

Konkursboets ansvar for husleieavtaler etter dekningsloven § 7-10.



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 521

Leveringsfrist: 25. April 2010

(* regelverk for masteroppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/master/eksamensforskrift/kap6.html>)

Til sammen 15.995 ord

23.04.2010

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema	1
1.2	Problemstilling	1
1.3	Avgrensning	1
1.4	Historikk	2
1.5	Begrepsavklaringer	3
1.5.1	Akkord	3
1.5.2	Fordring	3
1.5.3	Dividende	4
1.5.4	Masseforpliktelse	4
<u>2</u>	<u>KONKURS OG KONKURSBO</u>	<u>4</u>
2.1	Generelt	6
2.1.1	Bostyre og kreditorutvalg	7
2.2	Konkursboets rett til å tre inn i avtaler	9
2.2.1	Generelt	9
2.2.2	Unntak fra inntredelsesretten etter den generelle regelen i dekl. § 7-3	13
2.2.3	Ekstraordinær oppsigelsesadgang etter dekl. § 7-6	17
<u>3</u>	<u>KONKURSBOETS RETT TIL Å TRE INN I HUSLEIEAVTALER ETTER DEKNL. § 7-10 19</u>	
3.1	Generelt	19
3.1.1	Avtale om leie av fast eiendom.	23

3.1.2	Skyldneren har inngått avtalen som ledd i ervervsvirksomhet.	25
3.1.3	Skyldneren har tiltrådt bruken før konkursåpningen.	26
3.2	Inntredelsesretten ved fremleie	27
3.3	Virkningen av inntreden	29
4	<u>SITUASJONER DER BOET IKKE ØNSKER Å TRE INN I AVTALEN ETTER DEKNL. § 7-10</u>	31
4.1	Generelt	31
4.2	Uttrykkelig erklæring	32
4.3	Lokalet skal stilles til utleiers rådighet	33
4.4	Behovet for områdestid	40
4.4.1	Svensk rett	44
4.5	Abandonering	45
4.5.1	Generelt	45
4.5.2	Uegentlig abandonering	49
4.5.3	Virkningen av abandonering	50
4.6	Utleiers begrensede rett til å kreve fravikelse	51
4.7	Adgang til overføring av leierett	52
5	<u>AVSLUTTENDE DEL</u>	54
6	<u>LITTERATURLISTE</u>	56
6.1	Lovregister	56
6.2	Forarbeider	56

6.3	Avgjørelser	57
6.4	Litteratur	57
6.5	Annet	58
7	<u>BILAG</u>	<u>A</u>

1 Innledning

1.1 Tema

Tema i denne avhandlingen er reglene rundt konkursboets rettigheter og plikter ved inntreden i husleieavtaler etter dekl. § 7-10. I sammenheng med § 7-10 vil også den generelle regelen om boets inntredelsesrett i skyldnerens avtaler, jf. dekl. § 7-3 og boets ekstraordinære oppsigelsesadgang, jf. dekl. § 7-6 bli behandlet.

I forhold til rådighetsspørsmålet og boets adgang til å abandonere hvor boet ikke ønsker å fortsette leieforholdet, samt bostyrers oppgaver og legitimasjon, vil også enkelte av konkurslovens bestemmelser behandles nærmere.

Konkurs- og dekningsretten er hovedsakelig hjemlet i konkursloven og dekningsloven som i det videre vil forkortes til kkl. og dekl.

1.2 Problemstilling

Problemstillingene i denne oppgaven er hva som skal til for å tilfredsstille vilkårene for automatisk inntreden i husleieavtalene etter dekl. § 7-10, samt hva som skal til for at boet kan tre ut av leieforholdet og derved ikke være forpliktet videre i henhold til avtalen. Det vil også fokuseres på boets behov for områdestid i den første tiden etter konkurs er åpnet, da det i praksis viser seg at mange boer har et stort behov for en slik uforpliktende betenkningstid i forhold til masseansvaret som oppstår for leieforpliktelsene.

1.3 Avgrensning

Avhandlingen er hovedsakelig avgrenset til konkursboets ansvar for husleieavtaler etter dekl. § 7-10.

Konkursboets øvrige forpliktelser og rettigheter i forbindelse med bobehandlingen faller dermed utenfor. Skatterettslige forpliktelser, plikten til å opplyse om eventuelle straffbare forhold og rettsreglene omkring pant, med unntak hvor pant/ legalpant behandles i forbindelse med boets adgang til å abandonere etter kkl. §§ 117b og 117c, vil det derfor ikke redegjøres videre for da dette antas å falle utenfor oppgavens hovedtema.

1.4 Historikk

I 1863 ble reglene rundt konkurs lovfestet i ”Lov om konkurs og konkursboers behandling af 6 juni 1863”, revideret 6 mai 1899, samt ”Lov om akkordforhandling og Lov om et overstyre for konkursvæsen af 6 mai 1899”.¹

Før dette tidspunkt ble spørsmålene rundt gjeldsforhandling løst på bakgrunn av ulovfestet rett. Da reglene fra 1899 ble tatt inn i loven, ble de ikke satt like stor pris på som forventet. Mange mente at reglene blant annet var både for ”vidløftige og formalistiske” og førte til at akkordforhandlingene ble både dyre og tidkrevende².

Konkurslovutvalget ble etablert i 1953, og i 1975 kom den første dekningsloven, lov om fordringhavernes dekningsrett. I 1984 ble konkurslovgivningen reformert, ved den såkalte konkurslovreformen, som førte til dagens konkurslov,³ lov av 8 juni. Nr. 58. 1984 om gjeldsforhandling og konkurs (konkursloven), og lov av 8 juni. Nr. 59. 1984 om fordringhavernes dekningsrett (dekningsloven).

I 1999 kom det en ny og større endring av konkurs- og pantelovgivningen. Begge lovene er endret i senere tid. Deknl. § 7-10 ble sist endret i 2004.

¹ Berg, s. 1 flg. og Ot prp nr 26 s. 25

² Ot.prp. Nr. 26 s. 23

³ Ot.prp. Nr. 26 s. 23

1.5 Begrepsavklaringer

1.5.1 Akkord

Akkord er en form for frivillig eller ufrivillig (tvungen) gjeldsforhandling. Det forekommer da en gjeldsettergivelse fra kreditorenes side ved at de sletter en del av skyldnerens gjeld for at han skal kunne få ”hodet over vannet” og klare å betale noe av sin gjeld. Formålet med akkorden er å gjøre det lettere for skyldneren å klare å betale ned gjelden og derved unngå konkurs. Reglene for akkord er forskjellige avhengig av om det er tale om frivillig- eller tvungen gjeldsforhandling, og har derfor fått hvert sitt kapittel i konkursloven, henholdsvis kapittel V om frivillig gjeldsordning og kapittel VI om tvangsakkord. Ved akkord reduserer kreditor(ene) gjelden prosentvis med lik del for alle, jf. kkl. § 23 første ledd 2), jf kkl. § 30 første ledd 2). Alle kreditorene må som hovedregel samtykke til dette, jf. kkl. § 25. Dersom kreditorene ikke blir enige om størrelsen på reduksjonen eller at det skal være en akkord i det hele tatt kan det besluttes tvangsakkord etter reglene i kkl. kap. VI om tvangsakkord.

1.5.2 Fordring

En fordring er betegnelsen på et krav en fysisk eller juridisk person har på en annen, på enten penger eller naturalytelser. Naturalytelsene kan være en positiv eller en negativ handling/ unnlattelse. Den som har et krav på en annen kalles kreditor og den personen eller foretaket kravet rettes mot kalles debitor eller skyldner. Krav som oppstår på bakgrunn av en konkurs kan, dersom de er reelle og har med verdier å gjøre, enten penger eller annet som kan omgjøres til penger, håndheves med rettsapparatets hjelp.⁴ Når kravet sendes til boet, gjøres dette i form av en fordringsanmeldelse. Her angir kreditor hovedsakelig hva debitor skylder, for hva, og at han ønsker dekning for kravet. Fordringene deles inn i grupper ut i fra om de regnes som prioriterte, uprioriterte eller etterprioriterte fordringer.⁵

⁴ Jusleksikon s. 99

⁵ Jf. dekl. §§ 9-3 til 9-7

1.5.3 Dividende

Dividende er en prosentvis dekning av det kravet den alminnelige fordringshaver påstår å ha i et konkursbo eller i en tvangsakkord hvor det ikke er nok midler i boet til å dekke de resterende fordringene som er igjen etter at de prioriterte fordringshaverne har fått sine krav dekket fullt ut. Reglene for dividende finnes i dekl. kapittel 6 om fordringshavernes dividenderett.

1.5.4 Masseforpliktelse

En massefordring er etter dekl. § 9-2 en fordring som boet skal dekke før all annen gjeld. De vanligste masseforpliktelser er bostyrers honorar, samt forpliktelser bostyrer pådrar boet ved at det er boet som juridisk person som pådrar seg masseforpliktelsen ved å tre inn i, og forplikte seg etter, skyldnerens avtaler. Som en følge av dette er det boet som er ansvarlig for masseforpliktelsene. Debitor har ikke ansvar for massekravene og kan heller ikke kreves for disse dersom boet ikke skulle oppfylle.⁶

2 Konkurs og Konkursbo

Ordet ”konkurs” stammer fra det latinske ordet ”*concursum (creditorum)*” som betyr ”sammentreden av kreditorer”⁷. Konkurs er en samlebetegnelse på en prosess hvor en skyldners aktiva og passiva samles sammen av bostyrer for å omgjøres til penger, som videre skal fordeles på de ulike kreditorne. Formålet med konkursbehandlingen er å dekke kreditorenes krav så godt som mulig og så snart som mulig med debtors midler⁸.

Et konkursbo oppstår når det tas under konkursbehandling av Tingretten, tidligere Skifteretten. Debitor kan være en fysisk eller en juridisk person. For at en

⁶ Rt. 1985 s. 1192

⁷ Jusleksikon s. 173

⁸ Børresen (2007) s. 21.

konkursbehandling skal komme i stand må den begjæres enten av skyldneren selv (ved oppbud) eller av en fordringshaver/ kreditor, jf. kkl. § 60. Forutsetningen for å ta en person eller et foretak under konkursbehandling er at personen eller foretaket er insolvent, jf. kkl. § 60, jf. kkl. §§ 62 og 63. Når skyldneren er insolvent er han både illikvid og insuffisient. Med dette menes at skyldneren er varig ute av stand til å oppfylle sine forpliktelser etter hvert som de forfaller, samt at verdien av aktiva er mindre enn gjelden, jf. kkl. § 61, jf. § 60. Konkursbegjæringen skal tas til følge, dersom vilkårene for konkurs er oppfylt.

Når bostyrer foretar innsamling av skyldnerens aktiva og passiva tar han beslag i disse, jf. kkl. §§ 80 og 100. Konsekvensen for debitor ved at bostyrer tar beslag i hans eiendeler er at han ikke lenger kan råde og disponere over midlene verken til ugunst for seg selv eller kreditorene.

Bakgrunnen for at bostyrer som oftest tar beslag i de eiendeler som han samler inn til boet er for å forhindre at de forringes før de kan benyttes til dekning av kreditorenes krav.

Dersom skyldneren fortsatt har rådigheten over midlene kan det føre til at han forplikter seg eller disponerer over dem på en måte, både bevisst og ubevisst, som er til skade for kreditorfellesskapet eller boet. Flere eksempler på dette kan tenkes, blant annet hvor skyldneren favoriserer en kreditor på bekostning av de andre ved å betale denne ene kreditoren hele beløpet han skylder, at han bruker opp pengene, ødelegger driftsmidler av verdi, eller at han unndrar eller skjuler dem for boet, slik at de ikke kan brukes til å dekke kreditorenes krav. Dersom dette likevel skulle skje så vil boet i de aller fleste tilfeller benytte omstøtelsesreglene i deknl. kapittel 5 for å få skyldnerens disposisjoner omgjort. Rettstilstanden blir da som om disposisjonene aldri har funnet sted.

Reglene for omstøtelse i konkurs fremgår av deknl. kap. 5 som omhandler både de subjektive- og objektive omstøtelsesreglene. Reglene for omstøtelse faller så langt utenfor avhandlingens hovedtema at de ikke vil bli behandlet nærmere her.

2.1 Generelt

Konkursboets organer består av bostyrer, et kreditorutvalg, skiftesamlingen og revisor. Det er bostyrer og kreditorutvalget som utgjør bostyret.⁹ Oppnevning av bostyrer, kreditorutvalg og revisor skjer etter reglene i kkl. § 77.

Etter en vurdering av boets størrelse, vanskelighetsgrad og forholdene for øvrig, vurderes om det er behov for kreditorutvalg og bostyre, jf. kkl. § 83 første ledd første punktum. Bostyrers hovedoppgave er å disponere over formuen, skyldnerens aktiva, også kalt ”bomassen”, jf. kkl. § 85, ettersom konkursskyldneren som en følge av konkursen har mistet råderetten over denne. Videre skal bostyrer ta vare på alle eiendelene og fordringene som kommer inn til boet, samt sørge for at eiendelene blir solgt og så fordele beløpet blant kreditorene, jf. kkl. § 85. Paragrafen gir ikke en fullstendig oversikt, men peker på bostyrers primære og viktigste gjøremål under bobehandlingen¹⁰. Flere regler om bostyrers ansvar angående skyldnerens eiendeler og forvaltningen av disse finner vi i kkl. §§ 117, 117 a, 117 b og 117 c, som omhandler realisering av boets eiendeler, salg av overbeheftede eiendeler, abandonering og overføring til pantnøyer. Blant flere av bostyrers viktigste oppgaver er utferdigelsen av boinnberetningen etter kkl. § 120. Boinnberetningen er en rapport til Tingretten og kreditorene, som blant annet inneholder informasjon om boet og bobehandlingens status, forretningsførsel og regnskap, samt en oversikt til fordringshaverne over deres dekningsmuligheter.¹¹ Videre må nevnes bostyrers plikt til å melde i fra til påtalemyndigheten dersom det skulle være særlig grunn til mistanke om at det foreligger straffbare forhold jf. kkl. § 122a første ledd, jf. kkl. §120 første ledd nr. 5 så snart som mulig.

Bostyrer skal sørge for at kreditorene i boet skal få så god dekning for sine krav som mulig.

⁹ Innst. O. nr. 77 s. 12

¹⁰ Børresen (2007) s. 106.

¹¹ Konkursloven Kommentarutgave s. 458-459

Fordringene rangeres etter prioritet og omgjøres til pengefordringer med en verdifastsettelse på frisdagen/ dagen da begjæringen om konkurs kom inn til tingretten, jf. kkl. § 6-4, jf. § 1-1 andre ledd. Etter de pantsikrede krav har man følgende prioritetsregler i deknl. kap.9:

- massefordringer, typisk bostyrers honorar, jf. deknl. § 9-2
- fortrinnsberettigede fordringer av første klasse, typisk lønn og feriepengekrav, jf. deknl. § 9-3
- fortrinnsberettigede fordringer av annen klasse, typisk skatt til stat og kommune og merverdi avgift, jf. deknl. §9-4
- etterprioriterte krav, typisk renter påløpt etter konkurs, jf. deknl. §9-5

At det ikke er nok midler i boet til å dekke alle forpliktelsene er en naturlig følge av vilkåret for å åpne konkurs som er at skyldneren er insolvent.

Kreditorene melder sine krav i boet ved å sende dem inn til bostyrer, vanligvis pr. post eller e-post. Fordringene registreres fortløpende etter hvert som de kommer inn til boet og behandles av bostyrer som fører dem inn i fordringslisten etter hvilken prioritet de har. Prioritetsreglene står i deknl. kapittel 9. Reglene om prøving av fordringer finnes i kkl. Kapittel XII. anmeldelse og prøving av fordringer og i dekningsloven kapittel 6 om fordringshavernes dividenderett.

2.1.1 Bostyre og kreditorutvalg

Bostyret består av bostyrer, som i de fleste tilfeller er en advokat, og et kreditorutvalg bestående av en til fire kreditorer som kreditorene sammen har valgt at skal representere dem, jf. kkl. §§ 83 og 84. Bostyrer oppnevnes av Tingretten. Det samme blir kreditorutvalget, med mindre kreditorene selv har blitt enige innen første skiftesamling¹². I tillegg til bostyrer og kreditorutvalg oppnevnes det som regel også en borevisor, jf. kkl. §

¹² Ot. prp nr 26 s. 64

90 første ledd. Borevisor oppnevnes bare dersom det er midler til dette i boet, hvilket det i de fleste tilfeller ikke er.

Det har vært noe uenighet om det å ha et kreditorutvalg bør være obligatorisk i alle bo. Hovedregelen er i følge Håvar Wiker og Knut Ro at det ikke skal velges et kreditorutvalg, med mindre Tingretten bestemmer det.¹³ I følge forarbeidene skal kreditorutvalg oppnevnes når det etter boets størrelse eller vanskelighetsgrad, eller forhold for øvrig tilsier at det er et behov for det. I forarbeidene sies det at kreditorutvalg i de fleste tilfeller er unødvendig, og da spesielt i forhold til ordinære innstillingsboer som utgjør de fleste boer i dag, likevel vil ikke lovgiver oppstille en regel som kun påbyr kreditorutvalg hvor særlige grunner taler for det.¹⁴

Kreditorutvalget skal bestå av fordringshaverne eller deres representanter, jf. kkl. § 83 første ledd første punktum. Valget av kreditorutvalgets medlemmer bestemmes av Tingretten, men fordringshaverne er gitt en rett til både å bli hørt om behovet for et slikt utvalg og uttale seg om hvem det burde bestå av, jf. kkl. § 77 jf. kkl. § 83 første ledd.¹⁵ Bakgrunnen for denne løsningen er at oppnevningen av et kreditorutvalg skal bidra til at boet blir så riktig behandlet som mulig og i samsvar med de forskjellige kreditorinteressene¹⁶. Det kan for eksempel være spesielle fagområder eller en veldig stor og krevende fordringsmasse som bostyrer trenger hjelp til å håndtere. Videre er det naturlig at også de forskjellige fordringshaverne gis en mulighet til å påvirke arbeidet med fordelingen av midlene i boet som skal fordeles dem i mellom. Det samme gjelder i forhold til avgjørelser omkring en eventuell videre drift.

¹³ Konkursloven Kommentartutgave s. 304

¹⁴ Ot prp nr 26 s. 68

¹⁵ Konkursloven Kommentartutgave s. 305 jf. Ot.prp. nr.26 (1998-99) s. 225

¹⁶ Konkursloven Kommentartutgave s. 304

2.2 Konkursboets rett til å tre inn i avtaler

2.2.1 Generelt

Den klare hovedregelen er at konkursboet har rett til å tre inn i skyldnerens avtaler, jf. dekl. § 7-3 om ”Konkursboets rett til å tre inn i skyldnerens avtaler.” Bestemmelsen lyder slik:

”§ 7-3. Konkursboets rett til å tre inn i skyldnerens avtaler.

Kommer skyldnerens bo under konkursbehandling, har konkursboet rett til å tre inn i de gjensidig tyngende avtaler skyldneren har sluttet. Konkursboet kan velge om det vil tre inn i en avtale, selv om avtalen har løpt videre etter åpningen av en forutgående gjeldsforhandling. Den annen part kan kreve at konkursboet uten ugrunnet opphold tar stilling til om det vil benytte sin rett.

Bestemmelsene i foregående ledd griper ikke inn i den annen parts rett til å påberope insolvensen som opphørsgrunn etter avtalens art. Avtalebestemmelse som gir den annen part en videre adgang til å heve på grunn av skyldnerens insolvens, er ikke bindende for boet.”

Det er imidlertid så mange unntak fra denne regelen at den har blitt hevdet å være mer en formell enn reell regel¹⁷.

Boets rett til å tre inn i konkursdebitors avtaler er behandlet i de generelle reglene i dekl. kapittel 7. Reglene i dette kapitlet gjelder for alle avtaler konkursdebitor har sluttet. Spesialregelen om leie av fast eiendom finnes i dekl. § 7-10 hvor det er noen andre hensyn som gjør seg gjeldende slik at bestemmelsen derfor skiller seg noe ut i fra de andre reglene. Bestemmelsen vil behandles grundig etter en kort behandling av den mer generelle reglen i § 7-3.

¹⁷ NOU 1972:20 s. 313

Etter ordlyden i dekl. § 7-3 oppstiller regelen bare en rett for boet til å tre inn i debitors avtaler, ikke en plikt. Det vil si at boet selv kan velge om det vil tre inn eller ikke. At boet trer inn i avtalen betyr at boet overtar konkursskyldnerens posisjon som avtalepart. Bostyrer beslutter om han skal tre inn i avtalen eller ikke ut i fra hva som er til fordel for bobehandlingen, det vil si hva som er til fordel for kreditorene og eventuelle tredjemenn som har krav i boet i samsvar med kkl.§ 85 første ledd¹⁸.

Dersom konkursboet trer inn i konkursskyldnerens avtaler blir det berettiget og forpliktet på avtalens vilkår, jf. dekl § 7-4. En konsekvens for avtaleparten er at hans stansings- og hevingsrett begrenses. Hevingsretten transformeres til til en massefordring dersom boet trer inn i avtalen.¹⁹ Begrensningen i hevingsretten er tydelig forutsatt i dekl. § 7-7 første ledd første punktum hvor det fremgår at;

”Dersom konkursboet ikke trer inn i skyldnerens avtale, eller ikke oppfyller eller stiller sikkerhet etter § 7-5, kan den annen part heve avtalen.”

Avtaleparten kan ikke heve med begrunnelse av at det kommer inn en ny avtalepart, selv om det kan ha de beste grunner for seg. Hevingsretten begrenser seg derfor bare til forhold på konkursboets side, enten ved at konkursboet ikke ønsker å tre inn i avtalen, at det ikke oppfyller eller at det ikke stiller sikkerhet. At ikke den andre avtaleparten kan komme seg ut av avtalen på samme måte kan nok i noen tilfeller oppleves frustrerende for avtaleparten. For eksempel hvor avtaleparten på bakgrunn av tidligere erfaringer med bostyrer ikke ønsker å gjøre forretninger med han, eller med den enkle begrunnelse av at han ikke ønsker

¹⁸ Jf. Norsk Lovkommentar s. 1545

¹⁹ Andenæs (1999) s. 149

å forholde seg til et konkursbo som avtalepart av rent praktiske grunner. Typisk i forhold til forutsigbarhet og ønske om langsiktighet.

Regelen i dekl. § 7-5 om plikten til å oppfylle eller stille sikkerhet er et utslag av det kontraktsrettslige prinsipp om ytelse mot ytelse, og gjelder hovedsakelig i de tilfeller hvor boet skal betale etterskuddsvis,²⁰ med mindre retten finner behov for ytterligere sikkerhet. I forhold til stansingsretten etter § 7-2 er den andre part, (den som overdrar ytelsen), gitt en rett til å holde tilbake sin egen ytelse hvis boet ikke stiller sikkerhet eller betaler. Her har i hvert fall den andre part en liten mulighet til å slippe å måtte forholde seg til bostyrer og konkursboet dersom han ser at konkursboet ikke har mulighet til å oppfylle. Det er ikke sikkert at denne problemstillingen er aktuell i veldig mange tilfeller i praksis, men den nevnes likevel i forhold til dekl. § 7-3 for å vise at avtaleparten ikke er helt satt på sidelinjen når det kommer til avtaler i tilfelle hvor det viser seg at konkursskyldneren/konkursboet ikke har midler til å oppfylle sin del av avtalen. Det ville jo føles svært urimelig om konkursskyldners avtalepart skulle tvinges til å oppfylle sin del av en avtale som han med stor sannsynlighet ikke ville komme til å få betaling for.

Dersom konkursskyldners avtalepart, også kalt medkontrahenten, ønsker å vite om boet vil tre inn i avtalen eller ikke, og ber om at boet tar stilling til dette, skal bostyrer uten ugrunnet opphold ta stilling til spørsmålet, jf. dekl. § 7-3 første ledd tredje punktum. Dette er den såkalte interpellasjonsretten. Hvor lang tid boet har på seg til å svare beror på kontraktforholdets art og boets stilling.²¹ Ordlyden i paragrafen sier ikke hvordan boet skal gi uttrykk for sin beslutning, men formkravene som normalt benyttes ved avtaleinngåelser er enten muntlighet, skriftlighet eller konkludent adferd. Et annet ord for konkludent adferd er ”realakt” og er blant annet definert som ”...en adferd som er ment til å ha rettsvirkning som et dispositivt utsagn.”²² Med andre ord at man oppfører seg på en bestemt måte som

²⁰ NOU 1972: 20 s. 315

²¹ NOU 1972:20 s. 313

²² Jusleksikon s. 172

gir den andre part en berettiget grunn til å tro at man gir uttrykk for en rettsstiftende handling. Et eksempel på dette kan være når man går inn på bussen og henvender seg til sjåføren for å kjøpe billett, og det da naturligvis antas da at man aksepterer reisebetingelsene uten at man uttrykkelig gir beskjed om dette.

Da dekl. § 7-3 ble utformet, samsvarte den med den tidligere kjøpsloven § 40, 1. punktum som fastslo at boet ikke trådte inn uten videre. Hvordan skal så boet tre inn i konkursskyldnerens avtaler? I følge forarbeidene likestilles konkludent adferd med muntlighet og skriftlighet i forhold til retten for boet til å tre inn i skyldnerens gjensidige bebyrdede kontrakter, kontrakter som forplikter begge parter, som konkursskyldner han inngått før boåpningstidspunktet.

Det fremgår i NOU 1972:20 at det:

”Etter alminnelige avtalerettslige prinsipper må imidlertid konkludent adferd fra boets side i visse tilfelle kunne få samme virkning som en uttrykkelig erklæring; boet tilegner seg f. eks. en ydelse fra medkontrahenten som er kommet boet i hende etter boåpningen, og som medkontrahenten etter § 7-9 derfor hadde rett til å kreve utlevert, jfr. B r æ k h u s II s. 172.”²³

Videre fremgår det også at det i noen tilfeller kan være hensiktsmessig å fravike kravet om en positiv vedtakelse i det hele tatt, med unntak av bestemmelsene vedrørende husleieavtaler i dekl. § 7-10 og arbeidsavtalene i § 7-11, hvor boet trer inn som leietaker eller arbeidsgiver med mindre boet har erklært at det ikke ønsker det.²⁴ I hvilke tilfeller dette kan være gir ikke forarbeidene noen eksempler på. Det må nok tenkes at avtalene

²³ NOU 1972:20 s. 313

²⁴ NOU 1972:20 s. 313

lovgiver tenker på i alle fall ikke er av den omfattende typen, verken økonomisk eller på annen måte er egnet til å stifte rettigheter eller plikter av betydning for boet eller den aktuelle avtaleparten.

2.2.2 Unntak fra inntredelsesretten etter den generelle regelen i deknl. § 7-3

Som nevnt i punktet ovenfor ansees regelen i deknl. § 7-3 for å inneholde en så stor mengde unntak at dens status som hovedregel har blitt sett på som mer formell enn reell. Det vil fare for vidt for denne avhandlingen å redegjøre for alle unntakene fra den generelle regelen i deknl. § 7-3 i avhandlingen her. Et unntak må nevnes spesielt, og hvorfor det ikke gjør seg gjeldende i forhold til husleieavtalene etter deknl. § 7-10.

Unntaket finnes i deknl. § 7-3 siste ledd som sier at er avtaleparten kan heve avtalen ved å påberope seg insolvens som opphørsgrunn etter avtalens art.

Dersom dette unntaket også gjaldt i husleietilfellene slik at huseier kunne påberope seg insolvens som opphørsgrunn etter avtalens art, ville huseier i praksis kunne påberope seg insolvens i alle husleieforhold vedrørende konkursskyldnerens næringsvirksomhet ettersom spesialbestemmelsen i deknl. § 7-10 kun gjelder en type avtaler. Boets inntredelsesrett i husleieavtaler etter deknl. § 7-10 ville dermed falle bort.

Bestemmelsen i deknl. § 7-3 hevdes å være en spesialutforming av prinsippet i deknl. § 7-1²⁵ hvor det i første punktum fremgår at boets inntredelsesrett kan begrenses hvor det følger av ”vedkommende rettsforholds egenart.” I selskapslovgivningen er det for eksempel mulig å beslutte utelukkelse av en deltaker dersom det er åpnet konkurs eller akkordforhandling i vedkommendes bo, jf. selskapsloven § 2-36 (1) (a).

²⁵ NOU 1972: 20 s. 313

Andre eksempler hvor dette gjør seg gjeldende er kredittavtaler og garantiavtaler hvor det forutsettes at debitor er solvent. Dersom debitor ikke er betalingsdyktig (kredittverdig) ønsker naturligvis ikke banken gi ham mer kreditt når sjansen for at debitor kommer til å betale tilbake er svært liten. Det er heller ikke særlig betryggende for banken å motta garanti fra en person som er insolvent fordi han i de fleste tilfeller ikke vil ha noe av verdi å garantere med.

I det videre forholder jeg meg til begrensninger i avtalen på bakgrunn av avtalens art/ vedkommende rettsforholds egenart.

I forhold til hvor det skulle være behov for unntak i fra hovedregelen om at boet har inntredelsesrett i konkursskyldners avtaler oppstilles ofte eksemplene på avtaler som forutsetter en viss personlig oppfyllelse. For eksempel et avtaleforhold med en spesiell kirurg, en advokat eller en arkitekt. De personlige kvalifikasjonene til avtaleparten som skal utføre tjenesten er i de fleste tilfellene her helt avgjørende for avtaleforholdet. Stort sett er spiller det ingen rolle for gårdeier hvem som leier lokalene så lenge leien kommer inn på konto til avtalt tid i tillegg til at lokalene blir brukt med normal aktsomhet.

Når boet, etter reglen i dekl. § 7-10, er gitt en rett til automatisk inntreden i husleieavtalen, uten særskilt vedtagelse, forutsettes det i bestemmelsen at boet uten videre kan tre inn i denne type avtale.²⁶ I følge forarbeidene må, som et alminnelig utgangspunkt, begrensningen av hensyn til avtalens art trolig sees på som en spesialfullmakt fra lovgiver til domstolene, slik at domstolene kan avskjære adgangen for boet til å tre inn i enkelte avtaler hvor retten finner at det er særlige grunner til det.²⁷ Det kan oppstå situasjoner hvor resultatet av inntreden fra boets side fremstår som helt urimelig for konkursskyldner. For eksempel dersom boet besluttet å tre inn konkursskyldners boligforhold for å drive midlertidig forretningsdrift derfra.

²⁶ Norsk Lovkommentar s. 1584

²⁷ Norsk Lovkommentar s. 1583 og Andenæs s. 166

Ettersom deknl. § 7-3 gjelder for alle typer avtaler konkursskyldneren har inngått før boåpningstidspunktet, listes det ikke opp alle de ulike avtaletypene og tilfellene hvor det kan tenkes å være nødvendig å benytte seg av unntak ettersom det vil ta for stor plass i avhandlingen her. Hovedregelen er at boet har rett til å tre inn i alle typer avtaler etter deknl. § 7-3, og i forhold til denne bestemmelsen ivaretas rettsikkerheten ved at domstolene er gitt myndighet til å skjære igjennom hvor de ser at virkningen av regelen blir særlig urimelig eller tyngende for konkursskyldneren.

Man kan derfor tolke bestemmelsen slik at det ikke er gitt liknende unntak for husleieavtalene etter deknl. §7-10 fordi lovgiver har ment at det ikke oppstår situasjoner hvor det er særlig urimelig for konkursskyldner at boet trer inn i hans avtaleforhold og at det derfor ikke er behov for en tilsvarende ”sikkerhet” for denne type avtaler.

Når det gjelder husleieavtalene etter deknl. § 7-10, er det boet som blir forpliktet og det vil som regel ikke ha problemer med verken å oppfylle eller stille sikkerhet i samsvar med deknl. § 7-5. Konfliktene som oppstår er derfor i de fleste tilfeller ikke begrunnet i tvil fra utleiers side om at konkursboet vil komme til å oppfylle, men ofte at utleier ikke ønsker å forholde seg til en annen avtalepart eller at han ikke ønsker at det er et konkursbo som skal tre inn i leieavtalen. Utleier kan ha forskjellige grunner for å motsette seg at konkursboet trer inn. For eksempel at han er redd for at eiendommens renomè kan skades ved at det drives konkurssalg fra lokalet.

I forhold til at utleier ikke ønsker at en annen avtalepart skal tre inn i avtalen kan det vises til eksempler hvor utleier leier ut hele eller del av sin private bolig. Utleier vil ofte i mange tilfeller være mer opptatt av leietakers personlige egenskaper enn han ellers ville vært om det var et forretningslokale som skulle leies ut.

Man kan på en måte si at også husleieavtalene for bolig forutsetter en slags personlig oppfyllelse fra leietakers side. Det er i mange tilfeller hensynet til en leietakers personlige

egenskaper som fører til at det blir et problem i de situasjoner hvor leietaker har fremleiet husrommet til en tredjeperson uten å ha klarert dette med huseier først. Har man en leietaker i huset sitt eller i en annen egen bolig er det i mange tilfeller naturlig at det legges det legges større vekt på leietakerens personlige egenskaper. Dette kan for eksempel være fordi at den personlige kontakten ofte er større og det gjelder utleiers private eiendom, samt at det i de tilfellene hvor hybel eller leilighet leies ut i samme hus som utleier bor i ofte er ekstra viktig for utleier med et godt naboforhold.

Det kan tenkes at debitor har fått leie lokaler i kjelleren til bestemor, men så lenge det er en lovlig leieavtale i lokaler regulert til næringsformål, finnes det neppe argumenter av en slik vekt at boet vil måtte vike for disse, hvilket kunne være tilfelle dersom de samme unntakene gjorde seg gjeldende som for dekl. § 7-3. Det kan settes helt på spissen og tenkes de tilfeller hvor lokalene primært har vært leid ut i leietakers interesse, for eksempel ved lav leie og andre fordeler gitt som hjelp til leietaker fra utleier på bakgrunn av forholdet mellom dem, typisk hvor foreldrenes bidrar til at barna skal komme i gang med egen bedrift. Her kan det tenkes at utleier heller ønsker å la lokalet stå tomt eller bruke det til noe helt annet enn utleie enn å leie det ut til andre enn det som opprinnelig var tenkt.

At leietaker er kredittverdig, i tillegg hva lokalene skal brukes til spiller nok en større rolle for huseier, slik som for bankene når det gjelder kredittverdigheten ved vurdering av kunder i forhold til lån og liknende. Det viktigste for utleier, hva angår næringseiendom, er som regel at lokalene blir leid ut og at leieinntektene kommer inn.

Boets inntredelsesrett begrenses ikke på liknende måte her, verken på bakgrunn av insolvens som en bristende forutsetning for avtaleforholdet, eller gjennom en adgang for retten til å skjære gjennom hvor den finner at inntreden er særlig tyngende eller urimelig for konkursskyldneren eller utleier. I forhold til at denne spesialbestemmelsen kun gjelder en type avtaler, husleieavtalene som konkursskyldner har inngått i forbindelse med sin næringsvirksomhet, er det nok ikke behov for at det skal oppstiles de samme unntakene

som det kan tenkes at er nødvendig i forhold til andre avtaleforhold etter den generelle avtalebestemmelsen i § 7-3.

2.2.3 Ekstraordinær oppsigelsesadgang etter dekl. § 7-6

Dersom boet velger å tre inn i avtalen, er boet masseforpliktet på avtalens vilkår, jf. dekl. § 7-4 første ledd. Dette gjelder også i forhold til oppsigelsestiden. I denne sammenheng er det gitt to ekstra muligheter for boet til å si opp leieavtalen før dens opprinnelige utløp. Den første er å benytte seg av oppsigelse med ”sedvanemessig varsel” dersom slik sedvane foreligger, den andre er å si opp avtalen med tre måneders varsel, jf. dekl. § 7-6 første ledd første punktum som det henvises til i dekl. § 7-10 første ledd tredje punktum. Denne ekstraordinære oppsigelsesadgangen er en forutsetning for boets rett til automatisk inntreden etter dekl. § 7-10²⁸. Den ekstraordinære oppsigelsesadgangen behandles i neste punkt.

En naturlig språklig forståelse av ”sedvanemessig varsel” tilsier at dersom det foreligger en fast praksis for hvordan disse bestemte avtalene kan sies opp, så kan denne følges.

Av juridisk litteratur fremgår det at dersom avtalen gjelder en kontraktstype som det i loven er oppstillet minstefrister eller normalfrister for vedrørende oppsigelse, eksempelvis regelen om minimum 1 måneds varsel i husleieforhold²⁹, så er disse å anse for å være sedvanemessige varsler.³⁰

Dette samsvarer også med hva som er sagt i forarbeidene hvor det refereres til den eldre versjonen av husleieloven:

²⁸ LB-1995-2539

²⁹ Jf. husll. § 9-6

³⁰ Andenæs (1999) s. 163 flg.

”Under uttrykket « sedvanemessig varsel » går også lovbestemt varsel, se bl.a. oppsigelsesreglene i husleiel. 1939 § 8 og arbeidervernl. 1956 § 41.”³¹

Sies avtalen opp før det etter denne er adgang til blir boet forpliktet til å dekke det tapet utleier lider som dividendefordring.³²

Bakgrunnen for denne bestemmelsen er boets behov for å kunne tre inn i avtalen og dermed sikre en tilfredsstillende bobehandling. Dette kan bli vanskelig hvor boet ellers ville måtte forholde seg til deknl. § 7-4 og derved ha følgende muligheter; enten å tre inn i avtalen for fullt og masseforplikte seg på avtalens vilkår eller å la være å tre inn i det hele tatt. Det står ikke i paragrafen hvilke avtaler den gjelder for, men der fremgår av forarbeidene at den blant annet tar sikte på langvarige løpende ytelser hvilket gjør at bestemmelsen passer godt til utleiesituasjonene etter deknl. § 7-10. Andre eksempler fra forarbeidene på langsiktige løpende ytelser er arbeidsavtaler og avtaler om forskjellige tjeneste-, transport- og tingsytelser.³³

Deknl. § 7-10 refererer for øvrig direkte til § 7-6 andre ledd siste punktum og med denne formen for tidsbegrenset inntreden er det nå mulig for boet å tre inn i husleieavtalene og andre avtaler generelt og likevel unngå et omfattende masseansvar.³⁴ I forhold til husleieavtalene etter deknl. § 7-10 første ledd kan boet derfor tre inn i avtalen utover fire ukers fristen, selge ut eventuelle varer og lignende som er igjen i forretningen, og så tre ut av avtalen ved å benytte seg av den ekstraordinære oppsigelsesadgangen i deknl. § 7-6.

Til sist må det kort nevnes at det er gitt en begrensning for boet i paragrafens tredje ledd som sier den ekstraordinære oppsigelsesadgangen ikke skal gripe inn i den andre parts rett dersom den er beskyttet ved tinglysning eller på annen tilsvarende måte. Det fremgår av

³¹ NOU 1972:20 s. 318

³² Ot. prp. nr. 50 s. 186

³³ NOU 1972: 20 s. 317

³⁴ Norsk Lovkommentar s. 1584

rettspraksis at det i utgangspunktet forutsettes at boet har rett til å tre inn i avtalen³⁵. Med på annen tilsvarende måte, menes det om rettigheten har fått regulert rettsvern på annen måte enn ved tinglysning. Parten kan håndheve sin rett uavhengig av om boet trer inn i avtalen eller ikke.³⁶ For eksempel gjelder dette hvor det i forbindelse med leieavtalen på næringseiendommen er tinglyst en rett for utleier til å leie båt plass i havnen til debitor i et antall år fremover.

3 Konkursboets rett til å tre inn i husleieavtaler etter deknl. § 7-10

3.1 Generelt

Boet har en alminnelig rett til å tre inn i de gjensidig tyngende avtalene som skyldneren har inngått for konkursåpningstidspunktet etter den generelle regelen i deknl. § 7-3 første ledd første punktum. Spesialbestemmelsen i deknl. § 7-10 kommer til anvendelse ved konkurs og offentlig skifte av insolvent dødsbo.³⁷

Deknl. § 7-10 lyder slik:

”§ 7-10. Avtale om leie av fast eiendom ved konkurs.

Konkursboet trer uten særskilt vedtagelse inn i avtaler om leie av fast eiendom som skyldneren har inngått i forbindelse med sin ervervsvirksomhet, dersom skyldneren har tiltrådt bruken før åpningen av bobehandlingen. Dette gjelder likevel ikke dersom konkursboet senest fire uker etter åpningen erklærer at det ikke vil tre inn og stiller det leiede til utleierens rådighet innen fristen. For øvrig gjelder [§ 7-6 første ledd annet punktum](#) tilsvarende.

³⁵ Se LB 1995-2539

³⁶ Ot. prp. nr. 50 s. 186 jf. NOU 1972: 20 s. 318 og 319

³⁷ Ot prp nr 26 s. 257

Selv om konkursboet erklærer ikke å ville tre inn, må det utrede leien som masseforpliktelse for så vidt angår tiden fra åpningen av bobehandlingen inntil erklæringen kommer frem til utleieren, eller inntil det senere tidspunkt da det leiede blir stilt til utleierens rådighet. Dersom det på eiendommen er eiendeler som inngår i konkursbeslaget, anses ikke det leiede stilt til rådighet før eiendelene enten er fjernet eller abandonert. For øvrig gjelder [§ 7-6](#) annet ledd tilsvarende.

At skyldneren har misligholdt sin plikt til å betale leie, gir ikke utleieren rett til å kreve fravikelse, med mindre begjæring om fravikelse er mottatt hos namsmannen eller tingretten før åpningen av bobehandlingen.

En avtalebestemmelse om at en leieavtale ikke kan overføres sammen med overføring av den virksomhet som drives i lokalet, er ikke bindende for konkursboet.”

I motsetning til inntreden etter den generelle bestemmelsen i dekl. § 7-3, trer boet inn i husleieavtalene, dersom vilkårene for inntreden foreligger, automatisk uten særskilt erklæring. Forutsetningen for automatisk inntreden etter denne bestemmelsen er den ekstraordinære oppsigelsesadgangen, i dekl. § 7-6, som gir boet en utvidet mulighet til å til å komme seg ut av kontrakten.³⁸

Tidspunktet for åpning av bobehandlingen i forhold til når boet skal regnes for å ha trådt inn i avtalen er det tidspunkt da kjennelse om åpning av konkurs ble avsagt, jf. dekl. § 1-4. Plikten til å dekke leien som massekrav gjelder kun for den konkurtsåpningen som er grunnlag for bobehandlingen, jf. Rt. 1995 s. 896. Her var det feilaktig blitt åpnet konkurs på et tidligere tidspunkt. Saken gjaldt blant annet spørsmål om godkjennelse av husleie som massekrav i et konkursbo hvor utleier påsto å ha et massekrav i forhold til husleien fra det første boåpningstidspunktet hvor det uriktig hadde blitt avsagt kjennelse om å åpne konkurs. Boet ble levert tilbake til konkursskyldner, men en stund senere ble det igjen tatt

³⁸ LB-1995-2539

under behandling som konkursbo på bakgrunn av samme konkursbegjæring. Utleier fikk imidlertid ikke medhold i sitt krav.

Høyesterett kunne ikke se at det var grunnlag for å se de to bobehandlingene i sammenheng, der hvor den første konkursåpning uriktig hadde blitt avsagt.

Bestemmelsen i § 7-10 forutsetter på lik linje med § 7-3 at boet har rett til å tre inn i avtalen dersom de øvrige vilkårene er oppfylt. Dersom vilkårene i § 7-10 ikke er oppfylt må boet tre inn i avtalen etter de generelle reglene i dekl. § 7-3 flg. Boet er med andre ord ikke avskåret fra å tre inn, men det får ikke den samme retten på automatisk inntreden som dekl. § 7-10 gir.

Spesialregelen i dekl. § 7-10 er i hovedsak begrunnet ut i fra boets behov for å disponere lokale i en kortere periode etter at debitor har avsluttet sin virksomhet³⁹. Man skulle med denne bestemmelsen beskytte boet slik at konkursåpningen ikke hindret det i å disponere de lokalene konkursdebitor leier⁴⁰. Disse avtalene betyr ofte mye for boet, idet de både kan representere en god inntekt på den ene siden ved at boet kan tjene på å holde konkurssalg, og økonomisk ansvar for leieforpliktelsene på den andre siden når boet blir ansvarlig for blant annet leieforpliktelser og utgifter til strøm og forsikring.

I mange tilfeller er det nærmest praktisk umulig for boet å si opp lokalene med øyeblikkelig virkning i forhold til kravet om at lokalet skal ryddes stilles til utleiers rådighet,⁴¹ med mindre lokalene allerede er ryddet og flyttet ut av.

Bostyrer vil også ofte ha behov for en viss tid å områ seg på før han kan ta stilling til om boet skal tre inn i avtalen eller ikke. Enkelte boer er særlig omfattende samtidig som det kan oppstå spørsmål bostyrer har behov for å rådføre seg i forhold til for å kunne ta stilling til om boet skal tre inn i avtalen eller ikke. Det kan for eksempel være spørsmål om ulike skatterettslige konsekvenser som kan oppstå eller boets ansvar i forhold til forurensning og

³⁹ NOU 1972:20 s. 321flg.

⁴⁰ LB-1998-3282

⁴¹ NOU 1972:20 s. 322

så videre. Det redegjøres ikke videre for disse problemstillingene ettersom det ansees for å falle for langt utenfor oppgavens hovedtema.

Behovet for å disponere debtors tomt eller forretningslokale kan også vise seg i de tilfellene boet ønsker å fortsette driften av skyldnerens virksomhet, da i de fleste tilfeller for en kortere periode. Et eksempel kan være hvor boet må ta stilling til om det vil tre inn i leieavtalen hvor skyldneren har drevet en klesforretning. Her kan bostyrer se muligheten til å bringe inn penger til boet ved å holde et konkurssalg hvor de resterende varene selges ut. Et annet eksempel på at boet kan ha behov for å benytte seg av lokalene i en kortere periode er hvor det ligger igjen forskjellige gjenstander/ driftstilbehør og som bostyrer er nødt til å undersøke for å finne ut om de er av verdi for boet eller om de bare er skrap som bør kastes. Gjenstandene som eventuelt ligger igjen kan representere en verdi i seg selv, men på en måte slik at de ikke bør eller kan kastes, men abandoneres til fordel for skyldneren selv eller pantthaver, jf. kkl. §§ 117 b og 117c. Som regel er både varelager og driftstilbehør pantsatt til fordel for engasjerende bank.

Et problem for boet vil kunne oppstå dersom boet ikke skulle være gitt rett til å tre inn i skyldnerens avtaler. I de tilfellene hvor boet for eksempel ønsker å fortsette driften i en periode og ikke ville kunne tiltre avtalen og hadde måttet skifte lokale for å holde konkurssalg, så ville det raskt kunne bli både dyrt og tidkrevende for boet hvis det måtte flytte alle varene og driftstilbehøret. I tillegg vil boet kunne tape penger som følge av at det mister en spesielt attraktiv beliggenhet, samt fordelene av at kundene vet hvor butikken er. Videre kan det samme behovet også gjøre seg gjeldende i forhold til skyldneren hvor han prøver å få i stand en frivillig gjeldsordning/ akkord, jf. kkl. § 23, jf. kkl. § 25. Dersom skyldner lykkes med en slik gjeldsordning, og kan fortsette driften, vil han på bakgrunn av sine betalingsproblemer i de fleste tilfeller ha et stort behov for å holde kostnadene så minimale som mulig for å lykkes med å starte opp butikken igjen.

Overfor utleier, som kreditor, søker loven å ivareta hans rett på betaling av leie som følge av at han her ikke kan si opp avtalen og istedenfor leie ut til noen andre, ved at han ikke taper penger som følge av at leien dekkes som massekrav og ikke med dividende.

Forutsetningen for automatisk inntreden for boets vedkommende er at boet er gitt en ekstraordinær oppsigelsesadgang etter dekl. § 7-6.⁴²

Videre forutsettes det at boet oppfyller alle de tre vilkårene i bestemmelsens første ledd. Det første vilkåret for inntreden er at avtalen gjelder leie av fast eiendom, det andre vilkåret er at skyldneren har inngått avtalen i forbindelse med sin ervervsvirksomhet og det tredje vilkåret er at han har tiltrådt bruken av den før konkursen åpnes, jf. dekl. § 7-10 første ledd.

Gjennom regelen om boets automatiske inntreden er boet gitt en mer vidtgående adgang til å tre ut av avtalen enn det som følger av de vanlige kontraktsrettslige regler for oppsigelsestid. Adgangen til å tre ut av avtalen fremgår i bestemmelsens første ledd annet punktum hvor boet kan fri seg fra leieforpliktelsene, dersom bostyrer gir beskjed om dette og stiller lokalet til utleiers disposisjon innen fire uker etter boåpningstidspunktet⁴³.

3.1.1 Avtale om leie av fast eiendom.

Det fremgår av ordlyden i dekningsloven § 7-10 at bestemmelsen kun gjelder leie av fast eiendom. Løsøre faller derved utenfor. For andre avtaler enn leie av fast eiendom gjelder den generelle bestemmelsen i dekl. § 7-3. Bestemmelsen selv sier ikke noe om hva som omfattes av begrepet ”fast eiendom”. Etter en naturlig språklig forståelse av ordlyden kan den forstås slik at § 7-10 omfatter all eiendom, herunder alle typer lokaler og bygninger

⁴² NOU 1972:20 s. 322

⁴³ Se pkt. 4 flg.

generelt. Ordlyden reiser usikkerhet i forhold til om leie av tomt omfattes eller ikke. Med tomt mener jeg bakken, jorden, naturen som vi bygger og lagrer i.

I byggeindustrien forekommer det ikke sjeldent at det for en kortere eller lengre periode leies lagringsplass ute i naturen, i nærheten av hvor man bygger eller lossrer varer, eller som ekstra lagerplass i tillegg til de lagerlokaler allerede disponeres. Spørsmålet er da om tomt omfattes av begrepet om fast eiendom i disse tilfellene, eller om det faller utenfor.

Behovet for avklaring rundt dette temaet ble allerede påpekt av Bankforeningen i tilrådingen til Justis- og Politidepartementet i 1981, Bankforeningen uttalte⁴⁴:

”§ 7-10 gjelder «leie av fast eiendom». Da det kan se ut til at utvalget særlig har tenkt på forretningslokaler, nevner vi for ordens skyld at både lovteksten og lovgrunnen vel må føre til at paragrafen gjelder også ved leie av grunn til bebyggelse eller til bruk f. eks. for lagring...”⁴⁵

Videre anfører Bankforeningen at bestemmelsens generelle formulering ”leie av fast eiendom” medfører et behov for en presisering av bestemmelsen slik at det konkret angis hva som i tilfelle faller utenfor.⁴⁶ I NOU 1972: 20 refereres det stadig til ”lokalet” og som eksempler brukes butikk-, kontor, verksted- og lagerlokale. At tomt faller utenfor bestemmelsens anvendelsesområde her er ikke nødvendigvis et resultat av et bevisst valg fra lovgivers side.

I Ot prp nr 50 (1980-81) gjør Bankforeningen Justisdepartementet oppmerksom på usikkerheten om bestemmelsen også gjelder leie av grunn til bebyggelse eller lagring⁴⁷. Justisdepartementet er enig med Bankforeningen i at tomt må falle innenfor eiendomsbegrepet, og uttaler i denne forbindelse at:

⁴⁴ Ot prp nr 50 (1980-81)

⁴⁵ Ot prp nr 50 (1980-81) s. 188

⁴⁶ Ot prp nr 50 (1980-81) s. 188

⁴⁷ Ot prp nr 50 (1980-81) s. 188

”J u s t i s d e p a r t e m e n t e t er enig med Bankforeningen i at paragrafen – slik det også skulle fremgå av merknadene ovenfor – også gjelder ved leie av grunn, herunder f eks en festekontrakt vedrørende den grunn hvor skyldneren har sitt forretningslokale.”⁴⁸

Dette syntes også å være den rådende oppfatning i den juridiske litteratur⁴⁹, samt i forarbeidene av nyere dato, herunder Ot. prp. nr. 26. (1998-99) hvor det står ”det leide” og ikke kun ”lokalet” som i Ot prp nr 50, i tillegg til at både forretningslokale og opplagplass brukes som eksempler.

Hva angår spørsmålet om hva som skal til før eiendommen ansees for å være stillet til utleiers rådighet i forhold til en opplagplass i naturen, må det kunne antas at de samme vilkårene for rydding og klarering gjelder på lik linje som for lokaler ellers. Ut i fra reelle hensyn, i forhold til hva som med rimelighet kan kreves av boet, må man nok likevel være forberedt på at hvor det gjelder en lagringsplass i naturen, kan denne i større utstrekning være egnet og blitt benyttet til oppbevaring av store tunge maskiner, kjøretøy eller liknende, det ikke kan forventes at bostyrer skal kunne få fjernet uten at det medfører uforholdsmessig kostnads- eller tidkrevende for ham.

3.1.2 Skyldneren har inngått avtalen som ledd i ervervsvirksomhet.

Det andre vilkåret i dekl. § 7-10 første ledd sier at husleieavtalen må være inngått som et ledd i ervervsvirksomhet. Med ervervsvirksomhet menes etter en naturlig språklig forståelse av ordlyden det arbeid som utføres i forbindelse med konkursskyldners næringsvirksomhet i den hensikt av å skaffe firmaet inntekt. En naturlig avgrensning her vil

⁴⁸ Ot prp nr 50 (1980-81) s. 188

⁴⁹ Andenæs (1999) s. 307.

være er i forhold til de avtaler skyldneren har inngått i privat sammenheng, for eksempel leierett til privat bolig eller lagerplass til ved som skal selges.

Bakgrunnen for vilkåret om at leieavtalen skal være inngått som ledd i debtors ervervsvirksomhet henger naturligvis sammen med at bestemmelsen ble gitt for å sette boet i en bedre stilling ved at bostyrer fikk adgang umiddelbart til å tre inn i skyldnerens virksomhet i forbindelse med bobehandlingen⁵⁰. De samme forutsetningene gjør seg ikke gjeldende for debtors bolig, idet bostyrer neppe vil ha et ønske om å fremleie debtors private bolig for å skaffe boet inntekt.

3.1.3 Skyldneren har tiltrådt bruken før konkursåpningen.

Det tredje og siste vilkåret i dekl. § 7-10 første ledd sier at bruken av leielokalet må være tiltrådt av konkursskyldneren før konkursåpning.

Boåpningstidspunktet er det tidspunktet da begjæring om åpning av gjeldsforhandling kom inn til tingretten, jf. dekl. § 1-4, frisdagen, jf. dekl. § 1-1.

Her reiser ordlyden usikkerhet omkring hva som skal til for at lokalet ansees for å være tiltrådt, og i tilfelle om tiltredelsen av lokalet må ha direkte tilknytning til konkursskyldners ervervsvirksomhet eller om en eventuell bruk i forbindelse med leietakers private anliggender også faller inn under bestemmelsen. Et annet spørsmål som også kan stilles i denne forbindelse er om tiltredelsen eller bruken også omfatter bruk på planleggingsstadiet. For eksempel hvor leietaker har inngått en husleieavtale og allerede under planleggingen av hvordan lokalet eventuelt skal innredes går konkurs.

I følge forarbeidene skal bruken av eiendommen skal være tiltrådt i sammenheng med konkursskyldnerens ervervsvirksomhet⁵¹. Det betyr at bruken av eiendommen må ha

⁵⁰ NOU 1972:20 s. 321flg

⁵¹ Ot prp nr 50 (1980-81) s. 188, jf. NOU 1972: 20 s. 322 og Norsk Lovkommentar s. 1584

sammenheng eller tilknytning til konkursskyldnerens forretning, altså det formål han leier lokalet til.

Dersom leietaker har brukt lokalet til å oppbevare dekkene til bilen sin frem til han skal flytte inn varer faller utenfor. Boet henvises da til å begjære særskilt om inntreden etter den generelle reglen i deknl. § 7-3⁵². Boet mister ikke sin rett til inntreden i avtalen, men det mister retten til automatisk inntreden. Vanskelige grensetilfelle kan for eksempel tenkes i de tilfellene leietaker bruker eiendelene både privat og i tilknytning til sin forretning.

Når det gjelder tiltredelsesvilkåret, og hva som må ligge i begrepet ”å tiltre” må det etter en naturlig språklig forståelse av ordlyden kunne legges til grunn at lovgiver har ment at denne tiltredelsen skal gjelde hvor leietaker fysisk skal ha tatt lokalene i bruk. Påberopes det derfor fra boets side at bruken er tiltrådt på et planleggingsstadium vil dette ikke kunne føre frem. I motsatt fall ville regelen i realiteten lett kunne omgås ved at bostyrer og leietaker i et hvert tilfelle vil kunne påstå at leietaker hadde tiltrådt bruken og begrunnet det med at leietaker hadde planlagt å fortsette driften fra de nye lokalene. Dette argumentet vil det i mange tilfeller være svært vanskelig for en motpart, herunder utleier, å motbevise. Bruken av lokalet anses derfor ikke for å være tiltrådt på planleggingsstadiet.

3.2 Inntredelsesretten ved fremleie

Hovedregelen etter deknl. § 7-10 er at boet har en ubegrenset rett til å tre inn i husleieavtalene skyldneren har tiltrådt i forbindelse med sin ervervsvirksomheten, før boåpningstidspunktet.

I husleieforhold, og da spesielt i forhold til utleie av bolig, kan det oppstå konflikter hvis leietaker for eksempel har fremleiet en leilighet når ikke dette er avklart med utleier på forhånd.

⁵² Jf. NOU 1972: 20 s. 322 og Norsk Lovkommentar s. 1584

I husleiesituasjonene etter dekl. § 7-10 kan det, for boet sin del, bli et problem i forhold til den automatiske inntredelsesretten etter dekl. § 7-10 hvor lokalene eller tomten har blitt leid ut til en tredjemann. Et spørsmål her kan bli om hvorvidt skyldneren kan sies å ha tiltrådt bruken i forbindelse med sin virksomhet. Etter en naturlig språklig forståelse av ordlyden forstås bestemmelsen slik at det kreves at det er skyldneren selv som skal ha tiltrådt bruken. Ved fremleie er det ikke skyldneren selv som bruker lokalet, men den han leier ut til. Spørsmålet er om man likevel kan si at skyldneren bruker lokalet selv til å leie det ut til tredjemann, eller skal bruken være direkte.

I rettspraksis har det blitt antatt at fremleie ikke omfattes av dekl. § 7-10.

Gulating Lagmannsrett tolket i 1992 regelen slik:

”Den naturlige forståelse av § 7-10 er at den tar sikte på virksomheter som driver direkte næringsvirksomhet og ikke på et firma som stiller lokalene til disposisjon for de enkelte ... firma.”⁵³

Det står ikke spesifikt i forarbeidene at regelen ikke kommer til anvendelse på situasjoner hvor debitor har fremleiet lokalet til en tredjemann. Det er likevel det som må bli tolkningsresultatet ved å lese NOU 1972: 20. Det anføres her følgende;

”For de leieavtaler vedrørende fast eiendom som debitor har inngått som *leier* i forbindelse med sin ervervsvirksomhet, er det behov for enkelte særregler...⁵⁴”
(Uthevningen er gjort av meg)

Denne forståelsen av forarbeidene legges også til grunn i en dom av Borgarting Lagmannsrett/ LB-2004-43990, som henviser til NOU 1972: 20.

⁵³ LG-1992-1052

⁵⁴ NOU 1972: 20 s. 321

Saken gjaldt hovedsakelig spørsmålet om en fremleiekontrakt hadde bortfalt på bakgrunn at debitor hadde gått konkurs. Videre om konkursboet kunne ansees for å ha trådt inn i den automatisk etter dekl. § 7-10 for et lokale debitor hadde fremleiet til en tredjemann.

Lagmannsretten kom til at dekl. § 7-10 ikke kom til anvendelse i denne saken hvor konkursdebitor var fremutleier. Konkursboet hadde derfor ikke rett til automatisk inntreden etter denne bestemmelsen, men etter dekl. § 7-3. Etter den generelle regelen i dekl. § 7-3 skulle konkursboet ha fremmet inntreden gjennom uttrykkelig erklæring hvilket boet ikke hadde gjort.

Begrunnelsen for avgjørelsen var at dekl. § 7-10 bare gjaldt i de situasjoner hvor debitor var leietaker og ikke utleier. Bestemmelsen måtte forstås ut i fra dens reelle bakenforliggende hensyn som er å sikre at konkursboet gis umiddelbar disposisjonsrett over konkursdebitors lokaler som er brukt i forbindelse med hans forretningsvirksomhet etter konkursen.

3.3 Virkningen av inntreden

Dersom boet trer inn i konkursskyldnerens avtale, enten det er en husleieavtale eller en annen type avtale, blir boet forpliktet på avtalens vilkår, jf. dekl. § 7-4.⁵⁵ Det betyr at boet må forholde seg til avtalen på samme måte som konkursskyldneren har måttet gjøre. Under forutsetning av at avtalen er uoppfylt fra begge sider, tilkommer det boet den samme retten til å disponere og forføye over avtalegjensstanden, både faktisk og juridisk. Dersom for eksempel boet har trådt inn i en leasingavtale for en gravemaskin, så har boet full mulighet til å leie ut gravemaskinen mot betaling på samme måte som konkursskyldner opprinnelige har kunnet gjøre. På den andre siden kan boets kontraktspart gjøre misligholdsvirkninger gjeldende mot boet dersom boet ikke oppfyller ved å for eksempel stevne boet for brudd på avtalen og kreve erstatning.⁵⁶

⁵⁵ Norsk Lovkommentar s. 1583

⁵⁶ Norsk Lovkommentar s. 1583

3.3.1.1 Tap dekkes med dividende

Dersom boet benytter seg av den ekstraordinære oppsigelsesadgangen før avtalens opprinnelige utgang, kan utleier kreve det tap han lider som følge av at han ikke får leid ut lokalet i henhold til den avtalte leieperioden, dekket som uprioritert dividendefordring, jf. § 7-6 andre ledd. Formålet med 7-6 andre ledd er å begrense medkontrahentens massefordringsrett, ikke hans rett til dividende⁵⁷. Det fremgår av forarbeidene at den ekstraordinære oppsigelsesadgangen kun gjelder avtalen som masseforpliktelse. Dette innebærer at forpliktelsen fortsatt skal dekkes, i motsetning til om det forelå en hevningsrett, men da ikke lenger som masseforpliktelse, men som dividendefordring. Utleier har fått et tinglyst rettsvern for en leierett til konkursskyldners private bolig, eller garasjeanlegg, skal ikke denne retten gripes inn med begrunnelse i at det er boet som overtar leietakers kontraktposisjon, jf. dekl. §7-6 andre ledd. Her har utleier oppnådd rettsvern for en rett det ikke er meningen å gripe inn i⁵⁸.

Når tapet skal beregnes tar man utgangspunkt i kontraktens varighet og beløpet utleier egentlig skulle fått i leie dersom avtalen var blitt oppfylt, minus de kostnader som utleier spares for som en konsekvens av at leieforholdet har opphørt.⁵⁹

Dette kan for eksempel illustreres slik: Dersom leieperioden er på 12 måneder og sies opp etter 3 måneder med 3 måneders varsel vil det først og fremst foreligge et tap for utleier på 6 måneders leie. Så trekkes utgiftene til strøm av leien som utgjør eksempelvis kr. 10.000,- pr mnd, eksklusiv nettleie, av en total leiesum på kr. 100.000,- per måned. Utleier sitter da igjen med et tap de resterende 6 månedene på kr. 540.000,-.

Det legges til grunn at bostyrer, i forhold til masseforpliktelsen, kan få fratrukket for inntekter utleier har hatt i forbindelse med utleie av lokalet til andre dersom eiendommen blir leid ut i løpet av kontraktperioden. Det samme gjelder for inntekter utleier burde ha

⁵⁷ Andenæs (1999) s. 164

⁵⁸ NOU 1972:20 s. 318

⁵⁹ Andenæs (1999) s. 318

skaffet seg.⁶⁰ Dette betyr at utleier ikke kan forholde seg passivt til avtalen og la være å leie ut eiendommen dersom han har mulighet til det, på bekostning av boet, hvor utleier ser at han kan nøye seg med dividende.

Dersom boet benytter seg av den ekstraordinære oppsigelsesadgangen, før avtalens opprinnelige utløp, vil oppsigelsen fra boets side medføre et tap for utleier dersom ikke en ny leietaker straks trer inn i avtalen. Utleier kan da kreve erstatning for tapet han er påført vet at avtalen ikke er riktig oppfylt dekket som dividendefordring, jf. dekl. § 7-8, jf. også Justisdepartementets innstilling i Ot prp nr 50, hvor det uttales at:

”Lider utleier tap pga at boet ikke trer inn og avtalen dermed bortfaller f ø r skyldneren selv hadde hatt rett til å si den opp, kan utleieren kreve dividende av tapet...”⁶¹

4 Situasjoner der boet ikke ønsker å tre inn i avtalen etter dekl. § 7-10

4.1 Generelt

Når boet ikke ønsker eller har behov for å tre inn i skyldnerens husleieavtale etter dekl. § 7-10 og oppfyller vilkårene i paragrafens første ledd annet punktum, ved å erklære at det ikke ønsker å tre inn, samt stiller lokalet til utleiers rådighet innen fire ukers fristen, oppheves virkningen av at boet har trådt inn automatisk med tilbakevirkende kraft⁶². Dette gjelder imidlertid bare for de øvrige kontraktsforpliktelsene som knytter seg til leieavtalen, for eksempel ansvaret for debitor som leietaker sin uaktsomme behandling av lokalene⁶³. Boet er likevel masseforpliktet i forhold til husleien i samsvar med andre ledd første

⁶⁰ Andenæs (1999) s. 318 og Norsk Lovkommentar s. 1584

⁶¹ Ot prp nr 50 s. 189

⁶² Norsk Lovkommentar s. 1585

⁶³ NOU 1972: 20 s. 322-323

punktum, det vil si fra boåpningstidspunktet og frem til boet har erklært at det ikke ønsker å tre inn, og lokalet er stilt til utleiers rådighet. Eventuelt på et senere tidspunkt hvor lokalet er ryddet og klargjort.⁶⁴ Bestemmelsen ansees i den juridiske litteratur som et motstykke til den automatiske inntredelsesretten⁶⁵. Den er et motstykke ved at det istedenfor oppsigelse med øyeblikkelig virkning er gitt oppsigelse med tilbakevirkende kraft, og da med unntak av husleieforpliktelsen. Boet er med dette ikke å anse for å ha vært avtalepart. For eksempel hvis noe skulle skje med leielokale, leietaker har ved et uhell har latt vannet stå på som har medført lekkasje og vannskader.

Dersom konkursboet ikke oppfyller vilkårene i dekl. § 7-10 første ledd annet punktum, henvises det til den ekstraordinære oppsigelsesadgangen etter dekl. § 7-6, redegjort for under punkt 2.2.3.

Dersom utleier skulle lide tap som følge av at boet sier opp husleieavtalen før det er adgang til det, kan han kreve at tapet dekkes med dividende etter dekl. § 7-6. Det samme gjelder dersom avtalen sies opp før kontraktens opprinnelige utløp, jf. etter dekl. § 7-8. For eksempel hvor kontraktsperioden er på 1 år og kontrakten sies opp etter 9 måneder, taper utleier leieinntekter tilsvarende 3 måneders husleie.

I de to følgende punkt redegjøres det nærmere for hva som omfattes av begrepet uttrykkelig erklæring og hva som skal til for at lokalet ansees for å være stillet til utleiers rådighet etter dekl. § 7-10.

4.2 Uttrykkelig erklæring

I likhet med den generelle regelen i dekl. § 7-3 sier bestemmelsen i dekl. § 7-10 ingen ting om i hvilken form erklæringen skal fremkomme i. Til sammenlikning fremgår det direkte av bestemmelsens ordlyd at en slik handling kreves i form av en erklæring, og at

⁶⁴ NOU 1972: 20 s. 322

⁶⁵ Norsk Lovkommentar s. 1585

denne skal være fremsatt fire uker fra boåpningstidspunktet. Alternativene er således de samme som etter § 7-3; muntlig erklæring, skriftlig erklæring eller erklæring i form av konkludent adferd.

Det fremgår ikke spesifikt av forarbeidene om det oppstilles andre krav for husleiekontrakter etter dekl. § 7-10 enn det gjør etter den generelle reglen i § 7-3. Av hensyn til de alminnelige avtalerettslige prinsipper og likheten mellom de to bestemmelsene synes det naturlig at de samme formkravene gjør seg gjeldende for begge bestemmelsene. For å unngå dobbeltbehandling av temaet henvises det derfor til behandlingen av § 7-3 under punkt 2.2 flg.

4.3 Lokalet skal stilles til utleiers rådighet

I tilleggsvilkår til at erklæring om at boet ikke ønsker å tre inn i avtalen fra boets side, skal det leide lokalet være stillet til utleiers rådighet innen fristen, jf. dekl. § 7-10 første ledd annet punktum. Det fremgår av forarbeidene at fristen for å stille lokalet til utleiers rådighet er den samme som for erklæringen, det vil si innen fire uker fra boåpningen⁶⁶.

Bestemmelsen sier ikke noe om hva som kreves av leietaker/ konkursboet for at lokalet ansees for å være stillet til utleiers rådighet når det befinner seg eiendeler igjen på eiendommen som inngår i konkursbeslaget utover at eiendelene enten skal være fjernet eller abandonert etter dekl. § 7-10 andre ledd, andre punktum. Eiendeler som inngår i konkursbeslaget er eiendeler som har tilhørt konkursskyldner og som hører inn under bomassen.

Ut fra en naturlig språklig forståelse av bestemmelsens ordlyd, kan regelen virke konsekvent i retning av at absolutt alt av varebeholdning og liknende enten skal fjernes eller abandoneres og at det skal gis tilgang til et leielokale/ eiendom som er fullstendig fritt fra eiendeler tilhørende skyldneren og hans virksomhet.

⁶⁶ Ot. prp. Nr. 50(1980-81) s. 188

Det er noe uklart hva som kan forventes i forhold til at eiendommen skal stilles til utleiers rådighet, både i rettspraksis, forarbeidene og i den juridiske litteratur.⁶⁷ Dette har vært grunnlag for mange konflikter i rettspraksis hvor partene ikke er enige i hva som skal til, eller hva som forventes, for at lokalet er å anse for å være stillet til rådighet.

Et eksempel som illustrerer denne problemstillingen finnes i dom fra Gulating Lagmannsrett/ LG 1995-1026. Saken gjaldt en tvist mellom utleier og konkursboet om blant annet betaling av husleien og tolkningen av dekl. § 7-10 i spørsmålet om det leide lokalet kunne ansees å være stillet til utleiers disposisjon da det fortsatt befant seg en stor mengde driftstilbehør på eiendommen ved utløpet av fire ukers fristen. Det var etterlatt en betydelig mengde løsøre tilhørende boet på eiendommen som boet fortsatt hadde rådighet over. Retten kunne ikke se at utleier på noen måte hadde samtykket til at dette ble liggende. I dommen peker retten på tidligere rettspraksis hvor det har vært godtatt at lokalet er stillet til utleiers rådighet selv om det har ligget noe ”rusk og rask” igjen. I denne saken finner retten likevel at det er en så stor mengde løsøre, at saken ikke kan sammenliknes med tidligere rettspraksis hvor dette har blitt godtatt. Når eiendelene ikke var fjernet, og huseier ikke kunne ansees for å ha samtykket i dette, kunne ikke lokalene stillet til utleiers rådighet. Huseier fikk medhold i sitt krav om at leien skulle dekkes som massefordring i konkursperioden.

Professor, dr. juris. Mads Henry Andenæs har uttalt at han finner det klart at boet må abandonere eller fjerne det løsøre som er igjen på eiendommen, og i det minste stille nøklene til utleiers disposisjon.⁶⁸ Andenæs skriver at i alle fall nøklene til eiendommen må overleveres til utleier, anser jeg dette som et naturlig minstekrav i forhold til hva en utleier normalt ville forvente i forbindelse med å få et lokale stillet til sin rådighet. Man vil i det minste forvente å få tilgang til lokalet. Problemstillingen blir i hvilken stand lokalet eller

⁶⁷ Brækhus (1991) s. 329 flg.

⁶⁸ Andenæs s. 308

eiendommen skal leveres i og hva som kan forventes av utleier i forhold til opprydding og klargjøring.

I forarbeidene er denne problemstillingen tatt mer eller mindre stilling til etter hvert som man har sett behovet for å avklare dette spørsmålet:

Det fremgår av Ot prp nr 50 (1980-81) at lokalet skal klargjøres:

”...boet må nemlig som masseforpliktelse betale leien fra boåpningen til det tidspunkt da erklæringen om at boet ikke vil tre inn kommer frem til utleieren (eventuelt til det tidspunkt da det leiete er klargjort og stilt til utleierens rådighet).⁶⁹”

Hva som kreves for at lokalet ansees for å være klargjort sies det ikke noe om. Det samme gjelder for Justiskomiteens innstilling til Odelstinget, i Innst. O. nr. 56⁷⁰.

Videre har NOU 1993: 16 Etterkontroll av konkurslovgivningen m.v, tatt opp problemstillingen i forhold til de situasjoner hvor boet beslutter å abandonere eiendeler som befinner seg igjen i de leide lokalene. Det anføres, at:

”... dersom en eiendel abandoneres av boet, og den befinner seg i de leide lokaler, bortfaller boets plikt til å fjerne eiendelen i relasjon til kravet om at det leide må stilles til utleierens rådighet.⁷¹”

⁶⁹ Ot prp nr 50 s. 189

⁷⁰ Innst. O. nr. 56 s. 57

⁷¹ Nou 1993: 16 s. 127

Det fremgår her at eiendelene ikke må fjernes dersom boet abandonerer. I motsatt fall har boet plikt til å fjerne alle eiendelene.

Senere har loven blitt endret. I sammenheng med lovendringen fikk man nye forarbeider, blant annet Ot. prp. nr 26 (1998-99). Her presiseres bestemmelsen nærmere vedrørende eiendeler som etterlates av boet:

”Hvis det på den leide eiendommen (f eks et forretningslokale eller en opplagsplass) er plassert eiendeler som omfattes av konkursbeslaget, anses det leide stilt til rådighet først når eiendelene enten er fjernet eller abandonert. Boet vil i disse tilfellene altså være masseforpliktet for leien inntil eiendelene fjernes eller abandoneres.”⁷²

Loggiver sier klart at alle eiendeler enten skal fjernes eller abandoneres før den leide eiendom ansees for å være stillet til utleiers rådighet. Dersom det ikke abandoneres så skal alle eiendelene fjernes.

Det kan synes som at regelen for husleieavtaler etter dekl. § 7-10 er slik at alt av eiendeler skal fjernes eller abandoneres som den absolutte hovedregel. I praksis er det likevel ikke alltid slik. Rettspraksis viser at det i noen tilfeller ut i fra reelle hensyn, gis unntak fra bestemmelsen. I flere dommer er konkursboet gitt medhold i at det leide var stilt til utleiers rådighet selv om det befant seg eiendeler igjen på eiendommen.

Juridisk teori og rettspraksis er ikke helt samsvarende her, hvilket fører med seg usikkerhet både for utleier og konkursboet. Problemstillingen blir hva som i det enkelte tilfellet kan kreves av boet i forhold til opprydding og klargjøring.

⁷² Ot prp nr 26 s. 257

I det følgende vil jeg vise til noen dommer for å illustrere denne problemstillingen.

Den første dommen er fra Borgarting Lagmannsrett/ LB-1995-2539.

Saken gjaldt en utleier som hevdet at konkursboet var bundet av leiekontrakten, etter deknl. § 7-10, ved at boet ikke oppfylte kravet i forhold til at eiendommen skulle stilles til hans rådighet. Boet hadde ikke fjernet løsøre og liknende som var igjen på eiendommen da det istedenfor hadde valgt å abandonere det. Utleier mente da at konkursboet var bundet til leiekontrakten, men fikk ikke medhold i dette.

Lagmannsretten kom til at eiendommen var stilt til utleiers disposisjon. Boet var ikke ansvarlig for leieforpliktelsen, selv om det var løsøre igjen på eiendommen, så lenge eiendelene hadde blitt abandonert av boet. Lagmannsretten viste til forarbeidene og at det der fremgår at eiendommen må være ”klargjort” for å være stillet til utleiers rådighet. Forarbeidene gir ikke noen nærmere presisering av hva som menes med at eiendommen skal være klargjort, heller ikke hvilke konsekvenser det kan ha at boet abandonerer det løsøre som befinner seg igjen på den leide eiendom, slik at forarbeidene av denne grunn ikke ble tillagt avgjørende vekt. Lagmannsretten legger avgjørende vekt på at bakgrunnen for bestemmelsen som ikke har vært å svekke boets stilling, men å gi boet tilgang til skyldnerens leiekontrakter av praktiske grunner. Lagmannsretten uttalte i denne forbindelse at:

”Lovens formål, som er å sikre boet tilgang til leiekontraktene, slår ikke til når det fra første stund er klart at boet ikke ønsker å tre inn i skyldnerens leiekontrakter og abandonerer det løsøret som måtte befinne seg på eiendommen. Forutsetningene for å tolke bestemmelsen i dekningsloven § 7-10 slik at den pålegger ansvar for opprydding og klargjøring er i slike tilfeller ikke til stede.”

Lagmannsretten anså at det er ikke naturlig å pålegge boet et oppryddingsansvar når det abandonerer. I denne saken var derfor ikke forutsetningen for opprydding og klargjøring til stede.

I dommen pekes det på reelle hensyn for og imot at lokalet skal være helt ryddet for alt av driftstilbehør og liknende. Blant annet at selve lovteksten skaper en berettiget forventning hos utleier i forhold til ansvaret for oppryddingen på eiendommen. Videre at det ikke alltid er slik at ryddekostnadene er veldig store for boet, men at det i de tilfellene hvor ryddekostnadene viser seg å være veldig store er det ikke meningen å pålegge boet å fjerne disse fordi det kan føre til at boet går massekonkurs.

Dommen fra Borgarting Lagmannsrett/ LB-1995-2539 henviser til Oslo Skifteretts kjennelse 27. mai 1991.⁷³Saken gjaldt en tvist mellom utleier og konkursboet der utleier hevdet at boet hadde trådt inn i leieavtalen, og dermed var masseforpliktet, da det ikke hadde stilt lokalet til utleiers rådighet innen fristen etter dekl. § 7-10. Utleier tolket bestemmelsen slik at lokalet skulle vaskes og ryddes før det var stilt til hans rådighet. Om utleiers tolking av rådighetsbegrepet uttalte retten at det var lite trolig at man hadde ment at boet skulle både rydde og vaske ut av lokalet for at det kunne ansees for å stilt til utleiers rådighet ettersom boene i mange tilfeller innstilles etter kkl. § 135, samt at boets eneste frie aktivum i flere tilfeller refererer seg til det beløp (den gang kr. 20.000,-) som rekvirenten (den kreditor som begjærer konkurs) pålegges etter rettsgebyrloven, å betale inn til boet. Retten påpeker at dersom det skulle være slik så ville det i mange tilfeller føre til at utfallet blir at boet går massekonkurs når det ikke er midler til å sørge for at det blir vasket, noe som lite trolig at hadde vært lovgivers hensikt.

Utleier fikk ikke medhold. Retten tolket rådighetsbegrepet slik at «rydding» og «klargjøring» betydde det samme som fraflytting. Retten kom til at det avgjørende i denne saken var om boet hadde flyttet ut fra lokalene eller ikke, og kom til at mente at boet

⁷³ RG 1991 s. 1338

oppfylte dette kravet selv om det fortsatt befant seg noen etterlatte TV-apparater og ”noe mindre avfall” i lokalene. Videre la retten noe vekt på at utleier selv hadde vært av den oppfatning at han hadde rådighet over lokalene.

I avgjørelse er fra Borgarting Lagmannsrett/ LB-1998-3282, gjaldt også saken en konflikt mellom konkursskyldner og hans konkursbo hvor konkursboet hadde erklært at det ikke ønsket å tre inn i leieavtalen. Konkurskyldner/ debitor nektet å flytte ut. Konkursboet krevde da tvangsfravikelse overfor debitor, antatt at det hadde rettslig interesse på bakgrunn av plikten til å dekke leie som masse til lokalene var stillet til utleiers rådighet. Retten kom til at konkursboet hadde slik rettslig interesse og tok kravet til følge. Lokalet var ikke å anse for å være stillet til utleiers disposisjon før debitor var ute av lokalene. Videre uttalte Lagmannsretten at boet har en plikt til å stille lokalene til utleiers rådighet både juridisk og fysisk. Debitor må da som leietaker være ute av lokalet og virksomheten være opphørt slik at det er mulig for utleier å leie ut lokalet til andre igjen. Frem til dette var i orden er det boets plikt til å oppfylle som masseansvarlig.

Retten legger her til grunn at leieforholdet må være opphørt ved at driften er lagt ned og leietaker faktisk har flyttet ut.

Som dommene over viser så oppstår det noen ganger konflikter i de tilfellene partene ikke blir enige om eiendommen er å anse for å være stillet til utleiers rådighet eller ikke. Det kan være tilfeller hvor det er store, tunge eller mange maskiner, innretninger eller liknende, som står igjen på eiendommen eller i lokalet, som viser seg å være vanskelig, tidkrevende eller særlig kostnadskrevende for boet å få flyttet. Tvister som dette kan bli veldig kostbare både for utleier og boet, dersom ikke partene blir enige og heller ikke retten klarer å komme frem til en kjennelse innen kort tid. Leieprisene for store tomter og eksklusive lokaler er ofte skyhøye, slik at det raskt blir tale om store summer. Boet er gitt et alternativ til å fjerne og rydde bort alle eiendelene ved å abandonere dem etter kkl. §§ 117b og 117c.

Dersom boet velger denne løsningen overføres ansvaret i forhold til å stille lokalet til utleiers disposisjon over på debitor selv som leietaker eller den pantøver som det utleide abandoneres til. At boet frigis for forpliktelsen gjelder for øvrig også for avtaler hvor boet vil benytte seg av den ekstraordinære oppsigelsesadgangen boet er gitt etter dekl. § 7-6, jf. dekl. § 7-10 andre ledd siste punktum.

4.4 Behovet for områdestid

Med behovet for områdestid menes behovet for en kort, ”uforpliktende”, betenkningstid i tidsrommet mellom boåpningstidspunktet og frem til bostyrer har fått mulighet til å ta stilling til om boet vil tre inn i avtalen eller ikke. Gjeldende rett er klar idet boet blir masseforpliktet fra boåpningstidspunktet, med mindre bostyrer har erklært at det ikke vil tre inn i husleieavtalen og lokalet er stillet til utleiers disposisjon⁷⁴ jf. dekl. § 7-10 andre ledd.

Det finnes verken skrevne rettsregler eller rettspraksis som gir hjemmel for en slik områdesrett i dag, selv om behovet fortsatt i mange tilfeller er stort.

Et eksempel på tilfelle hvor boets behov for betenkningstid kan gjøre seg gjeldende er hvor bobehandlingen er særlig komplisert, det meste av skyldners eiendeler er pantsatt, summen på leieavtalene er høye og bostyrer trenger tid til å ta stilling til om boet skal tre inn i avtalen eller ikke. I verste fall, dersom boet går inn i avtalen og blir masseforpliktet, risikerer konkursboet selv å gå konkurs, såkalt massekonkurs.

Konsekvensene for utleier etter dagens regler er at han blir stående i en særstilling som kreditor når hans krav i denne perioden dekkes som massefordring i forhold til, og kanskje på bekostning av, de andre usikrede kreditorene som må nøye seg med dividende⁷⁵. Det må

⁷⁴ Se pkt. 4.3

⁷⁵ Se kkl. kap. 6

i denne sammenheng nevnes at motstykket til denne fordelten for utleier er at boet automatisk trer inn i avtalen uten at utleier har noe han skulle ha sagt til det. Boet har her rett til å fortsette leieavtalen ut den opprinnelige avtaleperioden, uten at utleier kan påberope seg insolvensen som opphørsgrunn etter avtalens art, slik det etter andre avtaler er adgang til, jf. dekl. § 7-3 andre ledd, jf. dekl. § 7-4 første ledd første punktum.

I praksis er det i de fleste tilfeller mer hensiktsmessig for boet å tiltre en husleieavtale for et næringslokale i forbindelse med avviklingen av boet, enn det er å fortsette en leieavtale for skyldners private bolig, den avviklede bedriftens telefonabonnement, forsikringer av abandonerte aktiva, leie av bankboks og så videre ettersom boet stort sett ikke har noe å tjene på å opprettholde disse avtalene. Når boet ikke har så mye å tjene på å fortsette avtalene, og det heller ikke er mye å tape på å fortsette disse for en kortere periode til bostyrer har bestemt seg, så har heller ikke bostyrer det samme behovet for betenkningstid.

I følge forarbeidene var formålet med bestemmelsen i dekl. § 7-10 første ledd å sikre boet tilgang til leiekontraktene ettersom boet som sagt i de fleste tilfeller trenger litt tid på seg til å ta stilling til om det vil tre inn i avtalen, avvikle driften av skyldnerens virksomhet og å rydde ut av lokalene. Løsningen var å gi boet lovfestet rett til å tre inn i skyldnerens leiekontrakt mot at de ryddet ut og opp på eiendommen.⁷⁶ Hva som skal til for at eiendommen ansees for oppryddet er behandlet ovenfor i punkt 4.3.

Formann av Konkursrådet, advokat Knut Ro, etterlyser behovet for en områdestid i den første tiden etter konkursbehandlingens start i forhold til abandonering og forurensning.⁷⁷ Det finnes lite litteratur på dette området, spesielt i forhold til husleieavtalene og pengeforpliktelsene knyttet til disse, men hva angår forurensning skriver Ro følgende:

⁷⁶ RG 1997 s. 1348 jf. Ot. prp. Nr. 50 (1980-81) s. 188

⁷⁷ Ro (2003) s. 434.

” Det kan reises spørsmål om hvor lang tid boet har før det må abandonere: Går det hull på oljetanken en god stund etter konkursåpning, og eiendommen ikke er abandonert, er det nok lite tvilsomt at boet har ansvar. Det kan imidlertid virke urimelig at boet skal få ansvar for en forurensning som oppstår så kort tid etter konkursåpning at boet ikke har hatt noen praktisk mulighet til å velge sikring eller abandonering. I slike tilfeller kan det argumenteres for at boet ikke kan sies å «ha» eiendommen i forurensningslovens § 7s forstand. Det prinsipielt riktige utgangspunktet er nemlig at boet ikke er eier av skyldnerens eiendeler, det er det fortsatt skyldneren som er, jfr. Kommentarene til § 100 nedenfor. Det må da kunne argumenteres med at eieransvar i forurensningslovens forstand for boet først inntreffer fra det tidspunkt boet har hatt mulighet for å forholde seg til eieransvaret. Noen lang områlestid er det neppe grunn til å innvilge boet.”⁷⁸

Jeg har henvendt meg til Advokat Ro pr. e-post⁷⁹ og spurt om han hadde noen betraktninger rundt behovet for områlestid i forhold husleieavtaler og boets masseforpliktelse etter dekl. § 7-10.

Advokat Ro gav følgende svar:

”Før dekl. § 7-10 ble vedtatt i 1984 var det antatt praksis at boet – som ikke hadde noen avtale kunne velge å bruke normal ryddetid uten å betale leie (ble etter underrettspraksis kun ansvarlig for leie ut i fra et erstatningssynspunkt om man somlet). Oslo Skifterett hadde da en tommelfingerregel om at boet kunne bruke 1 – 1,5 måned på rydding uten å måtte betale leie...”⁸⁰

⁷⁸ Konkursloven Kommentartutgave s. 434

⁷⁹ Se vedlegg 1

⁸⁰ Se vedlegg 1

Videre opplyste Advokat Ro at det tidligere var antatt i rettspraksis at bostyrer hadde 1 til 1,5 måned på seg til rydding av lokalet før boet ble masseforpliktet. Vår rettspraksis den gang samsvarte med det som nå er gjeldende svensk rett⁸¹. De norske reglene ble endret ved lovrevisjonen i 1984 som blant annet lovfestet at boet skal være masseforpliktet fra boåpningstidspunktet i dekl. § 7-10.

Slik jeg ser det var en måneds områdestid en god løsning for boets del ved at det fikk tid på seg til å klarere uten å måtte dekke leie av egne midler, og som nevnt ovenfor, risikere å gå massekonkurs. For utleier førte imidlertid den ulovfestede regelen til at han måtte finne seg i å få dekning gjennom dividende fra dag én hvilket kunne føre til at inntekten falt delvis eller helt bort dersom det ikke var nok aktiva i boet til å dekke hele eller deler av skyldnerens forpliktelser.

Det er flere reelle hensyn som gjør seg gjeldende for og imot en lovfesting av en måneds ”uforpliktende” områdestid. Man må se det fra begge parter side, utleier på den ene og konkursboet på den andre. Som nevnt overfor trenger boet lokalene en viss tid etter konkurseråpning i forbindelse med bobehandlingen og da er det fordel for boet om det kan ha anledning til dette uten at det potensielt kunne føre med seg en stor økonomisk risiko. I noen tilfeller er månedsleien høy, i andre tilfeller lav. For utleiers del er det et selvfølgelig ønske at han får dekket inn leien hver måned, både i større og i mindre grad. Dersom det skulle være en måneds områdestid, mister utleier sjansen til å sikre sin inntekt ved å leie ut til andre. Huseier har uansett mulighet til å kreve at det stilles bankgaranti fra leietaker og gjennom denne garantien sikre sin leieinntekt.

Gjeldende rett i dag etter konkursreformen i 1984, er at boet ikke har rett til områdestid slik det hadde tidligere etter ulovfestede rett. For å gå nærmere inn på denne problemstillingen har jeg valgt å vise til de svenske reglene på dette området. Svensk rett

⁸¹ Se pkt. 4.3.1

har tidligere har vært identiske med vår, men dette endret seg etter lovrevisjonen i 2003 da svenskene valgte, i motsetning til oss, å videreførte den ulovfestede rett, med virkning fra 2004.

4.4.1 Svensk rett

I svensk konkursrett kom det en reform som med virkning fra og med 1. januar 2004 ble tatt inn i Sveriges lover⁸². Jordabalken kap. 12, 30 § siste ledd lyder nå slik:

”Om en hyresvärd uppmanar ett konkursbo att ställa en lokal till hyresvärdens förfogande och konkursboet inte inom en månad gör detta, ansvarar konkursboet för hyran från konkursbeslutet till dess lokalen ställs till hyresvärdens förfogande.”⁸³

Boet er med dette gitt en lovfestet rett til å disponere over lokalene inntil en måned før det blir ansvarlig for leien som massekrav.

Chefsjurist i Fastighetsägarna Sverige, Rune Thomsson, oppsummerer regelen slik:

” Om ett konkursbo inte ställer en lokal till en hyresvärds förfogande inom en månad efter det att hyresvärden har uppmanat boet till detta, ansvarar boet för hyran. Ansvaret gäller hyra från konkursbeslutet till dess att konkursboet ställer lokalen till hyresvärdens förfogande. Förmånsrätten för en hyresvärds fordran på hyra finns inte längre.”⁸⁴

⁸² 2002/03:49 og 2002/03:LU17).

⁸³ Lag (2003:530).

⁸⁴ Thomsson s. 1

Bakgrunnen for regelen var å hindre det som hadde vært praksis etter svensk ulovfestet rett at konkursboene, uten å ta stilling til leieavtalen og kostnadene og eventuelle andre forpliktelser i sammenheng med den, kunne drive forretningen videre fra lokalene uten å bli forpliktet i henhold til verken leiekostnadene og leieavtalens øvrige forpliktelser.⁸⁵ Til forskjell fra norsk rett, hvor man valgte å ta bort hele betenkningstiden, valgte svenskene derfor å lovfeste en rett for boet til å sitte med lokalene uten å bli masseforpliktet, dog begrenset til en måned.

De samme hensynene må formentlig antas å gjøre seg gjeldende både i Norge og i Sverige. Hvorfor de to landene da har valgt forskjellig løsning, vites ikke, men det kan se ut som man har avveid de ulike hensynene forskjellig. Det kan også ha hatt noe å gjøre med at vår reform kom på midten av 80- tallet, mens Svenskenes kom hele 20 år senere. Kanskje er ”tiden moden” for en revurdering av regelen.

4.5 Abandonering

4.5.1 Generelt

Dersom boet ikke ønsker å tre inn i husleieavtalen, og det finnes løsøre igjen på eiendommen, må boet som hovedregel enten fjerne eller abandonere disse før lokalet er å anse for å være stilt til utleiers rådighet etter dekl. § 7-10 andre ledd. I denne sammenheng vil boets adgang til å abandonere redegjøres nærmere for.

Ordet ”abandonere” stammer fra det franske ordet *abandoner* som betyr å oppgi eller gi fra seg⁸⁶ og er lovfestet i kkl. § 117 b og § 117 c. Det brukes i konkursretten, om både selskapskonkurser og personlige bo, og betegner prosessen hvor boet opphever konkursbeslaget det har tatt i skyldnerens eiendeler, etter kkl. § 100, i tilfellene hvor

⁸⁵ Thomsson s. 2 jf. Regeringens proposition 2002/03:49 og Lagutskottets betänkande 2002/03:LU17

⁸⁶ Jusleksikon s. 7

gjenstandene ikke representerer noen økonomisk interesse for boet, jf. kkl § 117b første ledd. Et personlig bo er behandlingen av skyldnerens personlige konkurs.

Boet er som hovedregel gitt en rett og ikke en plikt til å abandonere, men retten kan i noen tilfeller bli en plikt dersom det er den eneste løsningen for å sikre en rasjonell og lønnsom behandling av boet, etter kkl. § 85.⁸⁷

Det fremgår av forarbeidene at abandoneringsadgangen er generell, hvilket betyr at den omfatter alle typer eiendom; løsøre, verdipapirer og fast eiendom.⁸⁸ I avhandlingen her er det aktuelt for boet å abandonere alle typer eiendom så lenge eiendelene befinner seg på en tomt eller i et lokale hvor boet ikke ønsker å tre inn i leieavtalen mellom utleier og konkursskyldner, jf. dekl. § 7-10 andre ledd andre punktum.

Når konkursbeslaget oppheves gjenvinner skyldneren rådigheten og risikoen for de(n) aktuelle eiendeler det gjelder.⁸⁹ Abandonering er således alternativet til salg. I praksis abandonerer boet som regel ved en ensidig, skriftlig, abandoneringserklæring til debitor med kopi til panthaver, men abandonering kan også forekomme ved avtale der det er behov for det.⁹⁰

Før lovfestingen i konkursloven i 1984 fulgte retten til å abandonere, som nevnt, av ulovfestet rett. Et eksempel på dette fra rettspraksis finner vi blant annet i Rt. 1979 s. 1249. Saken gjaldt en tvist mellom Frostad Verft A/S' konkursbo og Romsdals Fellesbank A/S om hvem som var berettiget til tollrefusjonen som var utløst ved fartøyets ferdigstilling. Boet hadde abandonert fartøyet på konkurstidspunktet. Samme måned som boet abandonerte, inngikk banken leieavtale med boet for verftet og hele dets anlegg med virkning fra konkursåpningen. Banken overtok herfra den fulle økonomiske risiko og ansvaret for alle forpliktelser, blant annet lønn til ansatte som skulle ferdigstille fartøyet og utbedringer av mangler. Det var klart allerede ved avtaleinngåelsen av det ved

⁸⁷ Konkursloven Kommentartutgave s. 435

⁸⁸ Ot.prp. nr. 26 (1998-99) s. 237

⁸⁹ LoR s. 137

⁹⁰ Rett og rettssal s. 520

ferdigstillelse ville bli utbetalt tollrefusjon, uten at dette ble tatt stilling til i avtalen. Tvisten oppstod derved som følge av avklarhet i avtalegrunnlaget.

Høyesterett kom til at Romsdals Fellesbank A/S hadde krav på hele tollrefusjonen. Som begrunnelse for resultatet uttaler Høyesterett blant annet;

”Hele bostyret var på sin side hele tiden klar over at en fullførelse av bygg nr. 41 ville utløse krav på tollrefusjon. Det var videre klar over at bankens fullføring av fartøyet var nødvendig for at det overhodet skulle bli utbetalt noen tollrefusjon også for arbeid utført før konkursåpningen. Jeg nevner i denne sammenheng blant annet at banken før konkursåpningen hadde fått utstedt til seg en transporterklæring vedrørende den tollrefusjon som Frostad Verft A/S ville få for bygg nr. 41. I de første møter i bostyret ble denne erklæring drøftet, og det var enighet om at den ikke stod seg i konkursen.

Når partene under disse omstendigheter i forbindelse med abandoneringen ikke uttrykkelig tok opp spørsmålet om boet ved salget av fartøyet skulle ha noen del av tollrefusjonen, leder en rimelig og naturlig forståelse av hele avtaleforholdet etter min mening til at det måtte anses underforstått at denne refusjon i sin helhet skulle gå til banken.⁹¹”

Her legges det altså uten videre til grunn at boet hadde adgang til å abandonere, og at banken som følge av at det ikke var avtalt noe i forhold til tollrefusjonen derfor var berettiget til hele beløpet etter en tolkning av avtalen.

Bostyrer skal stille eiendelene til skyldnerens rådighet, jf. kkl. § 117b første ledd tredje punktum (egentlig abandonering). I dette ligger blant annet at bostyrer må sørge for å levere nøklene til eiendommen, samt de ulike eiendelene som skal abandoneres, dersom han har noen av disse i sin besittelse. Det må her, i forhold til abandonering generelt, kort

⁹¹ Rt. 1979 s, 1249 s. 1255

nevnes at det kan oppstå hindringer som er utenfor bostyrers kontroll og som derved gjør det umulig for bostyrer å stille det abandonerte til skyldner eller pantøver, selv om problemstillingen ikke er aktuell i forhold til husleiesituasjonene. Dersom man ikke finner gjenstandene så står de jo heller ikke i veien i forhold til rådighetsspørsmålet. Dersom en tredjemann er i besittelse av eiendelene skal han underrettes om at skyldneren kan få tingene tilbake. Retten til å abandonere begrenses derfor ikke dersom tredjemann skulle nekte å levere eiendelene fra seg. Det samme gjelder hvis bostyrer ikke vet hvor eiendelen befinner seg.

Abandonering kan altså skje selv om eiendelene er i tredjemanns besittelse og ikke befinner seg på tomten, i det leide lokalet eller hos bostyrer selv.⁹²

I praksis blir det da debitor eller bankens problem å finne ut hvor gjenstanden er både med tanke på overtakelse og hvordan de skal få tatt dekning i dem.

I tillegg til å stille eiendelene til rådighet, er bostyrer forpliktet til å sørge at eventuelle registrerte (tinglyste) meldinger om konkursen slettes dersom de skulle ha noe å si for de aktuelle eiendelene.⁹³

Hensikten med å abandonere fra boets side er å redusere utgifter for boet eller fordringshaverne i henhold til kkl. § 85. Med dette spares boet for arbeidet med ivaretagelse av et aktivum som ikke bringer frie midler til kreditorfellesskapet⁹⁴ eller å bli forpliktet på annen måte på bekostning av kreditorene eller boet selv. Ser bostyrer at eiendelene er verdiløse, forurensende eller kostnadskrevende for kreditorfellesskapet har han plikt til å abandonere i henhold til kkl. § 85 ettersom formålet med bestemmelsen er rasjonell og lønnsom bobehandling.⁹⁵

⁹² Konkursloven kommentarutgave s. 432

⁹³ Ot. prp. nr. 26. (1998-99) s. 237

⁹⁴ LoR s. 137

⁹⁵ Konkursloven kommentarutgave s. 435

Forutsetningen for å abandonere er at boet etter en samlet økonomisk vurdering kommer frem til at de aktuelle eiendelene ikke har noen økonomisk interesse for boet. Det kan være både at eiendelene har liten eller ingen verdi, at den har negativ verdi ved at de forurenser etter forurensningsloven § 7⁹⁶ eller at eiendelene i seg selv representerer så mye arbeid for boet at de på denne bakgrunn ikke representerer noen verdi. For eksempel på anleggsområder hvor store tunge maskiner skal flyttes eller varelagre med murstein må fjernes og boet er nødt til å leie inn arbeidskraft for å få til dette og resultatet enten fører til at boet går i null eller med så lite overskudd at mengden arbeid overskygger inntekten. I tillegg til forvalteransvaret er boet også pliktig til å ivareta konkursskyldnerens eiendeler. Eiendelene skal forsikres der det er nødvendig, bevares og være under nødvendig tilsyn, jf. kkl. § 85 nr. 3. For mer om forsikring, se NOU 1993: 16 s. 96.

4.5.2 Uegentlig abandonering

Med hjemmel i kkl. § 117c er boet gitt en adgang til å abandonere eiendeler direkte til panthaver. De samme hensyn og vilkår gjør seg hovedsakelig gjeldende som for abandonering etter kkl. 117b. Abandoneringen skjer ved at eiendelen som skal abandoneres overføres til panthaver istedenfor konkursdebitor. Panthaver er den kreditor som har en særrett til å søke dekning for sitt krav i det aktuelle formuesgodet, jf. pl. 1-1. For å kunne overføre eiendelen til panthaver kreves det for det første at panthaveren samtykker til dette, videre skal blant annet bostyrer som hovedregel abandonere ved en skriftlig erklæring til panthaver hvor markedsprisen på eiendelen på overføringstidspunktet legges til grunn, i tillegg til at eiendelen fra dette tidspunktet skal stilles til panthavers disposisjon og risiko.

Eiendelens verdi brukes til å regne ut hvilken sum panthaveren har krav på dividende av, jf. dekl. § 8-14, samt til å avregne hvor mye som er igjen av debitors opprinnelige gjeld til

⁹⁶ Konkursloven kommentarutgave s. 433

panthaver ved å ta beløpet debitor opprinnelig skylder og avregne det opp mot verdien av pantet som panthaver overtar⁹⁷.

Regelen i kkl. § 117c er deklarasjonslik slik at bostyrer og panthaver kan avtale andre løsninger seg imellom dersom de ønsker det.⁹⁸ For eksempel at eiendelen stilles til panthavers disposisjon på et senere tidspunkt dersom partene er enige om det.

Videre er det innført et legalpant på 5% av alle de pantsatte verdier til sikkerhet for nødvendige boomkostninger, jf. pantel. § 6-4. Innføringen av legalpantregelen i tillegg til rekvirentansvaret økes⁹⁹ fører til at utgiftene ved bobehandlingen deles mellom det offentlige og de næringsdrivende¹⁰⁰.

4.5.3 Virkningen av abandonering

Når boet abandonerer etter kkl. § 117b gjenoprettes tilstanden slik den var før konkursen. Konkurskyldner får igjen den fysiske og juridiske rådigheten over og risikoen for gjenstanden(e), samtidig som boet fritas for sine forpliktelser etter kkl. § 85 nr. 3. Dersom en eiendel er abandonert må kreditorer og andre som påstår at de har krav på de abandonerte eiendelene gå frem ovenfor skyldneren på samme måte som om det ikke var konkursbehandling. Boet er da fritatt fra forpliktelsene som eierposisjonen fører med seg slik at kreditorene ikke lenger skal melde sine krav til bostyrer.

Ofte kan overføringen av eierposisjonen til konkursskyldner sette konkursskyldner i en vanskelig situasjon. Eierposisjonen som tilbakeføres kan være prekær ettersom pantet i de fleste tilfeller fortsatt er overbeheftet. Samtidig kan konkursboet ha liten mulighet til å avverge tvangsauksjon, det vil si tvangssalg på offentlig auksjon. Tidspunktet for

⁹⁷ Konkursloven Kommentartutgave s. 442, jf. Ot.prp nr. 26 (1998-99) s. 113

⁹⁸ Konkursloven kommentartutgave s. 440, jf. Ot. prp. nr. 26(1998-99) s. 236 flg.

⁹⁹ Ot. prp. nr. 23, s. 25

¹⁰⁰ Ot. prp. nr. 23, s. 21

tilbakeføringen gjelder fra den dato bostyrer oppgir i abandoneringserklæringen, jf. kkl. § 117b første ledd. For eiendeler som omfattes av kkl. § 117c er tidspunktet for tilbakeføring det samme som ved overføring etter kkl. § 117b, jf. kkl. § 117c tredje ledd, men ellers er virkningene av abandonering ganske annerledes. Ved uegentlig abandonering overfører ikke boet eiendelene tilbake til debitor, men til panthaver dersom panthaver samtykker til dette. Det er da panthaver som får den fysiske og juridiske rådigheten over pantet, men først etter at boet har fått 5 % av eiendelens verdi i henhold til legalpantet for konkursboet.

Foretas det en uegentlig abandonering etter kkl. § 117c stiller dette seg annerledes ved at eiendelen overføres til panthavhaver.

I realiteten går ofte risikoen over på banken når debitor er konkurs og ikke har midler til å dekke det han skylder, og banken har stillet sikkerhet.

4.6 Utleiers begrensede rett til å kreve fravikelse

Normalt vil boet være bundet av en hevningserklæring som er kommet frem til skyldneren før boåpningen. For leieavtalene som omfattes av § 7-10 kreves altså noe mer: utkastelsen må være begjært før boåpningen. I forarbeidene begrunnes denne ekstra beskyttelsen med at leierettighetene ofte er meget viktige for boet¹⁰¹.

Dette unntaket har direkte sammenheng med insolvensen.¹⁰² Ettersom særregelen i dekl. § 7-10 gjelder i de tilfeller debitor har gått konkurs som en følge av insolvens og dermed er betalingsudyktig, jf. kkl §§ 60 og 61, sier det seg selv at regelen i de aller fleste tilfeller ville miste sin betydning dersom det var adgang til å si opp leieforholdet på grunn av manglende betaling. Begjærer kreditor avtalen hevet på bakgrunn av manglende betaling, før boåpningen, så har avtalen i realiteten blitt sagt opp utenfor konkursen og det er dermed

¹⁰¹ NOU 1972:20 s. 321 flg.

¹⁰² Lilleholt (1986) s. 286

ikke rimelig at boet skal kunne gripe inn utleiers rett til dette. Det kan sammenliknes med om formelle lover skulle gis tilbakevirkende kraft når de blir endret. Utleier kan for eksempel ikke leie ut lokalet videre i tilfelle den forrige leietakeren har gått konkurs og bostyrer eventuelt skulle bestemme seg for å tre inn i avtalen.

4.7 Adgang til overføring av leierett

Deknl. § 7-10 fjerde og siste ledd ble inntatt i loven etter lovendringen i 2004.

Bestemmelsen kommer til anvendelse på de tilfeller hvor partene i husleieavtalen, utleier og konkursskyldner, har avtalt at konkursskyldneren som leietaker ikke skal ha samme overføringsadgang som husleieloven § 8-4 gir.¹⁰³ Den deklarasjoniske hovedregelen etter husll. § 8-4 første ledd er at leietakeren kan overføre sin leierett dersom utleier samtykker i dette. Videre kan slik overførsel bare nektes dersom den nye leietakerens forhold gir saklig grunn til det, husll. § 8-4 tredje ledd. Bakgrunnen for husll. § 8-4 var først og fremst hensynet til utleier. Avtalene er som regel uoppsigelige i leieperioden, med mindre noe annet er avtalt i henhold til husll. § 10-2. Lovgiver mente at leietakers interesser ikke ble godt nok ivaretatt gjennom husll. § 8-3 og peker på de situasjoner hvor utleier for eksempel har mistet jobben sin og som en konsekvens av det er tvungen til å si opp husleieavtalen for godt. Han må da betale full husleie, med mindre lokalet/ husrommet leies ut til noen andre, selv om han skulle være forhindret fra å bruke det selv. Husll. § 8-3 gjelder kun for midlertidig fravær og dekker ikke situasjonene hvor leietaker selv ikke kan eller ikke ønsker å tre inn i leieforholdet igjen.¹⁰⁴

Etter husll. § 8-4 tredje ledd har utleier rett til å nekte godkjenning av den nye leietakeren dersom det er saklig grunn til det. Om hva som kan regnes som saklig grunn er det uttalt i forarbeidene:

¹⁰³ Ot. prp. nr. 23 (2003-2004) s. 66

¹⁰⁴ Ot. prp. nr. 23 s. 66

”Framleieren må godkjennes av utleieren. Utgangspunktet er også her at godkjenning bare kan nektes dersom dette er saklig begrunnet i framleierens forhold. Ved framutleie av bolig kan utleieren bare legge vekt på framleierens kvalifikasjoner som beboer når han tar stilling til godkjenningsspørsmålet. Ved framutleie av lokale gjelder stort sett de samme prinsipper. Utleieren kan som hovedregel ikke nekte godkjenning med den begrunnelse at framleieren har dårlig økonomi. Er framleieren insolvent, slik at det er en overhengende fare for at han vil gå konkurs, kan saken stille seg annerledes. Utgangspunktet må tas i at en konkurs kan bidra til å svekke en utleieeiendoms renommé. Er framleieren insolvent, må utleieren derfor kunne nekte godkjenning.”¹⁰⁵

I konkurssituasjoner vil det som en direkte konsekvens av den deklatoriske hovedregelen i husll. § 8-4 være fri adgang for utleier til å nekte boet å tre inn avtalen. Utleier kan ha flere gode grunner til å ønske å nekte konkursboet i å tre inn i avtalen, for eksempel i forhold til bygningenes renommé ved at det drives konkurssalg fra lokalene. Det kan også knytte seg usikkerhet i forbindelse med at leietaker blir tatt under konkursbehandling. Ikke alle utleiere er like kjente med konkurslovgivningen og hvordan konkurs- og dekningsretten fungerer. Det kan være hvilke rettigheter og plikter han selv som utleier har, og hvor lang tid konkursbehandlingen vil ta, hva slags dekning han har krav på med tanke på om leien skal dekkes fullt ut eller om han må nøye seg med dividende, i tilfelle når utbetalingen vil finne sted og i det hele tatt utsiktene til å få leid ut lokalene eller tomten videre.

Resultatet av at dekl. § 7-10 fikk et nytt fjerde ledd er at avtaler mellom utleier og konkursskyldner, som begrenser overføringsadgangen på lik linje med husleielovens bestemmelser, ikke lenger er bindende for boet. ¹⁰⁶

¹⁰⁵ Ot. prp. nr. 23 s. 66

¹⁰⁶ Jf, Ot prp nr 23 s. 66

5 Avsluttende del

For at boet skal kunne benytte seg av den spesielle inntredelsesretten etter dekl. § 7-10, må samtlige vilkår i bestemmelsen være oppfylt. I dette ligger at leieavtalen må gjelde en fast eiendom, at utleier må ha inngått leieavtalen i forbindelse med sin ervervsvirksomhet, og at husleieavtalen må være inngått før konkursåpningstidspunktet. Dersom disse vilkårene er oppfylt trer boet avtomatick inn i husleieavtalen.

Inntredelsesretten etter dekl. § 7-10 gir både konkursboet og utleier fordeler og ulemper. Boet får en fordel av å kunne tre inn i konkursdebitors forretningsvirksomhet i forbindelse med avslutningen av denne, men blir til gjengjeld belastet med et masseansvar for husleieforpliktelsene. Utleier på sin side får en fordel av å få dekket leien i perioden konkursboet tiltrer leieavtalen fullt ut uten å bli avspist med dividende på lik linje med de øvrige uprioriterte kreditorene. På den andre side må utleier finne seg i å måtte forholde seg til et konkursbo som leietaker hvilket kan medføre en del usikkerhet for han. Utleier risikerer også å tape penger dersom bostyrer beslutter å si opp leieavtalen før dens opprinnelige utløp ettersom erstatning for tapet ikke dekkes som massefordring, men med dividende.

Dersom boet ikke ønsker å tre inn har boet valget mellom å stille eiendommen til utleiers rådighet innen fire uker etter fristen, eller å abandonere de eiendeler som er igjen på eiendommen, og omfattes av konkursbeslaget, tilbake til konkursdebitor eller panthaver.

Det er imidlertid usikkert hva som skal til for at eiendommen er stilt til utleiers rådighet. I følge forarbeidene skal eiendommen i alle tilfeller klargjøres og ryddes for gjenstander som hører inn under konkursbeslaget. I rettspraksis har boet fått medhold i at lokalet er stilt til utleiers rådighet selv om det finnes både driftstilbehør og søppel igjen på eiendommen. At det ikke fremgår klart av loven hva som er gjeldende rett er nok en svakhet med bestemmelsen, i det man i dag må søke rettens hjelp for å få avklart spørsmålet.

Det er sikker rett at boet blir masseforpliktet fra tidspunktet for åpningen av bobehandlingen og frem til boet har erklært at det ikke ønsker å tre inn, eller til det tidspunkt hvor boet ansees for å ha stillet eiendommen til utleiers rådighet. I tiden mellom konkursåpningen og frem til boet tar stilling til om det vil fortsette leieavtalen blir boet etter dagens rettsregler masseforpliktet. Man ser at det i flere tilfeller oppstår et behov for boet til å ha en viss betenkningstid før det blir masseansvarlig i forhold til husleieforpliktelsene. I litteraturen pekes det på problemstillingen rundt behovet for områdestid. Det er vanskelig å gi en vurdering, *de lege ferenda*, for den ene eller andre løsningen på spørsmålet om man burde gjeninnføre retten til områdestid.

Konkursreformene i Norge og Sverige på henholdsvis midten av 80-tallet og i begynnelsen av år 2000, førte i hver sin retning når det gjelder spørsmålet om områdestid. Begrunnelsen for dette kan, slik jeg ser det, være at tidspunktet for reformene var med ca. 20 års mellomrom.

I Sverige har ansvaret blitt plassert hos utleier. I Norge plasseres ansvaret hos konkursboet. Jeg finner det vanskelig å konkludere verken for den ene eller for den andre løsningen i spørsmålet om hvem som står nærmest til å bære den økonomiske risikoen som denne problemstillingen medfører.

Sett fra en bostyrers ståsted er det i alle fall ikke vanskelig å se behovet for en viss områdestid, alt avhengig av boets størrelse og kompleksitet. Det er ofte mange spørsmål som skal tas stilling til i bobehandlingens første fase, som for eksempel ferdigstillelse av et oppdrag under utførelse, abandonering, salg av ubeheftet varelager, driftstilbehør m.m.

Det er muligens på tide med en ny gjennomgang av og eventuelt revidering av konkurslovgivningen på dette punkt ettersom det nå er 25 år siden sist. Det må da på nytt tas stilling til hvem som skal bære risikoen for leieforpliktelsene når leietakeren går konkurs.

6 Litteraturliste

6.1 Lovregister

Lov av 8 feb. Nr. 2. 1980 om pant.

Lov av 13 mars. Nr. 6. 1981 om vern mot forurensninger og avfall (forurensningsloven)

Lov av 8 juni. Nr. 58. 1984 om gjeldsforhandling og konkurs (konkursloven)

Lov av 17 des. Nr. 86. 1982 om rettsgebyr.

Lov av 8 juni. Nr. 59. 1984 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven)

Lov av 3 juli. Nr. 93. 1992 om avhending av fast eiendom (avhendingsloven)

Lov av 17 juli. Nr. 99. 1992 om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner (gjeldsordningsloven).

Lov av 26 mars. Nr. 17 1999 om husleieavtaler (husleieloven)

6.2 Forarbeider

NOU 1972:20 Gjeldsforhandling og konkurs, Justis- og Politidepartementet, JD.

NOU 1993:16 Etterkontroll av konkurslovgivningen m v.

Innst. O. Nr. 56 (1983-84) Innstilling fra Justiskomiteen om A) lov om gjeldsforhandling og konkurs (konkursloven) B) lov om fordringshavernes rekningsrett (dekningsloven) C) lov om ikrafttredelse av ny gjeldsforhandlings- og konkurslovgivning m. m

Ot prp nr 50 (1980-81) Om A) lov om gjeldsforhandling og konkurs B) lov om fordringshavernes dekningsrett C) lov om ikrafttredelse av ny gjelds- forhandlings- og konkurslovgivning m m

Ot. Prp. Nr. 26 (1998-99) Om lov om endringer i konkurs- og pantelovgivningen m v

Ot. prp. nr. 23 (2003-2004) Om endringer i lov 8. juni 1984 nr. 58 om gjeldsforhandling og konkurs og i enkelte andre lover

6.3 Avgjørelser

Høyesterett

Rt. 1979 s. 1249

Rt. 1985 s. 1192

Rt. 1995 s. 896

Lagmannsretten

LG 1992-1052

LG1995-1026

LB 1995-2539

LB 1998-3282

LB 2004-43990

RG 1991 s. 1338

6.4 Litteratur

Børresen, Pål B. Konkurs, enkeltforfølgning, gjeldsforhandling og konkurs, 6. utg, 2007, s. 21

Rett og Rettssal, et festskrift til Rolv Ryssdal. Aschehaug, Oslo 1984.

Lilleholt, Kåre. Personskifte i husleigeforhold, Universitetsforlaget 1986.

Andenæs, Mads Henry. Konkurs, Oslo 1999, 2. utgave.

Brækhus, Sjur. Omsetning og kreditt 1: den personlige gjeldsforfølgning, gjeldseksekusjonsforhandling og konkurs, Oslo 1991.

Lov og rett Norsk juridisk tidsskrift. Universitetsforlaget, årgang 1992.

Wiker, Håvard og Ro, Knut *Konkursloven Kommentartutgave*, Oslo 2003.

Lødrup, Peter, Kaasen, Knut og Tjomsland, Steinar *Norsk Lovkommentar* 2008, 2, 1982-1997 side 1466-2884.

6.5 Annet

Jusleksikon v. kunnskapsforlaget 2. utg. Oslo 2002

Nettadresser:

Förmånsrätten för hyresfordringar har tagits bort men konkursboets ansvar för hyran har blivit större. Vad innebär detta för fastighetsägarna? Sverige 2003.

<http://www.google.com/search?hl=no&ei=MqhQs6qyNMr3-Aaoo72FBA&sa=X&oi=spell&resnum=0&ct=result&cd=1&ved=0CAYQBSgA&q=F%C3%B6rm%C3%A5nsr%C3%A4tten+f%C3%B6r+hyres+fordringar+har+tagits+bort+men+konkursboets+ansvar+f%C3%B6r+hyran+har+blivit+st%C3%B6rre.+Vad+inneb%C3%A4r+detta+f%C3%B6r+fastighets%C3%A4garna%3F&spell=1>

Hyreslagen (12 kapitlet i jordabalken). Sverige.

http://www.lokaljuridik.se/hyreslagtext_Utmatning_och_konkurs.htm

Paal Berg – utdypning (NBL-artikkel) Forfatter, Peter Lødrup.

http://www.sn1.no/nbl_biografi/Paal_Berg/utdypning

Svensk rätt:

Prop. 2002/03:49 Nya förmånsrättsregler

Lagutskottets betänkande 2002/03:LU17

7 Bilag

- 1) E-post fra Knut Ro
- 2) Förmånsrätten för hyresfordringar har tagits bort men konkursboets ansvar för hyran har blivit större. Vad innebär detta för fastighetsägarna?

Bilag 1)

SV: Boets behov for områdestid

Fra:  **Knut Ro** (kro@rosom.no)
Sendt: 2. februar 2010 21:15:49
Til: Janken Benestad (jbenestad@hotmail.com)
 1 vedlegg
[_Sv_forma...pdf](#) (107,6 kB)

De lege lata er det vel dette ganske klar. Boet må betale husleie til de bestemmer seg om de vil abandonere eller rydder.

I og med at boene som regel ha lite frie midler (det meste er som regel pantsatt) er dette med husleie te stort problem.

Før dekl § 7-10 ble vedtatt i 1984 var det antatt praksis at boet – som ikke hadde noen avtale kunne velge å bruke normal ryddetid uten å betale leie (ble etter underrettspraksis kun ansvarlig for leie ut i fra et erstatningssynspunkt om man somlet). Oslo Skifterett hadde da en tommelfingerregel om at boet kunne bruke 1 – 1,5 måned på rydding uten å måtte betale leie.

Du kan se litt på endringene i reglene i Sverige. Ved en lovendring i 2004 fikk boene en områdestid, se vedlagte orientering som jeg i en fart fant på nettet. Det finnes forarbeider til denne endringen, se Jordbalkens 12 kapittel § 31:
<http://www.exton.net/advokaten/sakreg/H-reg/Hyresratt.htm>

Finn frem argumentene for denne lovendringen så får du flere gode argumenter

Med vennlig hilsen
Knut Ro

RO SOMMERNES ADVOKATFIRMA DA

Roald Amundsensgate 6
Postboks 1983 Vika, N-0125 Oslo, Norway
Tlf +47 23 00 34 40 Faks +47 23 00 34 50
Dir +47 23 00 34 41 Mob +47 90 15 59 95
E-post kro@rosom.no web www.rosom.no
Saksansvarlig advokat: Knut Ro

Denne e-post med eventuelle tilhørende dokumenter er kun beregnet for den angitte adressat. Dokumentene kan inneholde taushetsbelagte opplysninger i advokat/klientforhold. Dersom De ikke er rette mottaker av dokumentene, gjøres det oppmerksom på at enhver kopiering eller annen videreformidling av opplysningene, ikke er tillatt. Har De mottatt dokumentene ved en feiltakelse, er vi takknemlig om De snarest kan gi oss beskjed på tlf. 23 00 34 40. Videre er vi takknemlig om De kan returnere de mottatte dokumenter pr. e-post, alternativt ber vi Dem destruere dokumentene.

The content of this e-mail is intended solely for the use of the individual or entity to whom it is addressed. If you have received this communication in error, be aware that forwarding it, copying it, or in any way disclosing its content to any other person, is strictly prohibited. If you have received this communication in error, please notify the author by replying to this e-mail immediately.

Fra: Janken Benestad [mailto:jbenestad@hotmail.com]

Sendt: 2. februar 2010 13:23

Til: Knut Ro

Emne: Boets behov for områelsestid

Hei,

jeg er student ved Universitetet i Oslo og skriver masteroppgave / avhandling om boets ansvar for husleieavtaler etter deknl. § 7-10 hvor en sentral problemstilling blir boets ansvar for husleie som massekrav, og i den anledning ønsker jeg å spørre deg om du har noen betraktninger rundt problemstillingen for boets behov for områelsestid hva enten angår dekning av husleie, eller mer generelt?

I samtale med Adv. Bjørn Hubert Senum ble jeg gjort oppmerksom på at dette er et uavklart rettsområde, med verken rettsregler eller rettspraksis, og at du har vært innom problemstillingen rundt behovet for områelsestid i perioden mellom konkursåpningen og frem til bostyrer har bestemt seg for om boet vil tre inn i husleieavtalen, innenfor 4-ukersperioden.

Videre har jeg lest at du kort nevner behovet for områelsestid i "Konkursloven Kommentarutgave" i forhold til abandonering og forurensning, men har til nå ikke funnet noe i forhold til husleieavtalene.

Mvh

Janken Benestad

Bilag 2)

Förmånsrätten för hyresfordringar har tagits bort men konkursboets ansvar för hyran har blivit större. Vad innebär detta för fastighetsägarna?

Vad är syftet med de nya reglerna?

Den 1 januari 2004 genomförs en reform som har till syfte att underlätta för företag att få till stånd en företagsrekonstruktion i stället för att gå i konkurs (regeringens proposition 2002/03:49 och lagutskottets betänkande 2002/03:LU17). Reformen innebär bl.a. att ändringar görs i den i förmånsrättslagen givna företrädesrätten mellan olika fordringar. Bl.a. avskaffas den särskilda förmånsrätten för hyresfordringar. Även förmånsrätten för skatter och avgifter tas bort. Vidare förändras företagshypotekets ställning som säkerhet. Det omvandlas från en särskild förmånsrätt till en allmän förmånsrätt som skall gälla endast i 55 % av värdet av den intecknade egendomen efter det att fordringar med bättre förmånsrätt har fått betalt. Bl.a. genom att på detta sätt begränsa särintressen och därmed öka intressegemenskapen mellan borgenärerna hoppas man i högre grad än för närvarande nå rekonstruktionslösningar.

Vilka följder får den försämrade säkerheten för hyresvärden?

Att förmånsrätten för hyra avskaffas innebär otvivelaktigt en försämring för fastighetsägarna. Den omedelbara verkan blir naturligtvis att man som hyresvärd får gå igenom sina hyresavtal och se om den säkerhet som förmånsrätten inneburit måste ersättas av någon annan form av säkerhet. Det kan t.ex. visa sig att en bankgaranti behöver utökas eller att någon annan form av säkerhet måste till för att kompensera den uteblivna förmånsrätten. I ett löpande hyresförhållande kan dock en hyresvärd inte ensidigt ändra villkoren eller kräva nya villkor. En ändring eller ett tillägg förutsätter alltså att parterna är överens. Nyordningen kommer därför främst att ge anledning för hyresvärdarna att vid nyetableringar skydda sin rätt genom att kräva en tillfredsställande säkerhet för hyresavtalet.

På vilket sätt har konkursboets ansvar blivit större?

Samtidigt som förmånsrätten för hyra försvinner har i hyreslagen förts in en ny bestämmelse (31 § femte stycket) som har följande lydelse: ”Om en hyresvärd uppmanar ett konkursbo att ställa en lokal till förfogande och konkursboet inte inom en månad gör detta, ansvarar konkursboet för hyran från konkursbeslutet till dess lokalen ställs till hyresvärdens

Fr.o.m. den 1 januari 2004 gäller följande: Om ett konkursbo inte ställer en lokal till en hyresvärdens förfogande inom en månad efter det att hyresvärden har uppmanat boet till detta, ansvarar boet för hyran. Ansvaret gäller hyra från konkursbeslutet till dess att konkursboet ställer lokalen till hyresvärdens förfogande. Förmånsrätten för en hyresvärdens fordran på hyra finns inte längre.

Tänk på

- att skaffa tillfredsställande säkerhet för hyresavtalet, särskilt vid nyupplåtelse
- att reagera med skriftlig uppmaning till konkursboet så snart som möjligt efter konkursbeslutet

- att konkursboets ansvar inte bara omfattar hyresbetalningarna
- att konkursboets ansvar förutsätter att hyresavtalet inte är uppsagt när uppmaningen görs
- att lokalen bör vara utrymd när den återlämnas
- att det kan vara lämpligt att skriva av hyresavtalet vid lokalens återlämnande
- äldre bestämmelser gäller vid konkurs och utmätning efter ansökan som gjorts före den 1 januari 2004

förfogande.” Denna regel har tillkommit för att hindra det som kan ske enligt nuvarande praxis, nämligen att ett konkursbo driver gäldenärens verksamhet vidare i hyrda lokaler utan att behöva svara för hyresbetalningen eller hyresgästens övriga förpliktelser.

Hur bör hyresvärden agera mot konkursförvaltaren?

Genom den nya bestämmelsen i 31 § femte stycket hyreslagen om konkursboets ansvar stoppas alltså möjligheten för ett konkursbo att för längre tid än en månad från hyresvärdens uppmaning fortsätta att nyttja lokalen utan att betala ersättning. Det gäller således för hyresvärden att så snart som möjligt efter konkursbeslutet reagera med en uppmaning. Bestämmelsen blir tillämplig endast om konkursboet låter bli att träda in i gäldenärens hyresavtal (jämför 31 § tredje stycket hyreslagen). Om konkursboet förklarat att det inte vill träda in i hyresavtalet, måste boet ändå efter uppmaning bestämma sig för om man skall påta sig det ansvar som det innebär att inte ställa lokalen till hyresvärdens förfogande. Det saknar alltså betydelse för ansvaret att konkursboet på förfrågan från hyresvärden (enligt 31 § tredje stycket hyreslagen) har angett att boet inte vill svara för hyresgästens skyldigheter under hyrestiden. Det avgörande är i stället huruvida konkursboet en månad efter hyresvärdens uppmaning ställer lokalen till hyresvärdens förfogande. I många fall är det säkert lämpligt att hyresvärden uppmanar konkursboet att ställa lokalen till hyresvärdens förfogande samtidigt som han riktar en anfordran till boet enligt 31 § tredje stycket hyreslagen. Hyresvärden får anses ha bevisbördan för att konkursboet har fått uppmaningen att ställa lokalen till hyresvärdens förfogande. Det är därför lämpligt att uppmaningen görs skriftligt.

Vad är den närmare innebörden av konkursboets ansvar?

Om lokalen inte inom en månad ställs till hyresvärden förfogande, inträder boets ansvar. Detta är ett s.k. massaansvar, dvs. betalning skall utgå innan tillgångarna fördelas mellan borgenärerna. I lagtexten anges att ansvaret avser hyran. Detta kan dock knappast uppfattas på det sätt att därmed bara avses själva hyresbetalningen. I propositionen (s. 104 f.) sägs nämligen att det förhållandet att en hyresvärdens hyresfordran i större utsträckning än hittills blir en fordran på konkursboet till viss del kan ses som en kompensation för den slojade förmånsrätten. Den hittillsvarande förmånsrätten för hyra, som nu alltså avskaffas, har inte förutsatt att fordringen avser obetald hyra utan den har även t.ex. kunnat gälla ett skadeståndsanspråk som härrör ur hyresförhållandet. Detta måste rimligen innebära att man till begreppet hyra enligt den nya bestämmelsen i princip får räkna de förpliktelser en hyresgäst är skyldig att fullgöra gentemot hyresvärden för att få nyttja lokalen.

Ingår moms på hyra i konkursboets ansvar?

Frågan hur man i detta sammanhang skall betrakta moms som utgår på hyran tas inte upp i propositionen. Moms torde dock inte betraktas som hyra enligt hyreslagen och därmed skulle konkursboets ansvar inte omfatta denna. Men detta kan knappast ha varit lagstiftarens avsikt. Den nya regelns funktion som kompensation för den avskaffade förmånsrätten talar för att konkursboets ansvar trots allt omfattar även momsen, eftersom moms utgjort hyra i förmånsrättslagens mening. Detta förändrar inte uppfattningen att moms i andra sammanhang i hyreslagen, t.ex. vid tillämpning av 19 och 58 b §§, inte är att betrakta som hyra.

Bör hyresvärden säga upp hyresavtalet?

Den förmånsrätt för hyresfordringar, som nu alltså försvinner, har motiverats med att hyresvärden annars skulle utnyttja sin rätt att säga upp hyresavtalet även vid tillfälliga betalningssvårigheter. Man har ansett att det är till fördel för samtliga borgenärer att

fastighetsägaren inte omedelbart häver avtalet vid utebliven betalning. Naturligtvis kan det nu bli så att en hyresvärd i avsaknad av förmånsrätten ser sig tvingad att säga upp hyresavtalet 3

till upphörande även vid mera tillfälliga betalningssvårigheter hos hyresgästen. Den hittillsvarande förmånsrätten för hyresfordringar har förutsatt att hyresrätten består vid konkursbeslutet. I analogi med detta får man utgå från att konkursboets ansvar enligt den nya bestämmelsen i 31 § femte stycket hyreslagen förutsätter att hyresförhållandet består när uppmaningen görs. Detta bör man som hyresvärd ha i åtanke när man överväger en eventuell uppsägning på grund av att hyresgästen råkat i betalningssvårigheter. Man skall inte heller bortse från den ökade möjlighet till förhandlingar med konkursförvaltaren som den nya bestämmelsen synes kunna medföra. Boets ställning kan naturligtvis vara sådan att en uppsägning trots allt framstår som det bästa alternativet från hyresvärdens synpunkt.

När anses lokalen ställd till hyresvärdens förfogande?

Vad som krävs för att lokalen skall anses ha ställts till hyresvärdens förfogande har lämnats åt rättstillämpningen. I propositionen (s.145) sägs att normalt lär en lokal anses ställd till hyresvärdens förfogande när denne fått nycklarna dit. Om egendom har lämnats kvar i lokalen, får hyresvärden enligt propositionen ta hand om den enligt reglerna i 27 § andra stycket hyreslagen om kvarlämnat gods. Samtidigt sägs att syftet med bestämmelsen är att hyresvärden skall kunna förfoga över och nyttja lokalen. Om lokalen inte är utrymd, kan hyresvärden inte hyra ut den, i vart fall inte med omedelbart tillträde för en ny hyresgäst. Det kan därför ifrågasättas om en lokal som inte är utrymd skall anses ha ställts till hyresvärdens förfogande, även om nycklarna återlämnats till denne.

Bör man ”skriva av hyresavtalet” när lokalen ställts till förfogande?

Att konkursboet ställer lokalen till hyresvärdens förfogande påverkar inte hyresavtalet mellan hyresvärden och hyresgästen. Avtalet måste således i regel sägas upp för att upphöra att gälla. Bestämmelsen ger inte en hyresvärd rätt att kräva att lokalen ställs till förfogande utan anger bara att vad som blir konsekvensen för konkursboet om en lokal inte ställs till hyresvärdens förfogande. Oftast kan det vara lämpligt att komma överens om hyresavtalets upphörande i samband med att lokalen ställs till hyresvärdens förfogande.

Övergångsbestämmelser

Om en konkurs har beslutats efter en ansökan som gjorts före den 1 januari 2004, tillämpas äldre bestämmelser. Den nya bestämmelsen om ett konkursbos ansvar för hyra gäller alltså inte då. Också i fråga om förmånsrätten gäller äldre bestämmelser vid en konkurs eller utmätning som har beslutats före den 1 januari 2004. Förmånsrätt för hyresfordringar finns alltså i sådana fall även efter den 1 januari 2004.

Rune Thomsson

Fastighetsägarna Sverige