

# Utleiers tapsbegrensningsplikt

*Har utleier en plikt til å begrense eget tap i tilfeller hvor leietaker urettmessig fratrer leieforholdet og i tilfeller hvor utleier hever leieavtalen før kontraktsfestet bindingstid er utløpt?*

Kandidatnummer: 175

Antall ord: 14 271



JUS399 Masteroppgave  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.12.2020

# Innholdsfortegnelse

<b>1. Innledning</b>	<b>4</b>
1.1 Introduksjon	4
1.2 Oppgavens problemstilling. Presiseringer og avgrensninger	5
1.3 Videre fremstilling	6
1.4 Dagens rettskildebilde	6
1.4.1 Den enkelte husleiekontrakt	6
1.4.2 Husleieloven og dens forarbeider	7
1.4.3 Andre lover på kontraktsrettens område	8
1.4.4 Rettspraksis og underrettspraksis	8
1.4.5 Praksis fra Husleietvistutvalget	9
1.4.6 Juridisk teori	10
1.5 Metodiske utfordringer	11
<b>2 Om leieavtaler generelt</b>	<b>12</b>
2.1 Hva reguleres normalt i en leieavtale?	12
2.1.1 Standardkontrakt for leie av bolig	12
2.1.2 Standardkontrakt for leie av næringslokale	12
2.2 Tidsbestemt og tidsubestemt leieavtale	13
2.2.1 Rettslig utgangspunkt	13
2.2.2 Nærmere om tidsubestemte leieavtaler	13
2.2.3 Nærmere om tidsbestemte leieavtaler	14
2.2.4 Varighetens betydning for tapsbegrensningsplikten	14
<b>3 Tapsbegrensningsplikt i den alminnelige kontraktsretten</b>	<b>15</b>
3.1 Hovedregelen om at utleier kan fastholde vederlagskravet og gjøre gjeldende misligholdsbeføyelser	15
3.2 Tapsbegrensningsplikten er utslag av den alminnelige lojalitetsplikten	16
3.3 Tapsbegrensningspliktens rettsgrunnlag	16
3.4 Tapsbegrensningspliktens legislative hensyn	17
3.5 Innholdet i tapsbegrensningsplikten	18
3.6 Når inntreer tapsbegrensningsplikten	19
3.7 Forholdet mellom medvirkning og tapsbegrensningsplikt	19
<b>4 Generelt om utleiers tapsbegrensningsplikt</b>	<b>21</b>
4.1 Innledning	21
4.2 Utleiers tapsbegrensningsplikt er i stor grad ulovfestet	22
4.3 Utleier må tåle fradrag for det han faktisk har oppnådd ved ny utleie	22

4.4	<i>Kan en avtale mellom utleier og leietaker begrense utleiers tapsbegrensningsplikt?</i>	23
4.4.1	Adgangen til å begrense utleiers tapsbegrensningsplikt ved avtale om leie av bolig	23
4.4.2	Adgangen til å begrense utleiers tapsbegrensningsplikt ved avtale om leie av lokale	24
4.5	<i>Kort om rettslige konsekvenser av manglende overholdelse av tapsbegrensningsplikten</i>	25
<b>5</b>	<b>Tilfeller der utleier må tåle fullt fradrag i brutto leietap</b>	<b>26</b>
5.1	<i>Innledning</i>	26
5.2	<i>Utleier overtar leietakers nøkler</i>	26
5.3	<i>Utleieren overtar bruken av leieobjektet</i>	27
5.4	<i>Utleier må ikke tåle fradrag i alle tilfeller</i>	27
<b>6</b>	<b>Utleiers tapsbegrensningsplikt der leietaker urettmessig fratrer leieforholdet</b>	<b>29</b>
6.1	<i>Innledning</i>	29
6.2	<i>Rettskildemessig grunnlag for å oppstille en ulovfestet regel i det aktuelle tilfellet</i>	29
6.3	<i>På hvilket tidspunkt inntreer utleiers tapsbegrensningsplikt?</i>	31
6.3.1	Vilkår	31
6.3.2	Vilkår: Det må foreligge et mislighold av leieavtalen	31
6.3.3	Vilkår: Den ikke-misligholdende part må kjenne til, eller burde kjenne til, misligholdet	32
6.4	<i>Tapsbegrensningspliktens rekkevidde</i>	33
6.4.1	Innledning	33
6.4.2	Utleier plikter å gjøre "rimelige tiltak"	34
6.4.3	Utleier må ha rimelig tid til å områ seg	38
<b>7</b>	<b>Utleiers tapsbegrensningsplikt der han hever leiekontrakten</b>	<b>41</b>
7.1	<i>Generelt om heving i kontraktsforhold</i>	41
7.2	<i>Hevingsadgangen etter husleielovens § 9-9</i>	41
7.3	<i>Utgangspunkter for utleiers tapsbegrensningsplikt i hevingstilfellene</i>	42
7.4	<i>Kan utleiers tapsbegrensningsplikt tilsi at utleier har en plikt til å heve leieavtalen?</i>	43
<b>8</b>	<b>Oppsummering og avsluttende bemerkninger</b>	<b>45</b>
<b>9</b>	<b>Kilderegister</b>	<b>46</b>
9.1	<i>Lovregister</i>	46
9.2	<i>Forarbeidsregister</i>	46
9.3	<i>Domsregister</i>	47
9.4	<i>HTU-avgjørelser</i>	48
9.5	<i>Litteratur</i>	48
9.6	<i>Internettkilder</i>	49
9.7	<i>Øvrige kilder</i>	50

# 1. Innledning

## 1.1 Introduksjon

Leiemarkedet i Norge er stort både blant næringsdrivende og private. Blant næringsdrivende har leiemarkedet alltid vært stort – en bedrift er som regel først og fremst interessert i å leie, og ikke kjøpe, lokalet de ønsker å benytte. De siste årene har vi også sett en stor økning i det private markedet. I 2017 leide over en halv million norske husholdninger bolig, og det antas at tallet er enda høyere idag.<sup>1</sup>

Det kan være flere årsaker til at leiemarkedet i Norge er stort. Det er dyrt å kjøpe eiendom i Norge, og mange har ikke midler til å kjøpe boligen eller lokalet de ønsker å benytte. Videre er dagens befolkning mer mobile enn tidligere; man flytter på seg i mye større grad enn før. Koronapandemien har i tillegg ført med seg en større usikkerhet rundt boligmarkedet som sannsynligvis også har ført til et større leiemarked. Både hybel.no og finn.no hadde en stor prosentvis økning i besøkende sammenlignet med året før, og den største andelen ønsker korttidsleie.<sup>2</sup> Leiemarkedet skiller seg følgelig fra eiendomsmarkedet; mens man ser at et eierforhold gjennomgående varer i mange år, viser SSB sin leiemarkedsundersøkelse at korte leieforhold dominerer i leiemarkedet.

Jo hyppigere leieforhold startes og avsluttes, jo flere potensielle konflikter får vi mellom utleier og leietaker. En av de typiske konfliktene som oppstår er at leietaker ønsker å komme seg ut av leieforholdet før kontraktsfestet bindingstid er utløpt. Man kan tenke seg en nyoppstartet bedrift som leier et mindre lokale. På grunn av raskt vekst, trenger den flere ansatte, og dermed større plass. Det blir følgelig behov for et annet og større lokale, og bedriften vil naturligvis ønske å komme seg ut av leieavtalen. Hvis bedriften fratrer leieavtalen i løpet av kontraktsfestet bindingstid, vil bedriften fratre urettmessig. Er det tale om en tidsbegrenset kontrakt, er leietaker i utgangspunktet bundet av pliktene som følger av avtalen, og er blant annet forpliktet til å betale leie ut bindingstiden. Dersom leietaker ikke oppfyller pliktene sine, misligholder

---

<sup>1</sup> Statistisk sentralbyrå, Hva vet vi om leiemarkedet i Norge?, <https://www.ssb.no/priser-og-prisindekser/artikler-og-publikasjoner/hva-vet-vi-om-leiemarkedet-i-norge>, 31/08/2020

<sup>2</sup> E24, Leiemarkedet merker kraftig økning, <https://e24.no/privatoekonomi/i/VbvX86/leiemarkedet-merker-kraftig-oekning>, 31/08/2020

han kontrakten. Ved mislighold blir det for det første spørsmål om i hvor stor utstrekning den ikke-misligholdene part, i dette tilfellet utleier, har krav på vederlaget som følger av leieavtalen. Ved mislighold av leiebetalingsplikten, lider utleier også et tap av husleie. Da oppstår det spørsmål om erstatning og utmålingen av denne, og om utleier må tåle fradrag i brutto leietap. I begge tilfeller blir det spørsmål om utleiers plikt til å begrense sitt eget tap.

## 1.2 Oppgavens problemstilling. Presiseringer og avgrensninger

Det er ingen tvil om at det i kontraktsretten gjelder en generell tapsbegrensningsplikt for den ikke-misligholdende part. Plikten er et ulovfestet og alminnelig prinsipp, men det er sikker rett at den generelle regelen om skadelidtes plikt til å begrense tap i lov 13.juni 1969 nr.26 om skadeerstatning § 5-1 nr.2 også gjelder i kontraktsforhold.<sup>3</sup> Videre er prinsippet også kommet til uttrykk i flere lovbestemmelser i kontraktsretten.<sup>4</sup> Når det gjelder rekkevidden og innholdet av tapsbegrensningsplikten i det enkelte tilfellet, er rettstilstanden mindre sikker. I denne avhandlingen vil jeg derfor undersøke hvilken plikt utleier har til å begrense tapet han lider som følge av at en leietaker misligholder leieavtalen.

Det kan tenkes mange måter en leietaker kan misligholde leieavtalen på, og på samme vis kan tapsbegrensningsplikten tilsi at utleier må utføre forskjellige typer aktive handlinger. Et tilfelle er der leietaker *urettmessig* fratrer leieforholdet. Med *urettmessig fratreden* av leieavtalen sikter jeg i denne oppgaven til tilfellene der leietaker førtidig forlater leieobjektet, slik som beskrevet i lov 26.mars 1999 nr.17 om husleieavtaler § 10-2 første ledd siste punktum. Det følger av bestemmelsen at dersom leietaker forlater husrommet på en slik måte at leieforholdet *klart må anses oppgitt*, kan utleier igjen straks disponere over det. At leietaker velger å ikke benytte seg av leieobjektet, kan ikke anses som at han fratrer leieavtalen. Å bruke leieobjektet er en rett leietaker har, ikke en plikt. I øyeblikket leietaker ikke betaler den avtalte leien vil han imidlertid raskt anses for å ha oppgitt leieretten etter § 10-2 første ledd.<sup>5</sup> I et tilfelle der leietaker må anses for å ha oppgitt leieforholdet etter § 10-2 første ledd, er det skjedd et særlig opphør av

---

<sup>3</sup> Se bla. Rt.1982 s.1506, Hov, Jo og Høgberg, Alf Petter, "Obligasjonsrett", Oslo: Papinian, 2017, s.293 og Hagstrøm, Viggo, "Obligasjonsrett", Oslo: Universitetsforlaget, 2011, s.580

<sup>4</sup> Se f.eks. lov 13.mai 1988 nr.27 om kjøp § 70 første ledd, lov 3.juli 1992 nr.93 om avhending av fast eiendom § 7-2 første ledd og lov 16.juni 1989 nr.63 om håndverkertjenester m.m for forbrukere § 30 andre ledd

<sup>5</sup> Parelus, Line A. og Bragdø-Ellenes, Sverre, "Husleieavtaler", Bergen: Fagbokforlaget, 2010, s.225

leieavtalen.<sup>6</sup> Det betyr at partenes plikter og rettigheter bortfaller, og det blir spørsmål om utleier kan kreve erstatning for tapet av husleien for den resterende leieperioden. Et annet tilfelle er der leietaker misligholder leiebetalingsplikten. Her blir det spørsmål om i hvilken utstrekning utleier kan kreve vederlag (husleie) for den resterende perioden. Om utleier hever avtalen på grunn av misligholdet, blir det spørsmål om erstatning.

I alle de nevnte tilfeller blir det spørsmål om utleiers plikt til å begrense tapet sitt. Den mest nærliggende plikten som kan tenkes å bli pålagt utleier, er å finne en ny leietaker. Problemstillingen avgrenses derfor til å undersøke i hvilken grad utleiers tapsbegrensningsplikt utløser en plikt til å finne ny leietaker i tilfelle leietaker urettmessig fratrer leieavtalen og der utleier hever leieavtalen. Avhandlingen vil først og fremst ta for seg tidsbestemte leieavtaler.

### 1.3 Videre fremstilling

I det videre vil jeg først si noe om dagens rettskildebilde og hvilke metodiske utfordringer jeg står overfor i avhandlingen. Deretter skal det sees hen til leieavtaler generelt. Her vil fokuset rettes mot standardkontraktene og hva som vanligvis reguleres her. Jeg vil også kort si noe om tidsbestemte og tidsubestemte avtaler, og hvorfor valget av avtale er viktig for utleiers tapsbegrensningsplikt. Videre i avhandlingen vil jeg behandle tapsbegrensningsplikten i den alminnelige kontraktsretten, før jeg retter fokuset på utleiers tapsbegrensningsplikt. Her vil jeg først si noe generelt om plikten, for deretter kort å komme inn på tilfeller der plikten ikke volder noen problemer og utleier må tåle fullt fradrag i brutto leietap. Deretter vil jeg analysere utleiers tapsbegrensningsplikt i tilfelle der leietaker urettmessig fratrer leieforholdet og tilfelle der utleier hever leiekontrakten. Til slutt kommer en rask oppsummering og noen avsluttende bemerkninger.

### 1.4 Dagens rettskildebilde

#### 1.4.1 Den enkelte husleiekontrakt

Vi befinner oss på kontraktsrettens område, og her vil kontrakten mellom partene alltid være den primære rettskilden. En kontrakt etablerer en egen rettssfære mellom avtalepartene, og den dominerende regelen er avtalefrihet. Enhver kan i utgangspunkt velge hvem man vil inngå avtale med, og med hvilket innhold. Preseptorisk lovgivning setter imidlertid begrensinger for partenes avtalefrihet.

---

<sup>6</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.204

Når det gjelder husleieloven er denne i stor grad preseptorisk til leietakers fordel: Partene kan ikke gyldig avtale seg bort fra husleielovens bestemmelser dersom den stiller leietaker dårligere enn det som følger av lovens regler, se husleieloven § 1-2 første ledd. En antitetisk tolkning av § 1-2 viser videre at husleieloven ikke er til hinder for å fravike loven til gunst for leietaker. Når det gjelder *leie av lokale* er hovedregelen den motsatte: I disse tilfellene er husleieloven ikke preseptorisk, med mindre noe annet fremgår av bestemmelsene som er uttømmende oppregnet, se husleieloven § 1-2 andre ledd. Avtalefriheten ved leie av lokale er følgelig betydelig større enn ved leie av bolig.

Utleier og leietaker har derfor i noen grad mulighet til selv å regulere leieavtalen. Dersom det som er regulert ikke pålegger leietaker et større ansvar enn det som følger av lovens bestemmelser, vil svaret ligge i kontrakten. Om det er vanlig å regulere utleiers tapsbegrensningsplikt, og om dette i det hele tatt er mulig, vil jeg komme tilbake til senere i avhandlingen.<sup>7</sup>

#### 1.4.2 Husleieloven og dens forarbeider

Husleieloven ”gjelder avtaler om bruksrett til husrom mot vederlag”, jf. husleieloven § 1-1 første ledd, og er følgelig den primære loven man må se hen til når man skal løse konflikter mellom leietaker og utleier. I husleieloven § 2-14 fjerde ledd er tapsbegrensningsplikten lovfestet for leietakers del. Herav følger at dersom leietaker forsømmer ”å begrense tapet gjennom rimelige tiltak, må leieren bære den tilsvarende del av tapet.”

Det finnes ingen tilsvarende bestemmelse for utleier. § 2-14 fjerde ledd kommer imidlertid til anvendelse også for utleiers del i tilfeller der leietaker ikke har oppfylt pliktene sine etter §§ 5-1 til 5-6.<sup>8</sup> Ingen av disse bestemmelsene omhandler plikten til å betale leie eller plikten til ikke urettmessig å fratrukke leieavtalen. Husleieloven § 9-9, om utleiers hevingsrett, viser også til § 5-8, som igjen viser til § 2-14. Fordi bestemmelsen er ment å gjelde tilsvarende i disse tilfellene, må det bety at utleier har en lovfestet tapsbegrensningsplikt der leietaker har misligholdt pliktene etter §§ 5-1 til 5-6 og i hevingstilfellene, selv om ordlyden i § 2-14 tilsier at den bare gjelder leietakers tapsbegrensningsplikt.

---

<sup>7</sup> Se kapittel 2.1 og 4.4

<sup>8</sup> Jf. husleieloven § 5-8 siste ledd

Er det ikke tale om et mislighold av pliktene etter §§ 5-1 til 5-6 og det ikke er snakk om et hevingstilfelle, er husleieloven taus om utleiers tapsbegrensningsplikt. I tilfeller der lovgiver ikke har uttalt seg om problemstillingen, blir det spørsmål om det kan oppstilles ulovfestede regler. I så fall kreves gode grunner, og det må undersøkes hvilke legislative hensyn som kan begrunne en slik regel. Dette kommer jeg tilbake til senere i avhandlingen.<sup>9</sup>

Husleielovens forarbeider sier lite om utleiers tapsbegrensningsplikt, men synes å forutsette at det i noen tilfeller må pålegges utleier en plikt til å begrense sitt eget tap.<sup>10</sup>

#### 1.4.3 Andre lover på kontraktsrettens område

I kjøpsloven har man lovfestet mange alminnelige kontraktsrettslige prinsipper. Et kontraktsrettslig prinsipp er sammenfattende formuleringer av regler eller legislative synspunkter som allerede er anerkjent på de fleste, eller mange, viktige områder. Prinsippene anses følgelig å gjelde generelt i kontraktsretten. Av den grunn er kjøpsloven brukt som en viktig kilde til analogisering. Analogier fra kjøpsloven er imidlertid mindre aktuelt nå enn før, da vi har fått en mengde kontraktsrettslover som alle er bygget på samme lest som kjøpsloven. Kjøpsloven og dens forarbeider som rettskilde utenfor sitt eget område er som en følge av dette i noen grad svekket. Det vil imidlertid være naturlig å se hen til kjøpsloven når jeg skal undersøke den *alminnelige* tapsbegrensningsplikten.

#### 1.4.4 Rettspraksis og underrettspraksis

Per dags dato foreligger det ikke rettspraksis fra Høyesterett som sier noe om utleiers tapsbegrensningsplikt. Problemstillingen er imidlertid vært oppe i både tingretten og lagmannsretten. Praksis fra tingretten og lagmannsretten er en legitim argumentkilde i rettslig argumentasjon. En enkeltstående underrettsdom er imidlertid ikke et selvstendig argument for et bestemt standpunkt. På den andre siden vil sentrale rettssikkerhetsbetraktninger, som forutberegnelighet og likebehandling, gjøre seg gjeldende. Det vil oppfattes som urimelig dersom man fraviker praksis som foreligger i tingretten og lagmannsretten, i hvert fall hvis dette er praksis som borgerne har innrettet seg i tillit til. Av rettspraksis ser vi at praksis fra både tingretten og lagmannsretten har blitt tillagt betydelig vekt som rettskildefaktor i tilfeller der

---

<sup>9</sup> Se kapittel 6.2

<sup>10</sup> Se f.eks. NOU 1993:4 s.32 og s.86 og Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.35



hverken lovgiver eller Høyesterett har berørt spørsmålet.<sup>11</sup> All den tid spørsmålet om utleiers tapsbegrensningsplikt ikke er regulert, eller i hvert fall lite berørt, i husleieloven, dens forarbeider eller av Høyesterett, vil det følgelig være naturlig å tillegge praksis fra lagmannsretten og tingretten mer vekt, særlig dersom denne er samstemt og langvarig. Videre vil underrettsdommer brukes som eksempler som viser at en gitt problemstilling ikke bare er teori, men også praksis.

#### 1.4.5 Praksis fra Husleietvistutvalget

Spørsmålet om utleiers tapsbegrensningsplikt er behandlet flere ganger i Husleietvistutvalget (heretter HTU). Utvalget er førsteinstans i tvister om leie av bolig i et stort geografisk område, se husleieloven § 12-5 og Forskrift om Husleietvistutvalget § 3. De fleste tvister som omhandler husleieavtaler blir først tatt opp i HTU, og flertallet av sakene blir ikke anket videre.<sup>12</sup> HTU er ment å være et lavterskeltilbud for tvisteløsning med kort saksbehandlingstid og lave sakskostnader, men med høy kompetanse innenfor saksområdet.

Avgjørelsene fra HTU kan i et rettskildemessig perspektiv i utgangspunktet ikke tillegges særlig vekt. HTU er imidlertid et *obligatorisk* og *spesialisert* tvisteløsningsorgan som løser tvister mellom utleier og leietaker innenfor et gitt geografisk område.<sup>13</sup> Videre er det jurister med spesiell kompetanse innen husleierett som avgjør sakene.<sup>14</sup> Sammenlignet med forliksrådene, der medlemmene består av tre lekfolk som behandler alle typer sivilrettslige saker<sup>15</sup>, er HTU opprettet spesielt med tanke på å løse tvister innenfor husleieretten. Det kan trekkes en parallell til Forbrukerklageutvalget (heretter FKU), som også er et spesialisert tvisteløsningsorgan. FKU avgjør tvister i forbrukersaker som gjelder kjøp av varer, håndverkertjenester og angrerett. I Mobiltelefondommen, Rt.2007 s.1274, la Høyesterett ”*en viss vekt* på at Forbrukertvistutvalget siden 1999 i en rekke avgjørelser har lagt til grunn en fem års reklamasjonstid for mobiltelefoner.” (min kursivering). Uttalelsen tilsier at det må være anledning til å legge vekt på praksis fra FKU dersom den er langvarig og samstemt. Dommen

---

<sup>11</sup> Se f.eks. Rt.2003 s.713 avsnitt 64 og 65

<sup>12</sup> Regjeringen, Husleietvistutvalgets årsrapport for 2016, [https://www.regjeringen.no/contentassets/69db49e57d484286bbbd2aef6e326a0d/2016\\_arsrapport.pdf](https://www.regjeringen.no/contentassets/69db49e57d484286bbbd2aef6e326a0d/2016_arsrapport.pdf), 26/11/20, s.3

<sup>13</sup> Store Norske Leksikon, Husleietvistutvalget, <https://snl.no/Husleietvistutvalget>, 31/08/20

<sup>14</sup> Husleietvistutvalget, Om HTU, <https://www.htu.no/no/om-htu>, 31/08/20

<sup>15</sup> Se lov 17.juni 2005 om mekling og rettergang i sivile tvister § 6-2

må etter min mening kunne ha overføringsverdi til HTU, all den tid HTU også er et spesialisert tvisteløsningsorgan.

Avgjørelsene fra HTU må etter dette være av særlig interesse, og kan etter omstendighetene tillegges noe større rettskildemessig vekt dersom praksisen er langvarig og samstemt. Dersom dreier seg om en problemstilling som ikke er behandlet i særlig grad i mer vektige rettskilder, tilsier dette at avgjørelsene fra HTU kan få større betydning. Det presiseres samtidig at virkeområdet til HTU er begrenset til tvister om leie av ”bolig”. Vurderingene og momentene vil likevel i stor grad være like, og avgjørelser fra HTU vil også være interessante når det gjelder spørsmål om leie av lokale.

Det bemerkes for øvrig at antallet avgjørelser fra HTU er så omfattende at det har vært umulig å gjøre en fullstendig gjennomgang av praksisen.

#### 1.4.6 Juridisk teori

Det er flere teoretikere som har skrevet om utleiers tapsbegrensningsplikt, blant annet Wyller: ”Boligrett”<sup>16</sup> og Parelius og Bragd-Ellenes: ”Husleieavtaler”.<sup>17</sup> Problemstillingen er imidlertid bare overfladisk berørt. Jeg har ikke funnet noe teori som mer inngående drøfter problemstillingen. Når det gjelder den *alminnelige* tapsbegrensningsplikten er dette drøftet noe mer inngående i teorien, blant annet av Hagstrøm<sup>18</sup> og Skjefstad<sup>19</sup>. Juridisk teori vil derfor brukes særlig for å belyse hva som ligger i den alminnelige tapsbegrensningsplikten i kontraktsretten.

Juridisk teori har i seg selv og som utgangspunkt liten rettskildemessig vekt. Vekten kan imidlertid variere ut fra hvilken grad rettsoppfatningen bygger på grundig argumentasjon, og om oppfatningen er allment akseptert og konsekvent. Det betyr at dersom teorien bygger på argumentasjon av høy kvalitet, er konsekvent og har virket over tid, tilsier hensynet til forutberegnelighet at den tillegges større vekt.<sup>20</sup>

---

<sup>16</sup> Wyller, Christian Fr, ”Boligrett”, Stavanger: Wyller, 2000

<sup>17</sup> Parelius og Bragd-Ellenes 2010

<sup>18</sup> Hagstrøm 2011

<sup>19</sup> Skjefstad, Arnt E., ”Erstatningsberegning – særlig om fradrag for fordeler”, Oslo: Cappelen Damm, 2016

<sup>20</sup> Se f.eks. Rt.2012 s.506

## 1.5 Metodiske utfordringer

Fordi det ikke finnes lovregler eller høyesterettspraksis som direkte omhandler problemstillingen, oppstår det noen metodiske utfordringer. Fravær av tungtveiende rettskilder gjør at man må lene seg på mindre vektige rettskilder, som underrettspraksis, juridisk teori og avgjørelser fra HTU. Det vil påvirke den juridiske analysen at det er vanskelig å komme frem til klare retningslinjer. Som tidligere nevnt krever mange av de mindre vektige rettskildene at de kan vise til en langvarig og samstemt praksis. Uten støtte i tungtveiende rettskilder, ev. i en tilstrekkelig utstrekning mindre vektige rettskilder, vil det ikke foreligge klare løsninger.

Videre er det også en metodisk utfordring at det dreier seg om et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp. Oppgaven krever derfor at man underveis i den juridiske analysen bruker tid på å utpensle hvilke retningslinjer og regler som finnes på kontraktsrettens område. Fordi kontraktsretten er vevet tett sammen, blir jeg nødt til å se hen til andre rettsområder enn bare husleieretten.

Fordi vi har å gjøre med en problemstilling som ikke er regulert av tungtveiende kilder som lov, forarbeider og høyesterettspraksis, men som reguleres av ulovfestet rett, kreves det sterke legislative hensyn. Ved bruk av ulovfestet rett vil regelformål, reelle hensyn og rettspraksis være mer fremtredende argumentkilder.

## 2 Om leieavtaler generelt

### 2.1 Hva reguleres normalt i en leieavtale?

#### 2.1.1 Standardkontrakt for leie av bolig

Det er utferdiget standardkontrakter av blant annet av Forbrukerrådet, BoligMentoren, Huseierne og Gyldendal Rettsdata<sup>21</sup>. Av disse ser man at det blant annet er normalt å avtale hva slags type leieobjekt som skal leies ut, hva leieobjektet skal brukes til, om parkeringsplass disponeres av leietaker, hva leietaker skal betale i månedlig husleie, når husleien skal betales, hva husleien inkluderer og ikke inkluderer, om husleien kan endres i løpet av leieperioden, leieforholdets form og varighet, hva leietaker skal betale i depositum, ordensregler, om utleier må tegne forsikring (innbo), om utleier kan fremleie boligen og utkastelse og særlig tvangsgrunnlag.

Av de nevnte standardkontraktene kan jeg ikke se at det er vanlig å avtale hvilken plikt utleier har til å begrense tapet dersom leietaker misligholder sin oppfylleelsesplikt. Ved en tvist vil man altså stå i en situasjon hvor hverken avtalen eller husleieloven sier noe om utleiers tapsbegrensningsplikt.

#### 2.1.2 Standardkontrakt for leie av næringslokale

Når det gjelder leie av næringslokaler, ser man av standardkontraktene som er utferdiget av Norsk Eiendom, Altinn, Gyldendal Rettsdata og Huseiernes Landsforbund<sup>22</sup> at de er relativt like som standardkontraktene for leie av bolig, men at man regulerer leieforholdet mer detaljert og med flere klausuler.

Av de nevnte standardkontraktene er det ikke tatt inn noen klausuler som sier noe *direkte* om utleiers tapsbegrensningsplikt. Det er imidlertid ofte regulert hvilke rettslige konsekvenser som skal følge av utleiers og leietakers avtalebrudd. I Norsk Eiendom sin standardkontrakt er det f.eks. en klausul som sier at dersom en leietaker misligholder leieavtalen, plikter han ”å betale leie og andel felleskostnader for den tid som måtte være igjen av leietiden. *Betalingsplikten*

---

<sup>21</sup> Se f.eks. Forbrukerrådet, Husleiekontrakt, <https://fil.forbrukerradet.no/wp-content/uploads/2015/09/husleiekontrakt-bokmal.pdf>, 10/9/2020

<sup>22</sup> Se f.eks. Norsk Eiendom, Standard leieavtale for næringslokaler, <https://www.norskeiendom.org/wp-content/uploads/2016/06/Std-kontr-næringslokaler-brukte-som-de-er-4utg.pdf>, 10/9/2020

*gjelder bare i den utstrekning utleier ikke får dekket sitt tap gjennom annen utleie.* Leietaker må også betale de omkostninger som utkastelse, søksmål og rydding/rengjøring av leieobjektet fører med seg, samt utgifter til ny utleie” (min kursivering). Avtalen sier altså at leietaker skal slippe å betale resterende leie og felleskostnader *dersom* utleier får leid ut lokalet til en annen utleier, men den sier ikke noe om utleier har en *plikt* til å finne en ny leietaker dersom dette er mulig.<sup>23</sup>

## 2.2 Tidsbestemt og tidsubestemt leieavtale

### 2.2.1 Rettslig utgangspunkt

Av husleieloven § 9-1 følger det at en husleieavtale kan inngås på bestemt eller ubestemt tid. Dersom det ikke er avtalt noe opphørstidspunkt i leieavtalen, skal avtalen anses som tidsubestemt, jf. andre punktum. Leietaker og utleier kan altså avtale og bli enige om at leieforholdet skal være tidsbestemt. Adgangen til å inngå tidsbestemt leieavtale for bolig følger av husleielovens § 9-3.

### 2.2.2 Nærmere om tidsubestemte leieavtaler

Dersom leietaker og utleier avtaler at leieforholdet skal være tidsubestemt, kan leietaker si opp leiekontrakten på det tidspunkt han selv ønsker jf. husleieloven § 9-4. Av bestemmelsens forarbeider følger det at leietaker som utgangspunkt kan si opp vilkårlig; ”[D]et kreves ikke at det foreligger bestemte grunner for oppsigelsen og utleieren har ikke noe vern mot slik oppsigelse”.<sup>24</sup> Leietaker kan følgelig si opp leieforholdet når han vil, uansett grunnlag, om ikke annet er avtalt. Leietaker har på sin side et sterkt oppsigelsesvern dersom det er inngått et tidsubestemt leieforhold. Husleieloven § 9-5 setter nemlig begrensninger for når en utleier kan si opp en tidsubestemt avtale. Av den nevnte bestemmelse følger det at en utleier bare kan si opp en slik avtale om ”husrommet skal brukes som bolig av utleieren selv eller noen som hører til husstanden”, ”riving eller ombygging av eiendommen gjør at husrommet må fravikes”, ”leieren har misligholdt leieavtalen” eller ”det foreligger en annen saklig grunn til å si opp leieavtalen”.

---

<sup>23</sup> Se kapittel 4.4 om det er adgang til å begrense utleiers tapsbegrensningsplikt ved avtale

<sup>24</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.198

### 2.2.3 Nærmere om tidsbestemte leieavtaler

Utleier vil derimot som oftest være mer interessert i å ha en tidsbestemt leieavtale. Ved en tidsbestemt leieavtale er leieforholdets start og slutt avtalt. Med en slik ordning kan som hovedregel hverken utleier eller leietaker si opp avtalen før den avtalte sluttdato. Det finnes imidlertid unntak, se husleieloven § 9-2. Med tidsbestemte leieavtaler vil leieforholdet bli mer forutsigbart for utleier. Han får blant annet mulighet til å planlegge bruken av boligen/lokalet. I tillegg er det i utleiers interesse at det ikke hyppig flytter inn og ut nye leietakere. Mange utleiere leier ut lokaler og boliger de har en viss tilknytning til, og de ønsker derfor å være trygge på leietakeren. For leietaker kan imidlertid en slik ordning være til ulempe dersom han ønsker å komme seg ut av avtalen før den avtalte sluttdatoen. I så fall må han enten oppfylle vilkårene i § 9-2, eller så må han misligholde avtalen.

### 2.2.4 Varighetens betydning for tapsbegrensningsplikten

Om det avtales en tidsbestemt eller tidsubestemt leieavtale vil ha stor betydning for en eventuell tapsbegrensningsplikt. Ved tidsubestemt leieavtale vil tapsbegrensningsplikten sjelden komme på spissen all den tid leietaker og utleier *rettmessig* kan si opp avtalen når som helst. I prinsippet vil det kunne oppstå spørsmål om tapsbegrensningsplikt innenfor oppsigelsesfristen, men som jeg vil komme tilbake til senere,<sup>25</sup> er dette lite aktuelt. Av den grunn vil avhandlingen som tidligere nevnt først og fremst fokusere på tidsbestemte leieavtaler.

---

<sup>25</sup> Kapittel 6.3.2

### 3 Tapsbegrensningsplikt i den alminnelige kontraktsretten

#### 3.1 Hovedregelen om at utleier kan fastholde vederlagskravet og gjøre gjeldende misligholdsbeføyelser

Kontraktsrett dreier seg om rettsforhold der to eller flere parter har inngått en kontrakt. Som oftest er alle partene i en kontrakt i en plikt – og kravsposisjon, eller såkalt debitor- og kreditorposisjon. Dette kalles gjensidighet, og går som en rød tråd gjennom kontraktsretten: La oss tenke oss en part A som skal selge en båt til B. Som debitor, er A pliktig til å gi fra seg båten, men samtidig har han som kreditor rett til å motta penger fra kontraktsmotparten B som mottar båten.

Avtaler skal som den store og klare hovedregel holdes, noe som medfører at kontraktspartene er bundet til kontrakten og dens plikter. Dersom pliktene ikke oppfylles, misligholdes kontrakten. Er det tale om et mislighold av vederlagskravet, er det klare utgangspunkt at den ikke-misligholdene part kan fastholde kravet. Utgangspunktet nyanseres ved at den ikke-misligholdene part kan ha en plikt til å begrense sitt eget tap som oppstår på grunn av misligholdet, slik at han ikke i alle tilfeller i full utstrekning kan fastholde vederlagskravet.

En annen rettslig konsekvens av mislighold er at den ikke-misligholdene part får visse misligholdssanksjoner til rådighet, avhengig av kontraktstypen. Det kan være typisk krav om prisavslag, krav om omlevering, rett til å heve avtalen og krav på erstatning.<sup>26</sup> For at det i kontraktsretten skal foreligge et krav på erstatning, må det påvises et ansvarsgrunnlag, et brudd på en gyldig avtale, et påregnelig økonomisk tap og det må være årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og det økonomiske tapet. Dette følger av alminnelige kontraktserstatningsrettslige prinsipper. Dersom vilkårene er oppfylt, er hovedregelen at den ikke-misligholdende part skal ha full tapsdekning. I kontraktserstatningsretten er utgangspunktet krav på erstatning som om kontrakten var rett oppfylt.<sup>27</sup> Også denne hovedregelen begrenses av det alminnelige kontraktsrettslige prinsippet om at den ikke-

---

<sup>26</sup> Se f.eks. kjøpsloven kapittel V og VII

<sup>27</sup> Sml. med delikterstatningsretten der utgangspunktet er at skadelidte skal stilles som om den ansvarsbetingende handlingen tenkes borte

misligholdende part har en plikt til å begrense sitt eget tap, også kalt den ikke-misligholdendes parts tapsbegrensningsplikt.<sup>28</sup>

### 3.2 Tapsbegrensningsplikten er utslag av den alminnelige lojalitetsplikten

Tapsbegrensningsplikten utledes av den alminnelige lojalitetsplikten i kontraktsforhold, slik som mange andre kontraktsrettslige regler.<sup>29</sup> I Rt.2002 s.123 uttalte Høyesterett at ”ut fra den lojalitetsplikt som gjelder i kontraktsforhold, har en kjøper plikt til å begrense sitt tap når selgeren misligholder”.<sup>30</sup> Lojalitetsplikten dreier seg om gjensidig lojalitet mellom partene og går grovt sett ut på at en kontraktspart i rimelig utstrekning skal søke å ivareta motpartens interesser. Hvor vid denneplikten er vil variere ut fra hva slags kontraktsforhold det er snakk om og styrkeforholdet mellom partene. Naturlig nok vil det stilles større krav til lojal opptreden ved et advokatoppdrag sammenlignet med forretningsavtaler mellom næringsdrivende, da partene i sistnevnte forhold i større grad antas å ivareta egne interesser.

Lojalitetsplikten kommer til syne i flere former i kontraktsretten: Den kan være en selvstendig ugyldighetsgrunn, den kan være et moment i avtaletolkningen og den kan begrense en parts rettigheter i en misligholdssituasjon. I denne oppgaven er lojalitetsplikten viktig fordi den legger plikter på den ikke-misligholdende part i tilfeller der det foreligger et mislighold av kontrakten.

### 3.3 Tapsbegrensningspliktens rettsgrunnlag

Som nevnt i kapittel 3.2 er det sikker rett at tapsbegrensningsplikten er et ulovfestet obligasjonsrettslig prinsipp som springer uten av den ulovfestede lojalitetsplikten i kontraktsforhold. Tapsbegrensningsplikten kommer videre til uttrykk i skadeerstatningsloven § 5-1 nr.2. Herav følger det at det skal regnes som medvirkning til skaden der ”den direkte skadelidte eller erstatningssøkeren har latt være i rimelig utstrekning å fjerne eller minske risikoen for skade eller etter evne å begrense skaden”. Det er alminnelig antatt at den generelle regelen om skadelidtes plikt til å begrense tapet i § 5-1 nr.2 også gjelder i kontraktsforhold.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Hagstrøm 2011, s.538

<sup>29</sup> Også regler om opplysningsplikt og reklamasjon er utslag av den alminnelige lojalitetsplikten

<sup>30</sup> Se dommens s.179

<sup>31</sup> Hov og Høgberg 2017, s.293 og Rt.2004 s.1884 (Multiconsult)



Den ulovfestede regelen om tapsbegrensningsplikt kommer også til uttrykk flere steder i kontraktslovgivningen.<sup>32</sup> Av kjøpsloven § 70 første ledd følger det for eksempel at "(d)en part som påroper kontraktbrudd fra den annens side, skal ved rimelige tiltak begrense sitt tap. Forsømmer han dette, må han selv bære den tilsvarende del av tapet." Også i UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, 2004 art. 7.4.8 kommer det til uttrykk en tapsbegrensningsplikt: "The nonperforming party is not liable for harm suffered by the aggrieved party to the extent that the harm could have been reduced by the latter party's taking reasonable steps." De nevnte bestemmelsene uttrykker det som følger av det ulovfestede alminnelige prinsippet om at den ikke-misligholdende part i noen tilfeller har en plikt til å begrense sitt eget tap.

### 3.4 Tapbegrensningspliktens legislative hensyn

Hovedregelen i norsk kontrakts- og erstatningsrett er, som tidligere nevnt, at man har rett til å fastholde vederlagskravet ved mislighold, og ev. kreve full erstatning for det økonomiske tap. Den ikke-misligholdende part har i de fleste tilfeller utført sine plikter etter kontrakten og er presumptivt uten skyld i misligholdet. Reelle hensyn tilsier derfor at det er den misligholdende part som alene bør bære ansvaret, og at det ikke bør foreligge en plikt for den andre til å begrense tapet som han ikke har noe skyld i selv. Videre synes hovedregelen om fullt vederlagskrav og full erstatning for det økonomiske tap å ha en preventiv effekt: Det skal ikke lønne seg å ikke overholde forpliktelsene sine. Rettstekniske hensyn tilsier også at hovedregelen om full erstatning bør følges.

Tapsbegrensningsplikten er et unntak fra denne hovedregelen. En slik begrensning krever gode grunner. Spørsmålet er derfor hvilke hensyn som gjør seg gjeldende og som kan begrunne unntaket fra hovedregelen om fullt vederlagskrav og full erstatning. Den alminnelige tapsbegrensningsplikten som gjelder i kontraktsretten understøttes av sterke reelle hensyn og lojalitetsbetraktninger. For det første kan tapsbegrensningsplikten begrunnes med at den skadelidende part ikke bør kunne lene seg tilbake og se det økonomiske tapet vokse seg større dersom han har mulighet til å begrense det. Dette kan medføre at den som misligholder blir sittende igjen med et urimelig tungt ansvar, særlig dersom det ikke er utvist skyld fra denne side. Videre gjennomsyrrer lojalitetsplikten hele kontraktsretten. Det blir stilt krav til aktsom og lojal opptreden i alle avtaleforhold, ikke bare ved inngåelsen, men så lenge kontraktsforholdet

---

<sup>32</sup> Se f.eks. kjl. § 70 første ledd, avhl. § 7-2, husll. § 2-14 fjerde ledd og hvtjl. § 42 andre ledd

består.<sup>33</sup> Også når det skjer mislighold av avtalen vil partene ha visse forpliktelser overfor hverandre. Misligholdet endrer forpliktelsene partene imellom, men gjør ikke avtalen ugyldig. I stedet oppstår det nye rettigheter og plikter som skal gjenopprette balansen i det skjeve forholdet som har oppstått på grunn av misligholdet. Almannelige lojalitetsprinsipper tilsier at man også i slike situasjoner må ha plikt til å opptre aktsomt og lojalt overfor den andre part, og forhindre at erstatningskravet blir unødig stort.

Videre kan den alminnelige tapsbegrensningsplikten begrunnes med et ønske om å motvirke sløsing.<sup>34</sup> Dette er et hensyn som begrunner flere regler i kontraktsretten og lovverket generelt.<sup>35</sup> Ved at man oppstiller regler om tapsbegrensningsplikt oppfordres den ikke- misligholdende part å begrense tapet han påføres, og slik sett fremmes økonomisk effektivitet og optimal utnyttelse av samfunnets ressurser.

### 3.5 Innholdet i tapsbegrensningsplikten

Den alminnelige tapsbegrensningsplikten innebærer at den ikke-misligholdene part er forpliktet til å begrense tapet i rimelig utstrekning. Av kjøpslovens forarbeider følger det at plikten skal forhindre at kontraktsparten kan ”utnytte situasjonen til å skaffe seg en større erstatning enn kontraktbruddet i utgangspunktet tilsier. Men parten pålegges også aktivt å forsøke å redusere sitt tap.”<sup>36</sup> Det er følgelig ikke bare fordeler som han *faktisk* har oppnådd som skal trekkes fra erstatningen, men det skal også trekkes fra fordeler som *burde* vært oppnådd.<sup>37</sup> At man også skal trekke fra fordeler som burde vært oppnådd følger også av rettspraksis. I Rt.1969 s.1122 på side 1124 uttalte Høyesterett at det følger av alminnelige privatrettslige regler at den misligholdene part ”ikke plikter å betale merkostnader som måtte ha sin årsak i uforsvarlig forhold” fra den ikke-misligholdene part. I juridisk teori er plikten til å begrense tapet beskrevet som en aktivitetsplikt.<sup>38</sup> Hvilken aktivitet den ikke-misligholdene part plikter å utføre vil variere ut fra det konkrete typetilfellet.

---

<sup>33</sup> Se f.eks. Rt.1988 s.1078

<sup>34</sup> Hagstrøm 2011, s.581

<sup>35</sup> Se f.eks avbestillingsretten i kjl.§ 52 andre ledd og hvtjl.§ 50 første ledd

<sup>36</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s.128

<sup>37</sup> Hagstrøm, 2011, s.581

<sup>38</sup> Nygaard, Nils, ”Skade og ansvar”, Bergen: Universitetsforlaget, 2007, s.73-74 og Hagstrøm, Viggo og Stenvik, Are, ”Erstatningsrett”, Oslo: Universitetsforlaget, 2015, s.468-469

Man forventer altså i noen tilfeller at den ikke-misligholdende part foretar handlinger for å begrense tapet sitt. Det kreves imidlertid ikke at han utnytter enhver mulighet for å redusere tap - det er bare ”rimelige” tapbegrensningshandlinger som kan forventes.<sup>39</sup> Hva som er ”rimelig” i det enkelte tilfelle beror på konkrete forhold, og vurderingen må knyttes til situasjonen på misligholdstidspunktet. Dette følger blant annet av kjøpslovens forarbeider: ”Selv om man i ettertid finner at parten, slik forholdene utviklet seg, burde handlet på en annen måte, er det ikke sikkert at man på tiden for kontraktbruddet kunne vente dette av vedkommende. Det må også tas hensyn til at parten kan trenge en viss tid til å finne ut hvilke tiltak som er mest formålstjenlige.”<sup>40</sup>

### 3.6 Når inntreer tapsbegrensningsplikten

Når en eventuell tapsbegrensningsplikt inntreer, vil variere ut fra hvilket kontraktsforhold man står overfor. Det er derfor vanskelig å si noe mer konkret og generelt om tidspunktet for når plikten inntreer. Som et klart utgangspunkt må det foreligge mislighold av avtalen, eventuelt antasipert mislighold. Videre må den ikke- misligholdende part kjenne eller burde kjenne til misligholdet for at tapsbegrensningsplikten skal inntre.<sup>41</sup> Hvor raskt den ikke- misligholdende part skal handle etter han har fått, eller burde fått, kunnskap om misligholdet vil som nevnt variere, og må avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering i det enkelte tilfellet. Hagstrøm mener at de overnevnte utgangspunktene ikke kan anses som noe mer enn nettopp utgangspunkter, og at det ikke i alle tilfeller kan stilles et absolutt krav om mislighold.<sup>42</sup>

### 3.7 Forholdet mellom medvirkning og tapsbegrensningsplikt

Av skadeerstatningsloven § 5-1 nr.1 følger at dersom den ikke-misligholdene part har ”medvirket til skaden ved egen skyld”, kan erstatningen settes ned eller falle bort. Den ikke-misligholdenes parts plikt til å begrense sitt eget tap, og hans plikt til ikke å medvirke til tapet, må holdes adskilt. Grovt sett dreier tapsbegrensningsplikten seg i stor grad om plikten til å begrense tapet *etter* at misligholdet er inntrådt.<sup>43</sup> Medvirkning til tapet knytter seg til den ikke-

---

<sup>39</sup> Hov og Høgberg 2017, s.293 og Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s.128

<sup>40</sup> Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s.128

<sup>41</sup> Hagstrøm 2011, s.563

<sup>42</sup> Hagstrøm 2011, s.582-583

<sup>43</sup> Som nevnt mener Hagstrøm det ikke i alle tilfeller må foreligge et mislighold for at tapsbegrensningsplikten skal inntre, se Hagstrøm 2011, s.583

misligholdenes part plikt til ikke å bidra til at misligholdet inntreffer, eller i hvert fall begrense tapet før misligholdet er et faktum.<sup>44</sup>

De rettslige konsekvensene av å medvirke til tapet og å forsømme tapsbegrensningsplikten er også ulike. Dersom man har medvirket til tapet ved egen skyld, vil deler av ansvaret for tapet lempes over på den ikke-misligholdene part. Dersom man har forsømt sin tapsbegrensningsplikt, må den ikke-misligholdene part tåle en reduksjon i eget erstatningskrav.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Hagstrøm 2011, s.584

<sup>45</sup> Hagstrøm 2011, s.584

## 4 Generelt om utleiers tapsbegrensningsplikt

### 4.1 Innledning

Det er ikke uvanlig at en leietaker ikke får den forutsatte nytte av leieobjektet. Man kan tenke seg at leietaker dør, at leietaker går konkurs eller at han vil flytte fra leieobjektet før leietiden er omme fordi hans personlige eller kommersielle forhold har endret seg, typisk at han har fått jobb et annet sted eller at bedriften har vokst seg større på kort tid. I alle disse tilfellene blir det spørsmål om utleier kan fastholde avtalen og kreve hele den avtalte leie i den gjenstående leietid, ev. om utleier må tåle fradrag i erstatningen.

I det tilfellet *leieren dør*, finnes det klare regler i husleieloven. Her vil både utleier og dødsboet ha rett til å si opp leieavtalen med tre måneders varsel, selv om det er inngått en tidsbestemt leieavtale for flere år (eller om det er avtalt en tidsubestemt avtale med lengre oppsigelsesfrist) jf. husleieloven § 9-10 jf. § 9-6. Her vil følgelig ikke utleier ha rett til å fastholde avtalen og kreve hele den avtalte leie i den gjenstående leietid. Dersom leietaker *går konkurs* har man til dels kompliserte regler i lov 8.juni 1984 nr.59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven) kapittel 7. Etter dekningsloven § 7-3 første punktum har konkursboet ”rett til å tre inn i de gjensidig tyngende avtaler” som skyldneren har sluttet. Videre følger det av dekningsloven § 7-4 at i de tilfeller boet trer inn i skyldnerens avtale ”blir det berettiget og forpliktet på avtalens vilkår”. Av de nevnte lovbestemmelsene kan man slutte at i tilfeller der boet ønsker å tre inn som ny part, men deretter sier opp, kan utleier kreve erstatning for sitt tap. Dette fordi boet blir som ny part blir bundet av avtalen på lik linje som skyldneren var. Dersom boet ikke trer inn i leieavtalen, er boets betalingsplikt begrenset til fire ukers leie (med visse modifikasjoner), jf. dekningsloven § 7-10. Selv om boets betalingsplikt er begrenset til fire ukers leie i disse tilfellene, kan det spørres om leietakerens betalingsplikt består som før. Spørsmålet er meg bekjent hverken berørt hverken i lovtekst, forarbeider, rettspraksis eller teori, og jeg vil ikke gå inn på dette i denne avhandlingen.

Avhandlingen skal imidlertid ta for seg et tilfelle som ikke er klart lovregulert, nemlig der leietaker er i live og er solvent, men der han misligholder leiebetalingsplikten og urettmessig fratrer leieavtalen. Utleier vil i dette tilfellet lide et tap, og det oppstår spørsmål om han kan fastholde vederlagskravet og om han kan kreve full erstatning. Spørsmålet er om utleier disse tilfellene må pålegges en plikt til å begrense tapet sitt ved å finne en ny leietaker.

## 4.2 Utleiers tapsbegrensningsplikt er i stor grad ulovfestet

Som tidligere nevnt er det sikker rett at det gjelder en alminnelig tapsbegrensningsplikt i kontraktsretten.<sup>46</sup> Tapsbegrensningsplikten vil naturlig nok variere, blant annet ut fra hvilket rettsområde man befinner seg på. I tilfeller der leietaker urettmessig fratrer leieforholdet eller misligholder betalingsplikten, er ikke utleiers tapsbegrensningsplikt lovfestet. Av husleielovens forarbeider følger det at det ikke finnes ”noen samlet og uttømmende regulering av de spørsmål som oppstår i tilknytning til leieforholdets avvikling” og at ”flere sentrale spørsmål er ikke lovregulert”.<sup>47</sup> Forarbeidene synes derfor å forutsette at ulovfestede regler vil komme til anvendelse der det oppstår spørsmål som ikke er regulert i loven. Er det tale om et hevingstilfelle, følger det av husleieloven § 9-9 jf. § 2-14 at utleier har en plikt til å begrense tapet sitt.

## 4.3 Utleier må tåle fradrag for det han faktisk har oppnådd ved ny utleie

Selv om det er sikker rett at utleier som utgangspunkt kan kreve den avtalte leie i den gjenstående leietid, er det også sikker rett at han må tåle fradrag fra han *faktisk har oppnådd* ved ny utleie.<sup>48</sup> Utleier kan ikke kreve inn resterende leie av leietaker dersom han har funnet en ny leietaker som har flyttet inn og betaler leie. Som Wyller skriver i sin bok har ikke utleier noen rett på dobbel leie på grunn av den tidlige fraflyttingen.<sup>49</sup> Dersom det har vært nødvendig å sette ned leieprisen, vil leietaker maksimalt være ansvarlig for det resterende beløpet som utleier ikke får dekket.

*Selv om det er full enighet om det nevnte utgangspunkt, vil ikke denne hovedregelen gjøre seg gjeldende i alle kontraktsforhold. I tidsbestemte arbeidsavtaler åpner den tradisjonelle lære om "compensatio lucri cum damno" i stor grad for at kreditor kan kreve hele det avtalte vederlag uten fradrag for det han enten har oppnådd eller kunne ha oppnådd i tjeneste forandre.*

Mer tvilsomt er spørsmålet om utleier også må tåle fradrag for det han *burde ha oppnådd* gjennom ny utleie, men som han faktisk ikke *har* oppnådd. Husleielovens forarbeider kan tyde på at utleier må tåle fradrag for det han burde oppnådd ved ny utleie, men dette er ikke nedfelt i lovteksten.<sup>50</sup> Som tidligere nevnt i kapittelet om den alminnelige tapsbegrensningsplikten i

---

<sup>46</sup> Se kapittel 3

<sup>47</sup> NOU 1993:4 s.83

<sup>48</sup> Hagstrøm 2011, s.581

<sup>49</sup> Wyller 2000, s.354

<sup>50</sup> NOU 1993:4 s.32 og s.86 og Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.35

kontraktsretten, følger det av prinsippet at den ikke-misligholdende part er forpliktet til aktivt å begrense tapet i rimelig utstrekning og at det skal trekkes fra fordeler som *burde* vært innvunnet.<sup>51</sup> Dette utgangspunktet kan også tilsi at utleier må ha en tapsbegrensningsplikt i de tilfeller der han burde ha funnet en ny leietaker, men det alminnelige utgangspunktet trenger ikke nødvendigvis å gjøre seg gjeldende for husleietilfellene.

#### 4.4 Kan en avtale mellom utleier og leietaker begrense utleiers tapsbegrensningsplikt?

##### 4.4.1 Adgangen til å begrense utleiers tapsbegrensningsplikt ved avtale om leie av bolig

Et særlig spørsmål er om en avtale mellom utleier og leietaker kan begrense utleiers tapsbegrensningsplikt. Jeg har tidligere i avhandlingen vært inne på at husleieloven i stor grad er preseptorisk til fordel for leietaker når det gjelder leie av bolig: Partene kan ikke gyldig avtale seg bort fra husleielovens bestemmelser dersom den stiller leietaker dårligere enn det som følger av lovens regler, jf. husleieloven § 1-2 første ledd. Når det gjelder hevingstilfellene er utleiers tapsbegrensningsplikt lovfestet, og det vil derfor ikke være anledning til å avtale seg vekk fra tapsbegrensningsplikten. Loven er imidlertid taus når det gjelder utleiers tapsbegrensningsplikt utenfor hevingstilfellene, noe som kan tilsi at plikten til å begrense eget tap kan innskrenkes ved avtale.

Av husleielovens forarbeider følger det at husleieloven § 1-2 første ledd ikke skal være til hinder for avtalefrihet når det gjelder tilfeller som ikke er lovregulert.<sup>52</sup> Forarbeidene tilsier følgelig at det bør være mulig å innskrenke utleiers tapsbegrensningsplikt i tilfeller der denne ikke er lovregulert. Det presiseres imidlertid i de samme forarbeider at avtalefriheten er begrenset av generalklausulen i lov 31.mai 1918 nr.4 om avslutninger av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven) § 36: Dersom en leieavtale som begrenser utleiers tapsbegrensningsplikt er ”urimelig” eller ”i strid med god forretningsskikk”, kan den settes helt eller delvis til side. I lys av prinsippet om avtalefrihet er det imidlertid en høy terskel for å sette en avtale til side etter avtaleloven § 36.

På den andre siden kan det spørres om det i det hele tatt er mulig å fravike tapsbegrensningsplikten. Det er uenighet i teorien om lojalitetsplikten, som tapsbegrensningsplikten springer ut av, er preseptorisk eller deklarasjonisk. Noen teoretikere

---

<sup>51</sup> Se kapittel 3.1

<sup>52</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.150

hevder man ikke kan avtale seg vekk fra lojalitetsplikten, og begrunner dette blant annet med hensynet til den svake part.<sup>53</sup> Andre er av motsatt oppfatning og mener lojalitetsplikten er deklarasjon. <sup>54</sup> Løsningen er ikke klar.

#### 4.4.2 Adgangen til å begrense utleiers tapsbegrensningsplikt ved avtale om leie av lokale

Er det tale om leie av lokale, er hovedregelen at husleieloven ikke er preseptorisk, med mindre noe annet fremgår av bestemmelsene som er uttømmende oppregnet, jf. husleieloven § 1-2 andre ledd. Ingen av bestemmelsene som er nevnt i § 1-2 andre ledd omhandler utleiers tapsbegrensningsplikt. Hovedregelen er følgelig at utleiers tapsbegrensningsplikt kan begrenses gjennom avtale mellom utleier og leietaker.

Av de nevnte standardkontraktene<sup>55</sup> kan man se at flere inneholder en klausul om at dersom en leietaker misligholder leieavtalen, plikter han ”å betale leie og andel felleskostnader for den tid som måtte være igjen av leietiden. *Betalingsplikten gjelder bare i den utstrekning utleier ikke får dekket sitt tap gjennom annen utleie.*” (min kursivering). Avtalen sier altså at leietaker skal slippe å betale resterende leie og felleskostnader *dersom* utleier får leid ut lokalet til en annen utleier, men den sier ikke noe om utleier har en *plikt* til å finne en ny leietaker så langt dette er mulig. Klausulen tilsier derfor at også i et tilfelle der utleier har lidd et tap ved egen uaktsomhet, f.eks. ved å leie ut lokalet på nytt til sterkt redusert pris når han kunne fått full pris, så skal tapet uansett veltes over på leietaker. Her kan det problematiseres om en slik regulering kan anses å være i strid med avtaleloven § 36. Den objektive regelen er jo som tidligere nevnt at det skal gjøres fradrag også for det den ikke-misligholdene part *burde* ha oppnådd, altså slik at tap og kostnader som grunner seg på egen uaktsomhet ikke skal dekkes av den misligholdene part, jf. Rt.1969 s.1122. Terskelen for å bruke avtaleloven § 36 er imidlertid svært høy i næringsforhold, og det er usikkert om den kan representere et hinder for å avtale seg vekk fra eller å innskrenke utleiers plikt til å begrense eget tap.

---

<sup>53</sup> Nazarian, Henriette, ”Lojalitetsplikt i kontraktsforhold”, Oslo: Cappelen Damm, 2007 s.136

<sup>54</sup> Nazarian 2007, s.136

<sup>55</sup> Se kapittel 2.1



#### 4.5 Kort om rettslige konsekvenser av manglende overholdelse av tapsbegrensningsplikten

Det er den misligholdende part som har bevisbyrden for at den ikke-misligholdene part har forsømt sin tapsbegrensningsplikt.<sup>56</sup> For vårt tilfelle betyr det at det er leietaker som må bevise at utleier har forsømt sin plikt til gjenutleie.

Dersom utleier forsømmer sin tapsbegrensningsplikt, må det gjøres fradrag i brutto leietap for den fordel som *burde* vært oppnådd.<sup>57</sup> Utover dette medfører ikke forsømmelsen andre sanksjoner: Tapsbegrensningsplikten er i teorien regnet som en uegentlig plikt, og det kan ikke kreves dom for dens oppfyllelse.<sup>58</sup> Når det skal gjøres fradrag i brutto leietap, må det tas utgangspunkt i hvordan situasjonen så ut for den ikke-misligholdene part da han hadde plikt til å begrense tapet.<sup>59</sup>

---

<sup>56</sup> Skjefstad 2016, s.390

<sup>57</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.202

<sup>58</sup> Thorson, Bjarte, ”Tapsbegrensningsplikt ved personskader”, Tidsskrift for erstatningsrett, forsikringsrett og velferdsrett, 2015, nr.3, s.165

<sup>59</sup> Se kapittel 6.4.2

## 5 Tilfeller der utleier må tåle fullt fradrag i brutto leietap

### 5.1 Innledning

Det kan også oppstå situasjoner hvor tapsbegrensningsplikten ikke volder noen problemer, men der utleier fullt og helt må tåle fradrag i brutto leietap krone for krone, selv om det foreligger et mislighold fra leietakers side. I det følgende vil jeg kort nevne noen situasjoner der dette er tilfelle.

### 5.2 Utleier overtar leietakers nøkler

En situasjon som kan tenkes å oppstå når leietaker urettmessig fratrer leieforholdet og misligholder leiebetalingsplikten, er at utleier overtar nøklene til leieobjektet eller på annen måte hindrer leietaker fra å bruke leieobjektet. I en slik situasjon har leietaker mistet muligheten til å utøve sin rett til å bruke leieobjektet. Da vil det virke urimelig om utleier likevel skal ha sine rettigheter til å kreve husleie og erstatning i behold. Som sagt i innledningen er gjensidighet et viktig stikkord som gjennomsyrrer hele kontraktsretten. Gjensidigheten i leieforholdet vil ikke opprettholdes dersom utleier kan kreve inn full husleie i dette tilfellet. På den annen side må en leietaker fritt kunne velge å flytte ut av leieobjektet før bindingstiden er over. At han frivillig velger å flytte ut av leieobjektet kan ikke føre til at plikten til å betale husleie den resterende tiden forsvinner, eller at utleier pålegges en videre tapsbegrensningsplikt.

Dersom leietaker blir fratatt nøklene av utleier mister han retten til å benytte leieobjektet slik det følger av leieavtalen, noe som tilsier at han heller ikke bør være forpliktet til å betale husleie. I RG 1988 s.94 hadde en leietaker sagt opp en tidsubestemt leieavtale 1.april, og leieforholdet skulle formelt opphøre 1.mai. Leietaker hadde i dette tilfellet valgt å flytte ut av leiligheten i mars og betalt husleie. Det var følgelig ikke et mislighold, men dommen kan likevel være illustrerende for utleiers rett til å kreve leie den resterende perioden. Utleier hadde fratatt leietaker nøklene, og leietaker ønsket å få tilbake husleien for tiden han var avskåret fra å benytte seg av leieobjektet. Retten påpeker først at det ikke er noe forbud mot at en leietaker flytter fra leieobjektet før oppsigelsestiden er ute, men at ”leietakeren plikter å betale leie i oppsigelsestiden selv om leieobjektet ikke blir benyttet”. Retten kom imidlertid til at utleier ikke hadde krav på leie for dette tidsrommet fordi utleier hadde fratatt leietaker muligheten til å benytte boligen. Det hadde ingen betydning om utleier hadde bodd der eller latt den stått ubenyttet. I dette tilfellet mistet utleier retten til å kreve husleie den resterende perioden. Det

samme må gjelde der det foreligger mislighold, og utleier hindrer leietaker fra å benytte seg av leieobjektet. Som tidligere nevnt vil partenes rettigheter og plikter bestå selv om det foreligger mislighold.

### 5.3 Utleieren overtar bruken av leieobjektet

Man kan også tenke seg et tilfelle der utleier selv tar i bruk leieobjektet når leietaker førtidig og urettmessig fratrer leieavtalen. Gjennom utleierens bruk, mister leietaker i prinsippet sin rett til å benytte seg av leieobjektet, og det vil da virke urimelig at han skal være pliktig til å betale husleie for denne perioden. Da er ikke gjensidigheten lenger opprettholdt i avtaleforholdet og reelle hensyn taler for at utleier her må tåle fradrag for perioden han selv bruker leieobjektet.

Dette synes også å ha blitt lagt til grunn i RG 1982 s.216. I denne saken hadde leietaker flyttet fra leieobjektet to og en halv måned før den kontraktsfestede bindingstiden var over, og betalte ikke leie de to siste månedene. Utleier hadde på sin side tatt i bruk leieobjektet etter at leietaker hadde flyttet ut, og begrunnet det med at han ”syntes det var synd at den sto tom”. Spørsmålet var blant annet om utleier likevel kunne kreve full erstatning for leietapet. Om dette spørsmålet uttalte retten: ”Når han frivillig selv tok leiligheten i bruk og gir avkall på leieinntekt fra en eventuell ny leietaker, kan ikke retten se at han har noe berettiget krav på at saksøkte skal betale leie for en leilighet han ikke lengere kan disponere.” Utleier måtte følgelig tåle fradrag i brutto leietap for perioden han selv benyttet seg av leieobjektet.

### 5.4 Utleier må ikke tåle fradrag i *alle* tilfeller

Det er nok tvilsomt at utleier må tåle fradrag i leietapserstatningen i alle tilfeller der leietaker er fratatt muligheten til å disponere leieobjektet. Det vil nok ha betydning om utleier har prøvd å ta kontakt med leietaker og avklart situasjonen. Dette la lagmannsretten vekt på i LB-2005-90447. Her dreiet tvisten seg om leie av næringsbygg. Leietaker hadde ikke betalt leie etter at bygget hadde fått ny utleier, og et av spørsmålene var om utleier hadde rett på husleie etter at de skiftet lås. I dette tilfellet mente lagmannsretten at utleier hadde ”all grunn til å forstå det som om lokalene var forlatt” da det ikke hadde vært aktivitet der på lang tid og at skifte av lås ikke hadde noen konsekvenser for leietaker. Lagmannsretten la vekt på at utleier hadde prøvd å ta kontakt med leietaker for avklaring og purring på husleien, og at leietaker må ha oversett telefon- og brevhenvendelsene med vilje. Det ble derfor lagt til grunn at utleier hadde krav på full husleie også månedene etter skifte av lås. Etter denne dommen kan man derfor ikke

automatisk legge til grunn at utleier må tåle fullt fradrag for brutto leietap i tilfellene han tar nøklene, skifter lås e.l.

## 6 Utleiers tapsbegrensningsplikt der leietaker urettmessig fratrer leieforholdet

### 6.1 Innledning

I et tilfelle der leietaker fratrer leieavtalen urettmessig, misligholdes avtalen. Det klare utgangspunkt er at en avtale er bindende. Ved urettmessig fratreden etter husleieloven § 10-2 bortfaller imidlertid partenes rettigheter og plikter. Utleier vil ved et slikt opphør av leieavtalen lide et leietap for den resterende leieperioden, og vil typisk kreve dette erstattet av leietaker. Hovedregelen er som tidligere nevnt full erstatning. Etter alminnelige kontrakterstatningsrettslige regler skal det imidlertid gjøres ulike fradrag, blant annet ut fra den ikke-misligholdene parts tapsbegrensningsplikt. Spørsmålet blir følgelig om utleier må tåle fradrag i sitt brutto leietap som følge en plikt til å gjenutleie.

### 6.2 Rettskildemessig grunnlag for å oppstille en ulovfestet regel i det aktuelle tilfellet

Utleiers tapsbegrensningsplikt i tilfeller der leietaker fratrer leieavtalen § 10-2 første ledd er ikke lovfestet. Det første spørsmålet vi må stille er derfor om det i det hele tatt kan oppstilles en ulovfestet regel om tapsbegrensningsplikt for utleier i tilfellet der leietaker urettmessig fratrer leieavtalen.

Spørsmålet dreier seg i korthet om man etter omstendighetene kan supplere husleieloven med ulovfestede regler om tapsbegrensningsplikt på det aktuelle tilfellet. Dersom lovgiver bevisst ikke har regulert utleiers tapsbegrensningsplikt, er det fattet et slags negativt lovvedtak om utleiers tapsbegrensningsplikt. Dersom dette er tilfellet, kan man ikke oppstille en ulovfestet regel. Det følger imidlertid av husleielovens forarbeider at det må gjelde en generell tapsbegrensningsplikt for utleier, slik som gjelder i alle kontraktsforhold, og det er også forutsatt at husleieloven må suppleres med ulovfestede regler.<sup>60</sup>

Videre er skadelidtes tapsbegrensningsplikt regulert flere steder i loven.<sup>61</sup> At det finnes omfattende lovgivning for den samme regelen tilsier at det også må gjelde en

---

<sup>60</sup> NOU 1993:4 s.83 og s.86

<sup>61</sup> Se f.eks. kjl. § 70 første ledd, avhl. § 7-2, husll. § 2-14 fjerde ledd og hvtjl. § 42 andre ledd

tapsbegrensningsplikt der leietaker førtidig og urettmessig fratrer leieavtalen. I Rt.2004 s.1887 uttalte Høyesterett at ”det er noe tilfeldig hvilke områder av kontraktsretten som er blitt lovregulert, og dersom misligholdsansvar bare skal kunne lempes i tilfeller hvor det foreligger uttrykkelig lovhjemmel for det, vil det virke vilkårlig”.<sup>62</sup> At spørsmålet ikke er lovregulert i husleieloven kan derfor ikke automatisk være til hinder for at man kan lempe på leietakers ansvar også i disse misligholdstilfellene. Videre er reglene i kjøpsloven ofte utslag og uttrykk for alminnelige kontraktsrettslige regler, noe som tilsier at det i alle tilfeller må gjelde en tapsbegrensningsplikt for den ikke-misligholdene part.

Begrunnelsen for den alminnelige regelen om tapsbegrensningsplikt, at den skadelidende part ikke bør kunne lene seg tilbake og se det økonomiske tapet vokse seg større om han har muligheten til å begrense det, hensynet til at den misligholdende part ikke skal sitte igjen med et urimelig tungt ansvar, hensynet til lojalitet i kontraktsforhold og et ønske om å motvirke sløsing<sup>63</sup>, gjør seg også gjeldende i tilfellene der leietaker misligholder leieavtalen. Man kan tenke seg en situasjon der en leietaker, en bedrift, som har blitt hardt økonomisk rammet av koronapandemien. Bedriften har sett seg nødt til å permittere alle sine ansatte. Når samfunnet fremdeles ikke gjenåpnes idet høsten kommer, strekker heller ikke økonomien til å betale de løpende regningene, deriblant leien for lokalet som ligger svært godt til midt i byen. Det oppstår følgelig et mislighold av leiebetalingsplikten. Fordi bedriften ikke makter å betale leien, og heller ikke ser for seg at økonomien vil bedres i nær fremtid, ser leietaker seg nødt til å fratze leieforholdet. Problemet er at det er to år igjen av den kontraktsfestede bindingstiden. I dette tilfellet vil man lett anse det som urimelig dersom utleier i alle tilfeller kan kreve full erstatning for de resterende to årene med leie uten å løfte en finger. Særlig urimelig vil det være dersom det er snakk om et lokale som enkelt kan gjenutleies, eller dersom leietaker har alternative bedrifter som vil ta over leieavtalen. Selv om det i utgangspunktet er urettmessig å si opp leieavtalen på dette tidspunktet, tilsier den alminnelige lojalitetsplikten at utleier i rimelig utstrekning bør utvise en viss grad av aktivitet.

Det er likevel noen mothensyn som gjør seg gjeldende i tilfellet hvor leietaker ønsker å gå ut av et tidsbestemt leieforhold, og som kan innskrenke utleiers tapsbegrensningsplikt. Formålet med å inngå et tidsbestemt leieforhold er som jeg tidligere har vært inne på å oppnå

---

<sup>62</sup> Se dommens avsnitt 56

<sup>63</sup> Se kapittel 3.4

forutberegnelighet, både for utleier og leietaker. Man kan tenke seg et tilfelle der en person skal ha et utenlandsopphold i tre år grunnet arbeid, og ønsker å leie ut boligen sin i denne perioden. Fordi det er hans private bolig, er det viktig for han å finne en leietaker som han stoler på. I et slikt tilfelle er det typisk at utleier vil møte leietaker, kanskje også flere ganger, for å bli kjent og forsikre seg om at det er en person han vil leie ut boligen sin til. En forutsetning for å inngå boligkontrakten er jo at leietaker ønsker å leie boligen hele perioden, og det inngås derfor en tidsbestemt leiekontrakt for hele perioden utleier er i utlandet. Dersom leietaker fratrer kontrakten førtidig og ikke betaler husleien i dette tilfellet, kan en tapsbegrensningsplikt skape svært negative og urimelige konsekvenser for han. Utleier er jo i utlandet og har ikke mulighet til å reise hjem for å møte en eventuell ny leietaker. Han ønsker heller ikke en utskiftning. Avtaleforhold i husleieretten er altså ofte mer personlige enn andre avtaler, f.eks. avtale om leie av bil eller oppføring av bygg. Her vil det i mange tilfeller ikke være like nøye hvem som er motpart.

Selv om visse særlige mothensyn vil gjøre seg gjeldende, kan det ikke være noen særlig tvil om at det må være anledning til å supplere husleieloven med ulovfestede regler om tapsbegrensningsplikt for utleier i misligholdstilfellene, også der leietaker urettmessig fratrer leieforholdet. De nevnte mothensynene kan imidlertid begrense rekkevidden av tapsbegrensningsplikten i disse tilfellene, slik at utleier ikke blir pålagt en urimelig aktivitetsplikt.

### 6.3 På hvilket tidspunkt inntreer utleiers tapsbegrensningsplikt?

#### 6.3.1 Vilkår

Før man kan vurdere hvor vid tapsbegrensningsplikten er i det enkelte tilfellet, må det først vurderes *når* plikten inntreer. Som tidligere nevnt er ikke dette tidspunktet opplagt, og det kreves en nærmere vurdering.<sup>64</sup> Utgangspunktet er at (1) det må foreligge et mislighold, eventuelt antasipert mislighold, av den aktuelle leieavtalen, og (2) den ikke-misligholdende part kjenner eller burde kjenne til misligholdet før en eventuell tapsbegrensningsplikt inntreer.

#### 6.3.2 Vilkår: Det må foreligge et mislighold av leieavtalen

Det må for det første foreligge et mislighold, eller et antasipert mislighold, av leieavtalen. Det betyr at i tilfeller der det ikke foreligger et mislighold av avtalen, vil det som hovedregel ikke

---

<sup>64</sup> Se kapittel 3.6

bli spørsmål om tapsbegrensningsplikt. Dette fordi det ikke foreligger noe tap å begrense. Wyller har på sin side antydnet at leietakers plikt til å betale leie ut oppsigelsestiden kan begrenses av utleiers tapsbegrensningsplikt.<sup>65</sup> Han er av den oppfatning at utleier kan være pliktig til aktivt å måtte forsøke å leie ut husrommet på ny også her. Som tidligere nevnt mener også Hagstrøm at det ikke i alle tilfeller må foreligge et mislighold, eller antesipert mislighold, for at tapsbegrensningsplikten skal inntre.<sup>66</sup> Synspunktet til Wyller er imidlertid sterkt kritisert, og vil nok være å strekke utleiers tapsbegrensningsplikt for langt.<sup>67</sup> En slik plikt til gjenutleie må i så fall utledes fra den alminnelige lojalitetsplikten, og det kan godt tenkes at utleier ut fra denne vil ha en viss aktivitetsplikt i ikke-misligholdstilfellene. Det er en problemstilling som ikke vil bli tatt opp i denne avhandlingen.

Det volder som regel ingen problemer å vurdere om det foreligger mislighold eller ikke. Å fratre leieavtalen urettmessig er et mislighold av avtalen, og tapsbegrensningsplikten inntre på dette tidspunkt.<sup>68</sup> Men som tidligere nevnt foreligger ikke noe mislighold, eller urettmessig fratreden etter husleieloven §10-2 første ledd, på det tidspunkt leietaker velger å la være å benytte seg av leieobjektet.<sup>69</sup> Å benytte seg av leieobjektet er en rett som leietaker har etter leieavtalen, og ingen plikt – med mindre det er avtalt noe annet (f.eks. boplikt).<sup>70</sup> For vårt tilfelle foreligger et mislighold i det leietaker ikke betaler den avtalte leie. En tapsbegrensningsplikt kan imidlertid også inntre ved antesipert mislighold. Antesipert mislighold foreligger typisk der leietaker opplyser utleier om at han ikke kommer til å overholde sin leiebetalingsplikt. Det kan også tenkes å foreligge antesipert mislighold der det er klart for utleier at leietaker ikke vil oppfylle sin del av kontrakten, f.eks. der utleier vet at leietaker er konkurs. Det vil derimot ikke oppstå en tapsbegrensningsplikt i tilfelle der leietaker kun fremsetter *et ønske* om å fratre leieavtalen førtidig. Her foreligger hverken et mislighold eller et antesipert mislighold.

6.3.3 Vilkår: Den ikke-misligholdende part må kjenne til, eller burde kjenne til, misligholdet Videre må utleier kjenne til, eller burde kjenne til, misligholdet. For vår del betyr det at det ikke kan inntre noen tapsbegrensningsplikt for utleier dersom han ikke har kunnskap, eller ikke burde hatt det, om leietakers urettmessige avslutning av leieforholdet. Man kan tenke seg et

---

<sup>65</sup> Wyller 2000, s.276

<sup>66</sup> Hagstrøm 2011, s.583

<sup>67</sup> Se bla. Parelius og Bragdø-Ellenes 2010 s.196

<sup>68</sup> Se f.eks. HTU-2019-632

<sup>69</sup> Se kapittel 1.2

<sup>70</sup> Wyller 2000, s.276



tilfelle der en utleier som leier ut flere lokaler eller boliger rundt omkring i landet. Sammenlignet med en utleier som leier ut ett-to leieobjekter, vil han ha mye mindre kontroll. Da er det naturlig at det vil ta noe lengre tid før han får kunnskap om leietakers endrede bruk. Dersom en av leietakerne flytter ut av leieobjektet og misligholder husleiebetalingsplikten, uten å gi tilstrekkelig med informasjon til utleier, vil dette ha innvirkning på når tapsbegrensningsplikten inntreffer.

Som et eksempel kan det vises til HTU-2019-632. I dette tilfellet hadde leietaker misligholdt sin husleiebetalingsplikt, og utleier krevde skyldig leie for månedene frem til leieavtalens utløp. Leietaker mente imidlertid at hun hadde forsøkt å komme seg ut av leieavtalen, men at utleier hadde hindret henne fra å gjøre dette og dermed brutt sin tapsbegrensningsplikt. Leietaker hadde tatt kontakt med utleier og fremmet et ønske om å komme seg ut av leieavtalen. Utleier hadde opplyst om at hun hadde rett til fremleie, og ba henne gi beskjed når hun hadde funnet en passende fremleietaker. Leietaker sa imidlertid til utleier etter en tid at hun ikke ville ut av leieforholdet likevel. Allikevel flyttet leietaker ut flere måneder før avtalens utløpsdato. Av faktum følger det at leiligheten ble vasket og klargjort for nye leietakere. Leietaker og utleier er på dette punkt uenige om leietaker ga beskjed om flyttingen og rengjøringen. Om utleierens kunnskap uttaler HTU: ”HTU anser ikke at leietakeren har sannsynliggjort at hun hadde forlatt husrommet på en slik måte at det klart måtte anses som oppgitt og at utleieren kunne disponere over det. Det er ikke fremlagt noen kommunikasjon mellom partene vedrørende forholdet. Tvert imot har leietakeren forklart at hun annonserte boligen for fremleie i februar/mars 2017. Siden boligen ikke kunne anses som oppgitt, anser HTU at utleierens tapsbegrensningsplikt heller ikke inntrådte på dette tidspunktet” I dette tilfellet kunne ikke leietaker fremlegge dokumentasjon som viste at hun hadde gitt beskjed til utleier om at hun flyttet fra leieobjektet, og dermed kunne ikke utleier lastes for å ha brukt lang tid på å finne ny leietaker.

## 6.4 Tapsbegrensningspliktens rekkevidde

### 6.4.1 Innledning

Dersom man har kommet til at plikten er inntrådt, må det vurderes hvor vid utleiers tapsbegrensningsplikt er. Hvor vid tapsbegrensningsplikten er, må vurderes konkret i hvert tilfelle. Utleiers tapsbegrensningsplikt trenger nødvendigvis ikke være like vid som tapsbegrensningsplikten til f.eks. en båtselger. Som jeg kommer tilbake til senere, er det antydnet

i teorien at utleiers tapsbegrensningsplikt synes å være noe mer begrenset enn den alminnelige tapsbegrensningsplikten som følger av kjøpsloven.<sup>71</sup>

#### 6.4.2 Utleier plikter å gjøre ”rimelige tiltak”

Som tidligere nevnt er utgangspunktet at man må gjøre rimelige tiltak for å sikre at tapet ikke blir unødvendig stort.<sup>72</sup> Ordlyden av ”tiltak” viser at utleier aktivt må forsøke å finne en ny leietaker i misligholdstilfellene. Det stilles altså ikke krav til at han faktisk finner en ny leietaker. Tapsbegrensningsplikten kan følgelig være oppfylt selv om utleier ikke har skaffet ny leietaker, men foretatt handlinger for å forsøke å få gjenutleid leieobjektet. Det kreves videre bare at utleier utfører ”rimelige” tiltak. Hva som anses ”rimelig” beror på en skjønnsmessig vurdering og vil variere fra situasjon til situasjon. Det må følgelig gjøres en konkret helhetsvurdering i det enkelte tilfellet.

Når man skal vurdere hva som er ”rimelige tiltak”, må man ta utgangspunkt i situasjonen på tidspunktet når misligholdet inntreffer. Det er flere momenter som kan få betydning. I det videre skal jeg gå gjennom momenter som i lys av underrettspraksis, HTU-avgjørelser og juridisk teori kan og bør få betydning for hva som anses som ”rimelige tiltak”.

##### 6.4.2.1 Utleiers situasjon

Hva som er ”rimelige tiltak” må blant annet sees i lys av hvilken situasjon utleier er i. Dersom utleier er i en livssituasjon som vanskeliggjør hans muligheter for å begrense tapet sitt, kan det ikke kreves like mye av han. I et slikt tilfelle vil det være færre tiltak som er ”rimelige”. Er utleier syk og innlagt på sykehus i perioden leietaker urettmessig fratrer leieforholdet, er det på det rene at han ikke kan bli pålagt noen vid tapsbegrensningsplikt. Dette kan blant annet begrunnes i at tapsbegrensningsplikten er forankret i det alminnelige lojalitetskravet: Partene plikter bare å ta *rimelig hensyn* til hverandres interesser. Her vil ikke utleier ha mulighet til å utføre samme tiltak som ellers, og da vil det ikke være illojalt å ikke utføre tiltak som man ellers ville kreve av en annen utleier. Leietaker må i disse tilfellene finne seg i å erstatte utleiers tap den resterende perioden, i hvert fall frem til utleiers situasjon er bedret. I RG 1982 s.407 la retten vekt på at utleier var sykemeldt og gravid, og lempet noe på tapsbegrensningsplikten.

---

<sup>71</sup> Arnholm, Carl Jacob, ”Almindelig obligasjonsrett”, Privatrett III, Oslo: Tano Aschehoug, 1978, s.250

<sup>72</sup> Se mer i kapittel 3

Det samme må nok gjelde der utleier er på reise, om situasjonen oppstår midt i fellesferien eller det finnes andre hindringer som vanskeliggjør utleiers mulighet til å leie ut boligen på nytt.

#### *6.4.2.2 Leiemarkedet*

Om leiemarkedet er dårlig på tidspunktet når leietaker misligholder leieavtalen, bør også dette være et tungtveiende moment for at utleier ikke kan anses å ha brutt sin tapsbegrensningsplikt dersom han har brukt lang tid eller ikke klart å skaffe en ny leietaker. Det kan ikke forventes at utleier aktivt skal prøve å leie ut leieobjektet sitt dersom det objektivt sett er umulig eller vanskelig å gjenutleie. Dette må nok også gjelde i tilfellene der utleier ikke har utvist noe som helst aktivitet. I LB-2005-90447 ble det gjort gjeldende fra leietaker at utleier hadde brutt sin tapsbegrensningsplikt ved å ikke få utleid leieobjektet på nytt, som i dette tilfellet var næringslokaler. Anførselen ble ikke tatt til følge av retten, som la vekt på at leietaker, i forståelse med utleier, selv hadde prøvd å fremleie lokalene uten hell. ”Dette viser at interessen for lokalene, slik de fremstod, ikke kan ha vært særlig stor. Det er således ikke noe som tyder på illojalitet fra utleiers side hva gjelder å få utleid lokalene på nytt”. Utleier hadde således ikke brutt sin tapsbegrensningsplikt til tross for at han ikke hadde utvist noen aktivitet for å leie ut lokalene på nytt. I dommen ble det altså vektlagt at leietakers mislykkede forsøk på fremleie måtte tilsi at det var vanskelig å leie ut lokalene, og i slike tilfeller kan det ikke kreves en stor aktivitetsplikt når det gjelder gjenutleie.

I en dom med referanse LG-2016-53820 var det også blant annet spørsmål om utleier hadde gjort nok for å få leid ut noen lokaler til andre leietakere. Leietaker anførte at tapsbegrensningsplikten var brutt da utleier ikke hadde utbedret lokalets mangler, og derfor ikke gjort nok for å få leid ut leieobjektet på nytt. Her la retten blant annet vekt på at andre sammenlignbare lokaler i samme område hadde stått tomme i flere år og at det var ”ubestridt at markedet for utleie av næringsbygg i regionen var og fortsatt er vanskelig”. At lokalets mangler ikke var utbedret, kunne derfor ikke tilsi at tapsbegrensningsplikten var brutt, all den tid leiemarkedet var dårlig i regionen. Utleier hadde imidlertid ikke være helt passiv, men tatt kontakt med nye aktuelle leietakere. Det kan godt tenkes at saken hadde stilt seg annerledes om utleier ikke hadde utvist denne aktiviteten.

Videre kan et dårlig leiemarked føre til at utleier må leie ut lokalet eller boligen på nytt til under markedsleie. Her vil utleier, til tross for å ha funnet ny leietaker, lide et tap, og vil typisk kreve

erstattet differansen mellom den gamle husleien og den nye. Spørsmålet blir om utleiers tapsbegrensningsplikt kan tilsi at han burde ha leid ut til markedspris eller den leieprisen som opprinnelig leietaker betalte. Den alminnelige tapsbegrensningsplikten i kontraktsretten tilsier at kreditor har en aktsomhetsplikt i de tilfeller han skal søke å begrense tapet sitt – han bør ikke kunne kontrahere med den første og beste, ”men må foreta et forsvarlig valg i markedet”.<sup>73</sup> For vårt tilfelle vil det si at en utleier har en aktsomhetsplikt når han skal begrense leietapet sitt, og denne plikten innebærer at han ikke kan leie ut et populært leieobjektet i et godt leiemarked til lavere pris helt uten videre. Samtidig må det være klart at en utleier raskere vil finne en ny leietaker dersom leieprisen er rimelig, og dermed gjøre erstatningsbeløpet lavere. Er det tale om et dårlig leiemarked, kan man ikke anse tapsbegrensningsplikten som brutt dersom han har leid ut leieobjektet på nytt til under markedsleie. Svaret må nok bero på en konkret helhetsvurdering i det enkelte tilfelle.

#### *6.4.2.3 Leieobjektets tilstand og egenskaper*

Et leieobjekt vil som de fleste andre gjenstander få skader og bli i dårligere stand sammenlignet med da den var ny. Det vil naturligvis oppstå bruksslitasje i et leieobjekt som leies ut over en lengre periode. Bruksslitasje er typisk noe utleier ønsker å forbedre før han leier ut til ny leietaker, og det vil også ofte bidra til å øke sannsynligheten for gjenutleie. Det er etter min mening klart at tapsbegrensningsplikten ikke kan sies å være brutt dersom utleier har brukt tiden på å foreta *nødvendige* tiltak for å forbedre leieobjektets tilstand.

I en avgjørelse fra HTU<sup>74</sup> anførte utleier at han hadde brukt lang tid, omtrent fire måneder, på å skaffe ny leietaker blant annet fordi leieobjektet ikke var rengjort og tømt. HTU la til grunn at innsatsen som var brukt på å tømme leiligheten ikke kunne begrunne den lange tiden utleieren hadde brukt på å skaffe ny leietaker. Jeg er enig med utvalget i at man ikke kan begrunne en fire måneders periode med at man måtte tømme leiligheten, men saken kunne nok stilt seg annerledes dersom det var tale om en noe kortere periode. Det må også påpekes at det i store deler av tiden ikke var dokumentert noen aktivitet fra utleier, og at det derfor ikke var tilstrekkelig redegjort for hans tidsbruk. Dersom utleier kunne dokumentere at han hadde god grunn til å bruke fire måneder på å finne ny leietaker, ville ikke tapsbegrensningsplikten være brutt.

---

<sup>73</sup> Hagstrøm 2011, s.581

<sup>74</sup> HTU-2019-861

Når det gjelder utleie av lokale til næringsdrivende, er det ofte lokalets egenskaper og tilhørende rettigheter som er avgjørende for interessen. Man kan for eksempel tenke seg et lokale som blir leid ut som restaurantlokale. En som vil drive en restaurant, er som oftest avhengig av skjenkebevilling. Dersom det ikke er mulig å få slik bevilling på tidspunktet når den gamle leietaker flytter ut, kan ikke utleiers tapsbegrensningsplikt være brutt dersom han ikke får leid ut lokalet på nytt. Et godt eksempel finner vi i LH-2019-69213-2.<sup>75</sup> Spørsmålet var om utleieren av et restaurantlokale hadde brutt sin tapsbegrensningsplikt. Retten uttalte at det i praksis ikke var "mulig å få inn en ny leietaker før denne kunne få skjenke- og serveringsløyve fra kommunen." I dette tilfellet hadde ikke den gamle leietakeren gitt opp sin skjenkebevilling som var knyttet til lokalene, og kommunen kunne derfor ikke gi den nye leietakeren bevilling. Tapsbegrensningsplikten var dermed ikke brutt.

#### *6.4.2.4 Ferie/høytid*

Dersom misligholdet skjer på et tidspunkt hvor det er sommerferie eller høytid, for eksempel jul eller påske, vil dette også kunne ha betydning for rekkevidden av utleiers tapsbegrensningsplikt. Man kan ikke kreve at en utleier bruker romjulen på å gjøre klar leiligheten, legge ut leilighetsannonse og holde kontakten med aktuelle leietakere. Husleietvistutvalget brukte blant annet dette som et moment i HTU-2019-183. Utvalget kom frem til at utleier ikke kunne sies å ha forsømt sin tapsbegrensningsplikt sett hen til at det i mellomtiden hadde vært jul og nyttår. Det samme må nok gjelde dersom leietaker flytter ut av leieobjektet midt i sommerferien når utleier er på reise. Det som kreves er at utleier gjør rimelige tiltak for å begrense tapet sitt, noe som tilsier at man ikke i særlig grad kan kreve at utleier skal gjøre tiltak som negativt påvirker hans ferie og høytid.

#### *6.4.2.5 Betydningen av om utleier er næringsdrivende eller forbruker*

Videre kan det ha betydning for tapsbegrensningspliktens rekkevidde om utleier er næringsdrivende eller forbruker. En næringsdrivende vil i mange sammenhenger ha større mulighet til å leie ut objektet på nytt, grunnet erfaring, økonomi, kunnskap osv. Flere tiltak vil naturligvis derfor anses som "rimelige", sammenlignet med en utleier som er forbruker og ikke har de samme mulighetene. Samme synspunkt finner vi i avgjørelser fra HTU. I HTU-2019-

---

<sup>75</sup> Dommen gjelder heving, men vurderingen vil være relevant også ved tilfellet der leietaker flytter og ønsker å komme seg ut av avtalen førtidig, se kapittel 7

861 la utvalget blant annet vekt på at utleier var en profesjonell aktør som hadde ”et apparat til rådighet for fortløpende i reutleieprosessen”.

#### 6.4.3 Utleier må ha rimelig tid til å områ seg

Det vil ofte være belastende for utleier i tilfeller der leietaker fratrer leieavtalen urettmessig og forsømmer sin leiebetalingsplikt. Utleier kan for eksempel være avhengig av leieinntekten for å kunne nedbetale et lån. Det er heller ikke uvanlig at utleier lever av leieinntektene han får fra leietaker. Han har derfor behov for et visst vern og en viss forutberegnelighet. Utleier må få rimelig tid til å finne ut hvordan han vil løse problemet og eventuelt finne ny leietaker.<sup>76</sup> Av lovens forarbeider følger det at utleier må ha tid til å finne ut hvilke tiltak som er de mest formålstjenlige.<sup>77</sup> Tapsbegrensningsplikten må derfor vurderes ut fra at utleier må ha mulighet til å områ seg.

##### 6.4.3.1 Hva er rimelig tid?

Hva som vil være rimelig områingstid vil nok variere, og det finnes ikke noe klart svar på hvor raskt utleier må handle når han har fått vite om misligholdet til leietaker. Som et klart utgangspunkt bør utleier starte med den tapsbegrensende aktiviteten så *snart som mulig* etter at han har fått kunnskap om misligholdet. Samtidig må det også vært klart at det ikke kan forventes at utleier tar hele byrden – i hvert fall ikke hvis man forutsetter at det er leietaker som er skyld i misligholdet, og derfor også tapet som er oppstått.

Hva som overstiger ”rimelig tid” må altså vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Det finnes ikke rettspraksis hvor det har blitt tatt stilling til spørsmålet. I RG 1955 s.703<sup>78</sup> var det imidlertid blant annet spørsmål om utleier hadde en plikt til å begrense leietakerens tap ved å leie bort til andre før utgangen av oppsigelsesfristen. Lagmannsretten kom frem til at det ikke kunne pålegges utleier en slik plikt, og la særlig vekt på at han hadde tatt forbehold om at leietaker skulle være ”ansvarlig for leiligheten og leien for samme” til oppsigelsesfristens slutt. Retten fant ”det ikke nødvendig å ta standpunkt til hvorvidt det kunne latt seg gjøre for Litland [utleier] å leie bort til andre (...)” fordi det var så klart at det ikke kunne foreligge en

---

<sup>76</sup> Parelus og Bragdø-Ellenes 2010, s.105

<sup>77</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.165

<sup>78</sup> Dommen gjelder en tidsubestemt leieavtale, men er likevel godt egnet til å belyse hvor langt tid en utleier bør ha til å områ seg og finne ny leietaker etter tapsbegrensningsplikten

tapsbegrensningsplikt i dette tilfellet.<sup>79</sup> Selv om det forelå en klar avtale mellom partene om at leietaker var ansvarlig for leien, hadde det nok også stor betydning at tidsrommet det var snakk om bare var på tre måneder. Arnholm skriver i sin bok at lagmannsretten ikke fulgte analogien fra kjøpsloven, og at det hadde gode grunner for seg: "[L]eieforholdet skaper mange løpende rettigheter og plikter, og det å få en ny leieboer er svært forskjellig fra det å få en ny kjøper. Hadde det dreiet seg om en vesentlig lengre ledighetsperiode, kunne saken stått annerledes."<sup>80</sup> Arnholm antyder følgelig at utleiers tapsbegrensningsplikt synes å være noe mer begrenset enn den alminnelige tapsbegrensningsplikten som følger av kjøpsloven. Tokvam er enig med Arnholm, og skriver i sin bok at der det er tre måneder igjen av kontrakten vil det være "vanskelig og uhensiktsmessig å skaffe nye leiere" og at det ikke kan kreves av utleier å skaffe nye leietakere og på den måte begrense leietakers tap i slike tilfeller.<sup>81</sup> Det synes derfor at tre måneder som utgangspunkt må anses å ligge innenfor "rimelig tid".

Av praksis fra HTU ser man at utvalget langvarig og samstemt har lagt til grunn at man som utgangspunkt kan forvente at en utleier klarer å leie ut leieobjektet på nytt innen 30-45 dager, eller 1-2 måneder, avhengig av blant annet beliggenhet, standard og størrelse.<sup>82</sup> Utvalget synes å legge dette til grunn som en form for retningslinje for hva som er "rimelig" områdingstid. Der HTU har fulgt denne retningslinjen i sine avgjørelser, har det imidlertid vært tale om attraktive leieobjekter i et godt leiemarked. Man kan nok ikke legge retningslinjen fra HTU til grunn dersom det er snakk om et leieobjekt som det er vanskelig å gjenutleie.

Ut fra rettspraksis og teori er det altså vanskelig å finne en felles retningslinje for hvor lang områdingstid en utleier må tilstås. HTU sin beskrivelse av hva utleier må ha tid til, synes derimot treffende: Han må "gis noe tid på å områ seg idet leieobjektet må klargjøres, prissettes, annonseres, vises, samt at interessenter må følges opp, referanser innhentes, kontrakt skrivers og ny leietaker gis anledning til å flytte inn".<sup>83</sup> Av rettspraksis bør en utleier også få områdingstid til å finne ut hva han vil gjøre med leieobjektet dersom han er usikker. I RG 1982 s.407 var utleier usikker på om hun ville fortsette med utleie av leieobjektet. Retten uttalte i dommen at å "ta inn nye leieboere i et møblert leieforhold for så kort tid kan være

---

<sup>79</sup> RG 1955 s.703 side 706-707

<sup>80</sup> Arnholm 1978 s. 250

<sup>81</sup> Tokvam, Ole E, "Boligutleie i praksis", Oslo: Cappelen Damm, 2009, s.157

<sup>82</sup> Se f.eks. HTU-2014-614, HTU-2014-615, HTU-2014-435, HTU-2013-869, HTU-2017-383, HTU-2017-370

<sup>83</sup> HTU-2019-861

utilfredsstillende”. Utleier ble i dette tilfellet tilkjent en ”rimelig områdingstid”. Når man skal fastlegge lengden på områdingstiden vil nok lojalitetsplikten være et viktig moment: i den nevnte dommen uttalte retten at med ”en mer positiv innstilling til Kibus [leietakers] interesser, ville overlevering av nøklene ikke være noe problem for ny utleie.”

#### *6.4.3.2 Oppsigelsesfristen etter husleieloven som mulig utgangspunkt for hva som anses som ”rimelig tid”?*

Etter mitt skjønn er oppsigelsesfristen etter husleieloven et godt utgangspunkt for hva som regnes som ”rimelig tid” for utleier til å områ seg, og den har gode rettskildemessige grunner for seg. Etter husleieloven § 9-6 skal oppsigelsesfristen være tre måneder dersom ikke annet er avtalt. Det er naturlig å tenke at lovgiver har satt fristen til tre måneder fordi det er denne tiden som er rimelig å gi utleier for å finne ny leietaker når partene ønsker å avslutte leieforholdet. Bruker utleier under tre måneder på å skaffe en ny leietaker, bør tapsbegrensningsplikten etter min mening anses som overholdt med mindre andre omstendigheter tilsier noe annet. Særlig dersom det viser seg at det er flere aktuelle leietakere som har vist interesse, og utleier ugrunnet overser disse, kan saken stille seg annerledes. Tapsbegrensningsplikten kan altså tenke seg å være brutt selv om det har gått kortere tid enn tre måneder. En utleier som bevisst lar være å svare på en forespørsel fra en ny og aktuell leietaker for å ”straffe” den misligholdende leietakeren, må tåle fradrag i brutto leietap.



## 7 Utleiers tapsbegrensningsplikt der han hever leiekontrakten

### 7.1 Generelt om heving i kontraktsforhold

I tilfeller der det foreligger mislighold av kontrakten, et kontraktsbrudd, oppstår spørsmålet om hvilke misligholdsbeføyelser som kan gjøres gjeldende. En av beføyersene den ikke-misligholdene parten i enkelte situasjoner kan gjøre gjeldende er heving. Heving er en gjensidighetsbeføyelse.<sup>84</sup> Det vil si at siktemålet med heving er å gjenopprette balansen i kontraktsforholdet, og ikke reparere den økonomiske oppfyllelsesinteressen slik som hovedformålet med erstatning vil være.

Hovedregelen i norsk kontraktsrett er at dersom en medkontrahent gjør seg skyldig i vesentlig mislighold, får kontraktsmotparten rett til å heve. Videre innebærer heving en terminering eller opphør av partenes hovedforpliktelser i kontraktsforholdet.<sup>85</sup> Heving innebærer imidlertid ikke at avtalen som sådan i sin helhet bortfaller som en nullitet; prinsipielt sett består avtaleforholdet til tross for hevingen. Selv om den ene parten ønsker å heve avtalen, vil den ikke-misligholdende parts interesse i korrekt oppfyllelse bestå. Derfor kan heving kombineres med et krav om erstatning for den positive kontraktsinteressen som følge av misligholdet.<sup>86</sup>

### 7.2 Hevingsadgangen etter husleielovens § 9-9

I husleieloven følger utleiers hevingsadgang av § 9-9. Av bestemmelsen følger det at utleier kan heve leieavtalen på grunn av "vesentlig mislighold" fra leietakers side. Hva som skal regnes som "vesentlig mislighold" følger av bokstav a til e, og denne listen er uttømmende.<sup>87</sup> Dersom det er tale om leie av bolig, kan utleier følgelig ikke heve leieavtalen dersom vilkårene i husleieloven § 9-9 ikke er oppfylt. Bestemmelsen kan imidlertid fravikes i avtale i næringsleieforhold, jf. husleielovens § 1-2 andre ledd.

Av § 9-9 andre ledd annet punktum følger det at utleier "kan" pålegge leietaker "straks å flytte og levere husrommet tilbake". Dersom det er tale om en tidsbestemt leieavtale og utleier benytter seg av denne muligheten, får ikke leietaker benytte seg av leieobjektet ut

---

<sup>84</sup> Slik som også prisavslag og utbedring

<sup>85</sup> Se blant annet kjl. § 64 første ledd og hvtjl. § 16 første ledd

<sup>86</sup> Se kjl. § 30 første ledd siste punktum

<sup>87</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.169

oppsigelsesfristen. Dreier det seg om en tidsbestemt avtale, får ikke leietaker benytte seg av leieobjektet ut den avtalte leieperioden.<sup>88</sup> Her ser vi altså en forskjell fra tilfellet der leietaker misligholder leieavtalen uten at utleier hever avtalen— dersom utleier hever avtalen, kan leietaker miste retten til leieobjektet. I tilfeller der det foreligger et mislighold uten at utleier hever avtalen, er retten til å benytte seg av leieobjektet fremdeles i behold.

Når en avtale heves, skal partene som nevnt fritas fra forpliktelsene sine. Dette tilsier at leietaker ikke skal betale leie ut oppsigelsestiden eller den avtalte leieperioden (avhengig av om det er en tidsubestemt eller tidsbestemt avtale). Heving utelukker imidlertid ikke et krav om erstatning for tap. Det følger av husleieloven § 9-9 tredje ledd at dersom leieavtalen heves, er leietaker ”ansvarlig for utlegg, tapt leie o.l. etter bestemmelsene i § 5-8”. Leietaker risikerer følgelig ikke bare å miste retten til å benytte seg av leieobjektet den resterende tiden av leieavtalen, men han er i tillegg ”ansvarlig for betaling av leie fram til det tidspunkt leieren ville hatt rett til å tre ut av leieavtalen dersom avtalen ikke hadde blitt hevet.”<sup>89</sup> Er det tale om en tidsubestemt avtale, vil leietaker måtte betale husleie ut oppsigelsesfristen. Er det en tidsbestemt avtale, vil han måtte betale husleie ut den avtalte leieperioden.

I det videre forutsettes det at utleier har hevingsadgang etter husleieloven § 9-9 og benytter seg av denne, i tillegg til å kreve erstatning for den positive kontraktsinteressen, tapt husleie, som følge av misligholdet.

### 7.3 Utgangspunkter for utleiers tapsbegrensningsplikt i hevingstilfellene

Hovedregelen vil som alltid være at avtalen som sådan i sin helhet ikke bortfaller som en nullitet: leietaker vil være forpliktet til å erstatte utleiers husleietap frem til det tidspunkt han kunne tre ut av leieavtalen dersom den ikke var hevet. Dette utgangspunktet nyanseres imidlertid av utleiers tapsbegrensningsplikt. I hevingstilfellene er utleiers tapsbegrensningsplikt lovfestet i § 2-14 fjerde ledd jf. § 5-8. I forarbeidene til husleieloven § 9-9 er også utleiers tapsbegrensningsplikt uttrykkelig påpekt; herav følger det at ved beregning av leietapet ”skal det gjøres fradrag for den leie utleier kunne oppnådd ved ny utleie av husrommet etter

---

<sup>88</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.202

<sup>89</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.202

tilbakelevering”.<sup>90</sup> Det er følgelig ingen tvil om at utleier må pålegges en tapsbegrensningsplikt, men hvor langt denne strekker seg er noe mer usikkert.

De samme vurderinger og momenter som nevnt i kapittel 6 om utleiers tapsbegrensningsplikt der leietaker urettmessig fratrer leieavtalen, må etter mitt skjønn også gjelde i hevingstilfellene. Det betyr at dersom utleier har funnet en ny leietaker, vil den misligholdende leietaker ikke måtte erstatte husleien for denne perioden. Dette er naturlig all den tid utleier i dette tilfellet ikke vil ha et økonomisk tap for denne perioden. Videre vil utleier tillegges en tapsbegrensningsplikt i tilfeller der han burde ha skaffet seg en ny leietaker. Dette kan vi også lese ut av de nevnte forarbeidene. Når utleier ”burde” eller ”kunne” ha funnet en ny leietaker, må også her vurderes konkret og ta utgangspunkt i hva som ”rimelig” kan forventes av han. Også der leietaker har funnet aktuelle nye leietakere, kan tapsbegrensningsplikten tilsi at han må godta disse. Se ellers kapittel 6.

#### 7.4 Kan utleiers tapsbegrensningsplikt tilsi at utleier har en plikt til å heve leieavtalen?

Man kan også tenke seg en situasjon der leietaker har misligholdt leieavtalen, men utleier ikke er interessert i å heve avtalen. Kanskje har han troen på at leietaker vil begynne å betale husleien igjen. Her har vi altså en leietaker som misligholder kontrakten, og en utleier som sitter passivt og venter på at ting skal ordne seg av seg selv. Spørsmålet som oppstår i dette tilfellet er om utleiers tapsbegrensningsplikt innebærer at utleier på et tidspunkt har en plikt til å heve avtalen. Det klare utgangspunkt må være at utleier selv må bestemme om han vil heve avtalen eller ikke. Heving er en misligholdsbeføyelse som den ikke-misligholdende part kan benytte seg av for å skape balanse i kontraktsforholdet igjen. Det kan derfor som hovedregel ikke oppstilles en plikt til å heve dersom den ene kontraktsparten misligholder kontrakten.

Dette utgangspunktet kan nok etter mitt skjønn nyanseres noe, i hvert fall når det gjelder den alminnelige tapsbegrensningsplikten i kontraktsretten. Tidspunktet for og graden av misligholdet vil være viktige momenter her. Dersom den misligholdende part har misligholdt avtalen over en lang periode, eller en vesentlig del av avtalen, og det ikke ser ut til at han vil rette opp misligholdet, er det i hvert fall mer sannsynlig at det vil oppstå en plikt til å heve i noen tilfeller. Dette fordi det vil være svært uaktsomt å la tapet sitt vokse seg større og større, vel vitende om at misligholdet ikke vil rettes opp i av den misligholdende part.

---

<sup>90</sup> Ot.prp.nr.82 (1997-1998) s.202

En plikt til å heve kan være relevant i kjøpsforhold der det er snakk om ting som kan gå til grunne, også kalt fungible ytelser. Hagstrøm legger til grunn at det vil være et slag i luften å si at man har en tapsbegrensningsplikt for erstatningsutmålingen, men like fullt kan kreve naturaloppfyllelse.<sup>91</sup> I Rt.1954 s.483 uttalte Høyesterett at ”det må antas å følge av alminnelige kontraktsmessige synsmåter at en kjøper så langt råd er, i alminnelighet bør søke å motvirke de økonomiske følger av at et salg strander, og at denne hans plikt oppstår når han blir klar over at selgeren ikke vil eller ikke kan levere etter kontrakten” (s.484).

Når det gjelder husleieretten og spørsmålet om tapsbegrensningsplikten til utleier kan føre til en plikt til å heve leieavtalen, vil dette være en upraktisk og svært teoretisk problemstilling. Ved leie av bolig eller lokale, vil det aldri være tale om noe som går til grunne når avtalen misligholdes. Problemstillingen er følgelig ikke praktisk og den vil etter all sannsynlighet ikke volde problemer. En utleier kan neppe pålegges en plikt til å heve en leieavtale.

---

<sup>91</sup> Hagstrøm 2011, s.560-561

## 8 Oppsummering og avsluttende bemerkninger

Analysen viser at utleier vil bli pålagt en tapsbegrensningsplikt både i tilfeller der leietaker urettmessig fratrer leieforholdet og der utleier hever leieavtalen grunnet vesentlig mislighold. Det betyr at utleier i mange tilfeller må tåle fradrag i brutto leietap ikke bare der han faktisk har skaffet en ny leietaker, men også der han *burde* ha leid ut leieobjektet på nytt. Rekkevidden av plikten vil imidlertid variere, og her vil ikke momentene som er nevnt i avhandlingen være uttømmende. Fordi det finnes svært få vektige rettskilder som behandler utleiers tapsbegrensningsplikt, kan ikke vurderingene som er gjort i denne avhandlingen anses som noe annet enn utgangspunkter ut fra juridisk teori, underrettspraksis og HTU-avgjørelser.

I tilfeller der leietakers rett til å benytte seg av leieobjektet er begrenset av utleier, vil utleier i stor grad måtte tåle fullt fradrag i brutto leietap. Her vil ikke utleiers tapsbegrensningsplikt volde noen problemer. Der leietaker urettmessig fratrer leieavtalen og der utleier hever avtalen grunnet leietakers mislighold, vil vurderingen av tapsbegrensningsplikten være skjønnsmessig og konkret. Man har likevel noen klare utgangspunkter: Tapsbegrensningsplikten inntreder idet det foreligger et mislighold av leieavtalen og utleier har, eller burde ha, kunnskap om dette. Videre plikter utleier å utføre rimelige tiltak, men han må ha også ha rimelig områdingstid.

Ettersom utleiers tapsbegrensningsplikt i stor grad er ulovfestet, og i alle tilfeller lite regulert i loven, kan plikten komme svært overraskende på partene i et leieforhold. At plikten er svært skjønnsmessig og lite berørt i rettskildene gjør det ikke noe enklere. Av hensyn til forutberegnelighet burde plikten i alle tilfeller vært lovfestet, og videre burde pliktens innhold og rekkevidde bli nærmere utpenslet i rettskildene. At husleietilfeller sjeldent kommer opp for domstolene gjør at vi ikke får noen rettspraksis om utleiers tapsbegrensningsplikt, men både lovgiver og teoretikere kan sette mer fokus på problemstillingen. Både lovfesting og utpensling i rettskildene vil bidra til større forutsigbarhet for både utleier og leietaker.

## 9 Kilderegister

### 9.1 Lovregister

Avhendingslova	Lov 3.juli 1992 nr.93 om avhending av fast eiendom
Avtaleloven	Lov 31.mai 1918 nr.4 om avslutninger av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeseerklæringer
Dekningsloven	Lov 8.juni 1984 nr.59 om fordringshavernes dekningsrett
Husleieloven	Lov 26.mars 1999 nr.17 om husleieavtaler
Håndverkertjenesteloven	Lov 16.juni 1989 nr.63 om håndverkertjenester m.m for forbrukere
Kjøpsloven	Lov 13.mai 1988 nr.27 om kjøp
Skadeerstatningsloven	Lov 13.juni 1969 nr.26 om skadeerstatning
Tvisteloven	Lov 17.juni 2005 om mekling og rettergang i sivile tvister

### 9.2 Forarbeidsregister

NOU 1993:4	NOU 1993:4 Lov om husleieavtaler
------------	----------------------------------

Ot.prp.nr.80 (1986-1987)

Ot.prp.nr.80 (1986-1987) Om A Kjøpslov  
B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-  
konvensjonen om kontrakter for  
internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11 april  
1980

Ot.prp.nr.82 (1997-1998)

Ot.prp.nr.82 (1997-1998)Om lov om  
husleieavtaler (husleieloven)

### 9.3 Domsregister

Rt.1954 s.483

Rt.1969 s.1122

Rt.1982 s.1506

Rt.1988 s.1078

Rt.2002 s.123

Rt.2003 s.713

Rt.2004 s.1884

Rt.2004 s.1887

Rt.2007 s.1274

Rt.2012 s.506

RG 1955 s.703

RG 1982 s.216

RG 1982 s.407

RG 1988 s.94

LB-2005-90447

LG-2016-53820

LH-2019-69213-2

## 9.4 HTU-avgjørelser

HTU-2013-869

HTU-2014-435

HTU 2014-614

HTU-2014-615

HTU-2017-370

HTU-2017-383

HTU-2019-183

HTU-2019-632

HTU-2019-861

## 9.5 Litteratur

Arnholm 1978

Arnholm, Carl Jacob, ”Almindelig obligasjonsrett”, Privatrett III, Oslo: Tano Aschehoug, 1978

Hagstrøm, Viggo 2011

Hagstrøm, Viggo, ”Obligasjonsrett”, Oslo: Universitetsforlaget, 2011

Hov og Høberg 2017

Hov, Jo og Høberg, Alf Petter ”Obligasjonsrett”, Oslo: Papinian, 2017

Nazarian 2007

Nazarian, Henriette, ”Lojalitetsplikt i kontraktsforhold”, Oslo: Cappelen Damm, 2007

Nygaard 2007

Nygaard, Nils, ”Skade og ansvar”, Bergen: Universitetsforlaget, 2007



- Parelius og Bragdø-Ellenes 2010 Parelius, Line A. og Bragdø-Ellenes, Sverre, ”Husleieavtaler”, Bergen: Fagbokforlaget, 2010
- Skjefstad 2016 Skjefstad, Arnt E., ”Erstatningsberegning – særlig om fradrag for fordeler”, Oslo: Cappelen Damm, 2016
- Stenvik 2015 Stenvik, Are, ”Erstatningsrett”, Oslo: Universitetsforlaget, 2015
- Thorson 2015 Thorson, Bjarte, ”Tapsbegrensningsplikt ved personskader”, Tidsskrift for erstatningsrett, forsikringsrett og velferdsrett, 2015
- Tokvam 2009 Tokvam, Ole E, ”Boligutleie i praksis”, Oslo: Cappelen Damm, 2009
- Wyller 2000 Wyller, Christian Fr., ”Boligrett”, Stavanger: Wyller, 2000
- 9.6 Internettkilder
- E24 E24, Leiemarkedet merker kraftig økning, <https://e24.no/privatoekonomi/i/Vbvx86/leiemarkedet-merker-kraftig-oekning>, 31/08/2020
- Forbrukerrådet Forbrukerrådet, Husleiekontrakt, <https://fil.forbrukerradet.no/wp-content/uploads/2015/09/husleiekontrakt-bokmal.pdf>, 10/9/2020

Husleietvistutvalget	Husleietvistutvalget, Om HTU, <a href="https://www.htu.no/no/om-htu">https://www.htu.no/no/om-htu</a> , 31/08/20
Norsk Eiendom	Norsk Eiendom, Standard leieavtale for næringslokaler, <a href="https://www.norskeiendom.org/wp-content/uploads/2016/06/Std-kontr-næringslokaler-brukte-som-de-er-4utg.pdf">https://www.norskeiendom.org/wp-content/uploads/2016/06/Std-kontr-næringslokaler-brukte-som-de-er-4utg.pdf</a> , 10/9/2020
Regjeringen	Regjeringen, Husleietvistutvalgets årsrapport for 2016, <a href="https://www.regjeringen.no/contentassets/69db49e57d484286bbbd2aef6e326a0d/2016_arsrapport.pdf">https://www.regjeringen.no/contentassets/69db49e57d484286bbbd2aef6e326a0d/2016_arsrapport.pdf</a> , 26/11/20
Statistisk sentralbyrå	Statistisk sentralbyrå, Hva vet vi om leiemarkedet i Norge?, <a href="https://www.ssb.no/priser-og-prisindekser/artikler-og-publikasjoner/hva-vet-vi-om-leiemarkedet-i-norge">https://www.ssb.no/priser-og-prisindekser/artikler-og-publikasjoner/hva-vet-vi-om-leiemarkedet-i-norge</a> , 31/08/2020
Store Norske Leksikon	Store Norske Leksikon, Husleietvistutvalget, <a href="https://snl.no/Husleietvistutvalget">https://snl.no/Husleietvistutvalget</a> , 31/08/20
9.7 Øvrige kilder	
UNIDROIT	UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, 2004