet blir først om tilfellet i gjeldende sak faller inn under lærens virkeområde.

I gjeldende sak har bakeriet Kringle AS utbetalt 120.000 kr for mye i lønn til bakerilærling Ole Voll. Bakeriet kan vanskelig sies å ha vært i villfarelse om betalingsforpliktelsens eksistens, noe som trekker i retning av at læren ikke kommer til anvendelse.

Gjennom rettspraksis synes likevel lærens virkeområde å ha blitt utviklet. I Fearnley & Eger-dommen hadde en bank, i egenskap av å være betalingsformidler, betalt en kundes forpliktelse overfor kreditorene. Banken hadde betalt i den tro at det ville komme inndekning fra kunden. Da det viste seg at denne oppfatningen var uriktig, krevde banken tilbakebetaling fra kreditorene. Det var på det rene at banken aldri hadde hatt en betalingsplikt overfor kreditorene. Høyesterett uttalte at tilfellet lå i ytterkanten av en tradisjonell *condictio indebiti*-situasjon, men anvendte likevel læren.

I Konesjonsavgiftsdommen, som gjaldt et kraftselskaps tilbakebetalingskrav, hadde et kraftselskap over lengre tid betalt for mye i konesjonsavgift til en kommune. Selskapet var forpliktet til å betale gjennom midlertidige vedtak, og man falt derfor utenfor den klassiske *condictio indebiti*-situasjonen, fordi selskapet ikke var i villfarelse om betalingsforpliktelsens eksistens. Høyesterett uttalte likevel, under henvisning til Fearnley & Eger, at det "ikkje er grunnlag for å operere med eit formelt *condictio indebiti*-omgrep". Høyesterett anvendte derfor læren til tross for saksforholdet.

På samme måte som i Konesjonsavgiftsdommen har bakeriet Kringle AS, i medhold av arbeidsavtale med Ole, vært forpliktet til å betale lønninger til ham. De har derfor ikke vært i villfarelse om betalingsforpliktelsens eksistens. Likheten med Konesjonsavgiftsdommen trekker likevel i retning av at læren må gjelde for også dette saksforholdet, fordi det ikke kan opereres med et formelt *condictio indebiti*-begrep.

Rettspraksis synes dermed å gi uttrykk for at det ikke lenger er grunnlag for å opprettholde det tradisjonelle utgangspunktet. Det sentrale synes basert på rettspraksis å være at det må ha funnet sted en uberettiget formuesforskyvning fra ett rettssubjekt til et annet, hvor forskyvningen har medført en ubegrunnet berikelse for betalingsmottakeren og et tap for betaleren.

Det har i det konkrete tilfellet funnet sted en formuesforskyvning fra bakeriet Kringle AS til Ole Voll i form av lønninger over en periode på to år. Deler av formuesforskyvningen på 120.000 kroner er dessuten ubegrunnet, og har medført en berikelse for mottaker Ole Voll og et tap for betaleren Kringle AS.

Læren kommer derfor til anvendelse.

Spørsmålet blir videre om det er rimelig at Ole må tilbakebetale de 120.000 kronene han feilaktig har fått utbetalt i lønn.

Rimelighetsvurderingen legger opp til en vurdering av korreksjonshensynet og oppgjørshensynet, hvor tilbakesøkning vil bero på hvilket hensyn som gjør seg sterkest gjeldende, jf. rettspraksis. Mens oppgjørshensynet bygger på en tanke om at en betaling, av hensyn til partenes innrettelse, bør anses endelig, taler korreksjonshensynet for at den ubegrunnede berikelse skal tilbakebetales til betaleren.

I Birgodommen, som gjaldt et forsikringsselskaps tilbakebetalingskrav etter et forsettlig fremkalt skipsforlis, la Høyesterett vekt på at det var gått 19 måneder fra den feilaktige betalingen fant sted og til det ble rettet krav om tilbakebetaling. Momentet ble imidlertid ikke avgjørende, da tungtveiende argumenter trakk i motsatt retning. Dommen gir uttrykk for at tidsmomentet vil stå sentralt i den konkrete rimelighetsvurderingen.

Tidsmomentet vil gjøre seg gjeldende på to måter i gjeldende sak. For det første vil det ha betydning hvor lang tid som gikk fra den feilaktige utbetalingen fant sted og til det rettes krav om tilbakebetaling, og for det andre vil tidsforløpet fra den feilaktige utbetalingen oppdages, og til betalingsmottakeren gis underretning måtte tillegges vekt.

Ole har hatt en toårig lærlingperiode med bakeriet Kringle AS fra 2016 til april 2018. Gjennom hele denne perioden har han feilaktig mottatt for mye lønn for arbeidet. Den feilaktige utbetalingen oppdages først når Ole i april 2018 skulle inngå ny arbeidsavtale med bakeriet, med sikte på fast stilling. Ole har dermed mottatt for mye lønn i to år. Dette er en lang periode, hvor Ole har hatt god tid til å innrette seg etter de feilaktige lønnsutbetalingene. Oppgjørshensynet gjør seg derfor sterkt gjeldende for Ole, og tidsmomentet taler mot at det er rimelig at Ole må tilbakebetale de 120.000 kronene han feilaktig har fått utbetalt i lønn.

Kringle AS har heller ikke underrettet Ole straks de oppdager den feilaktige utbetalingen har funnet sted, men Lars drøyet å informere Lars i hele 3 måneder før han underrettet Ole om de feilaktige lønnsutbetalingene. Tiden for Oles innrettelse vil da drøye ytterligere, og oppgjørshensynets vekt styrkes videre. Argumentet taler i samme retning som ovenfor.

I Fearnley & Eger-dommen uttalte Høyesterett at det talte mot tilbakebetaling at den feilaktige utbetalingen hadde funnet sted som følge av svikt i bankens rutiner. Ifølge Høyesteretts argumentasjon var dette et forhold som banken selv var nærmest å bære risikoen for. Høyesterett synes dermed å forutsette at risikobetraktninger og skyld vil kunne tillegges vekt.

Dommen har stor overføringsverdi til Ole's sak. I likhet med i dommen, synes årsaken til den feilaktige lønnsutbetalingen fra bakeriet å være svikt i bakeriets lønnsystem. Lønnskontoet har fortsatt å gi Ole den samle lønnen fra da han bar sjåfør i bakeriet, selv om han nå har endret stilling til å bli bakelærling. En svikt i lønnsystemet er noe bakeriet selv står nærmest å bære, og dette styrker oppgjørshenynet. Risikobetraktninger taler derfor mot at det er rimelig at Ole må tilbakebetale lønningen.

I Mofraktdommen, som gjaldt et forsikringsselskaps tilbakebetalingskrav mot Mofrakt rederi, uttalte Høyesterett at det talte mot tilbakebetaling at rederiet hadde vært i god tro om feilutbetalingen. Betalingsmottakerens gode tro synes dermed å være et viktig argument mot å akseptere tilbakesøkning.

Ole hadde ved første lønnsutbetaling som lærling merket seg at lønnen var uforandret fra da han var sjåfør. Han ble noe forundret, fordi han hadde hørt at arbeidet som lærling ikke var særlig godt betalt. Dette taler mot at Ole har vært i god tro om feilutbetalingen, og trekker følgelig i retning av tilbakebetaling.

Ole har imidlertid ansett den høye lønnsutbetalingen som legitim fordi han trodde at han hadde fått en spesialordning, siden han var i familie med Lars. Lønn for lærlinger følger imidlertid en forhåndsfastsatt tariffavtale, og det er dessuten alminnelig kjent at lærlinglønnen er lav, fordi den anses som lønn under utdanning. Argumentet støttes ytterligere ved at Oles første tanke da han mottok første lønning var å kontakte lønnskontoet. Ole synes derfor ikke å ha opptrådt så aktsom som han burde, og dette trekker i retning av at det vil være rimelig at han må tilbakebetale beløpet.

Likevel stod det i stillingskategorien på lønnslisten at Ole var "lærling". Lønnskontoet har dermed fått med seg at Oles stillingstittel var endret. Formuleringen på lønnslisten vil i alminnelighet være egnet til å skape en berettiget forventning hos betalingsmottakeren om at betalingen må anses riktig, noe som klart styrker oppgjørshensynet og taler mot tilbakebetaling.

Imidlertid gjelder feilutbetalingen en feilaktig lønnskjøring som har pågått over to år. Lønn har i den pengekravsrettslige lovgivningen fått et sterkt rettslig vern, se f.eks. aml. § 14-15 som forbyr trekk i lønn. Begrunnelsen er at lønn presumptivt brukes til alminnelig hushold og vanlige levekostnader, hvilket innebærer at innhugg i slike midler kan virke svært inngripende for betalingsmottakeren. At feilutbetalingen i gjeldende sak er knyttet til feilutbetaling i Ole Voll sin lønn trekker derfor tungt i retning av at det ikke er rimelig at han må tilbakebetale pengene.

Det gjelder også en berikelsesbegrensning etter *condictio indebiti*, som går ut på at betalingsmottakeren bare plikter å betale tilbake den berikelse som feilutbetalingen har gitt ham, jf. f.eks. Rt. 1934 s. 33. Begrunnelsen for regelen er å unngå at betalingsmottakere som har innrettet seg i den tro at betalingen er endelig, skal rammes

urimelig hardt av et tilbakebetalingskrav. Regelen har aldri eksplisitt blitt fraveket i rettspraksis, og må derfor fremdeles anses å utgjøre gjeldende rett. Peder har vært i god tro, og signert kjøpekontrakt på en leilighet. Han har derfor brukt opp så å si alle pengene. I tråd med berikelsesbegrensningen taler dette mot at det er rimelig at han må tilbakebetale de 120.000 kronene.

Selv om Ole ikke kan sies å ha opptrådt så aktsom som han etter forholdene burde, må det få avgjørende vekt at beløpet som kreves tilbakebetalt på 120.000 kroner er svært høyt, og at feilen ligger hos Kringle AS. Sammenholdt med den lange tiden Kringle AS har brukt på å oppdage og underrette Ole, vil oppgjørshensynet gjøre seg sterkest gjeldende.

Etter dette legges det til grunn at det ikke er rimelig at Ole må tilbakebetale de 120.000 kronene han feilaktig har fått utbetalt i lønn.

Konklusjonen er at Kringle AS ikke har krav på tilbakebetaling av den feilaktig utbetalte lønnen til Ole Voll på 120.000 kroner.

## **Spørsmål 2**

Den overordnede problemstillingen er om Kringle AS har krav på renter på den feilaktige utbetalingen.

Det forutsettes at Kringle AS får medhold i sitt krav på tilbakebetaling.

Tradisjonelt har renteplikt i norsk rett vært betinget av særskilt hjemmel i enten lov, avtale eller sikker sedvane, jf. f.eks. Rt. 1997 s. 1662. Det foreligger ikke slikt hjemmelskrav for Kringle AS sitt krav på renter, og etter det tradisjonelle utgangspunktet vil Kringle AS ikke ha krav på renter.

Spørsmålet blir først om det er grunnlag for å opprettholde det tradisjonelle utgangspunktet for renteplikt.

I Rentedommen (Rt. 2002 s. 71), som gjaldt en klients erstatningskrav for misligholdt advokatansvar, var spørsmålet om advokaten var forpliktet til å betale renter i tiden før påkrav. Høyesterett uttalte i dommen at det "ikke er grunnlag for å opprettholde den tradisjonelle læren om særskilt hjemmel for renter". Uttalelsen trekker i retning av at det ikke er grunnlag for å opprettholde det tradisjonelle utgangspunktet for renteplikt.

Rentedommen gjaldt imidlertid spørsmål om rentetapserstatning, og uttalelsen er dermed et obiter dictum. I domspremissene er spørsmålet heller ikke nærmere begrunnet. I tråd med alminnelig rettskildelære svekker dette uttalelsens rettskildemessige vekt.

Sammenholdt med nyere rettspraksis kan imidlertid Rentedommen vanskelig forstås på en annen måte enn at Høyesterett må ha ment å fravike det tradisjonelle utgangspunktet. I Konesjonsavgiftsdommen, som gjaldt et kraftselskaps krav på renter på et tilbakebetalingskrav, viste Høyesterett til rentedommen og uttalte at dommens statuerer "ei opnare haldning til plikt på saknadsrente enn det som tradisjonelt har vore tilfellet". Dette bidrar til å styrke den rettslige vekten av Rentedommen og dets obiter dictum.

I Voldsoffererstatningsdommen uttalte Høyesterett dessuten at det "i rettspraksis er åpnet for å tilkjenne renter uten særskilt hjemmel i lov, avtale eller sedvane". En slik klar uttalelse trekker klart i samme retning som ovenfor.

Tomtefestedommen kan tas til inntekt for det samme. Dommen gjaldt en bortfesteres krav på renter på differansen mellom fastsatt og betalt tomtefesteavgift. Høyesterett var av prosessuelle grunner avskåret fra å behandle rentespørsmålet. Under henvisning til tidligere rettspraksis, underrettspraksis og teori uttalte likevel førstvoterende i et obiter dictum at det "neppe [er] tvilsomt at området for avsavnsrenter er utvidet i senere år". Sett i lys av at uttalelsen forankres i et vidt tilfang av rettskilder må den etter omstendighetene få stor vekt.

Kravet til særskilt hjemmel avviker dessuten fra utgangspunktet i norsk privatrett om at det gjelder et alminnelig hjemmelskrav. Det kan synes tilfeldig at kravet for renter skal være strengere enn i privatretten forøvrig, og dette trekker i samme retning som ovenfor.

Med avgjørende vekt på nyere rettspraksis og hensynet til rettslig sammenheng i norsk privatrett, legges det til grunn at det ikke lenger er grunnlag for å opprettholde kravet til særskilt hjemmel for renteplikt.

Å tilkjenne renter krever derfor ikke særskilt hjemmel.

Renteplikt krever likevel et rettslig grunnlag, jf. det alminnelige hjemmelskravet.

Renter basert på analogi fra sikre lovregler eller berikelsesreglene er i dette tilfellet ikke anført eller aktuelt som rettslig grunnlag for Kringle AS sitt krav på renter.

Kringle AS anfører imidlertid at det vil være helt urimelig å ikke tilkjennes renter.

Spørsmålet blir dermed om rimelighetsbetraktninger kan tjene som rettslig grunnlag for å tilkjenne renter.

I Voldsoffererstatningsdommen, som gjaldt krav på renter på et uteblitt erstatningsoppgjør, ble rimelighetshensyn anført som rettslig grunnlag for rentekravet. Høyesterett uttalte i dommen at selv om det i rettspraksis er åpnet for å tilkjenne renter uten særskilt hjemmel, kunne domstolen likevel ikke "slik denne saken lå an" se at A kunne tilkjennes renter basert på rimelighetshensyn. Høyesterett synes dermed å forutsette at renter kunne blitt tilkjent basert på rimelighetsbetraktninger hvis faktum hadde vært annerledes.

I Tomtefestedommen utdypet Høyesterett problemstillingen, og uttalte at avsavnsrenter vil måtte kunne tilkjennes basert på en "samlet vurdering" av en rekke vurderingsmomenter som f.eks. partenes subjektive forhold, tidsmomentet og retts tekniske hensyn. Momentene kan kanskje best ses som momenter i en rimelighetsvurdering, og Høyesterett kan dermed sies å implisitt ha tatt til orde for at renter kan tilkjennes basert på rimelighet. Uttalelsene i dommen ble gitt i et obiter

dictum, men på grunn av førstvoterendes grundige og prinsipielle gjennomgang, må de tillegges relativt stor vekt.

Metodisk kan det innvendes at reelle hensyn tradisjonelt har vært ansett som en rettskildefaktor i den tradisjonelle metodelæren, og ikke et selvstendig rettslig grunnlag. Innvendingen kan imidlertid ikke tillegges særlig vekt, da renteplikt basert på rimelighetsbetraktninger kan plasseres sammen med andre ulovfestede regler i norsk rett som hjemler en betalingsforpliktelse basert på rimelighetshensyn, f.eks. den ulovfestede læren om *condictio indebiti*.

Å tilkjenne renter basert på rimelighetsbetraktninger vil likevel kunne gjøre det vanskelig for sakens parter å komme til enighet om rentespørsmålet på egenhånd, og regelen vil derfor kunne svekke partenes forutberegnelighet. Svak forutberegnelighet kan medføre at saksmengden for domstolene øker, og prosessøkonomiske hensyn taler derfor mot en slik regel.

Argumentet ovenfor svekkes imidlertid ved at partenes forutberegnelighet og mengden saker for domstolene angivelig vil avta etterhvert som regelsettet utvikles. Renter basert på rimelighetsbetraktninger åpner dessuten for å komme frem til en god løsning i det konkrete typetilfellet.

Etter dette må det legges avgjørende vekt på at Høyesterett tilsynelatende har avgjort spørsmålet i Voldsoffererstatningsdommen og Tomtefestedommen. Hensynet til partenes forutberegnelighet og prosessøkonomiske hensyn tilsier at terskelen bør være høy.

Renter kan etter dette tilkjennes basert på rimelighetsbetraktninger.

Spørsmålet blir videre om det er rimelig å tilkjenne Kringle AS krav på renter på tilbakebetalingskravet.

Rimelighetsvurderingen legger opp til en avveining av hensynet til kreditor som har lidt et ubegrunnet tap, og hensynet til debitor som kan bli pålagt en renteplikt. I Tomtefestedommen uttalte Høyesterett i et obiter dictum at sentrale vurderingsmomenter i rimelighetsvurderingen vil være partenes subjektive forhold, tidsmomentet, adgangen til å regulere rentespørsmålet i en underliggende avtale og retts tekniske hensyn.

Hva gjelder tidsmomentet, vil ofte det faktum at betalingsmottaker over lang tid har vært i besittelse av kreditors penger og annen likviditet påføre kreditor et rentetap. Jo lenger tid debitor har vært i besittelse av den utilsiktede kreditten, desto større vil debitors rentegevinst og kreditors tilsvarende rentetap være.

Bakeriet har i denne saken brukt to år og tre måneder før de fremsatte krav om tilbakebetaling. Ole, som fremdeles bor hjemme, har derfor satt alt han tjente inn på en høyrentekonto. Dersom Ole ikke hadde vært i besittelse av Kringle AS sin kreditt, ville han ikke hatt en slik renteavkastning. Dette taler for at det er rimelig å tilkjenne Kringle AS renter på tilbakebetalingskravet.

Basert på rettspraksis synes imidlertid tidsmomentet å gjøre seg sterkest gjeldende i de tilfellene hvor betalingsmottakeren over svært lang tid har vært i besittelse av kreditors likviditet. Begrunnelsen virker å være at det er i disse tilfellene at kreditors rentetap vil kunne ramme han særlig hardt, jf. f.eks. Konesjonsavgiftsdommen. Tidsforløpet i Kringle AS sitt tilfelle er ikke særlig langt, sett i lys av det alminnelige rentenivået i Norge. Med en angivelig renteavkastning på rundt 3% p.a, vil Oles rentegevinst og Kringle AS sitt tilsvarende rentetap ikke være særlig stort. Argumentet taler mot at det er rimelig å tilkjenne Kringle AS renter.

Når det gjelder partenes subjektive forhold, må det kunne vektlegges at Ole fremdeles bor hjemme, og derfor har kunnet sette alt han tjente inn på en høyrentekonto. Som hjemmeboende forutsettes det at Ole ikke har faste utgifter, og derfor ikke må bruke de feilaktig utbetalte pengene på utgiftsposter mat, strøm, husleie eller ande nødvendige utgifter. Tilsynelatende vil derfor et rentekrav ikke ramme Ole særlig hardt, og dette taler for at det er rimelig å tilkjenne Kringle AS renter.

Lov om hendelege eieghomdshøve § 15, som regulerer innehavers frukttrett, gir uttrykk for et prinsipp om at den som er i besittelse av en annen manns ting, har rett på tingens avkastning. Overført til spørsmålet om renter, taler prinsippet for at den som i god tro er i besittelse av en annen manns kreditt, vil ha rett på renteavkastningene.

Som drøftet under spørsmål 1, hadde Ole en svak mistanke om at lønnsutbetalingen var feilaktig, og dette taler mot at Ole har vært i god tro om feilutbetalingen. Likevel stod det i stillingskategorien på lønnslisten at Ole var "lærling", og dette har gitt Ole en berettiget forventning om at lønnsutbetalingen var korrekt. Ole har derfor innrettet seg på å få beholde pengene, og har signert kjøpekontrakt på en leilighet. Oles gode tro og innrettelse, trekker derfor, i lys av prinsippet fra lov om hendelege eieghomdshøve § 15, tungt i retning av at det ikke er rimelig å tilkjenne Kringle AS renter.

Samlet må det få avgjørende vekt at det ikke har gått nevneverdig lang tid fra feilutbetalingen til krav om tilbakebetaling, og at Ole har vært i god tro om den feilaktige utbetalingen.

Etter dette legges det til grunn at det ikke er rimelig å tilkjenne Kringle AS krav på renter på tilbakebetalingskravet.

Konklusjonen er at Kringle AS ikke har krav på renter på den feilaktige utbetalingen.

## **Del II)**

### **Spørsmål 3**

Sakens parter er Gerda Ås og Peder Ås.

Den overordnede problemstillingen er om Gerda Ås sitt krav helt eller delvis er foreldet den 15. februar 2018.

Foreldelsesloven kommer til anvendelse, fordi Gerda Ås har et krav på tilbakebetaling og renter er en "fordring på penger", jf. fl. § 1 nr. 1.

Gerda Akse gjør gjeldende to krav. Hun krever både renter for pengelånet og tilbakebetaling av lånebeløpet. I det følgende vil disse kravene behandles hver for seg.

Først behandles kravet om tilbakebetaling av de 100.000 kronene.

Det følger av fl. § 5 nr. 2 at foreldelsesfristen er 10 år når fordringen grunner seg på et "pengelån".

Ordlyden "pengelån" tilsier at foreldelsesfristen er 10 år i de tilfeller hvor kreditor har ytet kreditt til en skyldner. Et pengelån er normalt kjennetegnet ved at en kreditor tilbyr en skyldner kreditt over en viss periode, men gjerne betinget av at skyldneren til gjengjeld betaler renter på kredittbeløpet.

Gerda Ås har tilbudt Peder et lån på 100.000 kroner, med påløpende renter. Lånet er dermed et klassisk "pengelån", jf. fl. § 5 nr. 2.

Foreldelsesfristen er dermed 10 år, jf. § 5 nr. 2.

Det fremgår av gbl. § 3 nr 1. at foreldelsesfristen regnes fra den dag da fordringshaveren "tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse"

Ordlyden "tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse" tilsier at foreldelsesfristen starter å løpe på det første tidspunktet kunne fremmet sitt krav om tilbakebetaling. En slik tolkning har støtte i lovens forarbeider, som fremholder at fristen løper fra et objektivt bestemt tidspunkt. Begrunnelsen er, ifølge forarbeidene, at kreditor ikke ensidig ved sitt påkrav eller tilbud om betalingsutsettelse, skal kunne forskyve fristutgangspunktet for foreldelse.

Gerda og Peder har ikke avtalt noen frist for tilbakebetaling av pengelånet. I tråd med prinsippet fra den deklarasjonsregelen i gbl. § 5, vil derfor Gerda kunne kreve pengene tilbake så fort kravet er stiftet. Kravet stiftes den 1. januar 2008, og Gerda kunne derfor allerede på dette tidspunktet "tidligst" krevd oppfyllelse.

Gerda hadde "tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse" den 1. januar 2008.

Foreldelsesfristen løper følgelig fra 1. januar 2008, da Peder signerte kontrakten og pengene ble overført. Kravet på tilbakebetaling foreldes dermed den 1. januar 2018.

Del-konklusjonen er at Gerda Ås sitt krav på tilbakebetaling av de 100.000 kronene er foreldet den 15. februar 2018.

Spørsmålet blir videre om Gerda sitt krav på renter er foreldet den 15. februar 2018.

Peders juristkolleger har tipset ham om at rentekravet også var foreldet, jf. fl. § 5 og § 24. Det følger av fl. § 24 at "foreldelse av en fordring også omfatter renter". Dette kunne i utgangspunktet tilsi at når pengekravet foreldes, skulle også rentene på pengelånet være foreldet. Ved pengelån fremgår det imidlertid av særregelen i fl. § 5 at "renter [er] unntatt" foreldelse av pengelånet. Regelen i § 5 må anses som *lex specialis* ovenfor



regelen i § 25. Konsekvensen av dette vil være at selv om pengelånet foreldes etter §§ 5, jf. § 24, vil renter være unntatt regelen, og vil følgelig måtte vurderes etter de alminnelige foreldelsesreglene i §§ 2 og 3. Anførselen fører derfor ikke frem.

Det følger av fl. § 2 at den alminnelige foreldelsesfristen er 3 år. Videre følger det av fl. § 3 nr. 1 at foreldelsesfristen starter å løpe den dagen da fordringshaveren "tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse".

For ordlydstolkningen og forarbeidene vises det til redegjørelsen tidligere i oppgaven.

I låneavtalen fremgår det at det løper en rente med 4 prosent per år, og at rentene skal betales 1. januar hvert år. Det løper følgelig separate foreldelsesfrister for hvert enkelt rentekrav. Foreldelsesfristen vil dermed starte å løpe den 1. januar for hvert respektive år hvor Gerda har et rentekrav på Peder, helt frem til påkrav i 2018. Gerda Akse vil derfor "tidligst" ha rett til å kreve oppfyllelse den 1. januar i henholdsvis 2016, 2017 og 2018.

Rentekravet fra de tre siste årene (2016, 2017 og 2018), er dermed ikke foreldet den 15. februar 2018.

Konklusjonen er at Gerda Ås sitt krav er delvis er foreldet den 15. februar 2018.

#### **Spørsmål 4**

Sakens parter er Lillevik Transport AS og Inkassoservice AS.

Den overordnede problemstillingen er om Lillevik Transport AS har rett til å motregne overfor Inkassoservice AS med kravet mot Bilverkstedet AS.

Det følger av alminnelige pengekravsrettslige regler, utviklet gjennom rettspraksis og juridisk teori, at en part har rett til å kreve motregning hvis vilkårene om gjensidighet, komputabilitet og oppgjørsmodenhet er oppfylt.

Som følge av Bilverkstedets cesjon av hovedkravet til Inkassoservice AS, foreligger hovedkravet og motkravet ikke mellom de samme partene. Vilåret om gjensidighet er følgelig ikke oppfylt, og utgangspunktet er etter de alminnelige motregningsreglene at Lillevik Transport ikke har rett til å motregne overfor Inkassoservice.

Gjeldsbrevloven § 26 gjør imidlertid unntak fra vilåret om gjensidighet i de tilfeller hvor hovedkravet er overdratt ved cesjon, for å beskytte debitor cessus sin berettigede motregningsforventning. Det følger av sikker rett at regelen i gbl. § 26 gjelder analogisk også for andre pengefordringer enn gjeldsbev, fordi regelen anses å gi uttrykk for en alminnelig pengekravsrettslig regel. For gbl. § 26 sitt vedkommende fremgår dette uttrykkelig av Factoring Finans-dommen. Regelen i gbl. § 26 kommer imidlertid direkte til anvendelse, fordi Lillevik Transport har utstedt et enkelt gjeldsbrev.

Gjeldsbrevloven § 26 må derfor tjene som rettslig grunnlag for kravet.

Det følger av gbl. § 26 at debitor cessus kan benytte "krav på avhendaren" til å motregne overfor cesjonaren, når han ble eier av kravet før han "fekk veta om avhendinga" eller

"fekk nokon tanke om henne". Videre er det et krav om at motkravet må forfalle "på den tid", eller "seinast samstundes med hovudkravet".

Lillevik Transport, som er debitor cessus, har et "krav på avhendaren", som er Bilverkstedet AS. Videre ble Lillevik eier av kravet den 30. juli 2018, og ble derfor eier av motkravet før han "fekk veta om avhendinga" den. 5. september 2018, jf. gbl. § 26.

Motkravet forfalt 10. august 2018, mens hovedkravet forfalt 30. juli 2018. Motkravet var derfor ikke forfalt "seinast samstundes med hovudkravet".

Spørsmålet blir derfor først om motkravet er forfalle "på den tid".

Ordlyden "på den tid" er tvetydig, og kan tolkes på to ulike måter. På den ene siden kan ordlyden tolkes slik at motkravet må være forfalt allerede på ervervstidspunktet. På den annen side kan ordlyden forstås som en henvisning til lovtekstens forrige setning, noe som isåfall innebærer at debitor cessus gis motregningsrett hvis motkravet har forfalt på kunnskapstidspunktet. Etter sikker rett skal ordlyden tolkes i tråd med sistnevnte tolkningsforslag, jf. rettspraksis og juridisk teori.

Motkravet må derfor være forfalt da debitor cessus fikk kunnskap om at hovedkravet var overdratt.

Inkassoservice orienterte Lillevik Transport om kreditorskiftet den 5. september 2018. Når motkravet forfalt til betaling 10. august 2018, er dette før kunnskapstidspunktet.

Motkravet er derfor forfalle "på den tid", jf. gbl. § 26.

Vilkårene i gbl. § 26 er oppfylt. Utgangspunktet er dermed at Lillevik Transport har rett til å motregne overfor Inkassoservice AS med kravet mot Bilverkstedet AS.

Inkassoservice anfører imidlertid at Lillevik Transport ikke kunne misligholde seg til motregningsrett.

Problemstillingen blir dermed om Lillevik Transport sin rett til motregning kan avskjæres, fordi oppfyllelsen av vilkårene i gbl. § 26 er betinget av at Lillevik har misligholdt hovedkravet for å komme i motregningsposisjon.

Ordlyden i gbl. § 26 skiller ikke mellom de tilfeller hvor debitor cessus misligholder seg til en motregningsrett, og de tilfeller hvor han ikke gjør det. Lovgivers klare forutsetning synes dermed å være at debitor cessus, til tross for sitt mislighold, skal gis adgang til å motregne overfor cesjonaren med sitt krav mot cedenten. Lovteksten taler derfor mot å avskjære motregning i et slikt tilfelle. Å fravike en klar ordlyd krever, i tråd med alminnelig rettskildelære, tunge rettslige holdepunkter.

Formålet med gbl. § 26 er imidlertid å beskytte debitor cessus sin berettigede forventning om å motregne overfor cedenten. Regelens hensikt er at cedenten, ved cesjon, ikke skal kunne frata debitor cessus sin berettigede motregningsforventning. Et slikt formål vil undergraves hvis debitor cessus gis rett til å motregne overfor cesjonaren ved mislighold, fordi debitor cessus i et slikt tilfelle aldri har hatt en

berettiget motregningsforventning. Isteden, vil innrømmelse av motregningsrett fremstå som en tilfeldig fordel for debitor cessus. Gjeldsbrevloven § 26 sitt formål taler dermed for å avskjære Lillevik Transport sin rett til motregning.

Ved mislighold vil det likevel starte å løpe forsinkelsesrenter så fort kravet ikke innfris ved forfall, jf. forsinkelsesrenteloven § 2. Forsinkelsesrenter vil kunne ha en preventiv effekt, og motvirke at debitor cessus misligholder hovedkravet overfor cesjonaren for å komme i motregningsposisjon. I juridisk teori har derfor Trygve Bergsåker tatt til orde for at motregningsretten ikke burde avskjæres i slike tilfeller, selv om den er betinget av mislighold. Argumentet taler mot å avskjære Lillevik Transport sin motregningsrett.

Forsinkelsesrentens preventive effekt vil imidlertid variere med motkravets størrelse. Ofte er debitor cessus sin begrunnelse for å misligholde seg til motregningsrett at han frykter for motpartens betalingsevne eller at skyldneren kan komme til å gå konkurs. Ved en eventuell insolvensbehandling vil debitor cessus ha måttet stille seg i kø med skyldnerens øvrige kreditorer, og han kan da risikere å ikke få dekket motkravet sitt. I de tilfellene hvor motkravets pålydende er svært høyt, vil derfor den økonomiske belastningen av forsinkelsesrenter være betydelig lavere enn den økonomiske belastningen ved å ikke få oppfylt motkravet i det hele tatt. Dette svekker klart det forutgående argumentet.

Å innrømme debitor cessus en motregningsrett som følge av eget mislighold, vil dessuten kunne stimulere til rettsmisbruk. Hvis en slik rett godtas, vil skyldneren miste sitt incentiv for å innfri ved forfall, fordi han kan oppnå en bedre rett (motregning) dersom han misligholder hovedkravet. Generelt vil det være uheldig for rettsstaten å anerkjenne og berømme den som har misligholdt hovedkravet. Behovet for å unngå anerkjennelse av rettsmisbruk trekker derfor i retning av at Lillevik Transports motregningsrett bør avskjæres.

I juridisk teori har Hagstrøm argumentert for en regel hvor debitor cessus sin motregningsrett ved mislighold bare bør avskjæres der debitor cessus forsettlig har misligholdt seg til motregningsposisjon. Et slikt kompromiss vil i praksis medføre at det ikke stimuleres til rettsmisbruk, fordi en debitor cessus i ond tro avskjæres fra motregningsrett, og samtidig ivareta formålet bak gbl. § 26 om å beskytte debitor cessus sin berettigede motregningsforventning.

Lillevik Transport har innrømmet at de trenerte oppgjøret for å komme i motregningsposisjon. Firmaet har dermed forsettlig misligholdt seg til motregningsposisjon. I tråd med Hagstrøms synspunkt trekker dette i retning av å avskjære firmaets motregningsrett.

Likevel vil en innvending til Hagstrøms bidrag, være at regelen er retsteknisk vanskelig å anvende. Ofte vil det kunne bli vanskelig å påvise hvorvidt debitor faktisk har hatt en berettiget motregningsforventning eller om han forsettlig har misligholdt seg til en motregningsrett. Dette svekker det forutgående argumentet.

Sæbø har i sin bok om motregning tatt til orde for å innskrenke motregningsretten når dette fordrer mislighold av hovedkravet. Begrunnelsen er at motregning i slike situasjoner ofte vil kunne ramme cedenten hardt, dersom han er i økonomiske

vansker. Ofte vil han da ha et stort behov for å oppnå kontant betaling ved forfall. Enkelte ganger kan oppgjør av hovedkravet ved forfall være helt avgjørende for å unngå f.eks. insolvens. Et slikt behov vil imidlertid ikke dekkes hvis debitor cessus gis rett til å misligholde hovedkravet, for deretter å motregne. Hensynet til kreditor taler dermed for å avskjære Lillevik Transport sin motregningsrett i gjeldende sak.

Samlet må det få avgjørende vekt at ordlyden klart innrømmer Lillevik Transport en motregningsrett i gjeldende sak, fordi vilkårene for motregning er oppfylt. Selv om formålet bak gbl. § 26 taler for å avskjære denne retten når den er oppnådd ved mislighold, må det få avgjørende vekt at det krever særdeles tungtveiende rettskildemessige holdepunkter for å fravike en klar lovtekst. Til tross for at det finnes berettigede innvendinger mot en slik regel, foreligger det ikke tilstrekkelig klare holdepunkter for å fravike den klare ordlyden.

Lillevik Transport sin rett til motregning kan ikke avskjæres.

Konklusjonen er Lillevik Transport har rett til å motregne overfor Inkassovarsel med kravet mot Biltransport AS.