

Integrasjonsklausulers innvirkning på adgangen til utfylling av kommersielle avtaler etter norsk rett.

Kandidatnummer:201086

Veileder: Erik Monsen

Antall ord: 12077



JUS399 Masteroppgave/JUS398 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN
[31.05.14]

Del 1: Innledende betraktninger	4
1.1: Integrasjonsklausuler, uttømmende kontraktsdokument og sammenhengen mellom disse	4
1.1.1: Hva ”avtalen” er i norsk rett	4
1.1.2: Integrasjonsklausulers funksjon og relasjon til ”the parol evidence rule” i angloamerikansk rett	4
1.1.3 Integrasjonsklausulers påståtte virkning i norsk rett	6
1.2 Temaet for drøftelsen videre	7
1.2.1: Beskrivelse av utfylling og grensdragningen mellom utfylling og avtaletolkning	7
1.2.2: Spørsmål knyttet til avtaletolkning og deres relevans for temaet	8
1.2.3: Tema for oppgavens ulike deler	9
Del 2: Integrasjonsklausulers innvirkning på utfylling i et kildeperspektiv	9
2.1 Innledning	9
2.1.1: Hva som skal drøftes i del 2, og drøftelsens relevans for oppgavens tema	9
2.2: Har integrasjonsklausuler noen betydning for om kontraktsdokumentet kan ansees å inneholde en løsning på tolkningsspørsmålet?	10
2.2.1: Grunnlaget for problemstillingen	10
2.2.2: Underbygger Rt-1992-796 at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning på tolkningsspørsmålet, dersom det inneholder en integrasjonsklausul?	10
2.2.3: Eksisterer det øvrig rettspraksis egnet til å underbygge at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning på tolkningsspørsmålet, dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul?	12
2.3 Medfører integrasjonsklausuler at kontekstens betydning for fastleggelsen av partenes rettigheter og plikter blir redusert?	14
2.3.1: Integrasjonsklausulens betydning for konteksten etter klausulens egen ordlyd og formål	14
2.3.2: Integrasjonsklausuler innvirkning på postkontraktuelle forholds relevans	15
2.3.3: Betydningen av alminnelig norsk tolkningslære for integrasjonsklausulers innvirkning på adgang til utfylling	16
Del 3: Integrasjonsklausulers innvirkning på adgangen til utfylling med forutsetninger	18
3.1: Innledning	18
3.1.1: Forutsetningers funksjon og deres motsetningsforhold til integrasjonsklausuler	18
3.1.2: Hva som skal drøftes i det videre	19
3.2: Integrasjonsklausuler innvirkning på adgangen til utfylling av en taus ordlyd	20

3.2.1	Integrasjonsklausulers innvirkning på tilfeller hvor det i rettspraksis og teori er åpnet for at forutsetninger kan utfylle en taus ordlyd.....	20
3.2.2	Rettsøkonomiske hensyn i relasjon til forutsetningers positive relevans.	21
3.3:	Integrasjonsklausulers innvirkning på adgang til utfylling av en klar ordlyd.	22
3.3.1:	Adgangen til å la forutsetninger utfylle en klar ordlyd etter alminnelig norsk avtalerett.	22
3.3.2:	Rettspraksis omkring integrasjonsklausulers innvirkning på forutsetningers positive relevans ved klar ordlyd.	23
3.3.3	Integrasjonsklausulers antatte innvirkning på adgangen til negativ utfylling.	24
Del 4:	Integrasjonsklausuler som materiellrettslig lovvalg	25
4.1	Innledning	25
4.1.1	Virkingen av et materiellrettslig lovvalg	25
4.1.2	Integrasjonsklausulers innvirkning på adgangen til utfylling i det angloamerikanske rettssystem.	26
4.2:	Kan en integrasjonsklausul tolkes som et materiellrettslig lovvalg?.....	27
4.2.1:	Integrasjonsklausulens manglende etablerte innhold i norsk rett som hinder for å tolke de som et materiellrettslig lovvalg.....	27
4.2.2	Operasjonalitetsbetraktningers betydning for adgangen til å tolke integrasjonsklausulers som et materiellrettslig lovvalg.....	28
4.2.3	Ulik virkning av integrasjonsklausuler sin betydning for adgangen til å tolke integrasjonsklausuler som et materiellrettslig lovvalg.	29
4.2.4	Forskjeller mellom det angloamerikanske og norske rettssystem som hindring for å tolke integrasjonsklausuler som et materiellrettslig lovvalg.	30
Litteraturliste	32

Del 1: Innledende betraktninger

1.1: Integrasjonsklausuler, uttømmende kontraktsdokument og sammenhengen mellom disse.

1.1.1: Hva "avtalen" er i norsk rett.

Straks man har slått fast at det er inngått en bindende avtale mellom to parter oppstår spørsmålet om hva de er forpliktet til. Prosessene hvor dette avgjøres er det som i teori og rettspraksis omtales som tolkning og utfylling av avtalen.¹

I kommersielle avtaler vil det ofte være tale om en skriftlig avtale. I tilfeller hvor man har et skriftlig dokument som pretenderer å gi uttrykk for hva partene har blitt enige om – kontraktsdokumentet - vil det "naturlige" utgangspunktet for fastleggelsen av partenes rettigheter og plikter være ordlyden i nettopp dette.² Etter alminnelig norsk avtalerett vil man likevel ikke alltid få noe fullstendig bilde ved utelukkende å studere kontraktsdokumentet. Konteksten avtalen ble inngått i er også av relevans i denne sammenheng.³ Konteksten er av betydning for tolkningsprosessen, men den kan også være av betydning for avgjørelsen av om det foreligger forutsetninger å utfylle avtalen med.

1.1.2: Integrasjonsklausulers funksjon og relasjon til "the parol evidence rule" i angloamerikansk rett.

I angloamerikansk rett blir det i større grad enn for norsk rett lagt til grunn at det foreligger fullstendige kontraktsdokument. På denne måten kan rettsanvender utelukkende forholde seg til kontraktsdokumentets ordlyd for fastleggelse av partenes rettigheter og plikter.⁴ I

¹I 1.2.1 blir det foretatt en nærmere grensdragning mellom disse.

² Se f.eks Haaskjold, side 112.

³ Konteksten omfatter blant annet forhandlingsutspill, muntlige utsagn, meddelelser mellom partene, forarbeider

³ Konteksten omfatter blant annet forhandlingsutspill, muntlige utsagn, meddelelser mellom partene, forarbeider til standardkontrakter, opplysning om avtalens bakgrunn og tidligere kontrakter/kontraktsversjoner, se Høgberg side 114 for en mer utfyllende gjennomgang.

⁴ Dette virker i alle tilfeller å være en relativt utbredt oppfatning av angloamerikansk rett blant norske jurister: "Når norske jurister snakker om engelsk kontraktstolkning, forestiller de seg gjerne en parykkledd dommer som med hjelp av engelsk grammatikk og Oxford dictionary løser problemet" Thor Falkanger, arkiv for sjørett, bind 9 (1965-1969), side 537. Se også Mikelsen, TfR side 540.

amerikansk rett blir slike forsøk på ”embodying the terms of a jural act in a single memorial” omtalt som integrasjon.⁵

Et illustrerende eksempel i så måte er *Gianni v. Russel & co.*, en sak behandlet av Supreme Court i Pennsylvania. Saken dreide seg om en leietaker, Gianni, som drev en butikk. Denne butikken leide lokalene den drev fra. Når leieavtalen skulle fornyes ønsket Gianni å forsikre seg om at han var den eneste som skulle selge ”soft drinks” av de utleier leide ut til. Dette bekreftet utleier ovenfor Gianni muntlig før fornyelse av leieavtalen. Denne forutsetningen ble imidlertid ikke tatt inn i selve kontraktsdokumentet. Senere leide utleier ut lokalet til en annen virksomhet som også solgte ”soft drinks”. Gianni hevdet dette var kontraktsbrudd. Retten la imidlertid til grunn at det ikke var adgang for å supplere kontraktsdokumentet med utleiers muntlige utsagn som fremgikk av konteksten.⁶

Det som medførte at utleier sitt muntlige utsagn i *Gianni v. Russel* ikke ble ansett for å være en del av avtalen, er ”the parol evidence rule”. Denne regelen innebærer at ”where a contract is made wholly in writing, evidence is not admissible to add to, vary or contradict the written terms”.⁷ Det er imidlertid adgang for å føre ”extrinsic evidence” i enkelte tilfeller.⁸ Dette gjelder for det første hvor det oppstår spørsmål om avtale overhodet er inngått. For det andre gjelder det hvor det oppstår spørsmål om selve avtaledokumentet var ment å utgjøre hele avtalen. For det tredje vil det gjelde hvor det oppstår spørsmål om det ekisterer en såkalt ”collateral agreement”.⁹

Integrasjonsklausuler hindrer at de to sistnevnte unntak kommer til anvendelse.¹⁰ På mange måter kan man således se det slik at en integrasjonsklausul blir brukt for å redusere usikkerheten som kan oppstå i tilknytning til om ”the parol evidence rule” kommer til anvendelse. Integrasjonsklausulers funksjon i angloamerikansk rett er således å bidra til at ”parol evidence rule” medfører at kontraktsdokumentet utgjør et fullstendig uttrykk for hva som er avtalt.

En måte å formulere en integrasjonsklausul på i angloamerikansk rett kan være følgende: ”this writing contains the entire agreement of the parties and there are no promises, understandings, or agreements of any kind pertaining to this contract other than stated herein”.¹¹

⁵ J. Wigmore, *Evidence in Trials at Common Law* § 2401, at 7-8 n.1 (Chadbourn rev. ed. 1981), side 75-76

⁶ Dommen er refert i Farnsworth, side 220.

⁷ Lewison, side 69

⁸ Med ”Extrinsic evidence” forstås tolkningsmidler utenfor kontraktsdokumentet, jf. Haaskjold, side 17. Betegnelsen ”parol” evidence er i så måte noe misvisende. Parol kommer av såkalt ”law french”, og betyr muntlig. ”Parol evidence rule” omfatter ikke bare muntlige bevis, men alle bevis utover selve kontrakten, dersom regelen kommer til anvendelse, jf. Bjørnstad, side 35

⁹ Lewison, side 70-72

¹⁰ Se blant annet *Brikom Investments v. Carr* (1979). Jf. Lewison side 71 med videre henvisninger til rettspraksis hvor dette er lagt til grunn.

¹¹ Farnsworth, side 263 med videre henvisninger til rettspraksis hvor denne og andre formuleringen er anvendt. Her vil termen integrasjonsklausul bli brukt, andre benevnelser på det samme er merger clause og entire agreement clauses.

1.1.3 Integrasjonsklausulers påståtte virkning i norsk rett.

En integrasjonsklausul er for norsk retts vedkommende beskrevet som en bestemmelse som definerer deler av kontraktsmaterialet som et uttømmende uttrykk for den avtalen medkontrahentene har inngått.¹² Det er i denne sammenhengen grunn til å presisere hva det kan innebære at kontraktsdokumentet er ”uttømmende”.

For det første kan man med uttømmende forstå at kontraktsdokumentets bestemmelser ikke må tåle unntak eller konkurrerende reguleringer. Dette er i teorien omtalt som uttømmende i et ”regelperspektiv”.¹³ Dersom man legger en slik forståelse til grunn tilsier det at avtalen tolkes antitetisk. Skal man legge til grunn at avtalen er uttømmende i et regelperspektiv forutsetter dette at kontraktsdokumentet klart.

Kontraktsdokumentet kan imidlertid være både taust og klart. Eksempelvis kan man tenke seg tilfeller hvor det er avtalt at skip x skal overdras mot en gitt sum. Selv om det ikke er kommet eksplisitt til uttrykk i kontraktsdokumentet, vil man likevel kunne si at avtalen er klar med hensyn til at det ikke foreligger noen plikt til samtidig å overdra andre gjenstander enn skip x, for eksempel skip y. Dette baserer man på at når skip x er nevnt, men ikke skip y, så er det bare skip x som skal overdras.

Som drøftelsen nedenfor i 3.2 viser, vil ikke integrasjonsklausuler medføre at kontraktsdokumentet inneholdende en slik klausul alltid blir uttømmende i et regelperspektiv. Det kan imidlertid drøftes om integrasjonsklausulen medfører at kontraktsdokumentet oftere vil være uttømmende i et regelperspektiv. Dette vil særlig bli gjort i del 3.

For det andre kan en avtale være ”uttømmende” på den måten at rettsanvender ikke kan å se hen til andre tolkningsdata enn selve kontraktsdokumentet ved fastleggelsen av avtalens innhold. Dette er i teorien omtalt som uttømmende i et ”kildesperspektiv”.¹⁴ Legger man en slik forståelse til grunn er det ikke noe nødvendighet at avtalen skal tolkes antitetisk, den kan også tolkes presiserende, korrigerende og analogisk.

Ovenfor ble det påpekt at man i forhold til avtaletolkning etter norsk rett må se hen til konteksten, siden denne er av relevans ved fastleggelsen av partenes rettigheter og plikter. Dersom integrasjonsklausuler medfører at kontraktsdokumentet er uttømmende i et kildeperspektiv, ville integrasjonsklausulens prinsipielt sett innebære et klart avvik fra alminnelig norsk tolkningslære.¹⁵ Som drøftelsen nedenfor i 2.3.2 viser, kan ikke en

¹² Haaskjold side 108, Huser side 57, Ramberg allmän avtalsrett, side 284.

¹³ Høgberg side 56.

¹⁴ Høgberg, side 56.

¹⁵ Reelt sett kan det vel spørres om man i forhold til kommersielle avtaler i stor grad anser avtalene som uttømmende i et kildeperspektiv hvor avtalens ordlyd er klar, jf. blant annet i rt-2011-1553 hvor Høyesterett uttaler: ”Dersom det er klart at partene hadde en felles forståelse av teksten i et avtaledokument, kan den vanligvis legges til grunn uten at det er nødvendig å gå nærmere inn på tolkning av ordlyden, men det må –

integrasjonsklausul medføre at konteksten mister sin relevans. Sagt med andre ord er det utelukket at integrasjonsklausuler medfører at kontraktsdokumentet blir uttømmende i et kildeperspektiv i alle tilfeller. Hvilken påvirkning integrasjonsklausuler har på andre tolkningsmidler enn kontraktsdokumentet blir særlig drøftet i del 2.

Hvorvidt en integrasjonsklausuls tilsiktede funksjon kan sies å være at avtalen skal bli uttømmende i et kildeperspektiv eller i et regelperspektiv, synes det å være noe uenighet om i teorien. Huser synes å legge til grunn at integrasjonsklausuler må forstås som et uttrykk for at kontraktsdokumentet skal ansees som uttømmende i et regelperspektiv når han uttaler ”i praksis vil vel effekten av en slik integrering derfor helst kunne bli en elimering av individuelle eller felles forutsetninger”.¹⁶ Christophersen/Føyem synes derimot å mene at integrasjonsklausulers tilsiktede funksjon er å gjøre kontraktsdokumentet uttømmende i et kildeperspektiv.¹⁷

1.2 Temaet for drøftelsen videre.

1.2.1: Beskrivelse av utfylling og grensedragningen mellom utfylling og avtaletolkning.

Temaet for denne drøftelsen er utfylling av avtaler. Det er derfor av betydning å foreta en nærmere beskrivelse av hva man kan legge i begrepet ”utfylling” og grensedragningen mot avtaletolkning.

Utfylling av avtaler kan sies å starte der avtaletolkningen slutter. Med dette menes at rettsanvender først søker å løse den problemstilling som er oppstått gjennom avtaletolkning.¹⁸ Dersom avtaletolkning ikke gir noe svar går man da over til utfylling av avtalen. På denne måten får utfylling en subsidiær karakter i forhold til avtaletolkning. Hov har beskrevet grensedragningen på følgende måte:

”Tolkning av avtaler innebærer å slå fast hvilke rettsvirkninger som følger av partenes egen overenskomst. Å utfylle en kontrakt betyr å avgjøre hvilke rettsvirkninger en kontrakt skal føre med seg der en mangler holdepunkter for avgjørelsen i selve avtalen. Som regel vil en avtale ikke innebære noen uttømmende regulering av rettsforholdet mellom partene. Skal vi få et fullstendig bilde av hvilke rettigheter og plikter en avtale etablerer, må vi ta hensyn til de rettsregler som vedkommende rettsområde som regulerer vedkommende rettsområde, det som vanligvis kalles bakgrunnsretten”.¹⁹

særlig i forretningsforhold mellom profesjonelle parter – kreves nokså klare holdepunkter for at partene har en omforent forståelse som avviker fra ordlyden”

¹⁶ Huser, side 58. Huser legger på samme sted til grunn at integrasjonsklausuler ikke kan ansees som et uttrykk for at partene har ment at kontraktsdokumentet skal være uttømmende i et kildeperspektiv.

¹⁷ Christophersen og Føyem; EDB anskaffelser. Fremgangsmåte og avtaleutforming (1981). I samme retning Høgberg, side 161.

¹⁸ Haaskjold trekker grensen mellom avtaletolkning og utfylling på følgende måte ”Litt upresist kan det kanskje sies at dersom kontrakten ikke gir noe klart svar på det spørsmålet som har oppstått, må man finne løsningen ved hjelp av tolkning, mens kontrakten må utfylles dersom den ikke gir noe svar i det hele, Haaskjold, side 153.

¹⁹ Hov, avtalebrudd og partsskifte, 2002 side 23-24.

Dersom man legger en slik forståelse av utfylling til grunn er det tale om avtaletolkning, så lenge man fastlegger avtalens innhold ved bruk av tolkningsmidler med partsspesifikk tilknytning. Utfylling foreligger for de tilfeller hvor avtalens innhold blir fastlagt uten bruk av tolkningsmidler med partstilknytning. Når det i det videre på enkelte punkter tales om utfylling i et kildeperspektiv menes da fastleggelsen av avtalens innhold uten bruk av tolkningsmidler med partsspesifikk tilknytning.²⁰

Utfyllingsbegrepet vil imidlertid ikke gjennom hele oppgaven bli anvendt i et kildeperspektiv. I del 3 blir integrasjonsklausulers påvirkning på utfylling med forutsetninger drøftet. Som det fremgår av drøftelsen blir ikke utfyllingsbegrepet der anvendt i et kildeperspektiv. I oppgaven forøvrig vil imidlertid utfyllingsbegrepet bli brukt i et kildeperspektiv.

1.2.2: Spørsmål knyttet til avtaletolkning og deres relevans for temaet.

Selv om det i oppgaven blir foretatt en grensedragnings mot avtaletolkning, innebærer det ikke at alle spørsmål som kan sies å falle inn under avtaletolkning blir utelukket. Det er flere grunner for dette.

For det første er integrasjonsklausulen en del av avtalen. Denne må tolkes for å kunne avklare om den får noen betydning for utfyllingen av avtalen. I så måte vil integrasjonsklausulers betydning for utfylling bli avklart gjennom en prosess hvor man veksler mellom utfylling og avtaletolkning. Man kan altså i et slikt tilfelle ikke operere med et slikt klart skille mellom utfylling og avtaletolkning som er beskrevet ovenfor, hvor utfylling først blir tale når det er avklart at tolkning under ingen omstendigheter kan løse tvisten.

For det andre skyldes det at det ikke eksisterer noen klar grense mellom avtaletolkning og utfylling. Det foreligger et intervall der det i teori og rettspraksis er uenighet om hvorvidt man befinner seg innenfor avtaletolkning eller utfylling.²¹ Drøftelsen i det videre vil dreie seg om integrasjonsklausulers betydning for fastlegging av avtalens innhold i tilfeller som i teorien ellers er blitt beskrevet som utfylling. Det vil altså ikke bli foretatt noen utvidelse av utfyllingsbegrepet i denne oppgaven.

For det tredje er det avgjørende for adgangen til utfylling av avtalen hvorvidt rettsanvender finner at kontraktstolkning ikke gir svar på det spørsmål som er reist. Således vil man ved å beskrive tilfeller hvor avtaletolkning blir avgjørende, samtidig si noe om hvor utfylling ikke vil være anvendelig.

²⁰Enkelte teoretikere betegner imidlertid fastlegging av avtalens innhold ved bruk av tolkningsmidler uten partsspesifikk tilknytning som avtaletolkning. Se blant annet Huser, side 129. Skillet mellom utfylling og tolkning trekkes da ut ifra spørsmålet som skal løses befinner seg på et avtaletomt rom, jf. Høgberg, side 75.

²¹ Høgberg, side 73-77

1.2.3: Tema for oppgavens ulike deler.

I del 2 skal det foretas en drøftelse av integrasjonsklausulers betydning for adgangen til utfylling i et kildeperspektiv. Spørsmålet som blir drøftet derunder er for det første om integrasjonsklausuler kan tenkes å få noen betydning for om en løsning kan utledes fra kontraktsdokumentet. For det andre skal det drøftes om integrasjonsklausuler får noen innvirkning på kontekstens betydning ved fastleggelsen av partenes rettigheter og plikter.

I del 3 skal det foretas en drøftelse av integrasjonsklausulers betydning for adgangen til utfylling av avtalen med forutsetninger. Det vil i den sammenheng bli sondret mellom utfylling av en taus ordlyd og en klar ordlyd.

I del 4 skal det drøftes hvorvidt man kan oppnå tilsvarende rettsvirkninger med integrasjonsklausuler i norsk som de har i angloamerikansk rett gjennom at man tolker integrasjonsklausulen som et materiellrettslig lovvalg.

Del 2: Integrasjonsklausulers innvirkning på utfylling i et kildeperspektiv

2.1 Innledning.

2.1.1: Hva som skal drøftes i del 2, og drøftelsens relevans for oppgavens tema.

I 2.2 skal det drøftes om en integrasjonsklausul har betydning for i hvilken grad en løsning på tvistens spørsmål kan utledes fra avtalens ordlyd. En slik utledning fra avtalens ordlyd faller utenfor utfylling, og inn under avtaletolkning og kan således synes irrelevant for temaet for drøftelsen.²²

I et kildeperspektiv har det likevel betydning fordi utfylling ved bruk av tolkningsmidler uten partsspesifikk tilknytning anvendes hvor tolkningsmidler med partsspesifikk tilknytning ikke gir svar. Forutsatt at konteksten heller ikke er egnet til å presisere avtalens innhold vil man måtte falle tilbake på tolkningsmidler uten partsspesifikk tilknytning dersom ordlyden er uklar. Sagt med andre ord vil integrasjonsklausulen medføre at det sjeldnere vil være behov for og adgang til utfylling dersom integrasjonsklausulen medfører at kontraktsdokumentet lettere blir ansett for å angi en løsning.

I 2.3 skal det drøftes om integrasjonsklausuler kan tenkes å medføre en økt adgang for utfylling ved at den fjerner avtalekontekstens betydning i tolkningsprosessen. Konteksten er

²² Det kan i denne sammenheng være grunn til å påpeke at Høyesterett ikke alltid bruker utfyllingsbegrepet i et kildeperspektiv. I rt-1992-796 "utfyller" Høyesterett avtalen med partenes formål som de utleder fra avtalens ordlyd. Her anvendes imidlertid utfyllingsbegrepet i et kildeperspektiv og da vil Høyesteretts rettsanvendelse i rt-1992-796 ikke være utfylling men tolkning.

anvendelig for å presisere en uklar ordlyd. Dersom konteksten mister sin relevans vil tilfeller som ellers ville blitt løst ved tolkning, måtte løses ved utfylling. Behovet for og adgangen til utfylling vil da øke.

2.2: Har integrasjonsklausuler noen betydning for om kontraktsdokumentet kan ansees å inneholde en løsning på tolkningsspørsmålet?

2.2.1: Grunnlaget for problemstillingen

I enkelte tilfeller gir kontraktsdokumentets ordlyden etter sin alminnelige språkforståelse ikke noe klart svar på det tolkningsspørsmål som er oppstått. Dette kan for eksempel oppstå som følge av randsoneproblematikk, flertydighet i språket eller taushet.²³

Det er imidlertid hevdet at dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul, kan kontraktsdokumentet ansees å inneholde en løsning i en del tilfeller hvor rettsanvender ville ansett kontraktsdokumentet som uklart dersom det manglet en integrasjonsklausul.²⁴ I det videre skal det vurderes om det foreligger rettspraksis egnet til å underbygge denne påstanden.

2.2.2: Underbygger rt-1992-796 at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning på tolkningsspørsmålet, dersom det inneholder en integrasjonsklausul?

Høgberg hevder at rt-1992-796 underbygger at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning dersom det inneholder en integrasjonsklausul. Høgberg uttaler i denne sammenheng at rt-1992-796 -heretter Pepsico - er et eksempel på ”at Høyesterett i et tilfelle av uklarhet i form av taushet i kontraktsdokumentet med integrasjonsklausul vendte tilbake til kontraktsdokumentet for å utvinne ytterligere argumenter fra dette”. Poenget hans synes å være at Høyesterett i Pepsico, og i andre tilfeller hvor avtalen inneholder en integrasjonsklausul, vil ”lete ekstra nøye” etter en løsning i avtalens ordlyd.²⁵ Det kan

²³ Høgberg, side 48-51, hvor det blir foretatt en nærmere gjennomgang av de ulike måtene det kan foreligge uklarhet i kontraktsdokumentet.

²⁴ Høgberg, side 163

²⁵ Haaskjold synes også å mene at kontraktsdokumentet får en økt betydning når han uttaler: ”Ved behov for utfylling vil en slik klausul normalt innebære at utfylling først og fremst må skje ut fra en helhetsvurdering av selve kontrakten, og på en slik måte at den regel man utfyller med, gis et innhold som fremstår som fornuftig i forhold til kontraktens formål og andre partsspesifikke forhold. ”, Jf. Haaskjold, side 109

imidlertid spørres om Pepsico er egnet til å underbygge at integrasjonsklausuler medfører at rettsanvender oftere vil finne en løsning i selve kontraktsdokumentet.

Pepsico dreide seg om et taperi som oppsa en kontrakt angående bruksrett for en brusmerkevarer. Av kontrakten fremgikk det at man ved terminering av avtalen skulle betale erstatning i størrelse tilsvarende de foregående 18 måneders vederlag. Spørsmål om erstatningens størrelse oppsto imidlertid fordi avtalen ble oppsagt før det var gått 18 måneder fra avtalen var inngått. Saksøker hevdet at beregningsgrunnlaget angitt i kontraktsdokumentet ikke var anvendelig i en slik situasjon.

I forhold til Pepsico kan det diskuteres om det var ordlyden i, og formål utledet av, kontraktsdokumentet som ble avgjørende for sakens utfall, eller om saken ble avgjort ved bruk av rimelighetsbetraktninger som ikke var utledet av kontraktsdokumentet. I sistnevnte tilfelle kan man vanskelig hevde at Pepsico underbygger at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul.

Når det gjelder ordlydsfortolkning i snever forstand uttaler Høyesterett eksplisitt at denne ikke ble avgjørende for løsningen.²⁶ Dette på tross av at ordlyden angav en klar beregningsmåte for erstatningens størrelse. I stedet for en ordlydsfortolkning i snever forstand baserer Høyesterett seg på –etter eget utsagn - bruk av formålsbetraktning.²⁷

Det kan imidlertid spørres om formålsbetraktninger ble avgjørende i Pepsico.

Den bestemmelse hvis innhold skulle klarlegges, var bestemmelsen som regulerte hvor stor erstatning som skulle betales dersom kontrakten ble oppsagt. Formålet med en standard beregningsmåte for erstatning kan sies å være å hindre uklarhet med hensyn til hvor stor erstatning som skal betales dersom avtalen blir sagt opp.²⁸

Det kan hevdes at en slik formålsbetraktning talte for at man skulle legge til grunn at erstatning skulle betales ut ifra hvor stort vederlag som faktisk var betalt de foregående 18 månedene. Dette på tross av at det i den første del av disse 18 månedene ikke var betalt noe vederlag fordi avtalen ikke var startet å løpe i denne perioden. En slik løsning ville være i tråd med kontraktsdokumentets ordlyd.

Ved å legge denne beregningsmåten til grunn ville rettsanvender slippe å måtte utforme en beregningsmåte på mer eller mindre fritt grunnlag. En slik utforming på fritt grunnlag innebærer en større grad av skjønn fra rettsanvenders side. Dette leder igjen til mer usikkerhet og mindre forutberegnelighet for partene. Man ville da få et resultat i strid med bestemmelsens formål. Førstvoterende synes da også å erkjenne at den løsning som

²⁶ Førstvoterende på side 803 uttaler : ”Etter min mening ligger det nærmere å si at bestemmelsen etter sin ordlyd ikke omfatter dette tilfellet”.

²⁷ Høyesterett uttaler at de baserer seg på ”utfylling.” De utfyller imidlertid avtalen med formålsbetraktninger som de utleder fra kontraktsdokumentet. Det er således ikke tale om utfylling i et kildeperspektiv.

²⁸ Førstvoterende synes å være enig med dette når han uttaler ”usikkerhetsmomenter som skulle motvirkes ved den standardiserte beregningsmåte”.

Høyesterett la til grunn ville innebære et større element av skjønn enn den løsning som kunne sies å følge av ordlyden.²⁹

De formålsbetraktninger Høyesterett hevdet ble avgjørende, utleder førstvoterende fra bestemmelsen som regulerer varslingsplikten ved oppsigelse. Angående denne bestemmelse uttaler Høyesterett ”Plikten for tapperen til å varsle skriftlig med 18 måneders frist, har klarligvis sin bakgrunn i det behov den annen part har for områding med sikte på å få i gang tapping på annet hold. I forhold til dette behov har erstatningen både en preventiv og en reparerende virkning”.

Det er udiskutabelt at formålet med bestemmelsen som regulerte varslingsplikten var å sikre at den annen part fikk mulighet til å områ seg. Det kan også med en viss styrke hevdes at Høyesterett ved å basere seg på denne formålsbetraktningen kom frem til den beste løsning på tvisten. Dette er imidlertid uten betydning for denne drøftelsen.

Det som derimot er av betydning er at man fra kontraktsdokumentet kunne utlede flere formål som tilsa forskjellige løsninger. Ved valget mellom de ulike formål som kunne utledes fra avtalen virker Høyesterett å ha basert seg på rimelighetsbetraktninger. Dette blir underbygget av Høyesteretts uttalelse om at: ”Jeg kan imidlertid ikke se at dette forhold - som lagt til grunn av lagmannsretten - har slik vekt at det oppveier hensynet til en rimelig løsning... ”.

Springende punkt for sakens resultat var valg av hvilken formålsbetraktning Høyesterett skulle legge avgjørende vekt på. Rimelighetsbetraktninger var avgjørende i valg mellom ulike formålsbetraktninger. På denne måten kan man si at rimelighetsbetraktninger ble avgjørende for løsningen på tvisten. Med andre ord var det verken kontraktsdokumentets ordlyd eller formål utledet fra ordlyden som ble avgjørende.

Pepsico gir ut ifra det som er sagt ovenfor ikke grunnlag for å hevde at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning på tolkningsspørsmålet dersom det inneholder en integrasjonsklausul.

2.2.3: Eksisterer det øvrig rettspraksis egnet til å underbygge at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning på tolkningsspørsmålet, dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul?

I rt-2012-1779 behandlet Høyesterett på ny en sak hvor avtalen mellom partene inneholdt en integrasjonsklausul.

²⁹ ” Ansettelsen av beregningsgrunnlaget vil nødvendigvis måtte bero på et skjønn. For så vidt vil usikkerhetsmomenter som skulle motvirkes ved den standardiserte beregningsmåte som følger av kontraktens ordlyd, allikevel bli trukket inn.”

Saken sto mellom Hydro og Victocor SA. Sistnevnte hadde utført overflatebehandling av skruer som førstnevnte brukte i sine produkter. Tvisten oppsto fordi denne overflatebehandlingen viste seg å være så tykk at den hindret Hydro sin bruk av skruene i sine produkter. Sakens springende punkt for Høyesterett var hva som krevdes for at det skulle være fremsatt en fristavbrytende reklamasjon, siden dette var avgjørende for om reklamasjonen var fremsatt tidsnok. Hva som krevdes for at det skulle foreligge en fristavbrytende reklamasjon var berørt i Hydro sine ”general conditions of purchase of goods and services”. Det het der at hvis kjøperen ”discovers” en mangel skulle han ”issue a written notice of defect to Seller within reasonable time after its discvoery”.

Førstvoterende la til grunn at ”denne ordlyden kunne isolert sett trekke i retning av at kjøperen ikke behøver å reklamere før han har positiv kunnskap om mangelen”. I den påfølgende setning skriver førstvoterende imidlertid at ”bestemmelsen må ... sees i sammenheng med punkt 9.1 hvor det er fastsatt at kjøperen skal inspisere leveransene innen rimelig tid etter at de er mottatt”. Høyesterett foretar etter dette ikke noen nærmere vurdering av om ordlyden kunne sies å løse spørsmålet. Isteden falt de tilbake på bakgrunnsretten, som også ble avgjørende for saken.

Det som er relevant i denne sammenheng er at det kan hevdes at tvistens spørsmål kunne, og burde, blitt løst ved en tolkning av ”notice of defect” slik det fremgikk av Hydro sine generelle salgsvilkår. Dette har i alle tilfeller blitt hevdet i teorien.³⁰ I denne saken synes altså ikke integrasjonsklausulen å få noen betydning for hvorledes Høyesterett avgjør hva som var avtalens innhold. Rt-2012-1779 gir i alle tilfeller ikke grunnlag for å påstå at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning dersom det inneholder en integrasjonsklausul.

Dersom man sammenligner rt-1992-796 og rt-2012-1779 springer det en i øynene at det i begge tilfeller kan sies å ha foreligget en ordlyd som angav en løsning, men hvor Høyesterett la til grunn at kontraktsdokumentet ikke regulerte spørsmålet. I ingen av dommene ble derfor kontraktsdokumentets ordlyd avgjørende. Verken rt-1992-796 eller rt-2012-1779 gir således noen støtte til påstanden om at kontraktsdokumentet lettere vil bli ansett for å angi en løsning på tolkningsspørsmålet dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul.

Dette fremstår også som logisk. I rettspraksis og teori anser man kontraktsdokumentets ordlyd som det fremste uttrykk for partenes felles intensjoner med avtalen.³¹ Samtidig er det fremste formål ved avtaletolkning å finne partenes felles intensjon.³² Det er derfor nærliggende å tenke seg at rettsanvender vil foreta så grundige undersøkelser som mulig av ordlyden, uavhengig av om det foreligger en integrasjonsklausul.

³⁰ Erik Monsen, Om krav til innholdet i en fristavbrytende nøytral reklamasjon, Tff 2013-02 på side 109

³¹ I rt-1994-1311 på side 1314 hvor førstvotenderene uttaler at det kreves ”klare holdepunkter” for at det skal kunne legges til grunn at medkontrahentene hadde en felles intensjon som avvek fra kontraktsdokumentets ordlyd.

³² jf. rt-1993-564 hvor Høyesterett uttaler ”det primære formål ved all kontraktstolkning er å finne ut hva partene har ment”.

2.3 Medfører integrasjonsklausuler at kontekstens betydning for fastleggelsen av partenes rettigheter og plikter blir redusert?

2.3.1: Integrasjonsklausulens betydning for konteksten etter klausulens egen ordlyd og formål.

Som vi skal se nedenfor i 4.1.2 så anvender man i amerikansk rett ”implied terms” som er ”implied in law” dersom avtalen ansees fullt integrert. Dersom avtalen ikke hadde blitt ansett integrert som følge av en integrasjonsklausul ville avtalens innhold i enkelte tilfeller ellers ha blitt fastlagt ved bruk av ”implied terms” som er ”implied in fact”. Førstnevnte kan med norsk terminologi omtales som utfylling, mens sistnevnte vil falle inn under tolkning. Således har integrasjonsklausuler i angloamerikansk rett betydning for om avtalens innhold blir fastlagt ved bruk av utfylling eller tolkning. Spørsmålet blir da om integrasjonsklausuler får en tilsvarende virkning i norsk rett.³³

Integrasjonsklausuler er som allerede nevnt en del av avtalen, og det medfører at for at virkningene av en integrasjonsklausul skal kunne avklares, må den tolkes. Ved fastleggelsen av avtalebestemmers innhold er det en vanlig teknikk å anvende formålsbetraktninger, noe den allerede nevnte rt-1992-796 er et eksempel på.

Med formålsbetraktninger forstås her at man inducerer fra mer spesifikke tolkningsdata og utleder fra dette et mer generelt formål. Fra dette mer generelle formål deduserer man virkningene av dette formålet på det mer konkrete spørsmål som er oppstått i den aktuelle tvisten.³⁴ Integrasjonsklausuler kan i forhold til formålsbetraktninger anvendes til å inducere et mer generelt formål hvorpå man fra dette formål kan dedusere mer konkrete virkninger i forhold til det spørsmål som avtalen eventuelt måtte reise. Forutberegnelighet ved avtaletolkning oppnås først og fremst gjennom en lojal holdning til kontraktsdokumentets ordlyd. Integrasjonsklausuler uttaler at kontraktsdokumentets ordlyd skal være det eneste uttrykk hva som skal ansees avtalt mellom partene. Man kan således si at formålet med en integrasjonsklausul er å ivareta hensynet til forutberegnelighet.

Det kan hevdes at utfylling med bakgrunnsrett i disse tilfeller vil være best egnet for å ivareta hensynet til forutberegnelighet. Med dette menes ikke at man skal se bort i fra kontraktsdokumentet fullstendig. I den grad det finnes en løsning på spørsmålet i kontraktens ordlyd vil det ikke fremme forutberegnelighet å falle tilbake på bakgrunnsretten. Det som isteden menes er at for de tilfeller hvor ordlyden er uklar, ser man bort i fra andre

³³ I prosessuell forstand er det klart at integrasjonsklausuler ikke kan få noen betydning i denne sammenheng. Det er riktignok adgang for prosessuell bevisavskjæring. Vilklårene tvisteloven kap 21 oppstiller for dette er imidlertid ikke oppfylt ved at avtalen inneholder en integrasjonsklausul. Når domstolen skal avgjøre saken vil således dommeren bygge på en fri bevisvurdering hvor avtalens kontekst vil inngå, jf. tvisteloven 21-2. For en nærmere drøftelse omkring spørsmålet i forhold til den tidligere tvistemålsloven se Bjørnstad, side 68.

³⁴ Tilsvarende Høgberg, side 148.

partsspesifikke tolkningsdata – selv om disse skulle tilsi en bestemt tolkning – og i stedet anvender bakgrunnsretten.

En slik senket terskel for utfylling fremmer forutberegnelighet ved at partene vet at det som ikke kan utledes av selve kontraktsdokumentet kan utledes av bakgrunnsretten. Riktignok representerer ikke bakgrunnsretten noen fullkommen forutberegnelighet, men den kan sies å fremme forutberegnelighet i større grad enn anvendelse av tolkningsdata som i varierende grad er tilgjengelig for medkontrahentene. Premisset for dette er imidlertid at bakgrunnsretten er klar med hensyn til det spørsmål som blir reist. I en del tilfeller eksisterer det ikke rettsregler som gir en sikker løsning på det spørsmålet som er reist. Dersom dette er tilfelle vil ikke anvendelse av bakgrunnsretten nødvendigvis fremme forutberegnelighet i større grad enn anvendelse av partsspesifikke tolkningsdata.

En slik tolkning av integrasjonsklausulen er også i tråd med ordlyden. Ved å legge vekt på – represents the entire understanding – gir denne uttrykk for at alt som ikke fremgår av avtaledokumentet, representerer tomrom i partenes intersubjektive forståelse. En ordlydsfortolkning tilsier at en eventuell felles forståelse mellom partene – som ikke fremgår klart av kontraktsdokumentet - falt bort straks partene ble enige om å innta en integrasjonsklausul i avtaledokumentet.

2.3.2: Integrasjonsklausuler innvirkning på postkontraktuelle forholds relevans.

En del av den konteksten avtalen inngår i, er hvorledes partene har opptrådt i etterkant av avtaleslutningen. Dette kan utgjøre et tolkningsmoment og et selvstendig grunnlag for dannelse av kontraktsvilkår. Integrasjonsklausulens ordlyd kan også hevdes - hvor det blir uttalt at kontraktsdokumentet utgjør hele avtalen - å tilsi at denne delen av konteksten får redusert betydning. Dette er i alle tilfeller lagt til grunn i teorien.³⁵

Integrasjonsklausulers sammenheng med ”written modification clauses” kan imidlertid sies å tale i mot dette. På samme måte som integrasjonsklausuler er ”written modification clauses” en standardklausul. Disse klausulene blir vanligvis brukt sammen med integrasjonsklausuler.³⁶ De to utfyller hverandre ved at integrasjonsklausulen skal avskjære prekontraktuelle forhold, mens ”written modification clauses” skal avskjære postkontraktuelle forhold.³⁷ Dersom partene har inntatt en integrasjonsklausul i avtalen, og samtidig ikke har inntatt en ”written modification clause”, kan man kanskje si at de ved dette implisitt har gitt uttrykk for at postkontraktuelle forhold ikke skulle miste sin betydning.

³⁵ Bjørnstad, side 91: Hensikten med EA klausulen er som nevnt forutberegnelighet, og parter som med dette for øyet inntatt en EA klausul, kan ofte antas å også ha ønske om en viss forutberegnelighet i forhold til den postkontraktuelle fase. I tilfeller hvor det er tvilsomt hvorvidt man kan basere en løsning på de etterfølgende forhold, kunne EA klausulen dermed tenkes å utgjøre ”tungen på vektskålen”

³⁶ ”A no-oral-modification clause is often found in conjunction with a merger clause”, jf. Farnsworth, side 265.

³⁷ En måte å formulere disse på kan være følgende: ”this contract may be modified or recined only by a writing signed by both parties or their agents”, jf. Farnsworth, side 266 med videre henvisninger til rettspraksis hvor denne og andre formuleringer er anvendt.

Dette gjør seg imidlertid ikke gjeldende dersom de kontraherende parter mot formodning ikke har kjent til ”written modificaton clauses”, selv om de har vært kjent med en integrasjonsklausul. Tilsvarende er tilfelle dersom partene var av den oppfatning at integrasjonsklausuler faktisk regulerte postkontraktuelle forhold.³⁸

2.3.3: Betydningen av alminnelig norsk tolkningslære for integrasjonsklausulers innvirkning på adgang til utfylling.

Selv om ordlyden i, og formålet til, en integrasjonsklausul tilsier at konteksten får redusert betydning, vil norsk tolkningslære - slik den er lagt til grunn i rettspraksis og teori - utgjøre et hinder for at integrasjonsklausuler leder til redusert betydning for avtalens kontekst.

Den subjektive tolkningsstandard er den prinsipale tolkningsstandard. Resultatet av denne blir lagt til grunn som avtalens innhold, forutsatt at den er egnet til å gi svar på tolkningsspørsmålet. Ved anvendelse av den subjektive tolkningsstandard er målet å finne partenes forente intensjon med avtalen.³⁹ Avtalens ordlyd er i teori og rettspraksis lagt til grunn som det fremste uttrykk for partenes intensjoner.⁴⁰ Kontraktdokumentets ordlyd er imidlertid ikke det eneste uttrykk for partenes intensjoner, også konteksten avtalen inngår i er egnet til tegne et bilde av partenes intensjon med avtalen. I den grad avtalens kontekst og kontraktdokumentets ordlyd trekker i retning av den samme forente intensjon foreligger det ingen motsetninger mellom integrasjonsklausulens formål og ordlyd og den subjektive tolkningsstandard. I et slikt tilfelle tilsier således ikke integrasjonsklausulens ordlyd og formål en økt adgang for utfylling sammenlignet med alminnelig tolkningsregler.

Motsetninger mellom den subjektive tolkningsstandard og integrasjonsklausulens ordlyd og formål oppstår først i de tilfeller hvor rettsanvender finner at partene hadde en forent intensjon som ikke har støtte i kontraktdokumentets ordlyd.

En slik forent enighet som mangler støtte i kontraktdokumentets ordlyd foreligger for det første dersom ordlyden ikke angir noen klar løsning, mens konteksten angir en klar løsning. I slike tilfeller tilsier den subjektive tolkningsstandard at man legger til grunn den forente intensjon utledet av konteksten som avtalens innhold. Integrasjonsklausulens ordlyd og formål tilsier derimot at man faller tilbake på bakgrunnsretten. En forent intensjon som mangler støtte i ordlyden foreligger for det andre hvor ordlyden kan sies å angi en klar løsning, men hvor denne løsning avviker fra partenes forente intensjon utledet av konteksten.

³⁸ Et slikt standpunkt vil eventuelt ha sin bakgrunn i konteksten. Som vi skal se nedenfor vil en integrasjonsklausul ikke kunne avskjære kontekstens betydning.

³⁹ Huser, side 378.

⁴⁰ I rt-1994-1311 på side 1314 hvor førstvoterende uttaler at det kreves ”klare holdepunkter” for at det skal kunne legges til grunn at medkontrahentene hadde en felles intensjon som avvek fra kontraktdokumentets ordlyd.

I et slikt tilfelle tilsier integrasjonsklausulen at man legger kontraktsdokumentets løsning til grunn, mens den subjektive tolkningsstandard tilsier at konteksten blir avgjørende.⁴¹

Spørsmålet blir da om rettsanvender ved fastleggelsen av avtalens innhold skal anvende den fremgangsmåte den subjektive tolkningsstandard tilsier, eller om man skal anvende den fremgangsmåte integrasjonsklausulen tilsier.

Integrasjonsklausuler er som allerede nevnt en del av avtalen, og må derfor tolkes før det kan klarlegges hvilke virkninger den skal få. Før man har tolket klausulen kan den altså ikke ha noen virkning, all den tid virkningene da ikke er klarlagte.⁴² Integrasjonsklausulen kan på denne måten i alle tilfeller ikke regulere sin egen tolkning. Rettsanvender vil på denne måten måtte anvende den subjektive tolkningsstandard ved tolkning av integrasjonsklausul. Dersom man skulle komme til at partene hadde en felles intensjon som ikke hadde støtte i ordlyden, ville den subjektive tolkningsstandard medføre at integrasjonsklausulen ikke blir tolket i samsvar med sin ordlyd. Den subjektive tolkningsstandard medfører da at integrasjonsklausulen må tolkes slik at den ikke gir uttrykk for at bakgrunnsretten skal ha forrang fremfor konteksten. I dette tilfellet medfører således ikke integrasjonsklausulen noen økt adgang til utfylling.

I teori og rettspraksis er det lagt til grunn at dersom man ikke kan fastlegge noen forent partsvilje, skal man falle tilbake på den objektive tolkningsstandard.⁴³ Slik denne blir anvendt av Høyesterett går denne kort fortalt ut på at rettsanvender tolker avtalen i tråd med kontraktsdokumentets ordlyd.⁴⁴ Hvor kontraktsdokumentet er klart tilsier verken den objektive tolkningsstandard, eller integrasjonsklausulen, at det skal foretas noen utfylling i et kildeperspektiv. For de tilfeller hvor ordlyden er uklar er ikke den objektive tolkningsstandard anvendelig. Alminnelig norsk tolkningslære tilsier da at man faller tilbake på utfylling. Her foreligger altså ikke noen motsetning mellom integrasjonsklausulens ordlyd og formål og alminnelig norsk tolkningslære. Integrasjonsklausulen tilsier således ikke noen økt adgang for utfylling hvor den objektive tolkningsstandard ellers er anvendelig.

Det kan på bakgrunn av dette legges til grunn at integrasjonsklausuler ikke medfører at man faller tilbake på bakgrunnsretten ved uklar ordlyd i større grad enn det som er tilfelle etter alminnelig kontraktsrettslige regler. Integrasjonsklausuler øker således ikke adgangen for utfylling.

⁴¹ Det er bare den førstnevnte situasjon som er av relevans for denne drøftelsen. Dette kommer av at verken integrasjonsklausulen eller den subjektive tolkningsstandard tilsier at spørsmålet blir løst ved utfylling i et kildeperspektiv i den sistnevnte situasjon.

⁴² At avtalebestemmelser ikke kan regulere sin egen tolkning er også lagt til grunn ellers i teorien, jf. blant annet Bjørnstad, side 84; Høgberg, side 156.

⁴³ Giertsen, avtaler, 2014, side 121,

⁴⁴ Woxholt, side 350; Giertsen, avtaler, 2014, side 121; Knops oversikt over Norges rett, 11 utgave 1998, side 273. Se også rt-1980-84.

Del 3: Integrasjonsklausulers innvirkning på adgangen til utfylling med forutsetninger

3.1: Innledning.

3.1.1: Forutsetningers funksjon og deres motsetningsforhold til integrasjonsklausuler.

For å fastlegge partenes rettigheter og plikter er det i rettspraksis og teori lagt til grunn at man kan anvende ”forutsetninger”.

Forutsetning ble av Ussing definert som en ”Antagelse, som ligger til Grund for den erklærendes Beslutning om at afgive Viljeserklæring”.⁴⁵ Aughdal har en noe mindre omfangsrik definisjon: ”når der tales om at et løfte er avgitt under den og den forutsetning, vil efter almindelige sprogbrug forutsetning si et positivt bevisshetsinnhold hos løftegiveren – en tro på at så og så forholder det sig eller det og det vil skje”.^{46 47}

I teorien blir det i forhold til forutsetninger gjerne sondret mellom positiv og negativ relevans. Forutsetningers negative relevans knytter seg til om avtalen kan kjennes ugyldig etter forutsetningslæren. Forutsetningenes positive relevans knytter seg til om de ”tillåtes utfylla avtalet”.⁴⁸ I de tilfeller hvor det foreligger brudd på en forutsetning, og denne ansees å ha positiv relevans, vil det være adgang for å gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende, herunder krav på erstatning for den positive kontraktsinteresse og krav på naturaloppfyllelse. Ved negativ relevans blir det derimot tale om å stille partene som om avtalen ikke hadde blitt inngått. Forutsetningers negative relevans faller utenfor denne drøftelsen.⁴⁹

I teorien er det uenighet om hvorvidt man skal betrakte spørsmål om forutsetningers positive relevans som utfylling eller tolkning. Dette kommer for det første av at det er uenighet omkring grensedragningen mellom utfylling og tolkning. Det kommer for det andre av at forutsetninger er en vid kategori. Enkelte forutsetninger faller inn under tolkningslæren, andre

⁴⁵ Henry Ussing, *Bristende Forudsætninger*, 1918, side 137

⁴⁶ Per Augdahl, *Den norske obligasjonsretts almindelige del*, 4 utgave (1972), side 145.

⁴⁷ Forutsetninger etter norsk rett har meget til felles med implied terms som er implied in fact. Dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul er disse utelukket etter amerikansk rett, se drøftelsen nedenfor.

⁴⁸ Axel Adlercreutz, *Avtalsrett II*, femte opplag, Lund 2001, side 134.

⁴⁹ I teorien har det vært drøftet om det er en høyere terskel for at en forutsetning skal ha positiv relevans enn for at den skal ha negativ relevans. Hagstrøm synes å slutte seg til dette. Han uttaler i denne sammenheng at ”i hvert fall dersom handlingene angriper selve substansen i ytelsen, kan det være grunn til å betrakte den som mislighold”. En slik ulik terskel kan eventuelt grunnis med at rettsvirkningene ved positiv relevans er større enn ved negativ relevans jf. Huser, side 58.

faller inn under utfylling, også hos de samme forfattere.⁵⁰ Det som blir drøftet i det videre er integrasjonsklausulers innvirkning på adgangen til bruk av forutsetninger som ikke er utledet av kontraktsdokumentet. Anvendelsen av forutsetninger som ikke er utledet fra kontraktsdokumentet er i teorien beskrevet som utfylling, og faller således innenfor temaet for drøftelsen slik det er beskrevet i 1.2.2.⁵¹

Når det gjelder forutsetninger som ikke er utledet fra kontraktsdokumentet, kan disse bare utfylle avtalen dersom kontraktsdokumentet på dette punktet ikke er uttømmende i et regelsperspektiv.⁵² Integrasjonsklausuler kan som nevnt innledningsvis sies å gi uttrykk for at kontraktsdokumentet er uttømmende. Dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul skulle dette derfor tale i mot at man gav forutsetninger - som ikke er kommet til uttrykk i kontraktsdokumentet - positiv relevans. Et slikt motsetningsforhold mellom forutsetninger og integrasjonsklausuler har man ikke dersom forutsetningene er utledet fra kontraktsdokumentet. Slike forutsetninger vil derfor ikke bli drøftet i det videre.⁵³

For å belyse problemstillingen kan vi ta utgangspunkt i rt-1898-135. Saken dreide seg om en avtale mellom to leger der den ene overdro utstyr knyttet til sin praksis til den andre legen. Isolert sett var vederlaget ytt for disse formuesgodene høyere enn markedsverdi. Dette var de kontraherende parter klar over. Når erverver likevel betalte en overpris, ble dette gjort av den ervervende lege i den hensikt å få den andre legepraksis bort fra område slik at han unngikk konkurranse. I etterkant startet imidlertid overdrager opp med legepraksis på nytt i området. Etter kontraktsdokumentets ordlyd var dette ikke et mislighold siden erververs forutsetning for ervervet ikke var nevnt. Høyesterett kom i dette tilfellet til at avtalen var ugyldig etter læren om bristende forutsetninger. Av dommens premisser fremgår det imidlertid at dersom selve legepraksisen hadde blitt overdratt ville det vært et mislighold. Sagt med andre ord ville Høyesterett da utfylt avtalen med partenes forutsetning om at praksisen skulle opphøre.

3.1.2: Hva som skal drøftes i det videre.

I 3.2 skal det drøftes om integrasjonsklausulen har noen innvirkning på adgangen til utfylling med forutsetninger for de tilfeller hvor kontraktsdokumentets ordlyd er taust.⁵⁴ I 3.3 skal det drøftes om integrasjonsklausul har noen innvirkning på adgangen til utfylling av en klar ordlyd med forutsetninger.

⁵⁰ Se f.eks Huser, som på side 118 omtaler en bruk av forutsetninger som tolkning, mens han på side 99 omtaler en annen bruk av forutsetninger som utfylling.

⁵¹ Jan Einar Barbo, Kontraktsomlegging i entrepriseforhold, Oslo 1997: "Hvis forutsetningen ikke har kommet til uttrykk i en eventuell avtaletekst, kan det imidlertid hevdes at ville være vel så korrekt å karakterisere denne bruk av forutsetninger som en supplerings eller *utfylling* av avtalen"

⁵² Se innledningen for en nærmere beskrivelse av dette begrepet.

⁵³ I rt-1992-796 omtaler imidlertid Høyesterett bruken av slike forutsetninger som "utfylling".

⁵⁴ Man kan vel i enkelte hevde at forutsetninger kan komme til uttrykk i kontraktsdokumentet selv om den er taust, men da på en implisitt måte. En drøftelse omkring dette ville imidlertid her føre alt for langt, og vil således ikke bli foretatt.

3.2: Integrasjonsklausuler innvirkning på adgangen til utfylling av en taus ordlyd.

3.2.1 Integrasjonsklausulers innvirkning på tilfeller hvor det i rettspraksis og teori er åpnet for at forutsetninger kan utfylle en taus ordlyd.

Hov behandler adgangen til å gi forutsetninger positiv relevans. I denne sammenheng trekker han frem noen tilfeller hvor rettspraksis synes å ha gitt forutsetninger positiv relevans.⁵⁵ I det videre skal det drøftes hvordan en integrasjonsklausul påvirker disse tilfellene.

For det første trekker Hov frem hvor «opplagt» forutsetningen er. I dette ligger det at alle avtaler vil det knytte seg forutsetninger til som ikke blir nevnt i kontrakten. Det vil ikke være verken hensiktsmessig eller mulig å få med alt. Hov uttaler i denne sammenheng at «forutsetningene må fremstå som så opplagt at det vil være unaturlig å nevne dem i kontrakten» og at « de kan ikke ha et positivt preg i den forstand at kontrakten synes velfungerende uten dem». I forhold til det som skal drøftes her, oppstår da spørsmålet om integrasjonsklausulen har noen betydning for om en medkontrahent ville ansett den påståtte forutsetning som så selvsagt at det må ansees som en del av avtalen, selv om den ikke er nevnt i kontraktsdokumentet.

Integrasjonsklausuler kan sees som et uttrykk for at partene har forsøkt å ta inn i avtalen alle forutsetninger som man anså som relevante på tidspunktet for avtaleslutning. Dette taler imot at en forutsetninger kan ha vært så ”opplagt” at den ikke ble tatt inn i kontraktsdokumentet.

Integrasjonsklausuler har, som tidligere nevnt, sin opprinnelse i angloamerikansk rett. I disse rettstradisjonene er det vanlig å utforme omfattende kontraktsdokument hvor man inntar alle relevante forutsetninger, også de opplagte. Siden man i forhold til integrasjonsklausulen er inspirert av denne rettstradisjonen, tilsier det at medkontrahentene i forhold til kontrakten forøvrig også har blitt inspirert av angloamerikansk rett. Dersom kontraktsdokumentet er inspirert av angloamerikansk rett utover selve integrasjonsklausulen taler det i mot at man utfyller kontrakten fordi forutsetningen er så ”opplagt”.⁵⁶

Integrasjonsklausulen kan imidlertid ikke utelukke at alle slike forutsetninger blir en del av avtalen. Det bør gjøres unntak for de tilfeller hvor det er tale om forutsetninger som er så grunnleggende at det fremsto som helt utenkelig at det skulle oppstå problemstillinger knyttet til dem. Man kan kanskje si det slik at integrasjonsklausuler hever terskelen for hvilke forutsetninger som fremstår så ”opplagte” at de må gis positiv relevans.

Hov trekker for det andre frem tilfeller han omtaler som en ”fullstendig analogi”. Dette foreligger dersom det er avtalt at i situasjon A så skal virkning x inntre, så inntre situasjon B,

⁵⁵ Hov, avtalebrudd og partsskifte, 2002, side 280.

⁵⁶ Se Høgberg som uttaler at ”grensen for hva som burde vært nevnt utvides” i de tilfeller hvor kontraktsdokumentet er utformet i tråd med angloamerikansk rett, jf. Høgberg, side 264.

men denne er så lik situasjon A at det ikke er mulig å gi noen begrunnelse for at også dette ikke skal medføre virkning X.

Rt-1999-1320 kan her sies å være et illustrerende eksempel. Saken dreide seg om en oversetters krav på vederlag fra Cappelen forlag. I henhold til avtalen hadde han krav på royalty dersom forlaget overdro retten til offentliggjøring. Cappelen inngikk i etterkant en avtale med Bokklubben der Cappelen skulle produsere bøker for omsetning i Bokklubben, med sistnevntes logo, eget ISBN nummer og tittelsiden merket med Bokklubbens logo. Cappelen forbeholdt seg likevel retten til å publisere oversettelsen, dvs. bokretten. Høyesterett kom til at Cappelen formelt, og reelt, fortsatt hadde rett til å publisere boken. Rettighetsoverdragelse som var gjort til Bokklubben var likevel av et slikt omfang at de samme hensyn som hadde dannet grunnlaget for unntak ved overdragelse av bokretten også gjorde seg gjeldende i den aktuelle saken. Det var således ikke grunnlag for å differensiere de to situasjoner slik at oversetteren fikk medhold i sitt krav på royalty.

I et slikt tilfelle vil en integrasjonsklausul tale mot at rettsanvender gir forutsetninger positiv relevans. Dette kommer av at som følge av integrasjonsklausulen kan det være tilstrekkelig i seg selv for differensiering mellom to situasjoner at den ene er nevnt i kontraktsdokumentet mens den andre ikke er det.

Oppsummert kan man si det slik at integrasjonsklausuler kan tenkes å få betydning i enkelte grensetilfeller. Det eksisterer imidlertid ikke noen autoritative rettskilder som behandler spørsmålet, så løsningene fremstår som usikre.

3.2.2 Rettsøkonomiske hensyn i relasjon til forutsetningers positive relevans.

Som nevnt ovenfor fremhever Hov at det ikke er alle forutsetninger det vil være ”hensiktsmessig” å nevne i kontraktsdokumentet.⁵⁷ Rettsøkonomiske hensyn kan være et slikt forhold som gjør dette mindre hensiktsmessig. Integrasjonsklausuler søker å redusere betydningen av forutsetninger. Klausulene kan på denne måten tenkes å medføre at det fremstår for partene som nødvendig å klarlegge og innta forutsetningene i kontraktsdokumentet, selv om dette ikke er ”hensiktsmessig” fra et rettsøkonomisk ståsted.

Grunnlaget for at det kan være mindre hensiktsmessig å nevne alle forutsetninger finner man i ”coase teoremet” som man anvender i rettsøkonomisk teori. Dette innebærer at en kontrakt vil bli utviklet til tilnærmet idealstandard dersom kostnadene ved kontraktsutforming er uvesentlige.⁵⁸ Når det likevel ikke blir utarbeidet tilstrekkelig grundig er det fordi kostnaden ved en slik utarbeidelse er vesentlige. Eide skriver omkring dette:

”En viktig grunn er at partene ved kontraktsinngåelsen mangler informasjon om alt som kan skje i tiden frem til oppfyllelse. En del risikoer blir derfor ikke allokert av partenes egne bestemmelser. Det kan være rasjonelt ikke å

⁵⁷ Hov, Avtalebrudd og partsskifte, side 280.

⁵⁸ Erling Eide og Endre Stavang, Rettsøkonomi, 2008, side 295.

bruke ressurser på å fremskaffe så mye som mulig av relevant informasjon på forhånd. En rasjonell aktør vil innhente informasjonen så lenge kostnaden ved å innhente ytterligere informasjon ikke overstiger den gevinst som ytterligere informasjon gir – men ikke lenger”.⁵⁹

Legger man dette til grunn er målet med kontraktsutforming – i et rettsøkonomisk perspektiv - å bestrebe optimal uvitenhet. I dette ligger det at medkontrahentene skal utforme avtalen så grundig som mulig uten at kostnaden ved kontraktsutforming overstiger fordelene ved den økte innsikt.⁶⁰

Dette har betydning i forhold til integrasjonsklausuler siden disse søker å innsnevre betydningen av forutsetninger som ikke er kommet til uttrykk i kontraktsdokumentet. Dersom integrasjonsklausulen ble gitt rettsvirkning etter sin ordlyd er det nærliggende å tenke seg at partene i større grad vil søke å avklare eksistensen av forutsetninger og eventuelt innta dem i kontraktsdokumentet. Dette for å sikre at de ble en del av avtalen mellom partene. I forsøket på å kompensere for integrasjonsklausulens innsnevring i hva som kan ansees som ”avtalt” kan man da risikere at medkontrahentene passerer punktet for ”optimal uvitenhet”. Integrasjonsklausulen kan således tenkes å få en negativ rettsøkonomisk effekt dersom de blir gitt en for omfattende virkning.

3.3: Integrasjonsklausulers innvirkning på adgang til utfylling av en klar ordlyd.

3.3.1: Adgangen til å la forutsetninger utfylle en klar ordlyd etter alminnelig norsk avtalerett.

Selv om rettsanvender finner at kontraktsdokumentet eksplisitt angir en klar løsning på det spørsmål som er oppstått, er det i rettspraksis og teori lagt til grunn at det er adgang for en fravikelse av ordlyden ved at forutsetninger tillates å utfylle avtalen.⁶¹ En integrasjonsklausul taler -som nevnt ovenfor-⁶² imot at det foreligger forutsetninger med positiv relevans som ikke er kommet til uttrykk i kontraktsdokumentet. Premisset for at det skal foreligge adgang for utfylling i slike tilfeller er at ”kontraktens bestemmelser er for vidtfaavnende, slik at de åpenbart omfatter noe mer enn hva partene antas å ha ment”.⁶³

⁵⁹ Erling Eide og Endre Stavang, *Rettsøkonomi*, 2008, side 295.

⁶⁰ Erling eide og Endre Stavang, *Rettsøkonomi*, 2008, side 295.

⁶¹ Terminologien ”negativ utfylling” virker særlig å være anvendt av Haaskjold, jf. *Kontraktsforpliktelse*, side 162.

⁶² Se avsnitt 3.1.1 ovenfor.

⁶³ Haaskjold, side 162. I så måte har negativ utfylling meget til felles med innskrenkende tolkning av avtalen. Haaskjold søker å opprettholde et prinsipielt skille mellom disse to og skriver i denne sammenheng ”Som en forsiktig antydning kan man kanskje si at mens man ved innskrenkende tolkning søker å unngå et uheldig eller urimelig resultat av partenes avtale, er hensikten med negativ utfylling å oppstille en løsning på et spørsmål som partene ikke har regulert”. Høgberg er kritisk til dette skillet og mener at ”vi her står ovenfor et regulert tilfelle av innskrenkende tolkning av avtalen – slik denne ellers er beskrevet i den juridiske litteratur”, jf. Høgberg side 76. Siden drøftelsen her knytter seg til forhold som ellers er blitt betegnet som utfylling, er det uten betydning for denne drøftelsen om det ville være mer presist å omtale ”negativ utfylling” som innskrenkende tolkning.

Et eksempel på en slik negativ utfylling finnes i rt-1915-833. Medkontrahtentene hadde her inngått en avtale hvor et selskap skulle levere ”mit forbruk av petroleum for sæsonen 1912”. Dette drivstoffet skulle leveres til fast pris. Tvisten oppsto fordi prisen på ”petroleum” steg betraktelig samtidig som kjøpmannen også startet omsetning av drivstoff. Kjøpmannens forhold til petroleumsleverandøren skiftet således karakter fra å være kunde til å bli konkurrent.

Sakens spørsmål var om kjøpmannen kunne kreve å få kjøpe drivstoff for videresalg til den avtalte fastpris. Høyesterett konkluderte med at avtalen ikke gav han krav på det, og begrunnet det på følgende måte: ”Han har saaledes i virkeligheten optraadt som kompaniets konkurrent og i denne konkurransen kunnet undersælge sin egen leverandør. En saadan utnyttelse av kontrakten mener jeg er ganske ubertiget som liggende utenfor, hvad parterne ved dens oprettelse kan ha tænkt sig mulig, og som staaende i strid med kontraktens eget indhold, forsaavidt som den, efter hvad jeg antar, maa gives en begrænsing, der fornuftsvis alene kan søkes i omfanget av Oscar Larsens tidligere drevne oljeforretning”.

3.2.2: Rettspraksis omkring integrasjonsklausulers innvirkning på forutsetningers positive relevans ved klar ordlyd.

I rt-2012-1779 kan det synes som Høyesterett behandler integrasjonsklausulers betydning for forutsetningers positive relevans.

I avsnitt 54 uttaler førstvoterende i relasjon til integrasjonsklausul at ”selgeren ikke kan påberope seg avvikende avtalevilkår knyttet til samme leveranse”. Dersom man legger særlig vekt på ”avvikende avtalevilkår” kan man se setningen som et uttrykk for at partene ikke kan kreve innfortolket avtalevilkår som ikke er kommet til uttrykk i selve avtaledokumentet, i den grad dette korrigerer avtalens ordlyd. Dette virker nærliggende all den tid dette er innenfor det en integrasjonsklausul søker å regulere – og det var integrasjonsklausulen Høyesterett (blant annet) drøftet i det aktuelle avsnitt. Man kan også si at det støtter denne tolkning at Høyesterett to avsnitt ovenfor legger til grunn at Hydro sine generelle salgsvilkår kommer til anvendelse på forholdet. Ved uttalelsen om ”avvikende avtalevilkår” kan det hevdes at førstvoterende mente at integrasjonsklausulen bare utelukket at andre avtalevilkår utenfor de generelle kjøpsvilkår (til Hydro) kom til anvendelse, men at integrasjonsklausulen ikke utelukket at de generelle kjøpsvilkår kom til anvendelse.

Tolkningen fremstår imidlertid som usikker og man kan således ikke si at verken rt-2012-1779 eller annen rettspraksis fra Høyesterett avklarer spørsmålet.

3.2.3 Integrasjonsklausulers antatte innvirkning på adgangen til negativ utfylling.

I rt-1992-796 og rt-2012-1779 behandlet Høyesterett saker hvor avtalen mellom partene inneholdt en integrasjonsklausul. Som drøftelsen ovenfor viser fikk integrasjonsklausulene liten, om noen, betydning for fastleggelsen av medkontrahentens rettigheter og plikter.

Selv om det prinsipielt sett er adgang for å fravike en klar ordlyd, er det en høy terskel for dette i kommersielle avtaler.⁶⁴ Man kan kanskje hevde at integrasjonsklausulenes begrensede betydning blir underbygget av den allerede høye terskelen som virker å eksistere med hensyn til å korrigere en klar ordlyd. Som rettspraksis viser, se note 63, er det den klare hovedregel at løsningen i kontraktsdokumentets ordlyd blir lagt til grunn, forutsatt at ordlyden er klar. Når Høyesterett på tross av dette kommer til at ordlyden ikke gir uttrykk for en forent vilje, foreligger det svært tungtveiende forhold som tilsier at ordlyden bør fravikes. Tatt i betraktning hvor liten vekt integrasjonsklausuler ellers blir tillagt av Høyesterett, er det vanskelig å se at integrasjonsklausulen kan bli utslagsgivende i et tilfelle hvor det uten en slik klausul ville vært adgang for fravikelse av ordlyden. Integrasjonsklausuler kan i så måte fort få et preg av å være en dråpe i havet.

På den andre siden kan nok integrasjonsklausulen i slike tilfeller kunne få en forsterkende effekt på rettsanvenders binding til kontraktsdokumentets ordlyd. På et prinsipielt nivå kan det derfor ikke utelukkes at integrasjonsklausulen kan få betydning i grensetilfeller.⁶⁵ De allerede nevnte rt-1992-796 og rt-2012-1776 taler imidlertid i mot dette all den tid Høyesterett der ikke valgte å anvende kontraktsdokumentets løsning, selv om det i begge tilfeller var inntatt en integrasjonsklausul.

Rimelighetsbetraktninger blir av Høyesterett tillagt vekt når partenes rettigheter og plikter skal fastlegges.⁶⁶ Det kan spørres om en integrasjonsklausul er egnet til å påvirke hva som fremstår som en rimelig løsning, og på den måten indirekte kunne påvirke adgangen til negativ utfylling.

Enhver avtale kan sees på som et instrument som skal fordele risiko for fremtidig utvikling. Denne utviklingen kan bli slik at det oppstår ubalanse i forhold til hva som skal presteres. Man kan således se det slik at enhver avtale er en form for aksept av en større eller mindre risiko. At denne risikoen slår negativt ut for den ene av partene er i seg selv ikke urimelig.⁶⁷

⁶⁴ I rt-1996-1696 hvor førstvoterende på vegne av flertallet uttaler : ”Etter mitt syn må det ved tolkning av avtaler av denne karakter, legges stor vekt på hvilken løsning som følger av en naturlig forståelse av ordlyden. Det må generelt ha formodningen mot seg at profesjonelle forhandlere inntar en generell oppsigelsesbestemelse i en slik avtale, dersom det er meningen at den ikke skal gjelde de sentrale deler av avtalen”. Se også rt-2003-1132, rt-2002-1155, rt-2000-806, rt-1970-794, rt-1968-533 som alle er tilfeller hvor ordlyden ble tillagt avgjørende betydning.

⁶⁵ I samme retning Høgberg, side 161.

⁶⁶ Jf. blant annet rt-1983-209 hvor førstvoterende på vegne av flertallet uttaler ”jeg gaar du fra, at skrivelsen maa fortolkes saaledes, at den giver en rimelig Mening ... Skrivelsen skulde danne en Kontrakt imellem Partene, og da taler al Rimelighed og formonding for, at begge Parterne og ikke alene den ene ved Kontrakten erholder Rettigheder”.

⁶⁷ Hagstrøm uttaler i forhold til avtaleloven § 36 hvor det sentrale vurderingstema er avtalens rimelighet at ”en kontrakt kan bygge på en risikofordeling som etter omstendighetene kan slå den ene eller den andre veien. At

Det kan kanskje hevdes at partene ved å innta en integrasjonsklausul gir uttrykk for en intensjon om aksept av større risiko enn det som ellers ville vært tilfelle. Dette skulle da innebære at utviklingen må være mer ekstraordinær enn det som ellers ville vært tilfelle, for at rettsanvender ved tolkning skal finne at kontraktsdokumentet sin klare ordlyd ikke gir uttrykk for partenes forente intensjoner med avtalen. På bakgrunn av dette kan det vel hevdes at en integrasjonsklausul hever terskelen for negativ utfylling. Med det nåværende rettskildebildet fremstår imidlertid en slik løsning som usikker.

Del 4: Integrasjonsklausuler som materiellrettslig lovvalg

4.1 Innledning.

4.1.1 Virkningen av et materiellrettslig lovvalg.

De kontraherende parter kan i enkelte tilfeller finne at norsk rett ikke er hensiktsmessig for å regulere avtaleforholdet som består imellom dem. Selv om de ønsker at norske domstoler skal ha verneting, kan de sikre seg at utenlandsk rett regulerer avtalen gjennom en lovvalgsklausul. Integrasjonsklausulers betydning hvor utenlandsk rett er valgt gjennom en lovvalgsklausul faller utenfor denne drøftelsen, all den tid det da ikke er tale om norsk rett.

En klausul kan imidlertid medføre de samme rettsvirkninger som den har etter utenlandsk rett, selv om det er norsk rett som regulerer forholdet. Dette skjer da ved at rettsanvender legger til grunn at partene intenderte at bestemmelsen skulle få en tilsvarende virkning som den har etter utenlandsk rett. En slik måte å oppnå rettsvirkningene klausuler har etter utenlandsk rett i norsk rett er i teorien gjerne omtalt som materiellrettslig lovvalg.⁶⁸

Siden man ved materiellrettslig lovvalg oppnår de rettsvirkninger klausulen har etter utenlandsk rett, har det en del til felles med et ekte lovvalg. Det skiller seg imidlertid fra et ekte lovvalg ved at den utenlandske rettsvirkninger bare gjelder for en spesifikk del av avtalen. Videre blir ikke bakgrunnsretten påvirket av et materiellrettslig lovvalg slik at preseptoriske regler korrigerer fortsatt avtalen ved avvik og norske deklarasjoniske regler utfyller fortsatt ved tomrom.

Eksempel fra rettspraksis hvor det ble ansett å foreligge et slikt materiellrettslig lovvalg har man i ND-1983-309. Saken dreide seg om certeparti hvor det i avtalen var inntatt en såkalt ”off hire” klausul. Disse regulerer tidsfrakten dersom maskinen havarerer under transport, noe den gjorde i det aktuelle tilfellet. Spørsmålet i saken dreide seg om hvor mye ”off hire” klausulen skulle redusere tidsfrakten. Etter ordlyden skulle det ikke betales tidsfrakt i det hele

den ene part pga. utviklingen får en betydelig fordel eller et betydelig tap, kan da i seg selv ikke være argument for lemping etter § 36.”, jf. Hagstrøm Obligasjonsrett, side 311.

⁶⁸ F.eks Trond Solvang, Forsinkelse i havn, 2009, side 70-87; Giuditta Cordero –Moss, side 211.

for tiden etter at maskinen havarerte. Høyesterett hadde imidlertid ved en tidligere anledning innfortolket begrensning i dette slik at tidsfrakt bare skulle reduseres med netto tidstap som havariet medførte. Førstnevnte løsning var imidlertid lagt til grunn i engelsk rettspraksis. Retten kom til at siden avtalen var utformet på bakgrunn av engelsk rett måtte det antas at partenes intensjon hadde vært at klausulen skulle tolkes i tråd med engelsk rett.

4.1.2 Integrasjonsklausulers innvirkning på adgangen til utfylling i det angloamerikanske rettssystem.

Før det skal foretas en drøftelse om en integrasjonsklausul kan betraktes som et materiellrettslig lovvalg, skal det her foretas en utredning av integrasjonsklausulers funksjon for spørsmål tilsvarende utfylling i norsk rett i angloamerikansk rett. Dette er ment å vise at det vil ha innvirkning på adgangen til utfylling dersom integrasjonsklausulen må ansees som et materiellrettslig lovvalg. Noen utredning av hvorledes denne virkning eventuelt skulle integreres med den norske utfyllings og tolkningsprosessen for øvrig, vil imidlertid her føre for langt. Fremstillingen av integrasjonsklausulers virkning på området i angloamerikansk rett er heller ikke ment å være uttømmende, den er i stedet kun ment å være illustrerende.

Man anerkjenner også i angloamerikansk rett at ikke alle spørsmål som kan oppstå blir regulert i kontraktdokumentet. For å kunne løse de problemstillinger som oppstår i de tilfeller hvor tolkning i snever forstand ikke løser tvisten anvender man ”implied terms”. Falkanger beskriver disse som å ”presse citronen ennu en gang”. Med dette mener han at rettsanvender foretar en ekstra grundig undersøkelse av kontraktdokumentet for å ”tvinge” en løsning ut av ordlyden.⁶⁹ Implied terms er imidlertid en forholdsvis uensartet gruppe

Enkelte former for ”implied terms” kan sies å falle innenfor utfylling, mens andre kan sies å falle innenfor avtaletolkning. Som vi skal se i neste avsnitt avskjærer integrasjonsklausuler ”implied terms” som må betraktes som tolkning i enkelte tilfeller. Istedenfor ”implied terms”, som kan betraktes som tolkning, anvender man da ”implied terms” som med norsk terminologi kan betraktes som utfylling. Integrasjonsklausuler medfører således i enkelte tilfeller at man anvender utfylling på tilfeller som uten en integrasjonsklausul ville blitt løst med avtaletolkning. Sagt med andre ord utvider en integrasjonsklausul område for utfylling.

”Implied terms” som er ”implied in fact” kan sies å falle innenfor avtaletolkning etter norsk terminologi. Dette kommer av de har partsspesifikk tilknytning.⁷⁰ ”Implied terms” som er

⁶⁹ Thor Falkanger, arkiv for sjørett bind 9 (1965-1969), side 560. Dette er for øvrig det samme som Høgberg mener Høyesterett gjorde i *Pepsico*, se drøftelse ovenfor i 2.2

⁷⁰ United States Supreme Court har definert disse som en enighet ”founded upon a meeting of minds, which, although not embodied in an express contract, is inferred, as a fact, from conduct of the parties showing, in the light of the surrounding circumstances, their tacit understanding”, jf. *Baltimore & Ohio R. Co. v. United States*, 261 U.S. 592 (1923)

”implied in law” mangler derimot en slik partsspesifikk tilknytning og faller således etter norsk terminologi under utfylling.⁷¹

Hvilke ”implied terms” som kan anvendes avhenger av hvorvidt avtalen er integrert eller ikke. Videre er en integrasjonsklausul av betydning for om avtalen skal ansees integrert. Dersom kontraktsdokumentet inneholder en integrasjonsklausul er det den klare hovedregel at avtalen ansees integrert.⁷² Dersom avtalen ansees integrert er det i amerikansk rett lagt til grunn at ”implied terms”, som er ”implied in law”, skal anvendes på bekostning av ”implied terms”, som er ”implied in fact.”⁷³

Som vist kan altså en integrasjonsklausul i amerikansk rett ha innvirkning på adgangen til – det som med norsk terminologi kan omtales som – utfylling. Spørsmålet som skal drøftes i det videre i del 4 er om en integrasjonsklausul kan utgjøre et materiellrettslig lovvalg.

4.2: Kan en integrasjonsklausul tolkes som et materiellrettslig lovvalg?

4.2.1: Integrasjonsklausulens manglende etablerte innhold i norsk rett som hinder for å tolke de som et materiellrettslig lovvalg.

Som nevnt ovenfor kan utenlandsk rett komme til anvendelse ved at partene har inntatt en lovvalgsklausul i avtalen. Medkontrahentene kan imidlertid også innta en lovvalgsklausul til fordel for norsk rett. Det kan hevdes at et slikt aktivt lovvalg til fordel for norsk rett samtidig taler imot at de har intendert at en klausul skal representere et materielt lovvalg. Dette synet er støttet av Mikkelsen som uttaler i denne sammenheng ”En naturlig betraktning vil være at norsk rett ble valgt nettopp fordi partene ikke ønsket de engelske tolkningsresultater lagt til grunn”⁷⁴. Dette vil imidlertid ikke gjøre seg gjeldende dersom partene hadde andre intensjoner med lovvalgsklausulen. Eksempelvis at advokatens ansvarsforsikring ikke dekket rådgivning knyttet til utenlandsk rett, eller lovvalgsklausulen ble tatt inn i avtalen på et sent tidspunkt under forhandlingene.

Mikkelsen hevder at ”Partene har valgt et rettssystem hvor disse uttrykkene ikke har et etablert innhold. Det har da formodningen mot seg at de generelt kan ha forutsatt engelske tolkningsresultater”. Integrasjonsklausuler kan i norsk rett hevdes å være slike en slik rettslig konstruksjon uten noe ”etablert innhold”, all den tid rettsvirkningene fremstår som uklare.

⁷¹ Dette er domstolsskapte deklarasjonsregler, jf. Bjørnstad side 33.

⁷² Likevel virker det også i amerikansk rett å være åpnet for at en integrasjonsklausul ikke alltid medfører at avtalen ansees fullstendig integrert, jf. Sicor Ltd. V Cetus Corp, 51 F.3d 848 (9th Cir. 1994) hvor det ble uttalt at integrasjonsklausuler var ”strong evidence but not dispositive”

⁷³ California Drilling & Mach. Co. v. Crowder, 58 Cal. App. 529, 532-33, 209 P. 68, 69 (1922) hvor “reasonable time rule prevailed over alleged actual agreement” jf. Helen Hadjiyannakis, parol evidence rule and implied terms: the sound of silence (54 Fordham L. Rev. 35 1985-1986)

⁷⁴ Anders Mikelsen, TFR 2008, side 546.

Legger man Mikkelsens påstand til grunn skulle dette da innebære at integrasjonsklausuler ikke skulle kunne ansees som et materielt lovvalg.

4.2.2 Operasjonalitetsbetrakningers betydning for adgangen til å tolke integrasjonsklausulers som et materiellrettslig lovvalg.

Som drøftelsen i del 2 og 3 viser er virkningene av en integrasjonsklausul svært begrenset, om eksisterende i det hele, i norsk rett. I angloamerikansk rett har integrasjonsklausulene derimot betydelig virkning. Man ville derfor ved å legge den angloamerikanske virkningen av integrasjonsklausuler til grunn, gjøre at integrasjonsklausulen faktisk får effekt på fastleggelsen av partenes rettigheter og plikter.

I denne sammenhengen kan det være grunn til å anvende det såkalte operasjonalitetshensynet. Kort forklart innebærer dette at rettsanvender under tolkning bør velge det tolkningsalternativ som gjør at alle deler av kontrakten får realitetsbetydning. En slik effektivitetsbetraktning er hensiktsmessig for fastleggelsen av partenes intensjoner. Dette fordi det fremstår som nærliggende at medkontrahentene ikke ville tatt en bestemmelse inn i kontraktsdokumentet dersom de ikke hadde til hensikt at den skulle få realitetsbetydning.

Det er imidlertid ikke slik at man alltid kan legge til grunn at partene har hatt den intensjon at alle deler av avtalen skulle få realitetsbetydning. Hvor en avtale er inngått av mindre kyndige parter er det ikke sikkert at de har tenkt grundig igjennom avtalens ordlyd og utforming. Dette er også støttet i rettspraksis jf. blant annet Rt-1972-624. I den aktuelle saken avviste Høyesterett operasjonshensyn med den begrunnelse at avtalen ble ”formet av lekfolk”.

Noen av de hensyn som gjør seg gjeldende i forhold til lekfolk kan kanskje sies å gjøre seg gjeldende i forhold til norske jurister og integrasjonsklausuler. I tilfeller hvor disse blir tatt inn i avtaler hvor det blir inngått avtaler mellom norske og angloamerikanske selskaper er det ikke sikkert betydning av disse blir tillagt videre oppmerksomhet. Fra den angloamerikanske jurist sin side kan en slik klausul bli tatt inn nærmest automatisk. For den norske juristen vil integrasjonsklausulen representere et fremmedelement der virkningene fremstår som uklare. Norske jurister kan således i forhold til integrasjonsklausuler få et visst preg av å være ”lekfolk”. Dette tilsier en redusert betydning for operasjonalitetshensyn ved tolkning av integrasjonsklausuler.

Ved avgjørelsen av operasjonshensynet vekt er det også av betydning om det dreier seg om en bestemmelse i kjerneområde for avtalen eller om den i større grad må sies å befinne seg i avtalens randsoner. I teorien har det blitt gjort gjeldende at dette særlig gjelder hvor avtalen er utformet i tråd med angloamerikansk avtalerett, og klausulen det er tale om er en standardformulering som inntas for ”sikkerhets skyld”.⁷⁵

⁷⁵ Høgberg, side 151-152.

Integrasjonsklausuler er standardformuleringer som blir tatt inn i avtalen nær sagt automatisk innen common law.⁷⁶ Videre er det slik at man vanskelig kan si at en integrasjonsklausul befinner seg i kjerneområde for en avtale. I stedet er det en klausul som er ment å regulere de tilfeller hvor det oppstår en uventet utvikling ved avvikling av avtalen.⁷⁷ Begge disse forholdene tilsier at man ikke kan si at partenes intensjon med en integrasjonsklausul har vært at den skal utgjøre et materiellrettslig lovvalg.

Ved operativtets hensynets vekt synes det også å være hensiktsmessig å sondre mellom hvor konkret en bestemmelse er utformet. En del bestemmelser i avtaledokumentet er meget konkrete, for eksempel med hensyn til hvilken gjenstand som skal overdras, hvor den skal leveres eller tidspunktet for levering. For de kontraherende parter vil det være lettere å forutse rettsvirkningen av en bestemmelse jo mer konkret den kan sies å være, og da vil det også være mer nærliggende å legge til grunn at det knyttet seg en intersubjektiv intensjon til den. For bestemmelser med karakter av å være generalklausuler har operasjonalitetshensyn mer begrenset vekt. Dette kommer for det første av at de har en så vid ordlyd at de i alle tilfeller vil få virkning, selv om de i enkelte situasjoner tolkes innskrenkende. For det andre vil den iboende vagheten tale imot at det for eksisterte en slik intersubjektiv intensjon knyttet til deres virkning som er tilfelle for de mer konkrete bestemmelser.

Selv om en integrasjonsklausul ikke kan sies å være en generalklausul, kan man med en viss styrke hevde at de fremstår som relativt vage med hensyn til hvilken rettsvirkning de skal ha. Således tilsier også dette at operativtets hensyn ikke gjør seg gjeldende i så stor grad for integrasjonsklausuler.

Oppsummert kan man si at operasjonalitetshensynet har en begrenset vekt ved spørsmål om integrasjonsklausuler skal ansees som et materiellrettslig lovvalg.

4.2.3 Ulik virkning av integrasjonsklausuler sin betydning for adgangen til å tolke integrasjonsklausuler som et materiellrettslig lovvalg.

På enkelte punkter eksisterer det forskjeller mellom amerikansk og engelsk kontraktsrett med hensyn til hvilke rettsvirkninger en integrasjonsklausul har.⁷⁸ Dette kan sies å representere en utfordring for adgangen til å anse integrasjonsklausuler som materiellrettslige lovvalg fordi

⁷⁶ Festskrift til Jan Ramberg, 1997, side 22.

⁷⁷ Integrasjonsklausulers funksjon er å sikre at kontraktsdokumentets løsning blir lagt til grunn. Avvik fra dette vil først og fremst være aktuelt ved en uventet utvikling.

⁷⁸ Som nevnt ovenfor er det ikke adgang for å føre bevis i strid med avtalens ordlyd dersom "the contract is made wholly in writing". Dette forutsetter imidlertid en avgjørelse av om "the contract is made wholly in writing". Ved avgjørelsen av dette synes man i amerikansk rett ikke å være begrenset til kontraktsdokumentet, slik at det i forhold til dette spørsmål er adgang for å føre "extrinsic evidence". Dette gjelder selv om avtalen inneholder en integrasjonsklausul, jf. Farnsworth, side 309-315. I engelsk rett synes det derimot å være slik at dersom avtalen inneholder en integrasjonsklausul må man også ved denne avgjørelsen forholde seg utelukkende til selve kontraktsdokumentet jf. Lewison, side 71.

det vil kunne fremstå som vilkår når man må bestemme hvilket lands rettsvirkninger integrasjonsklausulen da eventuelt skulle tillegges.⁷⁹

I enkelte tilfeller vil imidlertid et slikt valg ikke fremstår som vilkårlig.

For det første har man en del kontraktsområder der enkelte lands bakgrunnsrett i stor utstrekning blir anvendt. I slike tilfeller fremstår det ikke som vilkårlig å utpeke en spesifikk rettskultur innenfor common law ved avgjørelsen av hvilke rettsvirkninger integrasjonsklausulen innebærer.

For det andre har man de tilfeller hvor det foreligger partsspesifikke tolkningsdata som trekker i retning av en bestemt bakgrunnsrett. Det kan for eksempel være tilfeller hvor avtalen har en særskilt tilknytning til et land, herunder at ytelsen skal prestes i et annet land enn Norge. Situasjonen kan også være at en eller begge parter ved tidligere anledninger i stor utstrekning har anvendt en bestemt bakgrunnsrett. I slike tilfeller fremstår det heller ikke som vilkårlig å utpeke et bestemt rettssystem ved avgjørelsen av hvilke rettsvirkninger integrasjonsklausulen skal ha.

4.2.4 Forskjeller mellom det angloamerikanske og norske rettssystem som hindring for å tolke integrasjonsklausuler som et materiellrettslig lovvalg.

Det har vært hevdet i teorien at man ved tolkning av avtaler må se hen til det angloamerikanske rettssystemet ved vurderingen av hvilken virkning integrasjonsklausuler skal ha etter norsk rett.⁸⁰ Det fremstår imidlertid som klart at man ved resepsjon av integrasjonsklausuler også må ta i betraktning rettssystemet integrasjonsklausulen skal inngå i ved vurderingen av hvilke virkninger de kan tillegges. Det kan i denne sammenheng være grunn til å trekke frem det Erik Holmøyvik omtaler som det kulturelle filteret. Med dette menes at dersom ”a foreign rule that due to conceptual or systematic differences is incompatible with the context of the domestic legal system ... it will ... be discarded or at least heavily modified”.⁸¹

Man kan kanskje se det slik at norsk rett sin tolknings og bevislære utgjør en slik ”conceptual difference” som medfører at norske domstoler i begrenset grad vil tillegge

⁷⁹ Moss synes å være enig og uttaler i denne sammenheng ”dessuten ville det være helt vilkårlig å utpeke engelsk rett som representativ for denne tradisjonen, og det ville i tillegg være umulig å utpeke for eksempel amerikansk rett, ettersom hver stat i USA har sin egen rett som ikke nødvendigvis faller sammen med andre staters rett som ikke nødvendigvis faller sammen med de andre staters rett – til tross for Unifor Commercial Code”, jf Giuditta Cordero-Moss, side 212.

⁸⁰ ”Det er på det rene at man ved fortolkning av disse kontrakter etter norsk intern rett må ta hensyn til de forutsetninger som ligger til grunn for avtaleutforming, og her vil typisk det angloamerikanske rettssystemets utforming utgjøre en relevant omstendighet ved fortolkning. Det er ikke dermed sagt at det foreligger noen form for monisme i denne type tilfeller av fortolkning, kun at den utenlandske rett utgjør et relevant moment ved fortolkningen av kontrakten; herunder om en klausul skal tolkes utvidende eller ikke. Jf. Høberg side 182.

⁸¹ Knut Einar Skodvin, Jørn Øyrehagen Sunde (red), Erik Holmøyvik, *Rendezvous of European Legal Cultures*, 2010, side 49.

integrasjonsklausuler den virkning som de har etter amerikansk rett. Integrasjonsklausuler forutsetter en rekke andre regler og sontringer. Disse reglene og sontringene mangler i norsk rett. Uten disse vil det være vanskelig å få et koherent tolkningssystem dersom man tolker integrasjonsklausuler som materiellrettslige lovvalg. På bakgrunn av dette kan det vel hevdes at en integrasjonsklausul verken kan eller bør tolkes som et materiellrettslig lovvalg.⁸²

⁸² At man ikke kan betrakte integrasjonsklausuler som materiellrettslig lovvalger lagt til grunn i teorien, jf. Guiditta Cordero-Moss, side 212.

Litteraturliste

Bjørnstad = Henrik Wærsted Bjørnstad, Entire agreement, 2007
<http://www.jus.uio.no/ifp/english/research/projects/anglo/essays/bjornstad.pdf>

Farnsworth = E. Allan Farnsworth, Farnsworth on Contracts II (§§5.1-9.9a), third edition, 2004

Guiditta Cordero-Moss= Guiditta Cordero-Moss, internasjonal privatrett på formuerettens område, Oslo 2013.

Haaskjold= Erlend Haaskjold, Kontraktsforpliktelser, Oslo 2002

Hagstrøm, Obligasjonsrett= Viggo Hagstrøm, Obligasjonsrett, 2. utgave, Oslo 2011.

Huser= Kristian Huser, avtaletolkning, Bergen 1983.

Høgberg= Alf Petter Høgberg, Kontraktstolkning, Oslo 2006.

Lewison,= Kim Lewison, The interpretation of contracts, London 2004

