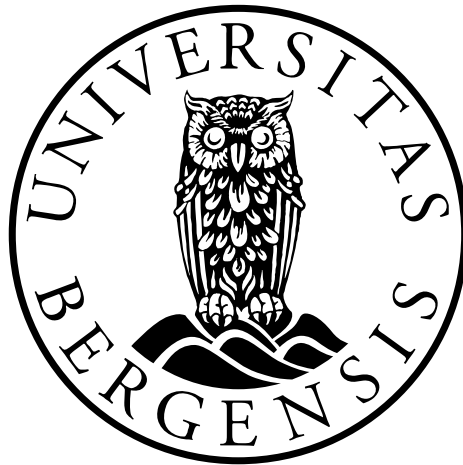


# Fraværet av reell avtalefrihet

*Vedtakelse og lemping av ikke-individuelt forhandlede vilkår i offentlige forbrukeravtaler*

Kandidatnummer: 134

Antall ord: 14.324



JUS399 Masteroppgave

Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.05.2024



<b>1. Innledning</b>	<b>5</b>
1.1. Tema og aktualitet	5
1.2. Problemstillinger og avgrensninger	5
1.3. Begreper	6
1.3.1. Offentlige forbrukeravtaler	6
1.3.2. Ikke-individuelt forhandlede avtaler	6
1.3.3. «Forbruker» og «næringsdrivende»	7
1.3.4. Lemping, sensur, revisjon og ugyldighet	9
1.4. Rettskildebildet	9
1.5. Den videre fremstilling	10
<b>2. Vedtakelseslæren</b>	<b>12</b>
2.1. Introduksjon	12
2.2. Utgangspunktene for vedtakelsesvurderingen	13
2.3. Hvilke krav stilles til vedtakelse av offentlige kontraktsvilkår?	16
2.3.1. Introduksjon	16
2.3.2. Realistiske krav til tilgjengeliggjøring?	17
2.4. Er vedtakelseslæren et hensiktsmessig alternativ til åpen sensur?	19
<b>3. Forholdet mellom avtaleloven § 36 og Forbrukeravtaledirektivet</b>	<b>22</b>
3.1. Introduksjon	22
3.2. Reglens formål og begrunnelse	22
3.2.1. Avtaleloven § 36	22
3.2.2. Forbrukeravtaledirektivet	24
3.3. Hva er gjenstand for lemping?	25
3.3.1. Urimelighet	25
3.3.2. Materielle forskjeller i urimelighetskravene?	26
3.3.3. Urimelig avtale versus urimelig vilkår	28
3.3.4. Direktivet rammer ikke vilkår i samsvar med lov	30
<b>4. Lemping av offentlige forbrukerkontrakter</b>	<b>32</b>
4.1. Introduksjon	32
4.2. Kontrakter om offentlige tjenesteytelser	32
4.2.1. Problemstillingen	32

4.2.2.Betydningen av vilkårstypen	33
4.2.3.Betydningen av kontraheringsplikt	35
4.3. Kontrakter i samsvar med bakgrunnsretten	38
4.3.1.Problemstillingen	38
4.3.2.Forholdet til forbrukeravtaledirektivet	39
4.3.3.Sensur av lovverk	39
4.3.3.1.Hensynet til lovgiver	42
4.3.3.2.Hensynet til forutberegnelighet	43
<b>5. Konkluderende betraktninger</b>	<b>45</b>
<b>6. Referanseliste</b>	<b>47</b>
6.1. Litteratur	47
6.2. Regelverk	48
6.2.1.Norske lover	48
6.2.2.Traktater	48
6.2.3.EU-rettsakter	48
6.3. Forarbeider	49
6.3.1.Norske forarbeider	49
6.4. Rettspraksis	49
6.4.1.Rettsavgjørelser fra norsk Høyesterett	49
6.4.2.Rettsavgjørelser fra lagmannsretten	50
6.4.3.Rettsavgjørelser fra EU-domstolen	50

# 1. Innledning

## 1.1. Tema og aktualitet

Temaet for oppgaven er sensur av urimelige vilkår i forbrukerkontrakter med offentlig motpart. Selv om rettsforholdet mellom forbrukere og forvaltningen stort sett særpreges av offentlig myndighetsutøvelse, hender det at det offentlige inngår avtaler som alternativ eller supplement til enkeltvedtak og forskrifter. På samme måte som private kan det være tale om alminnelige formuerettslige avtaler som reguleres av privatrettslige regler, men det kan også dreie seg om kontrakter for offentlige tjenesteytelser som typisk karakteriseres av partenes kontraheringsplikt. Når forvaltningen på denne måten inngår kontrakter med privatpersoner vil disposisjonen ofte havne i en grensesone mellom den offentlige og private rett, og det er rommet for anvendelsen av de kontraktsrettslige reglene for sensur på slike «avtaler» som skal analyseres i denne oppgaven.

Den grunnleggende hovedregel i avtaleretten er at kontrakter *skal holdes slik de er inngått*.<sup>1</sup> Blant annet gjennom vedtakelsen av generalklausulen i avtaleloven § 36 er dette utgangspunktet blitt tilført en rekke nyanseringer og unntak.<sup>2</sup> Bestemmelsen innebærer at en avtale kan endres eller tilsidesettes dersom den vil virke «urimelig» å gjøre gjeldende. For ikke-individuelt forhandlede vilkår mellom forbruker og næringsdrivende suppleres bestemmelsen av § 37 som gjennomfører Forbrukeravtaledirektivet 1993/13/EF.<sup>3</sup>

Før det kan vurderes om et avtalevilkår er «urimelig» må det imidlertid tas stilling til om det foreligger en gyldig inngått avtale overhodet. For kontrakter som ikke er individuelt forhandlet har rettspraksis åpnet for at (typisk) forbrukeren kan holdes ubundet av kontraktsvilkår som vedkommende ikke kan anses for å ha *vedtatt*. Som det skal kommes tilbake til, vil vedtakelseslæren derfor kunne supplere avtl. § 36 som en form for «skjult sensur».

## 1.2. Problemstillinger og avgrensninger

Hovedproblemstillingen er hva som er gjeldende rett for anvendelsen av avtl. § 36 og 37 og forbrukeravtaledirektivet samt vedtakelseslæren på forbrukerkontrakter med offentlig motpart. Analysen fokuserer på vilkårene for vedtakelse og lemping av forbrukerkontrakter om *offentlige*

---

<sup>1</sup> Se kodifiseringen i Kong Christian Den Femtis Norske Lov artikkel 2.

<sup>2</sup> Lov 31. mai 1918 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljserklæringer (avtaleloven - avtl).

<sup>3</sup> Rådsdirektiv av 5. april 1993 om urimelige vilkår i forbrukeravtale. (Forbrukeravtaledirektivet – urimelige vilkår)  
Side 5 av 51

*tjenesteytelser og offentlige avtalevilkår som samsvarer med lovgivningen.* Både lempningsreglene og vedtakelseslæren er i utgangspunktet temaer som kunne vært behandlet isolert. Når denne oppgaven behandler disse under ett, er det for å analysere terskelen for sensur, og om vedtakelseslæren er et hensiktsmessig alternativ til lemping.

Det ligger hverken innenfor rammene av ordgrensen eller oppgaven å problematisere alle aspekter ved «offentlige forbrukeravtaler». Oppgaven fokuserer derfor på utvalgte problemstillinger som slike avtaler reiser, og analysen av rettsreglene vil gjenspeile dette. Det tas derfor ikke sikte på noen uttømmende behandling av innholdet i rettsreglene eller forholdet mellom dem.

Det avgrenses også mot spørsmål som retter seg mot forvaltningens *adgang* til å inngå avtaler, samt kontrakter som det offentlige inngår med hverandre. Oppgaven bygger derfor på en forutsetning om at det foreligger en «gyldig inngått» avtale som ikke krever noen diskusjon av forvaltningens avtalekompetanse. Fordi forvaltningens *forhandlede* avtaler ofte reiser flere forvaltningsrettslige spørsmål enn det er rom for å diskutere i denne oppgaven, vil det også avgrenses mot slike.<sup>4</sup>

### 1.3. Begreper

#### 1.3.1. Offentlige forbrukeravtaler

Med «offentlige forbrukeravtaler» menes i denne teksten kontrakter hvor offentlig myndighet eller virksomhet inngår som part med forbruker.<sup>5</sup> Motsetningsvis vil avtaler mellom forbrukere og næringsdrivende eller mellom profesjonelle parter alene betegnes som *ordinære* eller *private* avtaler.

#### 1.3.2. Ikke-individuelt forhandlede avtaler

Ett av avtalerettens idealer retter seg mot at kontraktens innhold skal diskuteres fram mellom to jevnbyrdige parter.<sup>6</sup> I en slik situasjon vil partene ha best grunnlag for å beskytte egne interesser og til å inngå fruktbare kompromisser. Ofte vil avtalen likevel utformes av den ressurssterke parten, og uten at medkontrahenten har fått mulighet til å påvirke innholdet på noen som helst måte.

---

<sup>4</sup> For eksempel spørsmålet om forvaltningens adgang til forhåndsbinding av offentlig myndighet.

<sup>5</sup> Hopsnes virker å benytte seg av tilsvarende terminologi, se Hopsnes (2013) s. 175-176. Se i samme retning Woxholth (2021a) s. 198-201.

<sup>6</sup> Giertsen (2021) s. 91.

Med andre ord vil man ha å gjøre med en *ikke-individuelt forhandlet* avtale.<sup>7</sup>

Til tross for likhetene er det likevel ikke nødvendigvis samsvar mellom en slik avtale og en *standardavtale*. For det første kan en avtale være *delvis* forhandlet mellom partene: eksempelvis har selgeren utferdiget en kontrakt, men åpnet for at partene kan diskutere om enkelte vilkår. Selv om man kan konkludere med at størstedelen av kontrakten er utarbeidet av den ressurssterke parten alene, vil det kun foreligge enkelte ikke-individuelt forhandlede vilkår.

For det andre er *standardavtale* et begrep som peker på «avtalevilkår som anvendes generelt av en leverandør av en vare eller tjeneste, ved at samme tekst brukes i et stort antall avtaler, slik at partene ikke har forhandlet individuelt».<sup>8</sup> Typisk vil en virksomhet anvende de samme vilkårene for salg av en ytelse uansett hvem som ønsker å motta den, og kunden vil kun få valget mellom å motta ytelsen på de fastsatte vilkårene, eller ikke motta ytelsen i det hele tatt.<sup>9</sup> Den største forskjellen mellom standardvilkår og ikke-individuelt forhandlede vilkår ligger med andre ord i deres konkrete anvendelse: mens førstnevnte tar sikte på å benyttes generelt, vil sistnevnte kunne være utarbeidet for det konkrete avtaleforholdet i tankene, men uten at motparten har påvirket innholdet.<sup>10</sup>

For anvendelsen av forbrukeravtaledirektivet kreves kun at avtalen ikke er «individuell forhandlet», jf. art. 3 nr. 1 og avtl. § 37 første ledd. Direktivets bestemmelser kommer til anvendelse selv om visse deler av kontrakten *er* forhandlet mellom partene. Kjernen av anvendelsesområdet er likevel standardavtaler, se direktivets art. 3 nr. 2 annet punktum.

### 1.3.3. «Forbruker» og «næringsdrivende»

Avtaleloven § 37 oppstiller nærmere retningslinjer for anvendelsen av § 36 på avtaler mellom «forbruker» og «næringsdrivende». Etter annet ledd skal «forbruker» forstås som «enhver fysisk person som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet». Begrepet er altså negativt avgrenset, men definisjonen tilsvarer den som inngår i annen kontraktslovgivning i Norge og

---

<sup>7</sup> Begrepet stammer fra Forbrukeravtaledirektivet art. 3 nr. 2 og er et nødvendig inngangsvilkår for anvendelsen av direktivet.

<sup>8</sup> Giertsen (2014) s. 80.

<sup>9</sup> Rent teknisk kan det skilles mellom ensidige og forhandlede standardvilkår, hvor sistnevnte innebærer et sett standardvilkår sluttet gjennom forhandlinger mellom organisasjoner som representant for parter innenfor en bransje, jf. Giertsen (2021) s. 94. Forhandlede standardvilkår vil derimot ikke være gjenstand for behandling her.

<sup>10</sup> Se Nisja (2003) s. 302-303 hvor det påpekes at standardvilkår er utarbeidet på forhånd med sikte på bruk i et ubestemt antall kontrakter av en viss type.

forbrukeravtaledirektivet.<sup>11</sup>

Derimot inneholder hverken avtaleloven eller annen norsk kontraktslovgivning noen legaldefinisjon av begrepet «næringsdrivende». I forbrukeravtaledirektivet artikkel 2 bokstav c) er «næringsdrivende» imidlertid definert som «enhver fysisk eller juridisk person som i forbindelse med de avtaler som omfattes av dette direktiv, handler som ledd i sin næringsvirksomhet enten den utøves innen privat eller offentlig virksomhet». Forarbeidene til avtl. § 37 gir uttrykk for at det ikke var behov for å innta denne definisjonen i loven, da den samsvarte med det som er lagt til grunn i norsk teori og praksis.<sup>12</sup>

I sak C-485/21 (OOD) avsnitt 28 presiserte EU-domstolen at man har villet fastsette en «meget bred oppfattelse af dette begreb» slik at også næringsvirksomhet av «offentlig karakter og almen interesse» omfattes av definisjonen. I sak C-147/16 (Grote mot Kuijpers) konkluderes det også med at utdanningsinstitusjon skal anses for «erhvervsdrivende». Under tolkningen av direktivets art. 2 bokstav c) presiserte domstolen i avsnitt 51 de samme utgangspunkter som i OOD, men la også til at det er irrelevant for definisjonen av næringsdrivende hvorvidt virksomheten er «med eller uten gevinst for øje» da oppgaver av offentlig karakter ofte utføres uten økonomiske formål. Det avgjørende for om den profesjonelle parten er en «næringsdrivende» etter direktivet er altså om vedkommende handler «som ledd i sin næringsvirksomhet»; det er «således gjennom en henvisning til karakteren af de kontraherende parter - om de handler inden for rammerne af deres erhvervmæssige aktiviteter eller ej - at direktiv 93/13 definerer de aftaler, det finder anvendelse på», se avsnitt 52-53.

I Grote mot Kuijpers avsnitt 55 presiseres det også at begrepet «næringsdrivende» er et funksjonelt begrep, som innebærer en vurdering av om kontraktsforholdet inngår i aktiviteter som utføres som ledd i vedkommendes erverv. Denne funksjonalistiske tilnærmingen er ulik avtl. § 36 blant annet fordi § 36 ikke er avgrenset til forbrukeravtaler: lemping kan påberopes i et hvilket som helst avtaleforhold, og av hvilken som helst part. Videre følger det av avtl. § 36 annet ledd at det skal tas hensyn til «partenes stilling», noe som innebærer at det er *styrkeforholdet* mellom partene som er

---

<sup>11</sup> Se eksempelvis Lov 21. juni 2002 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven) § 1 tredje ledd. Forbrukeravtaledirektivet art. 2 bokstav b) er formulert noe annerledes, men fremstiller samtidig det samme innholdet: «ikke handler som ledd i sin næringsvirksomhet».

<sup>12</sup> Ot.prp.nr.89 (1993-1994) s. 7.



det dominerende aspektet; ikke hvorvidt de kan klassifiseres som «forbruker» eller «næringsdrivende».<sup>13</sup>

#### 1.3.4. Lemping, sensur, revisjon og ugyldighet

De nærmere rammer for rettsvirkningene av at en avtale kjennes «urimelig» skal omtales nedenfor.<sup>14</sup> Når avtl. § 36 benytter ordene «endring» og «settes til side», kan det imidlertid fremstå som bastant å tale om en *ugyldighetsregel*. Til tross for at bestemmelsen faller innunder lovens kapittel om ugyldige viljeserklæringer, så omtales den som en «lempingsregel» i forarbeidene.<sup>15</sup> At § 36 ikke er en ugyldighetsregel i tradisjonell forstand illustreres også ved at avtl. §§ 28 flg. benytter ordene «binder ikke» for å uttrykke rettsvirkningene av at en avtale rammes av bestemmelsene. Denne ordlyden taler for at man ikke driver med ugyldighet når man anvender avtl. § 36.<sup>16</sup> Begrepet «lemping» som fellesbetegnelse for endring og tilsidesettelse virker altså å uttrykke den virkelige meningen bak bestemmelsen.<sup>17</sup> I juridisk teori har man like fullt tatt til orde for «revisjon» og «sensur» som synonymer for «lemping»,<sup>18</sup> og sett i lys av reaksjonene avtl. § 36 legger opp til, er det vanskelig å kritisere en slik ordbruk.

Her vil derfor ordene sensur, revisjon og lemping brukes om hverandre og uttrykke det samme meningsinnholdet: en endring eller tilsidesettelse av hele eller deler av kontrakten.

#### 1.4. Rettskildebildet

Forholdet mellom avtaleloven og forbrukeravtaledirektivet skal omtales nærmere i kapittel 3, men allerede innledningsvis er det nødvendig å si noe om reglens kontekst. Avtaleretten har - som mange andre rettsområder - blitt stadig mer europeisert, og stadig flere avtaletyper har blitt undergitt lovregulering. Når avtaleloven § 37 gjennomførte EU-direktivet 1993/13/EF innebar dette

---

<sup>13</sup> Med mindre det er tale om anvendelse av avtl. § 37. I slike tilfeller må vilkårene om forhandling og partenes formelle status naturligvis foreligge, se avtl. § 37 første ledd første punktum.

<sup>14</sup> Se kap. 3.3.2.

<sup>15</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 41.

<sup>16</sup> Sml. Woxholth (2021b) s. 180-182. Woxholth omtaler avtl. § 36 i del 3 om ugyldighet, men påpeker samtidig at lempingsregelen - på grunn av rettsvirkningene - ikke «utelukkende» er en ugyldighetsregel.

<sup>17</sup> Slik også Giertsen (2021) s. 262.

<sup>18</sup> I.c.. Se også Huser (1984) s. 20-21 hvor avtl. § 36 betegnes både som en lempingsregel og som en mulighet for sensur.

at ikke-individuelt forhandlede forbrukerkontrakter ble underlagt «direktivbasert lovgivning».<sup>19</sup> I korthet innebærer dette at avtaleloven §§ 36 og 37 må tolkes og anvendes i lys av forbrukeravtaledirektivet og EU-domstolens praksis om disse bestemmelsene. Derfor vil vurderingstemaet «virke urimelig» i avtl. § 36 måtte anvendes i lys av direktivets krav til *skjevhet*, *god tro* og *klarhet*. Som det skal kommes tilbake til, er 1993/13/EF imidlertid et minimumsdirektiv, slik at de nasjonale domstoler - under visse begrensninger - kan opprette et bedre forbrukervern enn det som følger av direktivet.

Forbrukeravtaledirektivet er anvendelig på «offentlige forbrukeravtaler», og det samme må legges til grunn for avtl. §§ 36 og 37. På samme måte som de øvrige bestemmelsene i avtaleloven, gjelder avtl. § 36 kun på «formuerettens» område, jf. avtl. § 41. I forarbeidene ble dette presisert som at arve- og familierettslige disposisjoner samt statsrettslige rettshandler faller utenom loven selv om det kunne tenkes at de enkelte reglene kan anvendes analogisk.<sup>20</sup> I motivene til vedtakelsen av § 36 ble det også påpekt at man ikke ville stenge for en eventuell analogisk anvendelse av lempingsregelen utenfor formuerettens område.<sup>21</sup> Når det ovenfor ble fremhevet at offentlige avtaler ofte havner i en grensesone mellom kontrakts- og forvaltningsretten betyr altså ikke dette at avtaleloven ikke er anvendelig på slike disposisjoner. Derimot vil det kunne diskuteres om forvaltningens eventuelt urimelige avgjørelser skal vurderes i henhold til kontraktsrettslige eller forvaltningsrettslige prinsipper. Som antydnet ligger likevel denne diskusjonen utenfor rammene av oppgaven, og det vil fokuseres på anvendelsen av kontraktsrettslige regler.

### 1.5. Den videre fremstilling

Hovedproblemstillingen er som nevnt *hva som er gjeldende rett for anvendelsen av avtl. §§ 36 og 37 og forbrukeravtaledirektivet samt vedtakelseslæren på forbrukerkontrakter med offentlig motpart.*

For å besvare dette vil jeg i kapittel 2 se på utgangspunktene for vedtakelseslæren og hvilke momenter som er relevante i vurderingen, før jeg i punkt 2.3 foretar en analyse av Høyesterettspraksis angående vedtakelse av vilkår i offentlige forbrukerkontrakter, og diskuterer

---

<sup>19</sup> Haaskjold (2017) s. 19.

<sup>20</sup> Ot.prp.nr.63 (1917) s. 20.

<sup>21</sup> NOU 1979:32 s. 59.

terskelen for vedtakelse i punkt 2.3.2. I punkt 2.4 vil hensiktsmessigheten av vedtakelseslæren som alternativ til åpen sensur diskuteres.

I kapittel 3 vil jeg se nærmere på forholdet mellom avtl. § 36 og forbrukeravtaledirektivet for å kunne legge grunnlaget for neste kapittels analyse av lemping av offentlige forbrukerkontrakter. Som nevnt tas det ikke sikte på noen uttømmende fremstilling av rettsreglene, men det vil fokuseres på utvalgte områder som vil være relevante for analysen.

I kapittel 4 vil jeg analysere Høyesterettspraksis angående lemping av kontrakter om offentlige tjenesteytelser og offentlige forbrukerkontrakter som samsvarer med bakgrunnsretten. Spørsmålet som søkes besvart her er hvilken betydning de offentlige kontraktens spesielle aspekter har for anvendelsen av lempningsreglene.

Avslutningsvis vil funnene oppsummeres i kapittel 5, og det vil knyttes noen rettspolitiske bemerkninger til den gjeldende rettstilstand.

## 2. Vedtakelseslæren

### 2.1. Introduksjon

Avtaleloven § 36 innebærer at domstolen kan sensurere avtalens innhold slik at partenes rettigheter og plikter står i et rimelig forhold til hverandre, og slik at ikke den ene parten kan tilgodese seg selv på bekostning av medkontrahenten. Denne vurderingen forutsetter imidlertid at det foreligger en kontrakt å vurdere rimeligheten av. Dersom avtalens innhold ikke er forhandlet frem av partene, vil eksempelvis bestilleren av en ytelse gå inn i et avtaleforhold han ikke har kjennskap til innholdet av, og medkontrahenten vil mer eller mindre forutsette at bestilleren har godtatt vilkårene for tjenesten. Om vilkårene kan kreves lagt til grunn for avtaleforholdet vil derfor bero på en vurdering av om den som ikke har påvirket innholdet kan sies å ha *vedtatt* disse betingelsene.<sup>22</sup>

Faren for at avtalen har et urimelig eller ubalansert innhold er presumptivt større dersom den ikke er individuelt forhandlet mellom partene, og dersom man velger å ta stilling til avtaleinngåelsen for å unngå et urimelig resultat, opererer man i realiteten med en form for «skjult sensur».<sup>23</sup> Motstykket er naturligvis «åpen sensur» etter avtl. § 36. Selv om vedtakelseslæren ikke kan sies å *ta sikte på* å regulere urimeligheter i avtaleforhold på samme måte som avtaleloven § 36, vil vedtakelseslæren kunne være et alternativ til lemping fordi man i realiteten sensurerer et urimelig vilkår. Ved å vurdere hvorvidt det omtvistede vilkåret faktisk er tatt inn i avtalen, kan rettsanvenderen komme til det samme resultat som etter en rimelighetsvurdering: tilsidesettelse av kontraktsvilkåret. På den måten er vedtakelseskravet en sentral del av domstolenes kontroll med avtalefriheten.

Likevel er ikke denne fremgangsmåten ukontroversiell. Hagstrøm uttalte et tiår etter vedtakelsen av dagens avtl. § 36 at bestemmelsen gjør det «unødvendig» å gjøre bruk av skjult sensur, og at det heller ikke er ønskelig «fordi slik skjult sensur ikke bringer klart frem domstolenes reelle grunner for avgjørelsen».<sup>24</sup> Reservasjoner mot skjult sensur ble også gjort under forberedelsen av avtl. § 36. Utvalget pekte på at ved å innføre en generell lempingsregel ville man få en bestemt hjemmel for å tilsidesette urimelige avtalevilkår «med den begrunnelse at de er urimelige, istedet for å måtte gå veien om vedtagelse og fortolkning».<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Hov (2002) s. 121.

<sup>23</sup> Hvis et vilkår ikke kan anses som vedtatt, «er det reelt en sensur av avtalens innhold», jf. Giertsen (2021) s. 99.

<sup>24</sup> Hagstrøm (1994) s. 164.

<sup>25</sup> NOU 1979:32 s. 8 første avsnitt. På samme måte som ved vedtakelseusvurderingen, kan domstolene også «sensurere» kontrakter gjennom eksempelvis innskrenkende tolkning. Denne formen for skjult sensur vil ikke behandles her.

Den ulovfestede læren åpner likevel for at forbrukere kan prøve eksistensen av det omtvistede kontraktsvilkåret for domstolene, og i dette kapittelet skal slike avgjørelser analyseres. Formålet er å analysere terskelen for vedtakelse, og om vedtakelseslæren er et reelt alternativ til åpen sensur av offentlige forbrukerkontrakter. Under redegjørelsen for vedtakelseslæren vil også rettspraksis angående private avtaler benyttes for å illustrere innholdet av vilkårene.

## 2.2. Utgangspunktene for vedtakelsesvurderingen

Kravet om vedtakelse av ikke-individuelt forhandlede vilkår åpner for at forbrukeren kan kreve seg ubundet av det omtvistede vilkåret fordi vedkommende ikke kan anses for å ha tilsluttet seg betingelsen. I motsetning til rimelighetsvurderingen som fremgår av avtl. § 36, så er vedtakelseskravet ulovfestet, og utviklet i rettspraksis.<sup>26</sup> I likhet med avtl. § 36, må spørsmålet om vedtakelse avgjøres etter de konkrete forhold i saken. Ved den nærmere vurdering av avtaleforholdet har Høyesterett påpekt at det blant annet må «legges vekt på hvordan avtalen er inngått, partenes stilling og standardvilkårenes utbredelse», jf. Rt. 1991 s. 773 side 776 hvor spørsmålet var om en voldgiftsklausul skulle gjelde for avtaleforholdet.

Det overordnede vurderingstemaet har i teorien blitt oppstilt som et spørsmål om hvorvidt yteren kan ha «en berettiget forventning om at kunden har vedtatt vilkåret».<sup>27</sup> En slik tilnærming harmonerer godt med hvordan standardvilkår praktiseres: avtalebinding vil ikke alltid bero på skriftlige dokumenter og undertegnelse; ofte vil avtalen slutes muntlig slik at forbrukeren ikke mottar standardvilkårene, men heller er henvist til å undersøke dem via en nettside eller annet medium.<sup>28</sup> Andre ganger kan bindingen utføres ved handling, for eksempel når man kjøper billett idet man går på bussen. I slike situasjoner er det ikke sikkert kunden har satt seg særlig godt inn i betingelsene, eller det kan hende at vedkommende ikke har lest dem i det hele tatt.

---

<sup>26</sup> Vedtakelsesbetraktninger kommer derimot unntaksvis til uttrykk i spesiallovgivningen, se eksempelvis Lov 18. desember 2020 om finansavtaler (finansavtaleloven) §§ 3-9 flg.

<sup>27</sup> Giertsen (2021) s. 93. EU-domstolen har oppstilt et liknende vurderingsgrunnlag til skjevhetstvurderingen i forbrukeravtaledirektivet art. 3 nr. 1, se C-415/11 avsnitt 69 hvor det uttales at domstolene må prøve om den næringsdrivende «ved at handle loyalt og rimelig med forbrukeren, med rimelighet kunne forvente, at forbrukeren ville acceptere et sådant vilkår etter individuell forhandling».

<sup>28</sup> Likevel innenfor rammene av preseptorisk lovgivning om selgers opplysningsplikt, se eksempelvis avtl. § 38 b og Lov 20. juni 2014 om opplysningsplikt og angrerett ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler (angrerettloven) § 8.

Rettspraksis illustrerer imidlertid at positiv kunnskap om vilkårene ikke er et nødvendig krav til vedtakelse.<sup>29</sup> I Rt. 1964 s. 838 (Kortslutning) hadde bygningene på et gårdsbruk brent ned, og eieren anla sak mot elektrisitetsverket. Verket hadde imidlertid inntatt en ansvarsfraskrivelsesklausul i avtalen som Høyesterett fant at var en del av kontrakten mellom partene. Selv om eieren trolig ikke hadde satt seg inn i vilkårene, «måtte [han] vite at det forelå bestemmelser for forholdet mellom strømleverandør og abonnenten og kan ikke påberope seg uvitenhet om hva de gikk ut på».<sup>30</sup>

Den berettigede forventning tilbyderen har om at kunden har vedtatt vilkårene vil naturligvis bero på nærmere vurderinger, men som illustrert i Kortslutningsdommen vil ikke kunden kunne hevde seg ubundet alene på grunn av sin uvitenhet. Høyesterett påpekte at ansvarsfraskrivelsesklausulen hverken var «bortgjemt» eller kunne sies «å virke urimelig»,<sup>31</sup> og dermed måtte klausulen anses for vedtatt. Med andre ord, hvis tjenesteyteren har gode grunner for å anta at kunden har godtatt avtalevilkårene slik de er fremstilt, må også utgangspunktet være at vilkåret består.

I juridisk teori har man oppstilt som hovedregel at vilkårene må være gjort *tilgjengelig* for motparten, dersom man skal kunne regne med at betingelsene er vedtatt som en del av kontrakten.<sup>32</sup> Uttrykket tilsier at vilkårene på ett eller annet vis må være kommunisert motparten slik at vedkommende har mulighet til å gjøre seg kjent med dem.<sup>33</sup> Med andre ord må tilbyderen gjennom sine handlinger ha gitt seg selv en rimelig grunn til å tro at motparten kjenner til vilkårene, slik at det kan sies at risikoen for å gjøre seg kjent med innholdet ligger hos motparten.<sup>34</sup>

---

<sup>29</sup> Dette til tross for at det alminnelige utgangspunktet om binding beror på kjennskap til avtalen man tilbys, se eksempelvis Woxholth (2021a) s. 179.

<sup>30</sup> Side 840-841.

<sup>31</sup> Side 841.

<sup>32</sup> Nisja (2003) s. 309 med videre henvisninger.

<sup>33</sup> se eksempelvis Rt. 2004 s. 675 (Agurkpinne) avsnitt 73 hvor flertallet konkluderte med at en ansvarsbegrensning ikke var vedtatt av motparten fordi bestemmelsen ikke var omtalt i forhandlingene mellom partene eller gitt noen «fremtredende plass» i kontrakten.

<sup>34</sup> Regelen kan sammenliknes med avtalelovens krav til aksept i § 2 første ledd hvor det heter at aksepten må ha «kommet frem» til motparten. Skoleeksempelet er at aksepten er levert i motpartens postkasse, og at dette er nok for å binde akseptanten uavhengig av om motparten faktisk har lest brevet.

Om vilkårene for tjenesten eller varen bygger på utbredte betingelser innenfor bransjen, er dette et moment som tilsier at tilbyderen kan forvente at forbrukeren har vedtatt vilkåret.<sup>35</sup> Bakgrunnen synes å bygge på en betraktning om at dersom vilkåret er utbredt innenfor området må det også kunne forventes at forbrukere uten spesielle forkunnskaper har kjennskap til hvilke type vilkår som er vanlige for den avtalen som inngås. For eksempel uttalte Høyesterett i Kortslutningsdommen at forbrukerens uvitenhet ikke kunne begrunne ubundenhet når den aktuelle ansvarsfraskrivelsen var «vanlig i strømleiekontrakter ved de forskjellige kraftverker».<sup>36</sup> Utbredelsen trakk derfor i retning av at vilkåret var vedtatt av gårdeieren.

Illustrerende for betydningen av utbredelsesmomentet er Rt. 1973 s. 967 (Speditør) hvor Høyesterett kom til at et vilkår om tilbakeholdsrett var inntatt i en kontrakt mellom næringsdrivende.<sup>37</sup> Selv om det for førstvoterende var «noe uklart i hvilken utstrekning [bestemmelsene] gav panterett eller tilbakeholdsrett», ble det lagt til grunn at man i bransjen «i alminnelighet praktiserer, og i mer enn 50 år har praktisert, at det i et tilfelle som det foreliggende består en utvidet sikkerhetsrett for speditøren». Når man dermed hadde å gjøre med «innarbeidede bransjeregler» måtte kontrakten anses inngått på bransjens vanlige vilkår.<sup>38</sup> Konklusjonen ble imidlertid tatt med *forbehold* om at vilkårene «verken kan anses uvanlige eller urimelige».<sup>39</sup>

At vilkårene er *vanlig* eller *utbredt* betyr altså ikke nødvendigvis at det også er *rimelig* eller *balansert*, og uttalelsen tilsier at rimeligheten av avtaleforholdet står sterkere enn praksisen dersom disse trekker i hver sin retning. Selv om det isolert sett taler for at vilkåret er vedtatt dersom liknende vilkår benyttes av andre leverandører eller næringsdrivende, stenger ikke dette for at man kommer til motsatt resultat. Vedtakelsesvurderingen beror på en avveining av de relevante momenter, og slikt sett vil et urimelig eller ubalansert vilkår kunne trekke i motsatt retning enn bransjepraksisen.

---

<sup>35</sup> Vilkårenes utbredelse har vært sentrale moment i vedtakelsesvurderingen av både private og offentlige avtaler, se eksempelvis Rt. 1964 s. 838, Rt. 1991 s. 773 og Rt. 2007 s. 431.

<sup>36</sup> Side 841.

<sup>37</sup> Ettersom dommen ikke gjaldt et forbrukerforhold, kan det stilles spørsmål ved om utbredelsen hadde blitt tillagt like mye vekt dersom det forelå en større skjevhet i partenes styrkeforhold, og utbredelsen hadde blitt avbalansert mot partenes stilling.

<sup>38</sup> Side 971.

<sup>39</sup> I.c.

Når Høyesterett i Speditør-dommen konkluderte med at kontraktsvilkårene ikke var «uvanlige eller urimelige» kan dette omformuleres som at avtalen ikke inneholdt *overraskende vilkår*. Med «overraskende vilkår» siktes det til ikke-individuelt forhandlede vilkår som forbrukeren har liten forventning om å finne i avtalen eller forstå innholdet av. I juridisk teori er begrepet forbeholdt vilkår som på grunn av måten de er fremstilt på gjør at man ikke forstår at de er en del av avtalen, eller vilkår som på grunn av innholdet gjør at de er uforventet.<sup>40</sup> Dersom avtalen inneholder slike vilkår er det i utgangspunktet lite som tyder på at medkontrahenten ville hatt til hensikt å tilslutte seg betingelsene dersom de var gjort tilstrekkelig tilgjengelig for han. Når tilbyderen henviser til et sett med standardvilkår, er det derfor i teorien antatt at henvisningen må være «eksplisitt» eller «tydelig», og desto mer uvanlig eller overraskende vilkåret er, desto mer eksplisitt eller tydelig må henvisningen være.<sup>41</sup>

### 2.3. Hvilke krav stilles til vedtakelse av offentlige kontraktsvilkår?

#### 2.3.1. Introduksjon

I nyere tid har Høyesterett kun tatt stilling til vedtakelse av kontraktsvilkår i offentlige forbrukeravtaler ved én anledning: Rt. 2007 s. 431 (Stavanger). Saken gjaldt spørsmål om forbrukeren av kommunal avløpsledning kunne kreve erstatning for tilbakeslag som førte til vannskader i forbrukerens bolig, eller om en ansvarsfraskrivelse i vilkårene for tilknytning medførte at kommunen ikke kunne holdes ansvarlig.

I vurderingen viste Høyesterett til Rt. 1933 s. 66 og Rt. 1964 s. 838, og konkluderte med at klausulen var vedtatt av forbrukeren, da vedkommende «måtte være klar over at det forelå kommunale bestemmelser om tilknytning til og bruk av offentlige avløpsledninger».<sup>42</sup> Forbrukeren hevdet at ansvarsfraskrivelsen ikke kunne være vedtatt når bestemmelsen hverken var kunngjort eller gjort tilgjengelig på noen måte. Førstvoterende uttalte imidlertid at fraværet av kunngjøring «var uten betydning», og på lik linje som i Kortslutningsdommen måtte man her «være klar over at det forelå kommunale bestemmelser om tilknytning», og dersom forbrukeren ønsket å gjøre seg kjent med vilkårene «kunne disse fås ved henvendelse til kommunen».<sup>43</sup> Dermed var det hevet over tvil at ansvarsbegrensningen måtte legges til grunn som en del av avtalen.

---

<sup>40</sup> se Giertsen (2021) s. 95 og Woxholth (2021a) s. 180.

<sup>41</sup> Woxholth (2021a) s. 180 og Nisja (2003) s. 309.

<sup>42</sup> avsnitt 43.

<sup>43</sup> avsnitt 42-43.



Standpunktet om at forbrukeren «måtte være klar over» at det forelå kommunale bestemmelser for bruk av avløpsledningene bygger på lang tradisjon i rettspraksis. Som nevnt viste domstolen på samme måte til at forbrukeren «måtte vite» at det forelå bestemmelser om bruk av det offentlige tjenesteytelser i Kortslutningsdommen fra 1964, men allerede 30 år tidligere bygget Høyesterett på liknende argumentasjonsgrunnlag for sin konklusjon. I Rt. 1933 s. 66 var spørsmålet om en bruker av statens telegramvirksomhet kunne kreve erstatning fordi en feil ved telegraferingen voldt økonomisk tap for vedkommende. Saksøkeren hadde i forbindelse med salg av hus mottatt to bud på 50.000 kroner fra forskjellige tilbydere, og da det ene budet ble godtatt viste det seg at den andre budgiveren mente å tilby 59.000 kroner, men som ved en feil ved telegraferingen ble fremsatt som 50.000 kroner. Selgeren tapte saken da Høyesterett fant at statens ansvarsfraskrivelse var vedtatt av enhver som brukte tjenesten.

I denne telegraf-dommen var det for Høyesterett avgjørende at ansvaret for å gjøre seg kjent med reglementet for telegrafvirksomheten lå hos brukeren,<sup>44</sup> og at liknende ansvarsfraskrivelsesklausuler var normalt også i de øvrige europeiske land.<sup>45</sup> Dermed var det irrelevant at vilkårene ikke var inntatt i lovsamling, og etter Høyesteretts mening var det heller intet krav om at «det til enhver tid gjeldende reglement skal være bekjentgjort i Lovtidende.»<sup>46</sup> Under omstendighetene ble det antatt at det var «almindelig bekjent» at det var utstedt reglement, og at bruken av telegrammer måtte skje på de foreskrevne vilkår.<sup>47</sup> Selv om brukerne av telegrafene helt klart ikke kunne bebreides for feilen som var skjedd, var det for Høyesterett «ikke tvilsomt» at ansvarsfraskrivelsen måtte «være rettsgyldig og bindende for enhver» som benyttet seg av tjenesten.<sup>48</sup>

### 2.3.2. Realistiske krav til tilgjengeliggjøring?

Avgjørelsene i Telegraf-, Stavanger- og Kortslutningsdommen tilsier at terskelen for vedtakelse av offentlige kontraktsvilkår er lav. Selv om de aktuelle kontraktsvilkårene ikke var kjent for forbrukerne, forutsettes det at brukere av tjenesten «måtte vite» at det forelå bestemmelser som avtaleforholdet. Selv om hovedregelen om adekvat henvisning også gjelder for slike kontrakter,

---

<sup>44</sup> Side 67.

<sup>45</sup> Side 68.

<sup>46</sup> Side 68.

<sup>47</sup> Side 67.

<sup>48</sup> Side 68.

hevder Nisja likevel at «antatt kjente vilkår» sjeldent vil tilsidesettes på grunn av medkontrahentens uvitenhet. Eksempelvis kan ikke han som går på bussen forvente at turen er gratis fordi prisen ikke står annonsert i døren. Det kan imidlertid diskuteres om vilkårene i rimelig grad er blitt tilgjengeliggjort.<sup>49</sup>

Under sin diskusjon av standardvilkår i offentlige avtaler konkluderer også Giertsen med at terskelen for vedtakelse er lavere enn ellers. Årsaken er at kontrakten har «et mindre forretningsmessig preg» enn der private konkurrerer med hverandre; når alternativet er at forvaltningen ensidig fastsetter partenes rettigheter og plikter ved lovgivning skal det «mye til» før den private parten kan endre sine plikter ved bruk av kontraktsrettslige virkemidler som vedtakelseslæren.<sup>50</sup> Dette er forståelig. Også offentlige forbrukerkontrakter må underlegges en avveining av partenes interesser, og for kontrakter om offentlige tjenesteytelser bør heller ikke hensynet til det offentliges ansvarsområde og de økonomiske risikoene underdrives.

I både Stavanger- og Kortslutningsdommen la Høyesterett betydelig vekt på at de respektive ansvarsfraskrivelsene var «vanlige» innenfor bransjen.<sup>51</sup> Selv om bransjepraksis er et tungtveiende moment i vedtakelsesvurderingen forutsetter dette som nevnt at vilkårene ikke representerer en urettferdig ubalanse i favør av det offentlige.<sup>52</sup> I Stavanger-saken var det nettopp et spørsmål om det aktuelle kontraktsvilkåret var i strid med preseptorisk lovgivning. Etter forurensningsloven § 24a er kommunen objektivt ansvarlig for skade som avløpsanlegget måtte påføre,<sup>53</sup> og det første spørsmålet for Høyesterett var om denne bestemmelsen kunne fravikes på den måten som kommunen hadde gjort. Selv om Høyesterett kom til at bestemmelsen var deklatorisk, er ikke konklusjonen opplagt: eksempelvis delte Høyesterett seg et mindretall og flertall angående det samme spørsmålet noen år senere.<sup>54</sup>

---

<sup>49</sup> Nisja (2003) s. 309 med videre henvisninger og 310.

<sup>50</sup> Giertsen (2021) s. 100.

<sup>51</sup> Se henholdsvis avsnitt 49 og side 841.

<sup>52</sup> Nisja (2003) s. 310 påpeker eksempelvis at grensetilfeller kan oppstå der «antatt kjente vilkår» samtidig fraskriver ansvar på en utydelig måte.

<sup>53</sup> Lov 01. oktober 1981 om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven)

<sup>54</sup> Rt. 2011 s. 1304 (Alta).

Når bransjepraksis tillegges slik vekt som i Stavanger-dommen til tross for eventuelle betenkeligheter som gjør seg gjeldende i motsatt retning, kan det etter mitt syn stilles spørsmål ved om det i realiteten er domstolene eller bransjepraksisen som legger de viktigste føringene for terskelen til vedtakelse i offentlige kontrakter. Når det uttales at manglende kunngjøring av vilkårene er «uten betydning» fordi forbrukeren kunne få kjennskap til vilkårene ved å oppsøke kommunen, fravikes utgangspunktet om at kjennskap til vilkårene er en forutsetning for binding ytterligere. I praksis forskyves opplysningsplikten fra tilbyderer til kunden, og den næringsdrivende får et mindre insentiv til å forsikre seg om at deres vilkår har et innhold som det er god grunn til å forvente at motparten ville akseptert etter individuell forhandling.<sup>55</sup>

Etter mitt syn er dette ytterligere betenkelig når vilkårene nettopp er ansvarsfraskrivelser med potensielt betydelige økonomiske konsekvenser for forbrukeren. Det kan derfor diskuteres om terskelen for vedtakelse av slike klausuler bør heves i saker hvor vilkåret ikke representerer en allment akseptert hovedregel. Eksempelvis kan man vanskelig forutsette at alminnelige forbrukere skal ha kjennskap til et tilsynelatende lovstridig avtalevilkår slik situasjonen var i Stavanger-dommen. Etter mitt syn bidrar dette til at kravet om tilgjengeliggjøring fremstår noe illusorisk. Forbrukeren blir i stedet møtt med at han måtte vite om klausulen, og den grunnleggende informasjonsplikten som hviler på motparten kan «bli ei orsaking for ikkje å gje meir effektive vernereglar».<sup>56</sup>

Overordnet tilsier likevel praksis at kravene til tilgjengeliggjøring og henvisninger ikke er strenge, slik at forbrukere i stedet må forutsettes å kjenne til de aktuelle vilkårene.

#### 2.4. Er vedtakelseslæren et hensiktsmessig alternativ til åpen sensur?

I Stavanger-dommen tilføyer Høyesterett at «kommunale bestemmelser om tilknytning til offentlige avløpsledninger ikke kan sammenliknes med standardkontrakter og avtaler mellom private».<sup>57</sup>

Under drøftelsen av hvorvidt ansvarsfraskrivelsen subsidiært var urimelig uttales det også at forbrukervern og sensur «har mindre plass i de tilfeller fellesoppgaver ivaretas [...] og utgiftene

---

<sup>55</sup> sml. Formuleringen i sak C-415/11 (Aziz) avsnitt 69.

<sup>56</sup> Lilleholt (2017) s. 626. Hentet fra Lilleholts refleksjoner omkring forbrukerkontrakter og reglene for opplysningsplikt forut for avtaleinngåelsen, men sitatet er representativt også for vedtakelseslæren.

<sup>57</sup> Avsnitt 43.

fordeles mellom, og dekkes av, de tilknyttede eiendommer eller deltakere».<sup>58</sup> Giertsen hevder at uttalelsen må sees i lys av at når offentlige organer gjennom avtale yter tjenester som i denne saken, havner man i en «grensesone mellom kontrakts- og forvaltningsretten», hvor alternativet til avtaleinngåelse er å utøve ensidig forvaltningsmyndighet for å fastsette partenes rettigheter og plikter.<sup>59</sup>

Når det gjelder avtalerevisjon har Høyesterett gitt uttrykk for at sensur av offentlige avtaler er utelukket fordi det i realiteten ville innebære sensur av lovverket.<sup>60</sup> Sammenhengen mellom avtl. § 36 og vedtakelseskravet som uttrykk for sensur tilsier etter mitt syn at liknende betraktninger ligger som bakteppe for begrunnelsen til Høyesterett i Stavanger-dommen: det er ikke rom for strenge krav til vedtakelse når medkontrahenten kunne påtvunget forbrukeren de samme vilkårene gjennom utøvelse av offentlig myndighet, fordi det i realiteten ville innebære at domstolen binder forvaltningsmyndigheten.

Sjansen for at en forbruker vinner frem med en påstand om at et antatt urimelig vilkår ikke skal anses som en del av kontrakten, samt vedtakelsesvurderingen i seg selv fremstår med andre ord som vanskelig. Lilleholts vurdering om at det nok er enklere å gå rett til en rimelighetsvurdering etter avtaleloven og forbrukeravtaledirektivet fremstår derfor som korrekt.<sup>61</sup>

Etter gjennomføringen av forbrukeravtaledirektivet kan det også stilles spørsmål ved relevansen av vedtakelseslæren på avtalevilkår som omfattes av direktivet. I sak C-212/20 avsnitt 68 og 79 har EUD påpekt at de nasjonale domstoler ikke kan fortolke bort urimeligheten av et vilkår fremfor å tilsidesette det. Selv om dette isolert sett tilsier at direktivet avskjærer medlemsstatenes muligheter for skjult sensur, vil rettsanvenderen ta stilling til spørsmålet om vedtakelse *før* et eventuelt spørsmål om urimelighet. Konklusjonen av vedtakelsesvurderingen vil tilsynelatende være uavhengig av om vilkåret er «urimelig», og slikt sett *stenger* ikke direktivet for skjult sensur i form av vedtakelse.

---

<sup>58</sup> Avsnitt 50. Liknende betraktninger ble gjort gjeldende av annenvoterende i Alta-dommen som hadde et svært liknende saksforhold som Stavanger-dommen. Her ble derimot ikke vedtakelse drøftet av hverken første- eller annenvoterende.

<sup>59</sup> Giertsen (2021) s. 100.

<sup>60</sup> Se eksempelvis Rt. 2015 s. 1136 avsnitt 31. Bakgrunnen for uttalelsen var at det forelå en direkte sammenheng mellom kontrakten og lovens system, slik at en eventuell revisjon av kontraktsvilkårene i realiteten ville innebære at domstolen endret lovens fordeling av ansvar og plikter.

<sup>61</sup> Lilleholt (2017) s. 447.

Forbrukeravtaledirektivets artikkel 5 om at avtalevilkår «alltid skal formuleres på en klar og forståelig måte» sett i sammenheng med grålistens punkt 1 bokstav i) hvor et vilkår vil kunne være urimelig dersom det «fastslår med bindende virkning at forbrukeren har gitt sin tilslutning til vilkår som han faktisk ikke har hatt mulighet til å få kjennskap til innen avtalen ble inngått», er derimot svært sammenliknbart med den ulovfestede vedtakelseslæren. Selv om det konkluderes med at avtalevilkåret er *vedtatt*, er det ikke gitt at det samme vilkåret kan aksepteres etter direktivets klarhetskrav.

Mulighetene for å vurdere hvorvidt et vilkår er vedtatt vil derfor bli begrenset av direktivet dersom klarhetskravet ikke opprettholdes. Rekkevidden av standpunkt som at forbrukeren «måtte kjenne til» visse vilkår er det også rimelig å anta at ville blitt begrenset etter grålistens punkt 1 bokstav b). Dersom klarhetskravet ikke er oppfylt, foreligger i prinsippet tolkningstvil, og avtalen må tolkes til gunst for forbrukeren, jf. direktivets art. 5 annet punktum og avtl. § 37 første ledd nr. 3.

Selv om det ikke er rom i denne oppgaven for å gå dypere inn på denne problemstillingen, tilsier dette spenningsforholdet mellom vedtakelseslæren og direktivet i det minste at en samvittighetsfull anvendelse av direktivet vil åpne for et bedre forbrukervern enn det vedtakelseslæren gir grunnlag for.

### 3. Forholdet mellom avtaleloven § 36 og Forbrukeravtaledirektivet

#### 3.1. Introduksjon

Etter avtaleloven § 36 første ledd kan en avtale «helt eller delvis settes til side eller endres for så vidt det ville virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende». I vurderingen skal det etter annet ledd ikke bare «tas hensyn» til «avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse, men også til senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig». Denne alminnelige lempingsregelen ble supplert med en endring av avtl. § 37 i 1995 som del av gjennomføringen av Forbrukeravtaledirektivet 1993/13/EF: dersom avtalen inneholder vilkår som «ikke er individuelt forhandlet» og som «inngår i en avtale mellom en forbruker og en næringsdrivende» gjelder særlige retningslinjer for anvendelsen av avtl. § 36, jf. § 37 første ledd første setning.

For å legge grunnlaget for neste kapittels analyse av offentlige forbrukerkontrakter, skal jeg i dette kapittelet se nærmere på de relevante utgangspunktene for rimelighetsvurderingen av ikke-individuelt forhandlede forbrukeravtaler.

#### 3.2. Reglens formål og begrunnelse

##### 3.2.1. Avtaleloven § 36

Bakgrunnen for arbeidet med generalklausulen var i utgangspunktet fokuset på et økt forbrukervern og beskyttelse av forbrukere ved benyttelse av standardavtaler.<sup>62</sup> Resultatet ble likevel en alminnelig lempingsregel som kan påberopes av enhver part, uavhengig av deres formelle eller funksjonelle status. Målet med dette arbeidet var at domstolene skulle bli tildelt hjemmel for å tilsidesette urimelige avtalevilkår «med den begrunnelse at de er urimelige, istedet for å måtte gå veien om vedtagelse og fortolkning.»<sup>63</sup>

Avtaleloven § 36 legger opp til en konkret helhetsvurdering av det foreliggende avtaleforhold. Som bakteppe for vurderingen ligger avveiningen mellom hensynet til forutberegnelighet på den ene siden, og hensynet til rimelighet på den andre siden.<sup>64</sup> Forut for enhver avtaleinngåelse har partene visse forutsetninger og forventninger om avtaleforholdet og dets virkning, og ideelt sett skal ikke

---

<sup>62</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 4.

<sup>63</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 5.

<sup>64</sup> Giertsen (2021) s. 9.

domstolene rokke ved utgangspunktene for den frivillig binding som har funnet sted. Til tross for at hensynet til forutberegnelighet har stått sterkt hos Høyesterett,<sup>65</sup> ble det under forberedelsen av avtl. § 36 fremhevet av utvalget at dette hensynet «ikke [bør] veie tungt når siktemålet er å kunne tilsidesette urimelige kontraktsvilkår».<sup>66</sup> Uttalelsen må derimot leses i lys av de avveininger som generalklausulen legger opp til, og den kan ikke betraktes som noe mer enn et utgangspunkt for vurderingen.

Like fullt er hovedformålet bak avtl. § 36 å sikre svake kontraktsparter mot medkontrahentens mulige misbruk av avtalefriheten.<sup>67</sup>

For det første innebærer dette at hensynet til forutberegnelighet er et dynamisk element ved urimelighetsvurderingen: dersom partene er profesjonelle næringsdrivende med gode forutsetninger for å ivareta egne interesser, kreves mindre av domstolene enn dersom den krenkede parten er forbruker.<sup>68</sup> Lovgiverviljen gir insentiv om særlig beskyttelse av antatt svake kontraktsparter - særlig forbrukere - og for å oppnå dette kreves en viss lojalitet overfor lovgiver ved anvendelsen av lempingsregelen. Derfor vil vekten av hensynet til forutberegnelighet variere ut ifra partenes styrkeforhold og hvorvidt vilkårene er individuelt forhandlet eller utarbeidet av den sterke parten alene.

For det andre innebærer hovedbegrunnelsen bak avtl. § 36 at den ikke må kunne fravikes ved avtale, dersom målet om beskyttelse skal oppnås. Regelen er derfor preseptorisk, og partene kan hverken avtale seg bort fra muligheten til å påberope seg lempingsregelen, eller at den bare skal kunne anvendes under bestemte omstendigheter.<sup>69</sup> Denne ufravikeligheten er strengt nødvendig hvis bestemmelsen skal fungere som en sikkerhetsventil; særlig for ikke-individuelt forhandlede forbrukerkontrakter.

---

<sup>65</sup> Se eksempelvis Rt. 2005 s. 1112 avsnitt 57 hvor Høyesterett - til tross for forståelse for forbrukerens vanskelige posisjon - uttalte at hvis lemping av vilkårene godtas, ville dette svekke forutberegneligheten for andre i tilsvarende situasjon.

<sup>66</sup> NOU 1979:32 s. 8.

<sup>67</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 5.

<sup>68</sup> Se eksempelvis Rt. 1998 s. 1980 hvor Høyesterett uttalte at det ikke var grunnlag for revisjon med hjemmel i avtl. § 36 mellom profesjonelle parter blant annet under henvisning til «en langvarig kontrakt i forretningsforhold» som det for domstolene skal «svært mye til» for å endre, jf. side 1987. Begge parter måtte være klar over eventuelle endringer i omstendighetene, og bære risikoen for denne. Særlig gjaldt dette når partene faktisk hadde fordelt risikoen mellom seg.

<sup>69</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 40.

### 3.2.2. Forbrukeravtaledirektivet

Selv om avtl. § 36 prinsipielt sett kan anvendes isolert på forbrukeravtaler, ble regelen supplert av avtl. § 37 og forbrukeravtaledirektivet som tar særlig sikte på revisjon av urimelige avtalevilkår i forbrukerkontrakter. I motsetning til avtl. § 36 beror anvendelsen av direktivet på om medkontrahenten er en «forbruker».<sup>70</sup> Mens hensynet til «partenes stilling» i avtl. § 36 handler om styrkeforholdet mellom partene i den konkrete saken, har EU-domstolen fastslått at anvendelsen av direktivet krever en objektiv tilnærming: I sak C-212/20 uttalte derfor domstolen at klarhetskravet i art. 5 må forstås slik at «en almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet gennemsnitsforbruker» skal være i stand til å forstå vilkåret.<sup>71</sup>

Formålet med forbrukeravtaledirektivet er delvis begrunnet i hensynet til forbrukervern, delvis i et forsøk på å forene medlemsstatenes tilnærming til revisjon av ikke-individuelt forhandlede kontraktsvilkår, og derved forbedre det indre marked.<sup>72</sup>

For å sikre forbrukere den beskyttelsen som direktivet angir, er medlemsstatene forpliktet til å anvende direktivet ex officio, se direktivets art. 6 og sak C-415/11 (Aziz) avsnitt 46 hvor domstolen presiserer at nasjonale domstoler har en prosessuell aktivitetsplikt til på eget initiativ å etterprøve om et kontraktsvilkår som faller innunder direktivets anvendelsesområde er urimelig. Til tross for at avtl. § 36 er det primære rettsgrunnlaget for lemping av forbrukerkontrakter i norsk rett, innebærer dette at den norske bestemmelsen må fortolkes og anvendes i lys av direktivet.<sup>73</sup>

Samtidig følger det klart av art. 8 at direktivet ikke oppstiller uttømmende krav til beskyttelse, slik at medlemsstatene står fritt til å fastsette strengere regler til gunst for forbrukere. Da direktivet ble gjennomført i norsk rett var også tanken at avtl. § 36 gav forbrukerne et bedre vern enn det som følger av direktivet.<sup>74</sup> Eksempelvis kan det pekes på direktivets art. 4 nr. 2 som fastsetter at urimelighetsvurderingen ikke skal omfatte definisjonen av avtalens «hovedgjenstand» eller «prisen» for ytelsen, så lenge disse vilkårene er «formulert på en klar og forståelig måte». Liknende

---

<sup>70</sup> Forbrukeravtaledirektivet art. 1 nr. 1.

<sup>71</sup> Avsnitt 42.

<sup>72</sup> Se direktivets art. 1 nr. 1 og fortalens avsnitt 5-8.

<sup>73</sup> Se eksempelvis hvordan dette ble presisert i de forente saker C-240/98 - C-244/98 (Océano) avsnitt 2.

<sup>74</sup> Ot.prp.nr.89 (1993-1994) s. 8-9. Denne adgangen til å fastsette et «bedre» forbrukervern er likevel ikke ubegrenset, ettersom Norge etter EØS-avtalen art. 31 er forpliktet til ikke å innføre regelverk som begrenser næringsdrivendes etableringsadgang på tvers av landegrensene.



begrensinger gjelder ikke for anvendelsen av avtl. § 36.<sup>75</sup>

### 3.3. Hva er gjenstand for lemping?

#### 3.3.1. Urimelighet

Hovedproblemstillingen etter både avtl. § 36 første ledd og forbrukeravtaledirektivet art. 3 nr. 1 er om avtale(vilkåret) er «urimelig». Etter den norske generalklausulen er spørsmålet om avtalen eller vilkåret vil «virke urimelig». I forarbeidene påpekes det at det er «den konkrete anvendelsen av avtalen som er avgjørende», og uttalelsen tilsier at det er de faktiske konsekvenser avtalen medfører som står i sentrum av vurderingen.<sup>76</sup> Når det gjelder ikke-individuelt forhandlede vilkår presiserer forbrukeravtaledirektivet art. 3 nr. 1 at et kontraktsvilkår skal anses som urimelig «dersom det til tross for kravet om god tro, medfører en betydelig skjevhet i de rettigheter og plikter partene har i henhold til avtalen, til skade for forbrukeren.». Begge regelsett tar altså sikte på å sensurere urimelighet, selv om vurderingstemaet fremstilles ulikt.

For ikke-individuelt forhandlede vilkår oppstiller direktivet retningslinjer for hvilke situasjoner som *typisk* vil medføre urimelighet. I artikkel 3 nr. 3 henvises det til vedlegget som inneholder en «veiledende og ikke uttømmende liste over vilkår som kan anses som urimelige». Dette vedlegget («grålisten») viser eksempelvis til at vilkår som begrenser forbrukerens rettigheter overfor den næringsdrivende, kan anses som urimelige, se vedleggets punkt 1 bokstav b).

Til tross for at endringer ble gjort for å gjennomføre EU-direktivet i norsk rett, ble ikke grålisten inntatt i loven. Under arbeidet med gjennomføringen av direktivet ble det fremhevet at en lovfesting av listen ville bryte med tradisjonell norsk og nordisk lovgivningsteknikk, og departementet uttrykket bekymring for at en lovfesting ville forvirre rettsanvendere til å tro at vilkår som ikke fremgår av listen aldri vil kunne være urimelige og vice versa.<sup>77</sup> Likevel ble det på samme sted påpekt at grålisten vil kunne gi en viss veiledning for anvendelsen av avtl. § 36 på ikke-individuelt forhandlede vilkår, og til tross for reservasjonene mot lovfestingen antok man at avtalevilkårene som fremgår av listen i de fleste tilfeller også vil være urimelige etter avtl. § 36.

---

<sup>75</sup> Selv om § 36 ikke avgrenses på samme måte, er det antatt at en potensiell urimelighet med bakgrunn i forholdet mellom pris og kvalitet prinsipielt sett hører hjemme under kjøpsrettens misligholdsbeføyelser, jf. Woxholth (2021a) s. 424.

<sup>76</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 41.

<sup>77</sup> Ot.prp.nr.89 (1993-1994) s. 9.

Det kan diskuteres om ikke det ville vært hensiktsmessig å lovfeste grålisten når man først supplerer avtl. § 36 med særregler for lemping av forbrukeravtaler. Rent preventivt kunne en slik lovfesting bidratt til å påvirke profesjonelle aktører til å være mer varsom med hvilke vilkår de tar inn i sine standardavtaler. En synliggjøring av forbrukerens rettigheter kunne også styrket forbrukerens stilling allerede på avtaletidspunktet, fremfor en reparering gjennom domstolene etter at «skaden er skjedd». Målet om nordisk rettsenhet og hensynet til å videreføre gjeldende rett med avtl. § 36 som den sentrale lempingsregelen stod imidlertid sentralt bak den valgte fremgangsmåten når man først valgte å endre avtaleloven fremfor å gjennomføre direktivet i en særskilt lov.<sup>78</sup>

I litteraturen er meningene delte, og ett standpunkt er at den manglende lovfesting neppe har noen praktisk betydning for anvendelsen av urimelighetsstandarden etter avtl. § 36.<sup>79</sup> Etter mitt syn er det derimot klart at en synliggjøring vil kunne ha pedagogisk nytte for brukere som ikke er kjent med lovverket. I tillegg er det for mitt vedkommende ukjent hvorvidt grålisten noensinne har blitt benyttet ved anvendelsen av avtl. § 36 på ikke-individuelt forhandlede forbrukerkontrakter i rettspraksis.<sup>80</sup> Slikt sett kan man vanskelig konkludere med at den manglende lovfesting ikke har noen praktisk betydning. At lovgiver anslo hensynene til rettsenhet og tradisjon for å veie tyngre enn hensynet til forbrukerbeskyttelse er også en konklusjon som det er betenkelig å stille seg bak - særlig når bakgrunnen og hovedbegrunnelsen for lempingsregelen nettopp var økt forbrukervern.<sup>81</sup>

### 3.3.2. Materielle forskjeller i urimelighetskravene?

Selv om både avtl. § 36 første ledd og forbrukeravtaledirektivet art. 3 nr. 1 krever at avtale(vilkåret) er «urimelig», presiseres det i direktivet at vilkåret skal anses som urimelig dersom det «til tross for kravet om god tro, medfører en betydelig skjevhet» i partenes rettigheter og plikter. Avtalevilkåret må altså skape en ubalanse i avtaleforholdet til skade for forbrukeren. Ved denne vurderingen må det «på bakgrunn av hvilken type varer og tjenester som er gjenstand for avtalen» tas hensyn til «alle rådende forhold» på tidspunktet for avtaleinngåelsen samt «alle andre vilkår i avtalen eller i en annen avtale i tilknytning til den.»<sup>82</sup>

Selv om det kan sies at direktivets rimelighetsvurdering også er en form for helhetsvurdering, oppstilles strammere rammer for testene som skal foretas. For det første må foreligge en «betydelig skjevhet» i forbrukerens disfavør, og for det andre må denne skjevheten påføres til tross for «kravet om god tro». Når det gjelder god tro-kravet innebærer denne en lojalitetstest av avtaleforholdet.<sup>83</sup> I

---

<sup>78</sup> Ot.prp.nr.89 (1993-1994) s. 12.

<sup>79</sup> Woxholth (2021a) s. 378.

<sup>80</sup> se eksempelvis Rt. 2006 s. 1715, Rt. 2011 s. 679 og Rt. 2014 s. 379 hvor forholdene lå til rette for å drøfte direktivet, men hvor hverken denne eller grålisten ble anvendt av Høyesterett. Se også LB-2015-37187 som gjaldt spørsmål om prisavslag fra et flyselskap til forbruker, hvor forbrukeren viste til grålistens bokstav b) uten at lagmannsretten foretok noen vurdering.

<sup>81</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 5.

<sup>82</sup> Forbrukeravtaledirektivet art. 4 nr. 1.

<sup>83</sup> Giertsen (2021) s. 277.

denne skal det blant annet tas hensyn til partenes forhandlingsposisjoner og om tjenesten er levert på særlig bestilling fra forbrukeren.<sup>84</sup> EU-domstolen har fremhevet at vurderingen skal ta utgangspunkt i en sammenlikning av avtalevilkåret og en hypotetisk lojal tilblivelse av kontrakten:

om den erhvervsdrivende, ved at handle loyalt og rimelige med forbrukeren, med rimelighet kunne forvente, at forbrukeren ville acceptere et sådant vilkår etter individuell forhandling.<sup>85</sup>

Kravet til «betydelig skjevhet» har på sin side blitt fremholdt som en vurdering av hvilken rettsstilling forbrukeren har havnet i som følge av det antatt urimelige vilkåret. I Aziz poengterte EU-domstolen at vurderingen beror på en sammenlikning av vilkåret og den gjeldende bakgrunnsrett. Med andre ord vil det måtte tas stilling til om avtalen «stiller forbrukeren i en mindre gunstig rettsstilling end den, der følger af den gældende nationale lovgivning.»<sup>86</sup> Avgjørende vil være om avtalevilkåret medfører et «tilstrækkelig alvorlig indgreb» i forbrukerens rettsstilling.<sup>87</sup>

Direktivets krav til at vilkåret må medføre en «betydelig skjevhet» for å kunne anses som urimelig oppfattes som et strengere kriterium enn det som følger av avtl. § 36. Ordlyden i disse bestemmelsene gir derimot inntrykk av en større forskjell enn det som trolig er tilfellet.<sup>88</sup> I proposisjonen til avtl. § 36 ble det diskutert hvorvidt det var hensiktsmessig å supplere urimelighetskriteriet med kvalifiserende krav som «åpenbar» eller «klar». Departementet konkluderte likevel med at det ville være «vanskelig å sondre mellom vilkår som «åpenbart» eller «klart» er urimelige og de som «bare» er urimelige». Et forsøk på å kvalifisere urimelighetsgraden i lovteksten var derfor ansett som overflødig ettersom man antok at domstolene uansett ville «stille visse krav før avtalevilkår blir satt til side som urimelige», og at slik tilsidesettelse neppe ville finne sted uten at domstolene finner urimeligheten «klar eller tydelig påvist». På samme sted utdypet departementet at det uansett følger av ordlyden at vilkåret må være «positivt urimelig» for å kunne lempes, og at dette oppfattes som «et ganske strengt kriterium, som det ikke vil være kurant å påberope».<sup>89</sup>

---

<sup>84</sup> Direktivets fortale avsnitt 16.

<sup>85</sup> Sak C-415/11 (Aziz) avsnitt 69.

<sup>86</sup> Ibid. avsnitt 68.

<sup>87</sup> Sak C-226/12 (Constructora Principado) avsnitt 23.

<sup>88</sup> Se Ot.prp.nr.89 (1993-1994) s. 8.

<sup>89</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 30.

Utviklingen i rettspraksis antyder også at det kun er de klare tilfeller av urimelighet som rammes av avtl. § 36.<sup>90</sup> Etter regelens annet ledd skal det imidlertid tas hensyn til «partenes stilling». Dersom kontrakten er inngått av parter med et ujevnt styrkeforhold, foreligger et større insentiv for å beskytte den antatt svake kontraktsparten, og slikt sett vil terskelen for urimelighet være relativ avhengig av kontraktsforholdets partskonstellasjon. I Rt. 1988 s. 276 (Røstad) konkluderte førstvoterende med at en avtale mellom stat og forbruker måtte revideres som følge av fall i pengeverdien. På grunn av disse etterfølgende omstendigheter anså førstvoterende at en opprettholdelse av kontrakten ville sanksjonere «en sterkt urimelig og stadig økende skjevhet i kontraktsforholdet».<sup>91</sup>

I Rt. 2013 s. 388 (Røeggen) gav Høyesterett også uttrykk for at rimelighetsstandarden må reflektere det faktum at kontrakten er en forbrukeravtale. Saken gjaldt spørsmål om lemping av kontrakter om kjøp av aksjeindeksobligasjoner, og førstvoterende påpeker at forbrukeravtaledirektivet

må sees som uttrykk for et generelt syn om at forbrukere i møte med profesjonelle aktører har et særlig vern. Den betydelige tygde forbrukerperspektivet har fått, må reflekteres i den konkrete rimelighetsvurderingen.<sup>92</sup>

Med andre ord er terskelen for å anse en forbrukeravtale som urimelig lavere allerede av den grunn at partene ikke er jevnbyrdige. Dette må imidlertid ikke misforstås som at forbrukerforholdet *i seg selv* kan begrunne lemping.<sup>93</sup>

### 3.3.3. Urimeleg avtale versus urimeleg vilkår

Rettsvirkningen av at en avtale anses som «urimeleg» etter avtl. § 36 første ledd, er at den «helt eller delvis settes til side eller endres». Reaksjonssiden er derfor meget fleksibel, og gir grunnlag for flere reaksjoner:

- a) Det urimelege vilkår endres eller tilsidesettes mens avtalen for øvrig opprettholdes uforandret.
- b) Det urimelege vilkår endres sammen med en endring eller tilsidesettelse av andre vilkår.

---

<sup>90</sup> Se eksempelvis Rt. 2012 s. 1537 avsnitt 46 som gjaldt en kontrakt mellom profesjonelle parter.

<sup>91</sup> Side 287.

<sup>92</sup> Avsnitt 61.

<sup>93</sup> Hauge (2009) s. 193.

- c) Det urimelige vilkår opprettholdes uforandret mot at andre av avtalens vilkår endres eller tilsidesettes.
- d) Hele avtalen tilsidesettes.<sup>94</sup>

Med andre ord kan avtalen endres, tilsidesettes eller revideres uavhengig av om det urimelige vilkåret blir opprettholdt eller tilsidesatt, så lenge balansen mellom partene gjenreises.<sup>95</sup> Derfor er spørsmålet etter avtl. § 36 om *avtalen* vil virke urimelig. Denne fleksibiliteten gjenspeiles ikke i forbrukeravtaledirektivet. Ifølge art. 6 nr. 1 skal det urimelige *vilkåret* oppheves, mens resten av kontrakten opprettholdes, og hvis ikke avtalen kan bestå uten det urimelige vilkåret, må hele avtalen tilsidesettes. Denne formalistiske tilnærmingen er også gjennomført i avtl. § 37 første ledd nr. 2:

Hvis ett eller flere avtalevilkår medfører en betydelig skjevhet til skade for forbrukeren i de rettigheter og plikter partene har etter avtalen, kan forbrukeren ved anvendelse av § 36 *kreve* at avtalen for øvrig skal være bindende for partene, dersom den kan bestå med uforandret innhold [min kursivering].

Forskjellen mellom avtl. § 37 første ledd nr. 2 og direktivets art. 6 nr. 1 er imidlertid den tilsynelatende *valgmuligheten* til forbrukeren. Etter avtl. § 37 kan forbrukeren «kreve» at lempingen skjer i samsvar med direktivets retningslinjer fremfor at domstolen endrer kontrakten på annet vis, *dersom* avtalevilkåret medfører en betydelig skjevhet. Bestemmelsen er altså et unntak fra utgangspunktet i § 36 første ledd om at sensuren, foruten tilsidesettelse av kontrakten, også kan bestå i at avtalen endres.<sup>96</sup> Ettersom direktivets krav til betydelig skjevhet ble oppfattet som at det måtte foreligge en «kvalifisert grad av urimelighet» kunne lovgiver opprettholde fleksibiliteten som § 36 første ledd gir anvisning på, uten å forsømme sine EØS-rettslige forpliktelser.<sup>97</sup>

Praksis fra EU-domstolen viser derimot at dersom avtalen faller innunder direktivets virkeområde, kan ikke denne innfallsvinkelen opprettholdes. I Asbeek Brusse fastslo EU-domstolen at art. 6 nr. 1 skal tolkes bokstavelig: de nasjonale domstoler er forpliktet til å utelukke anvendelsen av et urimelig kontraktsvilkår, og at kontrakten for øvrig skal opprettholdes uten noen annen endring enn

---

<sup>94</sup> NOU 1979:32 s. 60.

<sup>95</sup> Forarbeidene peker på at utgangspunktet ved valg av reaksjon må bero på søken etter «å komme fram til det som er rimelig, sett fra begge parters side», jf. NOU 1979:32 s. 60.

<sup>96</sup> Ot.prp.nr.89 (1993-1994) s. 15.

<sup>97</sup> l.c.

den som følger av at det urimelige vilkåret oppheves.<sup>98</sup> Den prinsipielle hovedregelen er altså at vilkåret skal oppheves, men dersom kontrakten ikke kan opprettholdes uten det urimelige vilkåret har EU-domstolen også åpnet for at kontraktsvilkåret kan erstattes med bakgrunnsretten dersom tilsidesettelse av hele kontrakten «ville have særlig skadelige virkninger for forbrukeren og dermed straffe denne».<sup>99</sup> Dette oppstilles imidlertid som et unntak, da rettsvirkningen skal muliggjøre at forbrukeren stilles i «den retlige og faktiske situasjon for forbrukeren, som den pågældende ville have befundet sig i, hvis denne aftale ikke havde foreligget».<sup>100</sup>

Tar man avtl. § 37 på ordet er altså ikke norske domstoler forpliktet til å tilsidesette det urimelige vilkåret som eneste rettsvirkning. Likevel må bestemmelsen tolkes i lys av EU-domstolens praksis, og lovgivers oppfatning av direktivets begrensede betydning på 1990-tallet kan derfor ikke ha vekt ved anvendelsen av regelen i dag.<sup>101</sup>

#### 3.3.4. Direktivet rammer ikke vilkår i samsvar med lov

Som det skal kommes tilbake til nedenfor, har Høyesterett ved flere anledninger vegret seg for å lempe et avtalevilkår fordi det samsvarer med deklarasjonsrett, selv om avtl. § 36 ikke gjør noe unntak i den retning.<sup>102</sup> I forbrukeravtaledirektivet er det også gjort uttrykkelig unntak fra kontraktsvilkår som bygger på lovverk. Etter artikkel 1 nr. 2 rammer direktivet ikke «avtalevilkår som bygger på ufravelige lover eller forskrifter og prinsipper [...]». Unntaket er begrunnet i en forutsetning om at det nasjonale lovverket ikke inneholder urimelige vilkår, men at lovgiver har foretatt en avbalansert avveining av medkontrahentenes rettigheter og forpliktelser.<sup>103</sup> Disse forutsetninger er derimot intet annet enn en antakelse, og det oppstilles ikke som noe vilkår at den nasjonale bestemmelsen er et faktisk resultat av en slik avveining.<sup>104</sup>

Selv om artikkel 1 nr. 2 gjør eksplisitt unntak for avtalevilkår som avspeiler «ufravelige lover», så kan ikke ordlyden leses bokstavelig. Det følger av trettende betraktning i direktivets fortale at

---

<sup>98</sup> Sak C-488/11 avsnitt 57.

<sup>99</sup> De forente saker C-80/21 til C-82/21 avsnitt 67.

<sup>100</sup> Sak C-520/21 (Bank M) avsnitt 68.

<sup>101</sup> Giertsen (2021) s. 266.

<sup>102</sup> Se eksempelvis Rt. 2015 s. 1136 avsnitt 31.

<sup>103</sup> Direktivets fortale trettende betraktning og Sak C-81/19 (Banca Transilvania) avsnitt 26.

<sup>104</sup> Sak C-81/19 (Banca Transilvania) avsnitt 27.

uttrykket «ufravikelige lover og forskrifter» også omfatter «regler som i samsvar med lovgivningen gjelder for avtalepartene, forutsatt at en annen ordning ikke er avtalt.». Isolert sett tilsier fortalen at avtalevilkår som samsvarer med deklarasjonsrett er unntatt fra direktivets rimelighetsprøving, og i Zagrebacka banka fastslo også EU-domstolen at artikkel 1 nr. 2 utelukker kontraktsvilkår som «afspejler» loven både når lovbestemmelsen «gælder mellem de kontraherende parter, uanset deres valg, og bestemmelser av deklarasjons karakter». <sup>105</sup> Dette må imidlertid ikke forstås som at direktivet stenger for rimelighetsprøving av kontraktsvilkår som ligger *innenfor rammene* av den deklarasjons lovgivningen. Arnesen forklarer dette slik:

Direktivet tar således ikke sikte på å regulere «det omkringliggende regelverk», det krever utelukkende et innhugg i friheten til å avtale andre vilkår enn det som følger av lovgivningen [...] Vi kan se det slikt at direktivets virkeområde er fleksibelt i den forstand at det fyller det rom lovgivningen til enhver tid lar stå uregulert. <sup>106</sup>

Med andre ord finner ikke direktivet anvendelse på avtalevilkår som avspeiler bindende lovbestemmelser for kontraktsforholdet. I stedet gripes det inn i de tilfeller hvor det er avtalt andre løsninger enn de som direkte eller indirekte følger av bakgrunnsretten. For offentlige avtalers vedkommende betyr dette at direktivets anvendelsesområdet innsnevres. Ettersom offentlige forbrukeravtaler ofte inneholder vilkår som følger av bakgrunnsretten, vil forbrukere som motpart sjeldent oppnå beskyttelse etter direktivet. Igjen kan det likevel påminnes om at forbrukeravtaledirektivet er et minimumsdirektiv. Derfor er det i utgangspunktet ingenting i veien for at nasjonale domstoler konkluderer med at et kontraktsvilkår i samsvar med bakgrunnsretten er urimelig innenfor rammene av medlemsstatenes egen lovgivning. Derimot vil forbrukeren i et slikt tilfelle ikke ha krav på at avtalen sensureres i samsvar med den foreskrevne måten i direktivets art. 6 nr. 1. Hvis det for eksempel er tale om et rentevilkår vil domstolen derfor kunne *senke* raten til et «rimelig» nivå fremfor å fjerne rentevilkåret i sin helhet. <sup>107</sup>

---

<sup>105</sup> Sak C-567/20 avsnitt 55.

<sup>106</sup> Arnesen (1996) s. 891.

<sup>107</sup> sml. Sak C-618/10 (Camino). EU-domstolen fastslo at direktivets art. 6 nr. 1 ikke tillater endring av det urimelige vilkåret fremfor å tilsidesette det, se avsnitt 71. I den aktuelle kontrakten var det satt en «urimelig» forsinkelsesrente, og den nasjonale domstolen hadde derfor senket den til et rimelig nivå, se avsnitt 30. Siden art. 6 nr. 1 skal ha «afskrækkende virkning på erhvervsdrivende» kan ikke direktivet gi grunnlag for næringsdrivende til å spekulere i om deres vilkår er urimelig eller ikke, se avsnitt 69. Vilåret om forsinkelsesrenten måtte derfor fjernes i sin helhet.

## 4. Lemping av offentlige forbrukerkontrakter

### 4.1. Introduksjon

Ovenfor ble det avklart at forbrukeravtaledirektivets definisjon av «næringsdrivende» omfatter offentlig virksomhet, noe som også må legges til grunn for avtl. § 37. Anvendelsen av den norske generalklausulen er heller ikke avhengig av partenes status, og det er sikker rett at bestemmelsen kan påberopes i et hvilket som helst formuerettslig avtaleforhold. Nedenfor skal jeg derfor analysere grunnlaget for lemping av *forbrukerkontrakter om offentlige tjenesteytelser og avtalevilkår som samsvarer med lovgivning*.

### 4.2. Kontrakter om offentlige tjenesteytelser

#### 4.2.1. Problemstillingen

Offentlig tjenesteyting kan eksemplifiseres med levering av strøm, vann eller andre velferdsgoder, og tidligere bar slike kontrakter ofte preg av at det offentlige hadde monopol på tjenesten, slik at faren for ubalanse var presumptivt større.<sup>108</sup> Selv om samfunnet blir stadig mer privatisert,<sup>109</sup> hender det likevel at det offentlige inngår avtaler som alternativ til offentlig myndighetsutøvelse, slik at forbrukeren ikke har noen reell valgmulighet i henhold til avtaleinngåelsen. Kontrakten har derfor *karakter* av offentlig myndighet, og spørsmålet er hvilken betydning dette har for anvendelsen av lempningsreglene.

I nyere tid har Høyesterett ved tre anledninger tatt stilling til spørsmål om lemping av kommuners ansvarsfraskrivelse i avtaler om tilknytning til vann- og avløpsnett: Rt. 2007 s. 431 (Stavanger), Rt. 2011 s. 1304 (Alta) og Rt. 2014 s. 656 (Molde). Alle sakene gjaldt spørsmål tilknyttet det objektive ansvaret som forurensningsloven § 24a pålegger anleggseieren, men grunnet saksforholdet stilte spørsmålene seg noe annerledes.

I Stavanger-dommen var det spørsmål om å lempe kommunens ansvarsfraskrivelse for skade forårsaket av kraftig regnvær. Etter å ha vurdert om klausulen var inntatt i avtaleforholdet mellom partene, tok Høyesterett stilling til hvorvidt klausulen kunne lempes, og konkluderte med at den ikke kunne anses som urimelig etter avtl. § 36. Selv om forbrukeren hevdet at forurensningsloven § 24a ikke kunne fravikes ved avtale, konkluderte Høyesterett med at bestemmelsen var deklarasjonsartikkel.

---

<sup>108</sup> Hov og Høgberg (2009) s. 289.

<sup>109</sup> For eksempel finnes i dag også private eierskap av nettanlegg, se Lov 29. juni 1990 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven) § 3-1 hvor det kan gis konsesjon på slike.



I Alta-dommen var spørsmålet om kommunen kunne begrense sitt ansvar for skader som skyldtes utilstrekkelig vedlikehold av avløpsledningene, og avgjørelsen ble sagt under dissens. Flertallet konkluderte med at forurensningsloven § 24a ikke kunne fravikes ved avtale, og det var derfor intet grunnlag for å vurdere om klausulen kunne lempes etter avtl. § 36. Mindretallet var derimot uenig, og konkluderte med at bestemmelsen var deklarasjonsmessig og at ansvarsfraskrivelsen ikke var urimelig.

I Molde-dommen var spørsmålet om kommunen kunne holdes ansvarlig for skade på bolighus som følge av tilbakeslag i avløpsnett etter at en stor stein hadde kommet inn i anlegget. I motsetning til i Stavanger- og Alta-dommen var det ikke grunnlag for ansvar etter forurensningsloven § 24a, men Høyesterett konkluderte med at kommunen var ansvarlig på ulovfestet grunnlag. Selv om spørsmålet om klausulens legitimitet ikke drøftes under avtl. § 36, konkluderes det med at den ikke kunne tilsidesettes og at den heller ikke var urimelig.

#### 4.2.2. Betydningen av vilkårstypen

I alle de overnevnte sakene var det spørsmål om å tilsidesette en *ansvarsfraskrivelsesklausul*. På den ene siden kan det argumenteres for at slike vilkår bør åpne for revisjon fordi elementet av risiko pålegges den svakere kontraktsparten. På den annen side kan det tale imot lemping at kontrakten nettopp inneholder en «avtalt risikofordeling» mellom partene.<sup>110</sup> Særlig vil en slik risikofordeling veie tungt dersom den må anses vedtatt av forbrukeren fordi den gir uttrykk for alminnelig praksis på området.<sup>111</sup>

I Stavanger-dommen ble også dette momentet fremhevet av Høyesterett som påpekte at kommunen bestemmer vilkårene for tilknytning til anlegget og fordeler risiko og ansvar mellom kommunen og brukerne.<sup>112</sup> Når Stavanger, som mange andre kommuner, hadde begrenset ansvaret for skader som skyldtes oversvømmelse, måtte dette sees i sammenheng med abonnentens mulighet til å forsikre seg mot slike skader. Med andre ord var det tale om et utbredt vilkår som påla partene hvert sitt ansvar og risiko.

---

<sup>110</sup> Woxholth (2021a) s. 429.

<sup>111</sup> Nisja (2003) s. 311

<sup>112</sup> Avsnitt 49.

Argumentasjonen kan belyses ved at det var spørsmål om å lempe kontrakten som følge av et påstått urimelig *innhold*. Selv om hovedmålet i både forbrukeravtaledirektivet og avtl. § 36 var å tilsidesette avtaler som følge av innholdsmangler,<sup>113</sup> har Høyesterett sjeldent lempet avtaler med en slik begrunnelse.<sup>114</sup> Tradisjonelt har altså terskelen for innholdssensur blitt satt meget høyt, og det gir grunn til å tro at en av de bakenforliggende begrunnelsene for dette handler om den risikofordeling avtalen er sluttet i henhold til.

Ansvarsfraskrivelsen i Stavanger-dommen var imidlertid avgrenset til skader som følge av «ekstraordinære forhold».<sup>115</sup> I Alta-dommen var saksforholdet annerledes, hvor kommunen hadde fraskrevet ansvar for skader som skyldtes utilstrekkelig vedlikehold. Dersom kommunen skulle kunne fraskrive seg et slikt ansvar måtte det foreligge «sterke grunner», ettersom forurensningsloven § 24a er et «resultat av bevisste lovgiveroverveielser om plassering av risiko».<sup>116</sup> Argumentasjonen har likhetstrekk med forbrukeravtaledirektivets begrunnelse for at reglene ikke rammer avtalevilkår i samsvar med bakgrunnsretten: det er presumptivt ikke urimelig at kontrakten gjenspeiler overveielsene som ligger bak lovbestemmelsen.<sup>117</sup> På motsatt vis måtte det derfor foreligge gode grunner dersom kontrakten skal fravike motivene for lovgivers risikoplassering. Ettersom ansvarsfraskrivelsen reduserte det insentiv til skadeforebygging som ansvaret etter forurensningsloven § 24a er forutsatt å skulle gi, kunne ikke bestemmelsen fravikes ved avtale.<sup>118</sup>

Førstvoterendes argumentasjon i Alta-dommen kan også gjenspeiles i hvordan EU-domstolen har tolket skjevhetsskravet i forbrukeravtaledirektivet: den grunnleggende testen for vurderingen er hvorvidt avtalevilkåret stiller forbrukeren i en mindre gunstig rettsstilling enn den som følger av

---

<sup>113</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 9.

<sup>114</sup> I teorien er det hevdet at Rt. 2007 s. 862 (Ziem) er det nærmeste Høyesterett har kommet innholdssensur av en avtale, jf. Woxholth (2021a) s. 397 og Giertsen (2021) s. 323, men selv i denne saken ble spørsmålet løst utenfor avtl. § 36, se avsnitt 49.

<sup>115</sup> Førstvoterendes tolkning i Rt. 2011 s. 1304 avsnitt 30.

<sup>116</sup> Avsnitt 35.

<sup>117</sup> Se kap. 3.3.3.

<sup>118</sup> Avsnitt 36. Liknende betraktninger ble også fremhevet av mindretallet og i Molde-dommen hvor det i avsnitt 44 påpekes at at ansvarsfraskrivelse «avhengig av karakter og omfang - i det minste må ivareta tungtveiende saklige behov, og dessuten ikke må avskjære ansvar i en slik utstrekning at man i realiteten rokker ved den grunnleggende risikofordeling som det objektive ansvaret er et uttrykk for.»

bakgrunnsretten.<sup>119</sup> I den forbindelse kan det også diskuteres om Høyesterett burde sett hen til forbrukeravtaledirektivet i Stavanger-dommen. Etter forurensningsloven § 24a er anleggseier ansvarlig for skade blant annet «fordi kapasiteten ikke strekker til». Kommunens fraskrivelse for ansvar for skade på grunn av nedbør stiller derfor abonnentene i en mindre gunstig stilling enn det som i utgangspunktet følger av lovverket: hvis klausulen ikke var inntatt i kontrakten, ville kommunen stått ansvarlig for skaden som forbrukeren ble påført.<sup>120</sup>

I forbrukeravtaledirektivets gråliste punkt 1 bokstav b) fremheves også at vilkår som har til formål eller virkning å utelukke eller «på en uhensiktsmessig måte begrense forbrukerens rettigheter overfor den næringsdrivende» kan oppfattes som urimelig. Selv om det måtte blitt vurdert om Stavangers ansvarsbegrensning var «uhensiktsmessig», ville man kunne prøvd hvordan Høyesteretts standpunkt om at «forbrukervern og sensur av urimelige avtalevilkår [...] har mindre plass» der fellesoppgaver ivaretas og utgiftene fordeles mellom deltakerne,<sup>121</sup> står seg i forhold til direktivet.<sup>122</sup>

#### 4.2.3. Betydningen av kontraheringsplikt

Under diskusjonen av om forurensningsloven § 24a i det hele tatt kunne fravikes ved avtale, fremhever førstvoterende i Alta-dommen et annet viktig moment som også gjør seg gjeldende ved en rimelighetsvurdering: mangelen på ordinær avtalemekanisme. Når den enkelte abonnement har tilknytningsplikt, og dermed ikke har noe reelt valg med hensyn til *om* man skal tilknytte seg til avløpsanlegg, hvilket anlegg man skal tilknytte seg eller vilkårene for tilknytningen, «medfører [det] at reglementet for sanitæranlegg reelt har mer karakter av forskrift enn avtale».<sup>123</sup> Ofte er også det offentlige forpliktet til å yte sine tjenester uten å kunne velge *hvem* de inngår avtale med, slik at denne kontraheringsplikten kan slå ut i begge retninger.<sup>124</sup>

I kontrakter om offentlige tjenesteytelser hvor slike momenter gjør seg gjeldende er altså avtalefriheten for forbrukeren i praksis ikke-eksisterende, og vedkommende er henvist til å godta et

---

<sup>119</sup> Sak C-415/11 (Aziz) avsnitt 68.

<sup>120</sup> NOU 1994:12 side 476.

<sup>121</sup> Avsnitt 50.

<sup>122</sup> Giertsen (2021) s. 284.

<sup>123</sup> Avsnitt 26.

<sup>124</sup> Se eksempelvis lov 01. mars 2000 om apotek (apotekloven) § 6-2 hvor det pålegges en «leveringsplikt».

hvilket som helst vilkår det offentlige har inntatt i kontrakten. Likevel må det for slike kontrakter foretas en avbalansering av partenes interesser: hensynet til det offentliges adgang til å sette saklige vilkår for tjenesten mot hensynet til den konkrete forbrukeren uten forhandlingsevne.

De samme karakteristikker ble fremhevet i Stavanger-dommen avsnitt 50:

forbrukervern og sensur av urimelige avtalevilkår [...] har mindre plass i de tilfeller fellesoppgaver ivaretas av en kommune eller andre og utgiftene fordeles mellom, og dekkes av, de tilknyttede eiendommer og deltakere. Spesielt må dette gjelde når begge parter har kontraheringsplikt [...]. Innen rammen av lov og forskrift må kommunen ha adgang til å [...] fordele risiko og ansvar [...]. Så lenge slike bestemmelser er basert på et saklig og forsvarlig skjønn, og fellesskapet drives på selvkostbasis, skal det mye til for at en eller noen få eiere av tilknyttede eiendommer ved hjelp av avtaleloven § 36 kan få omfordelt rettigheter og byrder i fellesskapet

Dersom den offentlige parten har fordelt rettighetene og pliktene forsvarlig i fellesskapet, er terskelen altså svært høy for å vinne frem med et krav om lemping. Høyesteretts uttalelse tilsier med andre ord at det offentlige bør gis et vidt rom for å fordele byrdene av tjenesten på en hensiktsmessig måte, selv om den svake kontraktsparten ikke har mulighet til å påvirke eller løsrive seg fra disse forpliktelsene.

Som det ble fremhevet ovenfor hadde det imidlertid vært interessant om Høyesterett drøftet dette utgangspunktet opp mot direktivets gråliste punkt 1 bokstav b). Når direktivet har fremholdt slike vilkår som særlig utsatt for sensur, kan det diskuteres om dette fraværet av ordinær avtalemekanisme heller bør gi insentiv om å oppstille strengere rammer for avtalefriheten til den offentlige parten. I Alta-dommen påpekte også flertallet at karakteristikken ved kontrakten medfører at det bør «kreves sterke grunner for at kommunen skal kunne fraskrive seg ansvar for skader som blir forårsaket av utilstrekkelig vedlikeholdte avløpsanlegg».<sup>125</sup> Uttalelsen gir neppe grunnlag for vidtrekkende tolkninger, men den tilsier i det minste at rammene for det offentliges avtalefrihet ikke er ubegrenset, og at rekkevidden for ensidig fastsettelse av plikter bør snevres inn avhengig av byrdene som pålegges medkontrahenten.

Etter mitt syn er standpunktet om at sensur og forbrukervern har mindre plass i kontrakter om offentlige tjenesteytelser noe betenkelig. For slike kontrakter er alternativet til avtaleinngåelse at

---

<sup>125</sup> Avsnitt 26.

forvaltningen ensidig fastsetter forbrukerens rettigheter og plikter gjennom offentlig myndighet.<sup>126</sup> I praksis er det altså ikke store forskjeller mellom avtale og en eventuell forskrift: i begge tilfeller er det kommunen som fastsetter betingelsene for tjenesten, og forbrukerens påvirkningskraft er ikke-eksisterende. Ikke bare innebærer dette at kommunen begrenser forbrukerens rettigheter, men forbrukeren får heller ikke mulighet til å tilslutte seg vilkårene forut for avtaleinngåelsen.<sup>127</sup>

Når Høyesterett i både Stavanger- og Molde-dommen konkluderte med at ansvarsfraskrivelsen var legitim, var det blant annet under henvisning til at forbrukeren kunne avhjelpe klausulen gjennom eksterne midler. I Stavanger-dommen hevdet kommunen at avtalevilkåret ikke kunne lempes blant annet fordi forbrukerne hadde adgang til å forsikre seg mot slike skader som kommunen hadde fraskrevet seg ansvaret for, og Høyesterett tilsluttet seg denne argumentasjonen.<sup>128</sup> Liknende betraktninger lå til grunn også i Molde-dommen hvor tilbakeslaget hadde påført skade i forbrukerens kjeller, hvor det var innredet to hybler uten bygningsmyndighetenes godkjenning. Når den aktuelle ansvarsfraskrivelsen rettet seg mot skadetilfeller i rom som mangler nødvendig godkjenning, var det etter Høyesteretts mening «enkelt for eieren å forholde seg til klausulen, som gir han et reelt valg: ønsker han å sikre full erstatning ved en eventuell skade, oppnår han det ved å sørge for å få bygningsmyndighetenes godkjenning av bruksendringen».<sup>129</sup>

Selv om forbrukeren ikke kunne påvirke innholdet av kontrakten, var det altså for Høyesterett relevant at konsekvensene av ansvarsfraskrivelsen kunne reduseres ved midler utenfor avtaleforholdet. Når det skal vurderes om kontraktsvilkåret har en urimelig virkning må det foretas en *konkret* vurdering av kontraktsforholdet, og dersom det er enkelt for medkontrahenten å begrense de negative konsekvenser av klausulen, skal det også mer til for å sensurere denne fordelingen av byrder mellom partene. I Aziz poengterte også Generaladvokaten at det vil ha betydning om forbrukeren «ikke helt står uten beskyttelse» til tross for at avtalevilkåret skaper en ubalanse til fordel for den næringsdrivende.<sup>130</sup>

---

<sup>126</sup> Giertsen (2021) s. 100.

<sup>127</sup> sml. Forbrukeravtaledirektivets vedlegg pkt. 1 bokstav b) og i).

<sup>128</sup> Avsnitt 25 og 49.

<sup>129</sup> Avsnitt 49.

<sup>130</sup> Generaladvokatens forslag til avgjørelse i C-415/11 avsnitt 75.

### 4.3. Kontrakter i samsvar med bakgrunnsretten

#### 4.3.1. Problemstillingen

Når det offentlige inngår avtaler med private vil disse ofte bygge på lovverk, forskrifter eller annet reglement. Vilkårene for tjenesten vil derfor dels bestå av lovgivers plasseringer av ansvar, risiko og rettigheter, dels av tjenesteyterens egne klausuler. Problemstillingen er derfor hvordan avtalelovens lempingsregel skal anvendes på det som i realiteten er en del av forvaltningens ansvarsområde, men som på grunn av disposisjonsformen faller innunder avtalelovens anvendelsesområde.

I Rt. 2015 s. 1136 (Lærlingkontrakt) hadde en lærling under videregående opplæring inngått en tidsbegrenset avtale om ansettelse i et offentlig helseforetak. På grunn av langvarig sykdom fikk hun et lengre avbrudd i læretiden, noe som etter kontrakten ikke gav grunnlag for å forlenge ansettelsens varighet. Spørsmålet for Høyesterett var om hun hadde krav på forlengelse av læretiden og om den avtalte ansettelsesperioden måtte lempes etter avtl. § 36.

Når det gjaldt anvendelsen av avtl. § 36 bemerkes det kun kort at:

Lærekontraktens grunnlag og innretning tilsier dessuten at det i hvert fall ikke kan være mer enn et høyst begrenset rom for avtalesensur etter avtaleloven § 36, ettersom denne *i realiteten ville gjelde loven og forskriften, snarere enn den konkrete avtalen* [min kursivering].<sup>131</sup>

Uttalelsen bygget på at kontrakten «i realiteten er en standardavtale fastsatt ved forskrift» noe som medførte at det forelå en direkte sammenheng mellom kontrakten og lovens system.<sup>132</sup> På bakgrunn av disse forholdene var det derfor intet grunnlag for å anvende avtl. § 36 til å revidere kontrakten.

Problemet med kontrakter som bygger på bakgrunnsretten er ikke nødvendigvis særskilt for offentlige kontrakter. Også ordinære forbrukeravtaler kan inneholde vilkår som direkte gjenspeiler det deklatoriske lovverket, og i slike saker vil mange av de samme hensynene gjøre seg gjeldende. Som det skal komme tilbake til nedenfor vil imidlertid offentlige avtaler ofte havne i en særstilling fordi det er en større sammenheng mellom bakgrunnsretten og den aktuelle avtalen.

---

<sup>131</sup> Avsnitt 31.

<sup>132</sup> Avsnitt 29-30.

#### 4.3.2. Forholdet til forbrukeravtaledirektivet

I Lærlingkontrakt-dommen ble forbrukeravtaledirektivet hverken påberopt av partene eller anvendt av Høyesterett. Direktivet kommer imidlertid ikke til anvendelse på «[a]rbeidsavtaler».<sup>133</sup> EU-domstolen har gitt uttrykk for at arbeidskontrakter karakteriseres ved at de hovedsaklig regulerer «ansættelsesforholdet eller vedrører ansættelsesvilkår», og slike faller derfor utenfor direktivets anvendelsesområde fordi partene «handler inden for rammerne af deres erhvervsmæssige aktiviteter».<sup>134</sup> Med andre ord kan ikke parten klassifiseres som en «forbruker» etter art. 2 bokstav b). I tillegg rammer ikke direktivet vilkår «som bygger på ufravikelige lover eller forskrifter», og som nevnt ovenfor, omfatter dette også deklarasjonslovgivning.<sup>135</sup> Siden lærlingkontrakten etter Høyesteretts forståelse i realiteten var en standardavtale fastsatt ved forskrift,<sup>136</sup> kan det være at saken falt utenfor forbrukeravtaledirektivet av den grunn.

I de neste avsnittene vil det fokuseres på Høyesteretts og norsk retts tilnærming til lemping av slike kontraktsvilkår.

#### 4.3.3. Sensur av lovverk

I Lærlingkontrakt-dommen uttalte Høyesterett at det ikke kunne være mer enn et «høyst begrenset rom for avtalesensur» ettersom denne «i realiteten ville gjelde loven og forskriften, snarere enn den konkrete avtalen.»<sup>137</sup> Denne typen reservasjoner har Høyesterett gjort ved flere anledninger hvor det har vært spørsmål om å lempe en avtale som samsvarer med bakgrunnsretten.<sup>138</sup> Spørsmålet om adgangen for lemping av slike kontraktsvilkår er som nevnt ikke særskilt for offentlige avtaler, og problemstillingen kan derfor belyses med rettspraksis omkring ordinære forbrukeravtaler.

I Rt. 2005 s. 1112 (Vesta) gjaldt saken spørsmål om lemping av forsikringsavtale. En mann hadde som følge av alvorlig sykdom avsluttet arbeidsforholdet hvor gruppelivsforsikringen var tegnet, og hadde mottatt påfølgende brev om at forsikringen ville opphøre dersom avtale om fortsettelse ikke

---

<sup>133</sup> Direktivets fortale avsnitt 10.

<sup>134</sup> Sak C-590/17 (Pouvin og Dijoux mot EDF) avsnitt 32 og 23.

<sup>135</sup> Forbrukeravtaledirektivet art. 1 nr. 2 og fortalens avsnitt 13. Se også ovenfor under kap. 3.3.3.

<sup>136</sup> Avsnitt 29.

<sup>137</sup> Avsnitt 31

<sup>138</sup> Se blant annet Rt. 1991 s. 147, Rt. 2005 s. 1112 og HR-2020-1262-A. Disse sakene gjaldt ikke offentlige avtaler.

ble undertegnet. På grunn av sykdommen var ikke vedkommende i stand til å ta vare på egne interesser, og etter hans dødsfall ble brevet om fortsettelsesforsikring funnet uåpnet, og fristen for undertegningen hadde utløpt. Spørsmålet for Høyesterett var om forsikringsavtalens bestemmelser om opphør og retten til fortsettelse måtte lempes etter avtl. § 36. Innledningsvis påpeker førstvoterende at avtalen ikke inneholdt bestemmelser som gikk utover det som fulgte av forsikringsavtaleloven,<sup>139</sup> og at problemstillingen derfor var om en revisjon av kontrakten ville innebære sensur av lovverket.<sup>140</sup>

Det aktuelle avtalevilkåret Høyesterett skulle prøve rimeligheten av i Vesta-dommen var altså fristen for å tegne forlengelse med forsikringsselskapet. Selv om avtalevilkåret fulgte av lovens minimumsfrist, konkluderte flertallet med at avtl. § 36 var anvendelig:

Skulle en domstol mene at det i en konkret situasjon er urimelig å avtale en minimumsfrist, kan man ikke uten videre trekke den konklusjon at også lovens minimumsfrist som sådan er ansett som urimelig. Lemping av en avtale som bruker lovens minimumsfrist, innebærer med andre ord ikke automatisk sensur av loven.<sup>141</sup>

Selv om førstvoterende konkluderer med at sensur av en avtales bruk av lovens minimumsfrist ikke automatisk medfører sensur av lovverket, er det usikkert hvor langt denne slutningen kan trekkes. Etter en gjennomgang av Rt. 1991 s. 147 som gjaldt spørsmål om lemping av leieavtale, påpeker imidlertid Høyesterett at det i både leie- og forsikringsforhold er sentralt å beskytte den svake kontraktpart, og at reglene angår mange personer og sentrale velferdsgoder.<sup>142</sup> Uttalelsen tilsier at det bør åpnes for lemping av avtalevilkår som samsvarer med lovgivningen når slike hensyn gjør seg gjeldende.

Flertallet i Vesta-dommen konkluderer likevel med at avtalen ikke kunne lempes i det konkrete tilfellet. Når det gjaldt avtalens karakteristikk begrunnes dette med at 1) de aktuelle avtalevilkårene lå i ytterkanten av avtl. § 36 sitt anvendelsesområde,<sup>143</sup> 2) at lovverket som avtalevilkårene bygget på var blitt til etter grundig forarbeid hvor hensynene til partene var tatt i

---

<sup>139</sup> Lov 01. juli 1989 om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven - FAL).

<sup>140</sup> Avsnitt 43.

<sup>141</sup> Avsnitt 45.

<sup>142</sup> Avsnitt 46-47.

<sup>143</sup> Avsnitt 54.



betraktning,<sup>144</sup> og 3) at resultatet i saken ville ha betydning også for andre forsikrede i tilsvarende situasjon slik at forutberegneligheten ville blitt bedre ivarettatt ved lovendring enn ved et eventuelt medhold i Høyesterett.<sup>145</sup>

I senere tid er denne argumentasjonen også fulgt opp. I Lærlingkontrakt-dommen var det foruten avtalens klare ordlyd, den direkte sammenheng mellom avtalen og bakgrunnsretten som talte for at det skulle mye til før lemping kunne finne sted. I HR-2020-1262-A viste Høyesterett til avgjørelsen i Vesta-dommen og konkluderte med at en forsikringsavtale ikke kunne lempes blant annet under henvisning til at lovbestemmelsene som avtalevilkårene bygget på, var blitt til etter et lovarbeid hvor partenes interesser var veid mot hverandre.<sup>146</sup>

Avgjørelsene illustrerer at det i hovedsak er hensynet til lovgivers plassering av ansvar og risiko, og hensynet til (generell) forutberegnelighet som står sentralt i vurderingen, og som mer eller mindre taler imot at vilkår som samsvarer med lovverket kan lempes i medhold av avtl. § 36. Selv om forbrukeravtaledirektivet art. 1 nr. 2 gjør uttrykkelig unntak for kontrakter som samsvarer med bakgrunnsretten, følger ingen liknende begrensning av avtl. § 36. Tvert imot uttales det i forarbeidene at «[a]lle avtalevilkår» i prinsippet kan prøves under bestemmelsen.<sup>147</sup> Forarbeidene tok imidlertid ikke eksplisitt stilling til avtalevilkår som samsvarer med bakgrunnsretten, slik at i denne sammenheng kan ikke uttalelsen trekkes for langt. Prinsipielt er likevel utgangspunktet at domstolene kan prøve rimeligheten også av slike avtalevilkår, og uttalelsen i Vesta-dommen om at sensur av vilkår som samsvarer med lovbestemmelser ikke automatisk medfører sensur av lovverket, åpner for at det i visse tilfeller også kan være grunnlag for lemping av slike kontrakter.<sup>148</sup>

---

<sup>144</sup> I.c.

<sup>145</sup> Avsnitt 57.

<sup>146</sup> Avsnitt 52.

<sup>147</sup> Ot.prp.nr.5 (1982-1983) s. 41.

<sup>148</sup> For et motstridende standpunkt, se Hov og Høgberg (2009) s. 405 hvor det tas utgangspunkt i at et avtalevilkår ikke kan anses som urimelig hvis det samsvarer med deklarasjonsrett.

#### 4.3.3.1. Hensynet til lovgiver

Argumentet om at kontraktsvilkårene bygger på et lovverk som er blitt til etter grundig arbeid og avveining av partenes interesser, har likhetstrekk med EU-domstolens begrunnelse for hvorfor vilkår i samsvar med loven ikke omfattes av direktivets forbrukervern. Som nevnt har EU-domstolen fremhevet at direktivets unntak i art. 1 nr. 2 for kontraktsvilkår som gjenspeiler bakgrunnsretten «er begrundet i den omstændighed, at det med føje må lægges til grund, at den nationale lovgiver har foretaget en afbalanceret afvejning af alle kontrahenternes rettigheder og forpligtelser».<sup>149</sup> Selv om det for Høyesterett ikke setter en *skranke for anvendelsen* av avtl. § 36 at lovverket bygger på slike hensyn, er det altså et *moment* som taler imot at det aktuelle kontraktsvilkåret sensureres. På dette punkt skiller den norske fremgangsmåten seg fra EU-rettens,<sup>150</sup> ved at forbrukeravtaledirektivet ikke krever at bakgrunnsretten faktisk er et resultat av slike avveininger som Høyesterett har vektlagt i de nevnte dommene for at unntaket i art. 1 nr. 2 kommer til anvendelse.

Uansett er det et tungtveiende hensyn dersom kontraktsvilkåret avspeiler en lovregel som bygger på lovgivers interesseavveininger. Dette er også naturlig, ettersom partene i en slik situasjon har sluttet seg med at lovgivers løsning skal legges til grunn for avtaleforholdet. For ikke-individuelt forhandlede kontrakter - og kanskje særlig for offentlige kontrakter - kan det likevel tenkes situasjoner hvor lovens løsning ikke legger til rette for de mest rimelige resultatene i det konkrete tilfellet. Som det skal kommes tilbake til nedenfor, er det derfor et tungt moment at slike kontrakter ofte benyttes overfor et stort antall forbrukere, slik at også deres forutberegnelighet må tas i betraktning. Imidlertid er det kontraktens *konkrete virkning* som skal legge grunnlaget for drøftelsen etter avtl. § 36, og vilkåret må derfor vurderes innenfor rammene av det aktuelle avtaleforholdet.

En annen sak er *hvor ofte* domstolene vil finne et vilkår urimelig dersom det først gjenspeiler en lovbestemmelse. I både Vesta- og Lærlingkontrakt-dommen konkluderte nettopp Høyesterett med at avtalevilkåret ikke kunne lempes. I Vesta-dommen legger Høyesterett imidlertid til grunn at avtalevilkår som samsvarer med lovgivningen ikke «automatisk» medfører sensur av lovverket, mens det i Lærlingkontrakt-dommen konkluderes med at lemping er utelukket «fordi» denne i realiteten ville gjelde lov og forskrift fremfor den konkrete avtalen. Forskjellen mellom avtalene i disse sakene er imidlertid at avtalen i Vesta-dommen kun hadde inntatt et vilkår fra lovverket, mens

---

<sup>149</sup> Sak C-81/19 (Banca Transilvania) avsnitt 26.

<sup>150</sup> Se ovenfor under kap. 3.3.3.

avtalen i Lærlingkontrakt-dommen i «realiteten» var en standardavtale fastsatt ved lov og forskrift; hele dens innretning og grunnlag var med andre ord sammenfallende med bakgrunnsretten. Uttalelsen i Lærlingkontrakt-dommen kan derfor tolkes slik at det ikke er ønskelig å sensurere slike kontrakter fordi det i større grad vil påvirke lovgivers og forvaltningens plassering av rettigheter og plikter.

Etter mitt syn kan det diskuteres hvor stor *vekt* sammenhengen mellom bakgrunnsretten og kontrakten bør ha. Det er ikke vanskelig å se at hensynet til forutberegnelighet vil veie tungt, og at domstolene derfor vegrer seg for å «sensurere» det offentlige, men dersom urimeligheten er stor nok vil det etter mitt syn likevel måtte foretas en konkret vurdering av om kontrakten skal lempes uavhengig av disse reservasjonene. I Lærlingkontrakt-dommen er det likevel forståelig at revisjon ikke fant sted: som Høyesterett fremhevet, var kontraktens ordlyd klar, og selv om det kanskje oppfattes som strengt å miste lærlingplassen på grunn av sykdom, er det vanskelig å si at dette er *urimelig*. Lærlingkontrakter inngår som en del av et komplekst avtaleforhold som bør være fruktbart og forutsigbart for alle parter. I en slik sammenheng vil hensynet til kostnadseffektivitet og forutberegnelighet spille en vesentlig rolle.

#### 4.3.3.2. Hensynet til forutberegnelighet

En anerkjent betenkelighet ved avtl. § 36, er at den i mindre grad ivaretar hensynet til forutberegnelighet. Problemstillingen er sterkt knyttet til at bestemmelsen er en generalklausul hvor det er overlatt til den enkelte rettsanvender å avgjøre om avtalen er urimelig.<sup>151</sup> Av denne grunn har Høyesterett i ulike saker også ofte falt ned på at et avtalevilkår ikke kan lempes blant annet av hensyn til forutberegnelighet.<sup>152</sup> I Vesta-dommen uttalte Høyesterett uttrykkelig at resultatet i saken ikke bare ville ha betydning for de konkrete parter, «men også for andre forsikrede i tilsvarende situasjon»,<sup>153</sup> og Høyesteretts fremheving av at kontrakten i realiteten var en standardavtale fastsatt ved forskrift i Lærlingkontrakt-dommen, kan tilsa at liknende hensyn ble tatt i betraktning her.

Argumentasjonen tilsier at det for avtaler som berører interesser utenfor det aktuelle avtaleforholdet, er like relevant å vektlegge den *generelle* forutberegnelighet, som den konkrete rimelighet. I både Vesta- og Lærlingkontrakt-dommen uttrykker Høyesterett sympati for

---

<sup>151</sup> Hauge (2009) s. 187.

<sup>152</sup> Se eksempelvis Rt. 1998 s. 1980, Rt. 2005 s. 1112 og Rt. 2015 s. 1136.

<sup>153</sup> Avsnitt 57.

forbrukeren, og uttaler at det er forståelig at situasjonen ikke oppfattes som rimelig.<sup>154</sup> Likevel veide de motstridende hensyn mer. Selv om det naturligvis var flere momenter som trakk i hver sin retning, er det interessant hvordan hensynet til tredjepersoner kan vektlegges i vurderingen. Argumentasjonen åpner for at det ved anvendelsen av avtl. § 36, ikke bare er relevant å ta hensyn til den konkrete forutberegnelighet for partene, men også for den forutberegnelighet som avtalen gir andre forbrukere.

I lys av avtl. § 36 er dette imidlertid ikke betenkelig: etter regelens annet ledd kan det ved rimelighetsvurderingen tas hensyn til «omstendighetene for øvrig». Ikke bare markerer dette at annet ledd ikke angir noen uttømmende liste over relevante momenter, men det åpner også for at rettsanvenderen kan ta i betraktning eksterne interesser som ikke inngår som del av det konkrete avtaleforholdet. For offentlige avtaler som samsvarer med bakgrunnsretten er det heller ikke vanskelig å se hvordan slike momenter ofte vil tale i mot lemping. Selv om det skulle oppstå en skjevhet i det konkrete avtaleforholdet, må det også tas i betraktning at det offentlige benytter en avtale som bygger på et regelsett som er tilsiktet å skulle anvendes uavhengig av hvem som er motparten. Dersom denne sensureres til fordel for én bestemt forbruker vil det være vanskelig for andre potensielle medkontrahenter å stole på forutsetningene for avtaleinngåelsen.

---

<sup>154</sup> Se henholdsvis avsnitt 52 og 56 og avsnitt 21.

## 5. Konkluderende betraktninger

Sensur av offentlige forbrukerkontrakter er ingen stor gjenganger i rettspraksis. Gjennomgangen illustrerer likevel at utgangspunktet er klart: terskelen for å konstatere urimelighet er høy. Mitt inntrykk er at rettsavgjørelsene preges av et standpunkt om at rommet for sensur skal være mindre for kontrakter i grensesonen mellom forvaltnings- og avtaleretten. En vidtrekkende konklusjon er derfor at dette rommet er lite for anvendelsen av de kontraktsrettslige reglene for sensur.

For anvendelsen av avtl. § 36 på *kontrakter om offentlig tjenesteytelser* ble det under punkt 4.2.2 fremhevet at den avtalte risikofordeling mellom partene fremstår som den sentrale begrunnelse for at kontrakten opprettholdes. Selv om mangelen på vanlig avtalemekanisme i utgangspunktet kan lede tankene mot et økt fokus på forbrukervern, viser rettspraksis at denne karakteristikken kan trekke i begge retninger: til tross for at fraværet av reell avtalefrihet er enda tydeligere enn ved ordinære standardavtaler, behøver ikke dette medføre at terskelen for lemping senkes. Tvert imot tilsier rettspraksis at det kreves en større grad av urimelighet før det åpnes for revisjon.

For *vilkår som samsvarer med bakgrunnsretten* er Høyesteretts sentrale bekymring knyttet til at en revisjon av kontrakten vil medføre sensur av lovverket. Analysen i punkt 4.3.3 illustrerte at hensynet til lovgivers risikoplassering og hensynet til forutberegnelighet står sentralt bak denne bekymringen. Reservasjoner mot lemping av slike avtaleforhold gjenspeiles også i forbrukeravtaledirektivet. Tilsvarende unntak følger imidlertid ikke av avtl. § 36, og dersom de riktige hensyn gjør seg gjeldende bør det etter mitt syn åpnes for en vurdering av rimeligheten også for vilkår som gjenspeiler bakgrunnsretten.

Gjennomgangen av rettspraksis i kapittel 2 viser at Høyesterett også stiller seg kritisk til strenge krav for *vedtakelse av forbrukerkontrakter* i denne grensesonen. Realiteten ved at kontrakter om offentlige tjenesteytelser innebærer et vidtrekkende ansvar og økonomisk risiko er mulige hensyn som kan begrunne en slik tilnærming. De tilsynelatende slappe krav til henvisninger og tilgjengeliggjøring som munner ut i et argument om at forbrukeren *burde kjent til* vilkårene er imidlertid etter mitt syn en betenkelig fremgangsmåte for å vurdere avtaleinngåelsen mellom et statsmonopol og en alminnelig forbruker. Forholdet mellom vedtakelseslæren og direktivets klarhetskrav trekker i samme retning.

Fraværet av direktivkonforme resonnementer fra vår øverste domstol er heller ikke fordelaktig for forståelsen av (spennings)forholdet mellom forbrukeravtaledirektivet og de norske reglene om vedtakelse og lemping. Inkorporering av direktivets gråliste i avtaleloven kunne kanskje avhjulpet disse manglene. Inntil Høyesterett selv betoner direktivets betydning for skjult sensur, kan det imidlertid ikke besvares med sikkerhet hvor relevant eller hensiktsmessig vedtakelseslæren er for forbrukerkontrakter.

Forbrukeres muligheter for å få medhold i krav om at ukjente vilkår ikke skal anses som en del av kontrakten fremstår altså som små. Uttalelser som at sensur «har mindre plass» i slike avtaler og at forbrukeren «måtte være klar over» at det forelå ansvarsfraskrivelser styrker en slik slutning. Etter min oppfatning illustrerer uttalelsene også at Hagstrøm hadde rett i sin påstand da han hevdet at skjult sensur bidrar til å legge lokk på domstolens egentlige begrunnelse bak resultatet.<sup>155</sup>

---

<sup>155</sup> Hagstrøm (1994) s. 164.

## 6. Referanseliste

### 6.1. Litteratur

Arnesen, Finn. «Om den fellesskapsrettslige regulering av urimelige avtalevilkår i forbrukerforhold». Tidsskrift for rettsvitenskap (1996) s. 884. [Lest i lovdata.no].

Giertsen, Johan. (2014). «Avtaler». (3. utg.). Universitetsforlaget.

Giertsen, Johan. (2021). «Avtaler». (4. utg.). Universitetsforlaget.

Haaskjold, Erlend. (2017). «Obligasjonsrett: En innføring». Universitetsforlaget.

Hagstrøm, Viggo. «Urimelige avtalevilkår». Lov og rett (1994) s. 131-168. [Lest i lovdata.no].

Hauge, Hilde. (2009). «Ugyldighet ved formuerettslige disposisjoner». Universitetsforlaget.

Hopsnes, Roald. «Myndighetsmisbrukslæren som rettslig skranke for forvaltningsorgans avtaleinngåelser?». Forsker og formidler: Festskrift til Erik Magnus Boe (2013) s. 173-202. [Lest i lovdata.no].

Hov, Jo. (2002). «Avtaleslutning og ugyldighet: Kontraktsrett I». (3. utg.). Papinian.

Huser, Kristian. (1984). «Avtalesensur». Reklametrykk A.S..

Hov, J. & Høgberg, A.P. (2009). «Alminnelig avtalerett». Papinian.

Lilleholt, Kåre. (2017). «Kontraktsrett og obligasjonsrett». Cappelen Damm AS.

Nisja, Ola. «Standardvilkår - en oversikt». Tidsskrift for forretningsjus (2003) s. 302-315. [Lest i lovdata.no]

Woxholth, Geir. (2021a). «Avtalerett». (11. utg.). Gyldendal Norsk Forlag AS.

Woxholth, Geir. (2021b). «Avtalerett i et nøtteskall». (4. utg.). Gyldendal Norsk Forlag AS.

## 6.2. Regelverk

### 6.2.1. Norske lover

1687	Kong Christian Den Femtis Norske Lov
1918	Lov 31. mai 1918 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven).
1981	Lov 13. mars 1981 om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven)
1989	Lov 16. juni 1989 om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven)
1990	Lov 29. juni 1990 om om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven)
2000	Lov 02. juni 2000 om apotek (apotekloven)
2002	Lov 21. juni 2002 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)
2014	Lov 20. juni 2014 om opplysningsplikt og angrerett ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler (angrerettloven)
2020	Lov 18. desember 2020 om finansavtaler (finansavtaleloven)

### 6.2.2. Traktater

EØS	<i>Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, Oporto, 05. juni 1992. (konsolidert).</i>
-----	--

### 6.2.3. EU-rettsakter

Direktiv 1993/13/EF	<i>Rådsdirektiv av 5. april 1993 om urimelige vilkår i forbrukeravtale [Forbrukeravtaledirektivet - urimelige vilkår].</i>
---------------------	--



### **6.3. Forarbeider**

#### 6.3.1. Norske forarbeider

- NOU 1979:32                      *Formuerettslig lempningsregel.* Justisdepartementet.
- NOU 1994:12                      *Lov om vassdrag og grunnvann.* Nærings- og energidepartementet,  
NOE.
- Ot.prp.nr.63 (1917)                *Om utførelse av en lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og  
om ugyldige viljeserklæringer.* Justis- og politidepartementet.
- Ot.prp.nr.5 (1982-1983)            *Om lov om endringer i avtaleloven 31 mai 1918 nr 4, m.m. (generell  
formuerettslig lempningsregel).* Justis- og politidepartementet.
- Ot.prp.nr.89 (1993-1994)        *Om lov om endring i avtaleloven.* Justis- og politidepartementet.

### **6.4. Rettspraksis**

#### 6.4.1. Rettsavgjørelser fra norsk Høyesterett

- Rt. 1933 s. 66
- Rt. 1964 s. 838 (Kortslutning)
- Rt. 1973 s. 967 (Speditør)
- Rt. 1988 s. 276 (Røstad)
- Rt. 1991 s. 147
- Rt. 1991 s. 773
- Rt. 1998 s. 1980
- Rt. 2004 s. 675 (Agurkpinne)
- Rt. 2005 s. 1112 (Vesta)
- Rt. 2006 s. 1715
- Rt. 2007 s. 431 (Stavanger)
- Rt. 2007 s. 862 (Ziem)
- Rt. 2011 s. 679 (Krusegate)
- Rt. 2011 s. 1304 (Alta)
- Rt. 2012 s. 1537
- Side 49 av 51

Rt. 2013 s. 388 (Røeggen)

Rt. 2014 s. 379

Rt. 2014 s. 656 (Molde)

Rt. 2015 s. 1136

HR-2020-1262-A

#### 6.4.2. Rettsavgjørelser fra lagmannsretten

LB-2015-37187

#### 6.4.3. Rettsavgjørelser fra EU-domstolen

Forente saker C-240/98 - C-244/98 (Océano). 61998CJ0240.

Sak C-618/10 (Banco Español de Crédito, SA mot Joaquín Calderón Camino). 62010CJ0618.

Sak C-415/11 (Mohamed Aziz mot de Catalunya, Tarragona i Manresa). 62011CJ0415.

Sak C-415/11 (Generaladvokatens forslag til avgjørelse).

Sak C-488/11 (Asbeek Brusse og de Man Garabito mot Jahani BV). 62011CJ0488.

Sak C-226/12 (Constructora Principado SA mot Menéndez Álvarez). 62012CJ0226.

Sak C-147/16 (Karel de Grote mot Susan Romy Jozef Kuijpers). 62016CJ0147.

Sak C-590/17 (Henri Pouvin og Marie Dijoux mot Electricité de France). 62017CJ0590.

Sak C-81/19 (NG og OH mot SC Banca Transilvania SA). 62019CJ0081.

Sak C-212/20 (M.P. og B.P. mot «A»). 62020CJ0212.

Sak C-567/20 (A.H. mot Zagrebačka banka d.d). 62020CJ0567.

Forente saker C-80/21 til C-82/21 (E.K. m.fl. mot D.B.P. m.fl.). 62021CJ0080.

Sak C-485/21 («S. V.» OOD mot E. Ts. D.). 62021CJ0485.

Sak C-520/21 (Arkadiusz Szcześniak mot Bank M. SA) 62021CJ0520.