

Kjøp og salg av kunst og antikviteter ved nettauksjonssalg

Kandidatnummer: 648

Leveringsfrist: 25.11.2008

Til sammen 16644 ord

19.11.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>1</u>
1.1	Opptakten og problemfremstilling.....	1
1.2	Begrepsbruk.....	3
1.3	Rettskildebildet	3
1.4	Videre fremstilling.....	4
<u>2</u>	<u>AUKSJONENS UTVIKLING FREM TIL I DAG</u>	<u>5</u>
2.1	Den tradisjonelle auksjonsmodell	5
2.1.1	Internettauksjoner med profesjonelle auksjonsfirma som mellomledd.....	6
2.2	Internettauksjonen	7
2.3	Oppsummering	8
<u>3</u>	<u>AUKSJONSLOVEN.....</u>	<u>9</u>
3.1	Forholdet til auksjonsloven av 14.august 1918	9
3.2	Auksjonslovens bestemmelser i forhold til nettauksjon.....	10
3.3	Auksjonslovens aktualitet i dag.....	14
<u>4</u>	<u>BUDGIVNINGEN.....</u>	<u>15</u>
4.1	Budgivningens avtalerettslige funksjon.....	15
4.2	Betingelser og forbehold fra selger ved auksjon.....	16

4.3	Avtale om gjenstandens egenskaper	17
4.4	Auksjoner med minstepris	18
4.5	Bruk av kjøp nå pris ved nettauksjon.....	18
4.6	Selgers bud på egne gjenstander – ”puffing”	18
5	<u>NETTAUKSJON I KONTRAKTSRETTLIG PERSPEKTIV – MANGELSREGLENE</u>	
	<u>20</u>	
5.1	Innledning	20
5.2	Om kunst og antikviteter som gjenstandsgruppe	20
5.3	Konsekvensen av partsforholdet ved nettauksjon	22
5.4	Mangelspørsmålene ved omsetning av kunst og antikviteter på nettauksjon	24
5.4.1	Mangelsreglene for auksjonssalg kjøpsloven § 19 og Forbrukerkjøpsloven § 17	25
5.4.2	Auksjonssalg av ”brukte ting” – kjøpsloven § 19, 2.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd....	27
5.4.3	Nettauksjoner med forbehold om at gjenstanden selges ”som den er” eller andre lignende forbehold Kjøpsloven § 19, 1.ledd og Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd	31
5.4.4	Virkningene av kjøpsloven § 19, 1.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd på auksjonssalg	32
5.5	Hvilke mangler kan kjøper påberope seg ved nettauksjon?.....	34
5.5.1	Mangelsreglene etter kjøpsloven § 19, 1.ledd.....	34
5.5.2	Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b – misligholdt opplysningsplikt	37
5.5.3	Kjøpsloven § 19, 1.ledd litra c	40
5.6	Mangelsreglene etter forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd.....	44
5.6.1	Spesifiserte forbehold fra selger ved forbrukerkjøp	45
5.6.2	Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a	46
5.6.3	Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra b	47
5.6.4	Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b – opplysningsplikt	47
5.6.5	Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra c – selgerens uriktige opplysninger	48
5.7	Kjøpers undersøkelsesplikt ved nettauksjon.....	49

6	<u>OPPSUMMERING.....</u>	<u>50</u>
7	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>52</u>
7.1	Bøker.....	52
7.2	Artikler	52
7.3	Lover og direktiver	52
7.4	Forarbeider	53
7.5	Rettslige dokumenter	53
7.6	Internettadresser	53
7.7	Rettspraksis.....	54
7.8	Annet.....	54

1 Innledning

1.1 Opptakten og problemfremstilling

Omsetningen av kunst og antikviteter skjer i stor grad ved bruk av auksjon. Som Hagstrøm i sin artikkel fra 1986 påpeker,¹ er det skapt en oppfatning om at denne salgsformen sikrer selger best pris og at kjøper stort sett kan stole på å handle til markedspris.

Auksjonsformen har gjennomgått en forandring de siste årene. Fra den tradisjonelle auksjonen som avholdes i auksjonsfirmaets lokaler, foregår mye av dagens auksjonsvirksomhet på nettet. Nettauksjon innebærer en helt ny måte å avholde auksjon på. All kommunikasjon mellom partene og selve budgivningen foregår utelukkende elektronisk. Internett er i dag tilgjengelig for de fleste, noe som igjen innebærer at flere og flere har oppdaget nettauksjon som kjøp- og salgsfora.²

Redaktøren for antikvitetsmagasinet *Samler & Antikkbørsen*, skriver i sin leder i utgave nr 7 for 2008, ” Det er endringer i markedsmechanismene som gjør at noen handlere sliter mer enn før. I dag selger private gjenstandene sine i langt større grad selv, blant annet har internett gitt dem en unik mulighet til slik handel. Særlig gjelder dette gjenstander i de lavere prisklasser, og dette rammer derfor i størst grad brukthandleren på hjørnet og handlere som driver i begrenset omfang.”³

Uttalelsen er egnet til å gi et inntrykk for hvordan utviklingen innenfor omsetning av kunst og antikviteter har utviklet seg til at gjenstandene i større grad blir omsatt av eieren selv ved bruk av nettauksjon enn i regi av profesjonelle mellomledd.

¹ Hagstrøm: TfR 1986 s.461 s. 462.

² Nettstedet QXL.no hevder på sine nettsider at det hos dem listes over en million gjenstander for salg på auksjon hver måned (http://hjelp.qxl.no/ny_p%C3%A5_qxl.no:om_qxl.no sitert 5.11.08)

³ Samler & Antikkbørsen nr. 7/2008 15.årgang.

Man får dermed et større mangfold av kjøpere og selgere ved nettauksjon. Tradisjonelt har kunst - og antikvitetsgjenstander blitt omsatt av auksjonsforretninger enten i eget regi eller på oppdrag fra innsettere. Ved nettauksjon opptrer privatpersoner i like stor grad på selgersiden som på kjøpersiden. Det kan ikke lenger tas som en selvfølge at selger er en næringsdrivende slik at kjøpet enten skal regnes som et næringskjøp mellom likstilte profesjonelle parter eller et forbrukerkjøp mellom næringsdrivende og forbruker ved auksjon på nettet.

Den økende bruken av nettauksjon samt den store variasjonen av brukere, øker viktigheten av å ha et lovverk som regulerer auksjonstypen slik at kjøp og salg ved nettauksjon kan foregå på en riktig og trygg måte.

Jeg vil i denne fremstillingen gjøre rede for den nåværende lovgivningen vedrørende auksjonssalg, for deretter å vurdere anvendelsen av disse i forbindelse med kjøp og salg av kunst og antikviteter ved nettauksjon.

Det vil herunder bli gjort rede for hvordan mangelsreglene i kjøpsloven og forbrukerkjøpsloven passer ved nettauksjonssalg av kunst - og antikvitetsgjenstander.

I tillegg vil det bli gjort en redegjørelse for om nettauksjon som auksjonstype omfattes av Lov om frivillige auksjoner fra 1918 (Auksjonsloven).

Det er med tiden kommet mange nettstedet som tilbyr auksjonstjenester her til lands. Organiseringen og reglene for bruk av disse er stort sett sammenfallende. Videre i fremstillingen velger jeg å ta utgangspunkt i nettstedet QXL.no som representativ for nettauksjonene, da dette nettstedet er et av de aller største nettauksjonsstedene her i landet.

1.2 Begrepsbruk

Når det vider i fremstillingen snakkes om *tradisjonell auksjon* eller *auksjon etter den tradisjonelle modell*, dreier dette seg om auksjonstypen med auksjonsforretning som mellomledd mellom innsetter og kjøper.⁴

Med *nettauksjon*, menes auksjon hvor all aktivitet utelukkende foregår via nettet, og det ikke finnes noe mellomledd mellom selger og kjøper. Den typiske nettauksjonen som blir omtalt i denne oppgaven er QXL-auksjoner.

1.3 Rettskildebildet

Det finnes noen spredte bestemmelser for auksjonssalg i dagens lovverk; disse bestemmelsene ble opprinnelig gitt med auksjon etter den tradisjonelle modellen for øyet. De aktuelle lovbestemmelsene, finner man i Lov om frivillige auksjoner 14. August nr 3 1918 om organisering og gjennomføring av auksjon. Videre har man bestemmelser i kjøpsloven § 19 og forbrukerkjøpsloven § 17 om mangelsreglene ved auksjonssalg. Også enkelte bestemmelser i avtaleloven vil kunne komme til anvendelse i forbindelse med budgivningen ved auksjon.

Auksjonslovens forarbeider gir enkelte holdepunkter for hva som er formålet med lovens bestemmelser.

Ingen av de overnevnte bestemmelser retter seg uttrykkelig mot nettauksjoner, men det må som et utgangspunkt kunne antas at de også er anvendelige for denne auksjonstypen.

I en artikkel fra 1986,⁵ gir Hagstrøm en inngående drøftelse av kjøp og salg av antikviteter ved auksjonssalg. Artikkelen tema er auksjonssalg etter den tradisjonelle modellen. Men på mange punkter vil disse drøftelsene være til hjelp for bruk av nettauksjon som salgsmåte for kunst og antikviteter.

⁴ Det blir gjort en redegjørelse for denne auksjonstypen i pkt. 2.1 i avsnitt 2.

⁵ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461

Innen den juridiske teori finnes det ellers lite omtale av auksjonssalg – og nettauksjon er meg bekjent ennå ikke omtalt av noen forfattere i norsk rettslitteratur. Det er derfor svært få holdepunkter å gå ut i fra når man skal bedømme auksjonslovgivningens anvendelse for nettauksjonssalg av kunst – og antikvitetsgjenstander. Mye av drøftelsen vil dermed støtte seg på praksis innenfor handel med slike gjenstander, samt de retningslinjer nettstedene gir for auksjonsvirksomhet for sine nettsider.

1.4 Videre fremstilling

I den videre fremstillingen vil det innledningsvis gjøres rede for auksjonens utvikling her i landet, samt hvilke auksjonstyper som har oppstått i forbindelse med dette (del 2.)

I del 3 blir vil fremstillingen ta sikte på å redegjøre for forholdet mellom auksjonsloven og nettauksjon. I denne forbindelse blir det foretatt en gjennomgang av auksjonslovens bestemmelser samtidig med en vurdering av bestemmelsenes anvendelse for nettauksjon.

Det vil i avsnitt 4 bli gjort en fremstilling av virkningen av at auksjonsobjektet er gjenstand for en budgivning, herunder hvilke avtalerettslige funksjoner ett bud har i forbindelse med auksjonsvilkår og forbehold fra selger.

Avsnitt 5 er fremstillingens sentrale del. Her vil det gjøres rede for de kontraktsrettslige sidene ved nettauksjonssalg av kunst og antikviteter. Det vil denne forbindelse gis en redegjørelse for hvordan mangelsreglene omfatter denne auksjonstypen.

2 Auksjonens utvikling frem til i dag

Auksjonen som fenomen strekker seg langt tilbake i tid. Enkelte kilder⁶ hevder at auksjon som salgsmåte ble brukt så tidlig som år 500 f. Kr. Og man kjenner eksempler fra historien om auksjoner over blant annet slaver, husdyr og matvarer. Også når det gjelder kjøp og salg av kunst og antikviteter ved auksjonssalg, er dette ett fenomen som strekker seg langt tilbake i historien.

2.1 Den tradisjonelle auksjonsmodell

Den tradisjonelle auksjonsmetoden, omtalt i Hagstrøm 1986 «Kunst- og antikvitetsauksjoner i rettslig belysning»,⁷ innebærer at gjenstandene blir innlevert av en oppdragsgiver/innsetter til et auksjonsfirma, for deretter å bli solgt på auksjonsdagen til høystbydende budgiver. Selve auksjonen blir avholdt på et fastsatt tidspunkt og ledet av en auksjonarius. Gjenstandene blir solgt til høystbydende, og det vanlige er at budgiverne befinner seg i salen under selve auksjonen og at auksjonarius håndterer de innkommende budene umiddelbart etter som de kommer. Ved de fleste auksjoner, er det også anledning til å komme med forhåndsbud hvis man ikke kan være til stede. Gjenstandene blir klubbet i den rekkefølge som fremkommer av auksjonskatalog eller nummereringen. På forhånd har de interesserte som regel hatt mulig til å undersøke auksjonsgjenstandene fysisk for å kartlegge kvalitet og tilstand. Det sentrale innenfor denne auksjonsmodellen, er at auksjonsforretningen opptrer som et mellomledd/ kommisjonær for selgeren, og at det dermed oppstår et tre-partsforhold i dette kontraktsforholdet- gjenstandens eier (heretter kalt innsetter), auksjonsfirmaet som foretar selve auksjonen og salget og kjøperen (heretter kalt budgiver).⁸

Som Hagstrøm påpeker, har interessen for å handle kunst og antikviteter på auksjon steget. Interessen må vel til og med kunne sies å ha steget ytterligere frem til i dag.

Rekordnoteringer forkynnes til stadighet, og stadig flere benytter seg av auksjoner til både

⁶Informasjon hentet fra Wikipedia.org om «auksjon» (<http://no.wikipedia.org/wiki/Auksjon> 8.9.08)

⁷Publisert i Tidsskrift for rettsvitenskap 1986 s. 461

⁸Jfr. Hagstrøm: TfR 1986 s. 461

salg og kjøp av kunst- og antikvitetsgjenstander.⁹ Samlere finner stadig nye samlerområder, og kunst, design og antikviteter har blitt populære investeringsobjekter som flere og flere har fått kjennskap til her i landet. Fra å være ett område hvor man stort sett møtte samlere med dype spesialkunnskaper om sine samlerfelt, er kjøp og salg av kunst og antikviteter også blitt svært populært blant folk flest.

Som et resultat av at teknologien har gjort store fremskritt de siste 20-årene, har man fått nye måter å avholde og organisere auksjoner på. Man har i løpet av disse årene sett en sterk økning i bruken av internett, noe som igjen har ført til at auksjoner på nettet nå må kunne sies å ha blitt en meget vanlig måte å kjøpe og selge kunst og antikviteter på. Internett har åpnet for at auksjonene ikke lenger er begrenset til de fremmøtte i auksjonslokalet, men hele landet, og til og med hele verden utgjør nå potensielle kjøpere.

2.1.1 Internettauksjoner med profesjonelle auksjonsfirma som mellomledd

Også den tradisjonelle auksjonsmodellen har gjennomgått forandringer. Flere auksjonsfirmaer har i de siste årene valgt å flytte sin tradisjonelle auksjonsvirksomhet over til internett. Eksempler på dette er auksjonsfirmaet Blomqvist Kunsthandel AS, som i tillegg til å avholde klassiske auksjoner av den type som nevnes ovenfor, også har startet nettauksjoner over kunst og antikviteter.

Man finner også eksempel på auksjonsfirma som utelukkende baserer seg på internettauksjoner, men som allikevel opptrer som et profesjonelt mellomledd mellom innsetter og budgiver. Lauritz.com, er en slik nettbasert auksjonsforretning som opererer som en av de store aktørene innefor denne kategorien her til lands.

I likhet med den tradisjonelle auksjonsmodellen, leverer innsetteren varen til auksjonsfirmaet, som igjen tar seg av verdivurdering og beskrivelse av objektet. Det er

⁹NRK rapporterer blant annet på sine nettsider i en artikkel publisert 11.3.08 (<http://www.nrk.no/nyheter/kultur/1.5075714>) at «kunstsalg har steget til værs de siste årene» mye av årsaken til dette hevdes å være ny interesse for kunst blant publikum samt de salgskanalerne som er oppstått. Antikvitetsmagasinet «Samler & Antikkbørsen» har også i sine utgaver fra 90-tallet og frem til dags dato meldt fra om en stadig økning i priser og omsetning innenfor kjøp og salg av kunst og antikviteter.

videre auksjonsforretningen som mottar bud og organiserer auksjonen via internett, og som opptrer som selger ovenfor budgiveren. Betaling av varen skjer også til auksjonsfirmaet. Ved disse auksjonene regnes det som regel salær av tilslaget som blir lagt til i tilslagssummen, og trukket fra beløpet innsetter har rett til.

Man har ved disse auksjonene stort sett muligheten til å besøke auksjonshusets showroom for å ta gjenstandene fysisk i øyesyn, men selve budgivningen foregår via internett.

2.2 Internettauksjonen

Ved internettauksjon, oppstår ett annet partsforhold enn det man kjenner til fra den tradisjonelle auksjonsmodellen som blir nevnt ovenfor. Her finnes det som regel ingen mellomledd i form av et profesjonelt auksjonsfirma, selger og kjøper står i direkte kontakt med hverandre. Nettstedet som formidler auksjonen spiller ingen aktiv rolle som mellomledd, og ordningen er basert på at all kommunikasjon skal gå direkte mellom selgeren og potensielle kjøpere. Internettauksjon fungerer slik at innsetteren legger ut gjenstanden som ønskes solgt hos et internettbasert auksjonsfirma, de største aktuelle aktørene her til lands er QXL.no som retter seg mot det norske markedet,¹⁰ men også internasjonale Ebay.com¹¹ blir benyttet hyppig av nordmenn for kjøp og salg av kunst- og antikvitetsgjenstander. For å kunne selge og legge inn bud ved disse nettauksjonene, må man registrere seg som bruker hos det aktuelle nettselskapet. Selve budrunden forløper seg slik at budgiverne kan legge inn såkalte «autobud» dvs. ett forhåndsbestemt maksbud. Ved innkommende bud fra andre brukere, vil da maskinen by trinnvis på vegne av budgiveren med det høyeste maksbudet inntil maksgrensen er nådd.

Fordelen ved en slik type auksjon, er at selger og kjøper slipper unna med forholdsvis lave salærer, normalt ved auksjonssalg hos et auksjonsfirma er at det regnes salær/provisjon som både trekkes fra beløpet innsetteren skal ha og som legges til i tilslagssummen budgiveren skal betale. Ved salg på internettauksjon regnes det som regel bare et prosentsalær på

¹⁰Tall fra nettsiden til QXL.no beregner at de har over 900.000 registrerte medlemmer. (Tallene er hentet fra http://hjelp.qxl.no/ny_p%C3%A5_qxl.no:om_qxl.no 6.9.08.)

¹¹Amerikansk nettauksjonsselskap som nå kaller seg verdens største nettauksjon med ca 84 millioner aktive brukere ifølge tall hentet fra deres egne nettsider. (informasjon hentet fra <http://news.ebay.com/about.cfm> 6.9.08)

tilslagssummen som selgeren må betale etter auksjonsslutt.¹² Disse momentene bidrar nok til å gjøre internettauksjon til den mest utbredte auksjonstypen for gjenstander i det rimelige sjikt.¹³

En annen type nettauksjon finner man hos blant annet annonseleverandøren Finn.no. I utgangspunktet er formålet med denne siden at selgere legger ut sine gjenstander for salg med en fastpris, men det finnes stadig flere eksempler på annonser hvor selgeren på forhånd ikke har bestemt noen salgspris, men legger til rette for en budrunde om gjenstanden. På denne måte kan man si at selgeren avholder en privat auksjon, hvor budene kommer inn via mail og telefon til selgeren. Disse auksjonene blir uoversiktlige da det kun er selgeren av gjenstanden som har oversikten over hvor mange bud som er kommet inn og hva pålydende bud er kommet opp i. Auksjonslengden varierer sterkt i disse tilfellene, da dette som regel er opp til selgeren selv å fastsette denne.

Felles for begge disse typene av internettauksjoner, er at det er selgeren selv, både i de tilfeller hvor det dreier seg om en profesjonell selger eller en privatperson, som står ansvarlig for gjenstandsbeskrivelsen og garantien at de opplysninger som blir gitt er korrekte.¹⁴ Ved denne auksjonsformen forekommer det ingen forhåndsvisning av auksjongsjenstanden; budgiveren er dermed avhengig av å legge sin lit til en nøyaktig og riktig beskrivelse fra selgers side.

2.3 Oppsummering

Man kan altså etter dette slå fast at det har skjedd en forandring i hvordan auksjoner blir gjennomført. Fra den tradisjonelle auksjonsmodellen, hvor man møtte opp hos auksjonsfirmaet på auksjonsdagen og budene kom fra publikum i salen, har man i dag

¹²Dette er vanlig praksis hos de overnevnte nettauksjonsselskapene QXL.no og Ebay.com.

¹³Tall hentet fra QXL.no viser at det hver måned omsettes over 140.000 gjenstander på deres nettauksjoner. Amerikanske Ebay.com viser til at det på deres nettauksjoner omsettes gjenstander for over 1900 \$ hvert sekund. (<http://news.ebay.com/about.cfm> 6.9.08)

¹⁴Jfr. Brukervilkårene hos QXL.no og Finn.no, samt user agreements hos Ebay.com. (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:kundevilk%C3%A5r , http://www.finn.no/finn/article/finn_info_juridisk?template=templates/myprofiletemplate.jsp , <http://pages.ebay.com/help/policies/user-agreement.html?ssPageName=f:f:US> alle per 06.09.2008)

auksjoner på nettet hvor budene kommer fra alle deler av landet og utlandet. Når det gjelder den tradisjonelle auksjonsmodellens relevans som salgsmetode i dag, vil man nok finne at den fortsatt er meget aktuell. Nettauksjoner har nok tatt over for det meste av omsetningen av kunst- og antikvitetsgjenstander i de lavere prisnivåer, men når man kommer opp til de virkelig store og verdifulle kvalitetsgjenstandene er nok auksjonsfirmaet fortsatt den ledende aktør.

3 Auksjonsloven

3.1 Forholdet til auksjonsloven av 14.august 1918

Av naturlige årsaker er ikke internettauksjoner omtalt i Lov om frivillige auksjoner (heretter betegnet som auksjonsloven) anno 14. August 1918 nr 3, som er gjeldende lov for auksjoner og gjennomføringen av disse. Av lovteksten finner man at den ikke inneholder noen definisjon av hva som skal regnes som ”auksjon” i lovens forstand. Begrepet synes å være tatt for gitt.

I en uttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling vedrørende en henvendelse fra Politidirektoratet om hvorvidt internettauksjon skulle være å anse som ”auksjon” i lovens forstand¹⁵, påpeker departementet at det vesentlige for å fastsette om det dreier seg om auksjonsvirksomhet er:

”..at varen blir gjenstand for opprop, bud og overbud, med adgang til samtidig nærvær av kretsen av interessenter.”¹⁶

¹⁵ Publisert JDLOV-2004-5097 hentet fra Lovdata (<http://websir.lovdata.no/cgi-lex/wifzsok?bas=jdlov&emne1=auksjonslov&sok=fast>) 10.09.2008

¹⁶ Jfr. NOU 1983:8 Inkassovirksomhet s. 89 sitatet er benyttet av Justisdepartementets lovavdeling i deres uttalelse i JDLOV-2004-5097.

Departementet uttaler videre at auksjonslovens regler bør benyttes på internettbaserte auksjoner så langt de passer. Det påpekes at reglene riktignok ikke passer like godt på internettauksjonene, men at de tar sikte på å beskytte auksjonskjøperen og at det ville være uheldig om auksjonslovens bestemmelser blir tolket på en slik måte at internettauksjoner faller utenfor lovens virkeområde.

Det uttales til slutt at denne forståelsen av auksjonslovens bestemmelser anvendt på internettbasert auksjonsvirksomhet, beror på en konkret vurdering av de enkelte lovbestemmelser ut i fra de faktiske forhold og de hensyn loven er ment å ivareta.¹⁷

Med støtte i fra uttalelsen til Justisdepartementet, kan man altså legge til grunn at auksjonslovens bestemmelser vil komme til anvendelse så ”langt de passer” for organisering og gjennomføring av nettauksjoner.

Spørsmålet blir hvorvidt auksjonsloven kan sies å ha bestemmelser som dekker det behovet man møter i forbindelse med organisering og gjennomføring av internettbaserte auksjoner, og om disse bestemmelsene kan sies å beskytte auksjonskjøperen i tilstrekkelig grad.

3.2 Auksjonslovens bestemmelser i forhold til nettauksjon

Som Justisdepartementet fremhever,¹⁸ er en del av lovens bestemmelser naturligvis noe utdaterte når det gjelder nettauksjonsfenomenet.

Det fremgår av lovforarbeidende til auksjonsloven¹⁹, at auksjonslovens bestemmelser er en gjennomføring av et lovforslag som ble lagt frem under forhandlingene om ”den borgerlige retspleie utenfor tvistemaal kap. 6” Ot.prp.nr.38.1911.²⁰ Dette lovutkastet ble imidlertid ikke vedtatt, men bestemmelsene ble senere foreslått inntatt i egen lov (auksjonsloven av 1918) i Ot.prp.nr.32. 1918. Resultatet ble lov nr. 3 av 14. august 1918 om offentlige auksjoner og licitationer (auksjonsloven).

¹⁷ Jfr. JDLOV-2004-5097 pkt. 2 i uttalelsen.

¹⁸ Jfr. JDLOV-2004-5097.

¹⁹ Jfr. Ot.prp.nr.32 (1918)

²⁰ Jfr. Ot.prp.nr 38 (1911) s. 69-74.

Forarbeidene fra 1911²¹ uttrykker at man ønsket å gjøre auksjonspraksisen tryggere og mer troverdig ovenfor auksjonskjøperne. Dette søkes gjennomført ved regler som omfatter en skjerpet kontroll av auksjonsforretningene.

I auksjonslovens § 4, 1.ledd, stilles det et krav om at det ved frivillige auksjoner skal være ett vitne tilstede under auksjonen; annet ledd stiller videre krav til at dette vitnet må være fylt 18 år og ikke være fradømt stemmeretten. Denne regelen har karakter av å være en ordensforskrift for hvordan auksjonen skal gjennomføres. En naturlig forståelse tilsier at formålet med et vitne er å la dette kontrollere at auksjonen går riktig for seg. Vitne nærvær lar seg ikke gjennomføre ved en internettauksjon da denne auksjonstypen utelukkende gjennomføres elektronisk. Bestemmelsen i auksjonsloven § 4 kan dermed ikke etterfølges ved nettauksjon.

Konsekvensen av at bestemmelsen ikke overholdes er imidlertid at forholdet kan straffes med bøter, jfr. § 14. Hvis bestemmelsen har virkning for nettauksjon, medfører dette at selger kan straffes med bøter fordi det ikke finnes et vitne tilstede.

Auksjonslovens § 7, 1.ledd fastslår at det ved løssøreauksjoner skal fremgå tydelig gjennom auksjonsvilkårene eller ved kunngjørelsen om tingene tilhører samme eier eller ikke. Av forarbeidene²² fremgår det at formålet med bestemmelsen er å forhindre at auksjonsfirmaet utnytter auksjoner over en bestemt persons bo eller gjenstander som har tilhørt denne til å ”smugle” inn gjenstander fra andre eiere i håp om at de vil oppnå høyere priser.²³

Bestemmelsen tar sikte på auksjoner hvor proviensen utgjør en faktor som kan medføre at gjenstandene oppnår en høyere tilslagssum enn normalt. Eksempler på dette er auksjoner over kjente samlere eller personligheters samlinger eller eiendeler. Ved slike auksjoner vil gjenstandene erfaringsmessig kunne oppnå en høyere tilslagssum enn hva som regnes for

²¹ Jfr. Ot.prp. nr.38 (1911)

²² Denne bestemmelsen omtales ikke i Ot.prp.nr.32 (1918) men i Ot.prp.nr.38 (1911) s.73 hvor forslaget til § 105 tilsvarer dagens bestemmelse i auksjonsloven § 7.

²³ Ot.prp.nr.38 (1911) s.73.

normalt. Grunnen til dette kan være at samleren har vært kjent for å samle på gjenstander av høy kvalitet som igjen motiverer kjøperne til å by mer enn normalt. Det kan også dreie seg om eiendelene til kjente personligheter, som vil kunne ha en høy samlerverdi på grunn av opphavet. At selger sniker inn andre gjenstander ved slike auksjoner uten å opplyse om dette, er dermed en misledning av kjøperne. Ved nettauksjon er denne situasjonen meget upraktisk da det holdes egen auksjon for hvert objekt. Selger har altså ikke mulighet til å avholde en samlet auksjon med forskjellige utrop på nettauksjon, og det vil da heller ikke være mulig å snike inn andre gjenstander slik som det tales om ovenfor.

Auksjonsloven § 7, 2.ledd inneholder bestemmelse om at selger som gjør næring i å holde auksjoner for andre, ikke kan selge egne gjenstander på auksjoner over andremanns gjenstander. Bestemmelsen søker å markere skillet mellom den rollen auksjonsfirmaet har ved en auksjon. Ved en auksjon etter den tradisjonelle modellen opptrer auksjonsfirmaet som et mellomledd mellom innsetter og kjøper i form av å være kommisjonær.²⁴ I tillegg kan auksjonsfirmaet opptre som fullmektig for kjøperne som ikke har anledning til å overvære auksjonen, og som da overlater til auksjonsfirmaet å by på vegne av seg. Skulle auksjonsfirmaet kunne opptre som selger ved auksjonen, fører dette til at auksjonsfirmaet får en dobbeltrolle og det oppstår interessekonflikter. Man kan stille spørsmål til auksjonsfirmaets egeninteresser i forhold til de forskjellige rollene, noe som er egnet til å skape mistillit til auksjonsformen. Ved auksjoner hvor gjenstandene er blitt levert av forskjellige innsettere, er det provisjon av tilslagssummen som tilfaller auksjonsfirmaet som betaling for oppdraget. At auksjonsfirmaet skal kunne få provisjon av egne salg, vil ytterligere styrke urimeligheten. Egne salg skjer nok allikevel meget ofte i praksis. Disse problemstillingene gjør seg imidlertid bare gjeldende for auksjoner etter den tradisjonelle modellen hvor man opererer med kommisjonsforhold. Ved nettauksjon selges auksjonsgjenstandene stort sett for selgers egen regning, og bestemmelsen har ingen relevans i forhold til denne auksjonstypen.

²⁴ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461 s. 463-464.

Justisdepartementets lovavdeling fremholder at auksjonsloven §§ 9 og 12 er eksempler på bestemmelser som tar sikte på å beskytte auksjonskjøperen.²⁵

Auksjonsloven § 9 pålegger at auksjonsvilkårene skal leses opp før auksjonen begynner og ellers være tilgjengelige under auksjonen slik at man kan gjøre seg kjent med dem.

Auksjonsvilkårene utgjør en del av avtalegrunnlaget ved auksjon. Det er dermed viktig at kjøper gis anledning til å sette seg inn i disse da eventuelle bud må anses for å være en aksept av de vilkår som foreligger for auksjonen.²⁶ Ved nettauksjon må man ved registreringen som bruker, godta auksjonsvilkårene for å kunne benyttes seg av auksjonstjenestene og legge inn bud.²⁷ Standardvilkårene for auksjonen er dermed forelagt partene før auksjon, og disse er tilgjengelige for alle under auksjonen. De spesielle vilkår som selger gjør gjeldende for sin auksjon, vil inngå i auksjonsbeskrivelsen. Regelen i auksjonsloven § 9 blir dermed i stor grad mulig å gjennomføre ved nettauksjoner.

Auksjonsloven § 12 påkrever at det skal føres en auksjonsprotokoll som fører kontroll med tid og sted for auksjonen samt hvem som er selger, jfr. § 12, 1.ledd. I annet ledd stilles det krav om at kjøpers navn og tilslagssum også skal føres inn i denne protokollen. Ved å føre auksjonsprotokoll kan det skje kontroll over auksjonen og man kan ved hjelp av denne finne ut av hvem som har solgt hva til hvem. En slik kontroll kan klare opp i tilfeller hvor det oppstår uenighet om hva som er solgt, hvem som har fått tilslaget og hvor mye auksjonsgjenstanden ble solgt for. Selger og kjøper har ved nettauksjoner en logg som gir oversikt over hva som selges, hva det er budt på, hva eventuelle bud er kommet opp i og hvor mye tilslaget endte på ved auksjonens slutt. I tillegg får partene utdelt navn og kontaktopplysninger til hverandre slik at betaling kan finne sted. Loggen som blir benyttet ved nettauksjon tilsvare i stor grad auksjonsprotokollen for tradisjonelle auksjoner. Bestemmelsen i auksjonsloven § 12 lar seg dermed gjennomføre ved nettauksjon.

²⁵ JDLOV-2004-5097 pkt. 1 i uttalelsen.

²⁶ De avtalerettslige aspektene ved budgivningen omhandles videre under del 4.

²⁷ Hos QXL.no fremkommer dette ved at man ved registrerings skjemaet må krysse av for at man har lest, forstått og godtatt auksjonsreglene og brukervilkårene for auksjonsstedet. (<http://www.qxl.no/form/AddUser.asp> sitert 26.10.08).

3.3 Auksjonslovens aktualitet i dag

Som vist ovenfor, bærer lovgivningen om auksjonsvirksomhet og dens gjennomføring preg av å være gammel og lite oppdatert. Svært få av bestemmelsene i auksjonsloven kan benyttes for auksjonssalg på nettet. Lovens bestemmelser retter seg mot de tradisjonelle auksjoner med fysisk fremmøte av de potensielle kjøpere, og hvor auksjonsgjenstandene går under hammeren etter å ha vært tilgjengelige for forhåndsvurdering for publikum. Nettauksjon innebærer en helt ny måte å avholde auksjon på. Man legger ikke lenger opp til at auksjonen skal avholdes foran et fysisk tilstedeværende publikum, dagens auksjon avholdes elektronisk over nettet med hele landet i ”salen”. Mengden av gjenstander som selges på nettauksjoner er enorme, og det avsluttes internettauksjoner hvert minutt gjennom hele døgnet.

Fra å være en lite praktisk slagsform,²⁸ er auksjon på vei til å være vel så vanlig som ordinære salg på nettet.

At auksjon avholdes av et profesjonelt auksjonsfirma er ikke lenger en selvfølge. Nettauksjon åpner for alle typer av selgere, det kan være alt fra profesjonelle handlere til private personer uten noe som helst kunnskap om det de selger. Man møter med andre ord et variert typegalleri.

Dette innebærer at det er et behov for å få ny lovgivning. Som Justisdepartementets lovavdeling påpeker i sin uttalelse, skaper det uheldige konsekvenser om nettauksjon ikke omfattes av auksjonslovens bestemmelser for auksjon.²⁹

Auksjonsloven inneholder bestemmelser som skal sørge for at auksjoner blir organisert og gjennomført på en redelig måte og som tar sikte på å beskytte de som velger å kjøpe på auksjon. En slik lovgivning bør også finnes for nettauksjoner. Regler om organisering og gjennomføring av nettauksjon blir per i dag stort sett regulert av nettauksjonsstedene selv. Spesielt med tanke på det store antall brukere av nettauksjon øker viktigheten av at

²⁸ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461 s. 462.

²⁹ JDLOV-2004-5097 pkt. 2.

lovgiver oppstiller regler for organisering og gjennomføring av slike auksjoner slik at det kan føres en kontroll.

4 Budgivningen

Å selge gjenstanden ved budgivning er særlig praktisk for omsetning av unike objekter som kunst og antikviteter, da slike kan være vanskelig å verdsette på forhånd. Selger vil gjennom auksjon som oftest oppnå den høyeste salgssummen, samtidig som kjøper kan regne med at han har handlet til den reelle markedsprisen.

Budgivningen er en av de viktigste forskjellene mellom auksjonssalg og det ordinære salg. Budgivers bud på auksjonsobjektet har en avtalerettslig funksjon idet det gir grunnlag for å binde budgiver til et løfte om å kjøpe aksjonsobjektet hvis budet blir vinnende.

4.1 Budgivningens avtalerettslige funksjon

Auksjon skiller seg ut fra de ordinære kjøp og salg tilfellene, blant annet fordi salgsprisen ikke er fastsatt på forhånd. Prisen på en auksjonsgjenstand blir bestemt av kjøperne ved at de fremlegger pristilbud gjennom budgivning.

Når en gjenstand ropes ut på auksjon etter den tradisjonelle modellen, er det antatt at dette skal anses for å være en oppfordring om å gi tilbud. Selger står fritt til å velge mellom de tilbudene han får på gjenstanden.³⁰ Dette medfører at det nødvendigvis ikke må føre til at det er det høyeste budet som aksepteres.

Ved nettauksjon oppstår det en noe annen situasjon. Utgangspunktet er også i disse tilfeller at utropet må anses som en oppfordring fra selger om at budgiverne skal gi tilbud på gjenstanden. Forskjellen er at selger *forplikter* seg gjennom auksjonsvilkårene til å selge

³⁰ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461 s. 475-476.

auksjonsgjenstanden til budgiver med vinnende bud.³¹ Det oppstår dermed en kontraheringsplikt mellom selger og vinnende budgiver ved auksjonens slutt. Selger har med grunnlag i brukervilkårene forpliktet seg til å selge auksjonsgjenstanden fra det tidspunkt det første budet kommer selger til hans kunnskap.³² Hvem av budgiverne selger forplikter seg til, avhenger som nevnt av utfallet av budrunden. Konsekvensen av dette blir at selger forplikter seg til å selge gjenstanden uansett pris. Har selger valgt å starte med en lav utropspris, innebærer dette en risiko for at selger må akseptere å selge til en lav pris.

Budgivers bud på gjenstanden må anses som et bindende tilbud når det er kommet frem til selger. Dette følger av brukervilkårene som fastsetter at alle bud er bindende, og at budet ikke kan tilbakekalles når det er avgitt.³³ Men noe bindende avtale mellom selger og budgiver foreligger ikke før auksjonen er avsluttet og budgiver har det høyeste budet. Det er fortsatt mulig så lenge auksjonen pågår at budgiver vil bli overbudt slik at tilbudet ikke lenger kan aksepteres.

4.2 Betingelser og forbehold fra selger ved auksjon

Ved auksjon er det vanlig at selger setter vilkår og forbehold som skal gjelde for auksjonssalget.

Praktisk ved nettauksjon er for eksempel vilkår om at kjøper forplikter seg til å betale sluttbeløpet innen enn viss tid etter auksjonens slutt. Et annet svært praktisk eksempel er at selger i auksjonsvilkårene krever forskuddsbetaling før gjenstanden sendes eller overleveres.

Typiske forbehold som tas i forbindelse med salg av brukte gjenstander som kunst og antikviteter er at gjenstanden selges ”som den er”, fordi selger ikke ønsker å innestå for

³¹ For auksjon hos QXL.no oppstilles denne forpliktelsen i auksjonsvilkårene, jfr. Pkt 6. (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 sitert 3.11.08)

³² Se brukervilkår hos QXL.no pkt. 6.4 (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:kundevilk%C3%A5r sitert 15.11.08) samt auksjonsvilkårene pkt. 1 og 6 (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 sitert 15.11.08)

³³ Jfr. Brukervilkårene hos QXL.no pkt. 6.3 (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:kundevilk%C3%A5r sitert 15.11.08)

gjenstandens generelle tilstand på grunn av gjenstandens høye alder. I enkelte tilfeller hender det at selger tar spesielle forbehold mot at det garanteres for visse egenskaper ved gjenstanden. Slike vilkår eller forbehold er gjerne tatt inn i auksjonsbeskrivelsen og fungerer dermed som en del av auksjonsvilkårene.

Hvis budgiver kjenner til selgers vilkår og eventuelle forbehold om auksjonsgjenstanden, vil budet medføre at man må anse budgiver for å ha akseptert disse. Dette gjelder også vilkår eller forbehold som budgiver burde kjenne til. Ved nettauksjon foreligger selgers vilkår eller forbehold alltid skriftlig. Praksis for budgivning ved nettauksjon er at budgiver må bekrefte budet; samtidig som det opplyses om at budgivning medfører en bekreftelse på at budgiver har lest og akseptert hele gjenstandsbeskrivelsen. Budgiver har ansvaret for å sette seg inn i de betingelser som gjelder for auksjonen, at budgiver overser vilkår eller forbehold fordi auksjonsbeskrivelsen ikke leses godt nok, må allikevel føre til at budgiver anses for å ha akseptert selgers vilkår. At kjøper har gitt en slik aksept fører til at forbeholdet eller vilkårene inngår som en del av avtalen som skal legges til grunn ved eventuelle tvister eller uenigheter.

4.3 Avtale om gjenstandens egenskaper

Av prinsippet om avtalefrihet følger det at man står fritt til å gjøre avtale om hva man vil. Dette medfører at det ikke er noen ting i veien for at man inngår avtale om kjøp av en gjenstand som har feil. At det inngås en avtale om en slik gjenstand, innebærer at det ikke kan gjøres gjeldende mangelsinnsigelser om de avtalte forhold. Ved omsetning av kunst og antikviteter gjøres det i praktisk ofte avtaler om kjøp av skadde eller defekte objekter.

Når selger på forhånd har gjort rede for gjenstandens defekter, og disse forholdene er akseptert av kjøper, medfører dette at manglene eller defekten inngår som en del av det avtalte forhold. Ved auksjon hvor slike forhold kommer klart frem av auksjonsbeskrivelsen, vil budgivers bud fungere som en aksept. Konsekvensen av dette blir at kjøper i utgangspunktet ikke kan gjøre de mangler som omfattes av avtalegrunnlaget gjeldende ved mangelsinnsigelser om objektet.

4.4 Auksjoner med minstepris

Selger kan ved nettauksjon velge å sette en minstepris på auksjonsgjenstanden. Utropet starter i de fleste tilfeller lavere enn den forbeholdte minsteprisen, men gjenstanden blir ikke solgt med mindre det kommer bud som tilsvarer hva selger har satt som minstepris. Det er ikke vanlig at budgiverne får vite hva minsteprisen er. Ved bud på gjenstanden blir man gjort oppmerksom på om minsteprisen er oppnådd eller ikke. Er ikke minsteprisen oppnådd ved auksjonens slutt, vil selger og budgiver ikke motta personlige opplysninger om hverandre. Selger har dermed ikke i etterkant av auksjonen muligheten til å tilby å selge til bud under minstepris, slik som gjerne skjer ved tradisjonell auksjon.³⁴ Minsteprisens funksjon er å sørge for at gjenstanden selges for et minimumsbeløp. Hvis en auksjon ikke har en fastsatt minstepris, kan dermed utropsprisen bli å regne som minimumsbeløpet gjenstanden selges for.³⁵

4.5 Bruk av kjøp nå pris ved nettauksjon

En mulighet selger har ved nettauksjon som ikke eksisterer ved de tradisjonelle auksjoner, er bruk av såkalt ”kjøp nå” pris. Selger har mulighet til å fastsette en pris hvor gjenstanden selges øyeblikkelig. Bruk av en slik funksjon, innebærer at auksjonen avsluttes og at gjenstanden selges til den som først benyttet seg av kjøp nå muligheten. Budgiverne gis en mulighet til å slå til seg gjenstanden umiddelbart og dermed avslutte budrunden.

4.6 Selgers bud på egne gjenstander – ”puffing”

I praksis hender det ved nettauksjon at selger gjør avtale med andre brukere om å by opp auksjonsgjenstanden slik at en høyere pris oppnås.³⁶ Fenomenet forekommer også til en viss grad innenfor de tradisjonelle auksjonene. Hagstrøm uttaler i denne forbindelse at

³⁴ Dette følger av at det forbyr kontakt mellom partene utenom auksjonen, og at det ikke er tillatt å inngå avtaler om at gjenstanden skal selges utenom auksjonen, jfr. auksjonsvilkårene for QXL.no pkt. 12 (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 sitert 15.11.08) sammenholdt med at man ikke får utlevert personlige opplysninger om budgiver i de tilfeller hvor auksjonen avsluttes uten oppnådd minstepris.

³⁵ Jfr. kravet om at selger forplikter seg til å selge auksjonsgjenstanden til vinnende budgiver – pkt. 6 i auksjonsvilkårene for QXL.no (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 sitert 15.11.08)

³⁶ De fleste nettauksjonsselskaper har forbud mot at selger byr på sine egne gjenstander i auksjonsvilkårene sine, jfr. eksempelvis auksjonsreglene hos QXL.no pkt. 7 (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 sitert 29.10.08).

”puffing” bør kunne tillates når selger ikke har fastsatt noen minstepris på gjenstanden, slik at budene må regnes som et virkemiddel for å forhindre at gjenstanden selges til spottpris.³⁷ Bakgrunnen for å tillate bud fra selger i slike tilfeller, er at det retts teknisk ikke lar seg skille mellom tilfeller hvor selger handler for å beskytte sine egne interesser og hvor det bys ut i fra spekulative hensikter om å få prisen opp.³⁸ Det påpekes videre at de spekulative hensyn blir sterkt redusert på grunn av omkostningene selger risikerer å måtte betale hvis han blir sittende med vinnerbudet.³⁹

Hensynet til at selger risikerer dyre omkostninger ved tilslag på egen gjenstand gjør seg ikke gjeldende i særlig grad ved nettauksjon. Provisjon ved salg ved nettauksjoner utgjør kun en minimal prosentsats av tilslagssummen.⁴⁰ Selger risikerer med andre ord ikke noe særlig ved å gjøre avtale om puffing på sine gjenstander ved nettauksjon. Dette faktum innebærer nok at det spekulative hensynet ved egen budgivning gjør seg særlig fremtredende for nettauksjoner.

Det skal i tillegg til dette bemerkes at det er selger selv som fastsetter utropspris, og at bruk av minstepris enkelt vil kunne forhindre at gjenstanden selges for billig. Samlet sett blir dermed konklusjonen at selger ikke bør tillates å by eller få andre til å by på egne gjenstander ved nettauksjon. Det innebærer at puffing fra selger må anses som ulovlig og at kjøper kan erklære sitt bud for ugyldig etter avtaleloven § 33.⁴¹ Kjøper vil videre kunne få rett på kontraktsrevisjon etter avtaleloven § 36 slik at tilslagssummen tilsvarer det som reelt er blitt budt.⁴²

³⁷ Hagstrøm: TfR 1986 s.461 s. 481-482.

³⁸ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461 s. 481

³⁹ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461 s. 481

⁴⁰ Hos QXL.no finnes det ikke noe provisjon for gjenstander som blir solgt for mer enn 300 kr. (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:prisliste sitert 17.11.08)

⁴¹ Hagstrøm: TfR 1986 s.461 s. 480.

⁴² Hagstrøm: TfR 1986 s.461 s. 480.

5 Nettauksjon i kontraktsrettslig perspektiv – mangelsreglene

5.1 Innledning

Selve hovedformålet med en auksjon er tosidig; for selgeren er formålet å omsette den aktuelle auksjonsgjenstanden til høystbydende kjøper, for kjøperen er formålet med auksjonen å tilegne seg auksjonsgjenstanden mot et vederlag tilsvarende tilslaget størrelse. I kontraktsrettslig perspektiv er auksjon et kjøp. Dette innebærer at reglene for kjøp i kjøpsloven av 13. Mai 1988 (heretter omtalt som kjøpsloven) og reglene for forbrukerkjøp i lov av 21. juni 2002 (heretter omtalt som forbrukerkjøpsloven) kommer til anvendelse.

Hovedforskjellen mellom auksjon som kontraktstype kontra de tradisjonelle kjøp, er at man ved auksjon på forhånd ikke kjenner til salgsprisen, da denne først blir kjent ved hammerslaget. Dette kan medføre at det oppstår en del særspørsmål i forhold til auksjonssalget som man ikke har til vanlig ved de ordinære salg. Jeg vil i det følgende forsøke å kaste lys over disse. Videre skal det gjøres rede for de mangelsspørsmål som kan oppstå ved kjøp av kunst og antikviteter på auksjon. Jeg vil også komme inn på hvorvidt nettauksjon som salgsmetode over gjenstander som kunst og antikviteter er tilstrekkelig regulert i de eksisterende lover.

De fleste kjøp på nettauksjonen, blir gjennomført uten innvendinger fra noen av kjøpets parter. Det hender allikevel her, som ved kjøp ellers, at den vinnende budgiver etter å ha mottatt varen mener at han har fått en ting som er mangelfull.

5.2 Om kunst og antikviteter som gjenstandsgruppe

Kunst – og antikvitetsgjenstander skiller seg ut i fra andre salgsgjenstander når det gjelder hvilke forventninger man kan ha til objektets tilstand. Til forskjell fra de fabrikknye gjenstander, utgjør kunst og antikviteter en gruppe av brukte ting. Dette medfører at man i de fleste tilfeller ikke kan stille de samme krav til gjenstandens tilstand eller funksjon som man kan til en ny og ubrukt gjenstand. Man må som oftest regne med at brukte gjenstander har visse tegn på å være brukt. Kjøper man for eksempel et bord fra 1700-tallet må man

regne med at en slik gjenstand fremstår med slitasje og andre bruksspor etter 300 år, mens hvis man kjøper et nylaget bord kan forvente at dette fremstår ” som nytt” altså uten noen form for slitasje eller andre tegn på at dette har vært i bruk av andre. Normal bruksslitasje eller andre tegn på at en brukt gjenstand er blitt benyttet til det den opprinnelig ble tilvirket for, innebærer stort sett allikevel ikke at gjenstanden bør sies å være mangelfull på noen måte. De populære bondeantikvitene er et eksempel på slike gjenstander. På tilvirkingstidspunktet flere hundre år tilbake, ble disse gjenstandene produsert for å tjenestegjøre i det daglige liv. Man vil dermed ofte erfare at slike gjenstander har en viss slitasje og at de enkelte ganger er blitt reparert for å kunne tjene sin funksjon. For samlere og andre kjøpere kan slike tegn være kvaliteter de finner sjarmerende som dermed ikke bør tilsi noen form for svekkelse i kvalitetsbedømmelsen av gjenstanden. Nyere reparasjoner og restaureringer er derimot forandringer ved objektene som i de fleste tilfeller vil medføre at man anser gjenstanden for å være i en dårligere kvalitetsmessig tilstand og at den dermed er av en lavere verdi enn om den fremsto i sin originale tilstand.

Det er ikke alltid like lett å bedømme hvorvidt en gjenstand skal anses for å være i en slik god kvalitetsmessig tilstand eller ikke, da dette i stor grad beror på en subjektiv vurdering hos den enkelte person.

Kunstverk er også stort sett brukte gjenstander, som kan bære tegn av tidens tann. For kunstverk som malerier, skulpturer osv syntes det å være et gjennomgående synspunkt at slitasje, skader eller reparasjoner er momenter ved objektet som medfører en forringelse i gjenstandens kvalitet og verdi. Et maleri som har blitt eksponert for sollys over mange år, vil gjerne krakelere eller blekes. Slik form for slitasje, er i utgangpunktet ikke så unormal men er kvalifisert til å påvirke kjøpers betalingsvilje.

Gjenstandens ektehet og i enkelte tilfeller ektehetstvill er svært fremtredende momenter ved vurdering av kunst. At et kunstverk ikke er ekte, betyr at det er laget av noen andre enn den det utgis for å være laget av eller at det dreier seg om en reproduksjon av det originale kunstverket. Kunstverkets manglende originalitet kan utgjøre en mangel.

Gjennomgående for de overnevnte gjenstandstypene er at mangelbedømmelsen må gjøres noe annerledes ved vurderingen av disse gjenstandene enn ved mangelsbedømmelsen av fabrikknye og masseproduserte gjenstander.

5.3 Konsekvensen av partsforholdet ved nettauksjon

Ved den tradisjonelle auksjonen hvor en innsetter gir et auksjonsfirma i oppdrag å selge den aktuelle gjenstand på auksjon, står man som nevnt ovenfor et tre-partsforhold. Man har innsetteren som skal selge gjenstanden, auksjonsfirmaet som den part som gjennomfører selve auksjonen og kjøperen som erverver auksjonsgjenstanden.⁴³ Ved et slikt auksjonskjøp opptrer auksjonsfirmaet som kommisjonær som selger ovenfor kjøper av auksjonsobjektet når det gjelder eventuelle mangelsinnsigelser og når det gjelder inndrivelse av kjøpesummen.⁴⁴ Auksjonsfirmaet blir ved bruk av denne salgsmåten ett mellomledd mellom innsetteren og kjøper. Konsekvensen av at det blir benyttet et slikt profesjonelt mellomledd, er at forbrukerkjøpsloven kommer til anvendelse i de tilfeller hvor kjøper er en forbruker, det vil si ”en fysisk person som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet”, jfr. Forbrukerkjøpsloven § 1, 3.ledd.

Anvendelse av forbrukerkjøpsloven medfører at partene ikke kan avtale vilkår som gir kjøperen (forbrukeren) dårligere rettigheter enn det loven fastsetter som et minimum.⁴⁵ Denne bestemmelsen er imidlertid ikke til hinder for at kjøper gis bedre rettigheter enn det som oppstilles i loven.⁴⁶ Det hender ofte i praksis at enkelte selgere ved nettauksjon selger sin vare med såkalt ”100 % fornøyd garanti” som medfører at kjøper gis muligheten til å returnere varen hvis den av en eller annen grunn – likegyldig hvilken - ikke er slik som forventet.⁴⁷

⁴³ Denne auksjonsmodellen er skissert i Hagstrøm TfR. 1986 s. 461 på side 463.

⁴⁴ Jfr. Hagstrøm TfR 1986 s. 461 s.464.

⁴⁵ Jfr. Forbrukerkjøpsloven § 3, 1.ledd.

⁴⁶ Se Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 på side 59.

⁴⁷ Dette er en praksis jeg selv har sett blitt benyttet av selgere på nettstedet QXL.no ved flere anledninger.

Er kjøper derimot en næringsdrivende vil kjøpsloven komme til anvendelse.⁴⁸ Kjøpslovens § 3, bestemmer imidlertid at lovens bestemmelser er deklarasjonelle. Dette medfører at man ved kan inngå kjøpsavtaler som gir kjøperen dårligere rettigheter enn det loven oppstiller.⁴⁹

Kjøpers rettigheter vil dermed avhenge av hvem som er selger.

Ved internettauksjonen, vil det som nevnt ikke finnes noe mellomledd som man finner i den tradisjonelle auksjonen. Innleverer opptrer ved denne type auksjon som selger ovenfor kjøperen. Nettstedet som tilbyr auksjonstjenesten er ikke part på noen av auksjonens stadier i mellom selger og kjøper. Selger og kjøper overlates til seg selv å løse eventuelle tvister samt innkreving av salgssum.

Dette kan få konsekvenser for partenes stilling ved eventuelle tvister som kan oppstå ved auksjonen. En stor andel av de som benytter seg av nettauksjon er ikke næringsdrivende, men forbrukere. At selger ved en nettauksjon selv er forbruker medfører at forbrukerkjøpsloven ikke kommer til anvendelse i disse tilfellene.⁵⁰ Konsekvensen av dette blir dermed at man for nettauksjonssalg mellom to forbrukere benytter en deklarasjonell lovgivning som åpner for at det kan avtales betingelser ved auksjonen som gir kjøperen reduserte rettigheter i forhold til lovens bestemmelser. Dette betyr at man som budgiver ved en nettauksjon hvor selger er en forbruker og ikke en næringsdrivende, må undersøke auksjonsbetingelsene selger fremsetter for auksjonen, da ett bud på en slik auksjon vil være å anse som en aksept av de betingelser selger har satt.

Et problem er at det sjelden fremgår før budrunden hvorvidt selger er en næringsdrivende eller en privatperson. Vanlig praksis ved nettauksjon er at identiteten skjules for begge parter ved at man registrerer et brukernavn som det navn man opererer med under selve auksjonen. Det er først etter endt budrunde partene får tilsendt henholdsvis kjøper og

⁴⁸ Se Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 på side 49 hvor det påpekes at kjøpslovens anvendelsesområde gjelder for de kjøp som ikke er forbrukerkjøp.

⁴⁹ Se Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 på side 56.

⁵⁰ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 49.

selgers kontaktinformasjon og identitet for gjennomføring av handelen. For nettstedet skal dette forhindre at partene kan ta kontakt med hverandre og inngå kjøp utenfor nettstedet. Men i forhold til fastsettelsen av om det er regelsettet i kjøpsloven eller forbrukerkjøpsloven, kan dette medføre komplikasjoner. Som nevnt ovenfor må kjøperens bud anses som en aksept på selgers betingelser for auksjonen, noe som kan medføre at kjøper mister rettigheter etter kjøpsloven.⁵¹

Det skal i denne forbindelse bemerkes at partene står fritt til å avtale hva de vil når det gjelder gjenstandens egenskaper og hvilken pris som skal betales for den. Dette følger av den generelle avtalefriheten. De tilfeller det her siktes til er hvor selger for eksempel i sin gjenstandsbeskrivelse ikke vil gi noen garanti for auksjonsgjenstanden, slik at kjøper blir avskåret retten til å gjøre mangelsreglene gjeldende etter kjøpslovens § 19,2.ledd.⁵²

Denne avtalefriheten begrenses noe av bestemmelsen i avtalelovens § 36, som gir hjemmel for å sette til side avtaler som vil virke alt for urimelige for en av partene. På denne måten fungerer avtalelovens § 36 som en "sikkerhetsventil" i forhold til kjøpslovens deklarasjonelle utforming.

5.4 Mangelsspørsmålene ved omsetning av kunst og antikviteter på nettauksjon

Når kjøper etter endt budrunde har fått tilslaget på en auksjonsgjenstand og får den overlevert til seg, kan det i mange tilfeller åpenbare seg mangler som fører til at kjøper ønsker å heve avtalen eller på en eller annen måte bli kompensert for verdireduksjonen.

Kjøper har for eksempel kjøpt et verdifullt porselensservise bestående av mange deler, og oppdager senere at det finnes sprekker og skår i flere av delene.

⁵¹ I denne forbindelse bør det nevnes at nettstedet QXL.no i den senere tid har innført praksis om at brukere av nettstedet må registrere seg som enten "privatperson" eller "næringsdrivende". Det føres nok lite kontroll med hvorvidt brukerne registrerer seg under riktig betegnelse, noe som fører til at det mest sannsynlig fortsatt finnes en del næringsdrivende som opererer under betegnelsen "privatperson". Men tiltaket er imidlertid med på å gi kjøper viktige opplysninger om selger før eventuelle bud avlegges og auksjonshandelen kommer i gang.

⁵² Vanlig praksis hos nettauksjonsselskapet QXL. No er at selger selv bestemmer sine salgsvilkår i forbindelse med at gjenstanden legges ut for salg på nettauksjonen. Det er dermed opp til enhver selger å bestemme hvorvidt kjøpslovens bestemmelser skal fravikes ved det aktuelle salget eller ikke.

Et annet eksempel kan være at ett maleri signert av en anerkjent kunstner er blitt solgt på auksjon uten forbehold om ekteheten, og det i ettertiden viser seg å ha en falsk signatur.

Vurderingen om en kunstgjenstand eller en antikvitert er mangelfull i kontraktsrettslig forstand er som antydnet ovenfor noe mer komplisert enn for masseproduserte nye gjenstander.

5.4.1 Mangelsreglene for auksjonssalg kjøpsloven § 19 og Forbrukerkjøpsloven § 17

Ved auksjon for omsetning av brukte gjenstander reguleres mangelspørsmålene av henholdsvis kjøpslovens § 19 og Forbrukerkjøpslovens § 17. Disse bestemmelsenes første ledd retter seg mot såkalte ”som den er” salg.⁵³ Slike salg innebærer at selger har tatt et generelt forbehold om at gjenstanden selges ”som den er”, det vil si at selger ikke ønsker å gi noen garanti for at gjenstanden er i mangelfri tilstand. Forbehold om gjenstandens generelle tilstand er svært vanlig ved salg av brukte gjenstander da disse ofte på grunn av slit og elde er i noe redusert tilstand i forhold til nye ting. Bestemmelsenes annet ledd gir føringer for hvordan man skal behandle mangelspørsmål ved auksjonssalg av ”brukte ting”.⁵⁴ At loven her benytter seg av uttrykket ”brukte ting” reiser spørsmålet om auksjon over *nye* ting faller utenfor.⁵⁵

Den eldre lov om kjøp fra 1907 hadde i § 48 en bestemmelse vedrørende salg av gjenstander på auksjon.⁵⁶ Denne bestemmelsen hadde ikke noe skille mellom salg av nye

⁵³ Jfr. Kjøpsloven § 19, 1.ledd og Forbrukerkjøpsloven § 17,1.ledd.

⁵⁴ Se henholdsvis Kjøpsloven § 19, 2.ledd og Forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd.

⁵⁵ Denne problemstillingen er også blitt drøftet av Lars G. Norheim i *Mangelfull kunst- når har kunstverk og antikviteter en kjøpsrettslig mangel?* Oslo 1998 utgitt av ”Fondet til fremme av forskning på privatrettsens område” på side 33-34 hvor det konkluderes med at auksjon av nye kunstverk og lignende sannsynligvis vil falle utenfor Kjøpslovens § 19 (2) anvendelsesområde og at mangelsreglene ved disse tilfeller skal løses etter reglene i Kjøpslovens §§ 17 og 18.

⁵⁶ Kjøpsloven 1907 § 48.

eller brukte gjenstander.⁵⁷ Da den nye kjøpsloven fra 1988 kom, brukte lovgiver tilsynelatende bevisst uttrykket ”brukte ting” i relasjon til auksjonssalg. Under høringen⁵⁸ kom det fra Forbrukerrådets side et forslag om at de vanlige mangelsreglene skulle få anvendelse på auksjonssalg. Dette fant departementet ville være for urimelig ovenfor selger. Det ble påpekt at det vanligste var å fremstille tingen for salg ”som den er” og at det dermed er overlatt til byderne å ”vurdere tingens egenskaper og fastsette prisen deretter”.⁵⁹ Argumentet ser ut til å ta sikte på de tilfeller hvor det dreier seg om brukte auksjonsgjenstander, fordi uttalelsen er lite relevant for auksjonssalg av nye gjenstander. At det tas forbehold om at gjenstanden selges ”som den er” ved salg av nye gjenstander vil virke urimelig for kjøpers vedkommende og kan medføre at forbeholdet må anses ugyldig etter avtalelovens § 36.⁶⁰ Det er dermed nærmest å anta at vilkåret ”brukte ting” må oppfattes etter sin ordlyd, det kan bemerkes at det i dag er svært vanlig at det auksjoneres bort nye varer på nettauksjoner i motsetning til hva som var vanlig da kjøpsloven ble gitt.⁶¹ I forbrukerkjøpslovens forarbeider gis det et sterkere uttrykk for at bestemmelsen gjelder for salg av ”brukte ting” på auksjon. I forarbeidene uttaler Departementet blant annet at det ”som i den gjeldende bestemmelsen er det krav til om at det foreligger auksjonskjøp av en brukt gjenstand”.⁶² Departementet foreslo at forbrukerkjøpslovens bestemmelse om mangler skulle bygge på den allerede eksisterende bestemmelsen i kjøpsloven § 19, 2.ledd. Departementet fremholder videre at forbehold om at gjenstanden selges ”som den er” for en ny auksjonsgjenstand ”i vid utstrekning måtte anses ugyldige etter avtalelovens § 36.”⁶³ Begge lover må følgelig tolkes bokstavelig, slik at det kun er ”brukte ting” som omfattes av bestemmelsene. Konsekvensen blir at mangelspørsmål i forbindelse med salg av nye ting på auksjon, skal løses etter kjøpsloven og forbrukerkjøpslovens ordinære mangelsregler og

⁵⁷ Se Bergem, Konow og Rognlien: Kjøpsloven, 2008 på side 106-107 hvor denne bestemmelsen blir omtalt i sammenheng med problemstillingen vedrørende om kjøpslovens § 19(2) skal anses for å gjelde både brukte og nye ting i forhold til auksjonssalg.

⁵⁸ Ot.prp.nr 80 (1986-1987) på side 62.

⁵⁹ Ot.prp.nr 80 (1986-1987) på side 62.

⁶⁰ Se Ot.prp.nr 44 (2001-2002) på side 174 hvor dette synspunktet kommer til uttrykk.

⁶¹ Fenomenet ”nettauksjon” eksisterte ikke på dette tidspunkt, og det er naturlig å anta at man innefor auksjonssalgene stort sett opplevde auksjoner over brukte gjenstander.

⁶² Ot.prp.nr 44 (2001-2002) på side 174.

⁶³ Ot.prp.nr 44 (2001-2002) på side 174.

ikke etter reglene om ”som de er” salg som vil være tilfelle hvis det dreier seg om salg av ”brukte ting”.

Avgrensningen mot nye ting er mindre aktuell i forhold til auksjonssalg av objekter innenfor kategorien kunst og antikviteter da disse i stor grad *er* brukte gjenstander. For gjenstander som kan betegnes som ”antikviteter” er bestemmelsen ikke aktuell da det her åpenbart er tale om brukte gjenstander, men for auksjonssalg av enkelte kunstverk kan det bli aktuelt å benytte de vanlige reglene om mangler ved auksjon. Man kan for eksempel tenke seg tilfeller hvor kunstneren selv maler ett maleri og legger det direkte ut for salg på nettauksjon.⁶⁴ I dette tilfellet må kunstverket karakteriseres for nytt.

5.4.2 Auksjonssalg av ”brukte ting” – kjøpsloven § 19, 2.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd

Mangelsspørsmål ved auksjon av *brukte* gjenstander reguleres altså av kjøpsloven § 19, 2.ledd eller forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd ved forbrukerkjøp. Bestemmelsene er ikke identiske i ordlyden.

I kjøpsloven § 19, 2.ledd fastsettes det at bestemmelsens første ledd skal anvendes ”tilsvarende så langt de passer”. Det vil si at auksjonssalg av brukte gjenstander regnes som et ”som det er” salg uansett om slikt forbehold er tatt fra selgers side eller ikke.

I forbrukersammenheng gjøres det en viktig forskjell, i det forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd i tillegg til vilkåret om at det må dreie seg om auksjon over *brukte ting* også stiller krav til at forbrukeren må ha *anledning til å være til stede* ved auksjonen for at reglene i første ledd skal komme til anvendelse. I lovens forarbeider⁶⁵ uttales det at ”det er ikke tilstrekkelig at en kan ”se” salgsgjenstanden over internett eller lignende”.⁶⁶ Kjøper må

⁶⁴ Av egen erfaring vet jeg at dette forekommer ganske hyppig. Et eksempel på dette, er QXL.no hvor det ofte auksjoneres bort nyprodusert kunst direkte fra kunstneren selv.

⁶⁵ Ot.prp.nr.44 (2001-2002)

⁶⁶ Se Ot.prp.nr.44 (2001-2002) på side 174.

altså ha anledning til å overvære auksjonen fysisk.⁶⁷ Man står dermed her ovenfor en viktig begrensning i ”som de er” reglens anvendelse på de typer nettauksjonssalg som praktiseres hos for eksempel QXL.no. Det sentrale ved disse auksjonene er som nevnt at de utelukkende gjennomføres elektronisk, og at kjøper dermed ikke får mulighet til å være tilstede ved noen auksjon. Resultatet blir at mangelsspørsmål for en gjenstand solgt på en nettauksjon, skal løses etter forbrukerkjøpslovens §§ 15 og 16 – og ikke etter § 17.⁶⁸ Dette gjelder uavhengig om auksjonsgjenstanden regnes som ”ny” eller ”brukt”.

Et unntak gjelder hvis det i auksjonsvilkårene fra selgers side er tatt forbehold om at gjenstanden selges ”som den er” eller det er tatt andre liknende forbehold. Dette vil medføre at mangelsbedømmelsen allikevel reguleres av forbrukerkjøpslovens § 17, 1.ledd.⁶⁹ Det vesentlige blir altså om et slikt forbehold er tatt eller ikke. (Hva som skal til for at man kan anse at det er tatt et slikt forbehold blir behandlet i avsnittet under.) Følgene av at mangelsspørsmålet skal løses utenfor reglene om de såkalte ”som de er” reglene,⁷⁰ blir at kjøper gis mulighet til å stille større krav til tingen etter kjøpslovens §§ 17 og 18 eller forbrukerkjøpslovens §§ 15 og 16.

De mest aktuelle bestemmelsene for auksjonssalgets del, er mangelsreglene i forbrukerkjøpslovens §§ 15 og 16. De tilfeller der kjøpslovens bestemmelser kan komme til anvendelse på auksjonsforholdet er meget lite praktiske.⁷¹

Mangelsreglene i kjøpsloven § 17 og forbrukerkjøpsloven § 15 stiller opp en rekke krav til gjenstandens egenskaper. Bestemmelsenes første ledd oppstiller hvilke egenskaper det skal

⁶⁷ Se Tverberg: Forbrukerkjøpsloven med kommentarer, 2008 s. 295. Her uttales det at det ikke er tilstrekkelig at forbrukeren har hatt anledning til å være tilstede på visning men ikke på auksjonen. Det påpekes videre at dette ikke kan slutes direkte ut av den norske lovteksten, men at det følger av ordlyden i forbrukerkjøpsdirektivet artikkel 1 nr. 3: ”Medlemsstatene kan fastsette at uttrykket ”forbruksvare” ikke omfatter brukte varer som selges på offentlig auksjon der forbrukere har mulighet til selv å være til stede ved auksjonen.”

⁶⁸ Tverberg: Forbrukerkjøpsloven med kommentarer, 2008 s. 294.

⁶⁹ Se Ot.prp.nr.44 (2001-2002) side 174.

⁷⁰ Jfr. Kjøpsloven § 19, 1.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd.

⁷¹ I de tilfeller hvor kunstneren selger sine malerier på auksjon, er selger gjerne næringsdrivende i form av profesjonell kunstner.

legges vekt på i forbindelse med mangelsbedømmelsen, hvis det er blitt *avtalt* noe vedrørende gjenstandens tilstand eller egenskaper i auksjonsbeskrivelsen,⁷² jfr. bestemmelsenes ordlyd ”..som følger av avtalen.”⁷³ I praksis betyr dette at gjenstanden skal svare til de beskrivelser selger gir av auksjonsobjektet da det er disse opplysningene kjøper baserer sin aksept på når det avlegges bindende bud. Bestemmelsene slår fast at auksjonsgjenstanden skal være i samsvar med de egenskaper selger i sin gjenstandsbeskrivelse påstår at den har i forhold til ”..art, mengde, kvalitet, andre egenskaper og innpakning..”⁷⁴

Et eksempel som kan være med på å belyse dette er følgende; hvis man tenker seg en nettauksjon, hvor auksjonsgjenstanden er et antikt leketøy i original emballasje⁷⁵ og selger uten forbehold om at gjenstanden selges ”som den er”,⁷⁶ beskriver objektet som ”uåpnet og originalt i emballasje uten skader eller slitasje”. I dette tilfellet vil dermed en kjøper kunne stille krav til at gjenstanden er i feilfri tilstand, innpakket i den *originale* emballasje. Skulle det vise seg at gjenstanden er innpakket i uoriginal emballasje, eller at leketøyet har skader i form av stygge riper eller manglende komponenter vil dette etter forbrukerkjøpslovens § 15,1.led medføre at man kan anse gjenstanden som mangelfull.⁷⁷ Selgers angivelser av gjenstandens kvaliteter og egenskaper i gjenstandsbeskrivelsen medfører at kjøper får tilsvarende berettigede forventninger tilsvarende selger utsagn.

Det benyttes gjerne en del faglige ord og uttrykk ved beskrivelsen av gjenstander som kunst og antikviteter. I enkelte tilfeller kan det oppstå uenighet vedrørende hvordan slike ord og uttrykk skal forstås. For å løse dette må man foreta en *tolkning* av de uttrykk det er

⁷² Avtalegrunnlaget vil ved auksjon utgjøre det selger tar med i sin gjenstandsbeskrivelse. Det blir denne som må legges til grunn når man skal se på hva som er avtalt mellom selger og kjøper ved auksjonssalget. Kjøpers bud vil dermed innebære en aksept av det selger har beskrevet.

⁷³ Jfr. Kjøpsloven § 17, 1.ledd og forbrukerkjøpsloven § 15, 1.ledd.

⁷⁴ Jfr. Kjøpsloven § 17, 1.ledd og forbrukerkjøpsloven § 15, 1.ledd.

⁷⁵ For samlere av gamle og antikke leketøy vil den egenskap at leketøyet er innpakket i sin opprinnelige originale emballasje er en faktor som medfører at gjenstanden må kunne anses for mer sjelden og verdifull enn om den selges uten original emballasje.

⁷⁶ Et slikt forbehold vil som nevnt medføre at mangelsspørsmålene i forbindelse med auksjonssalget skal løses etter kjøpslovens § 19,1.ledd eller forbrukerkjøpslovens § 17, 1.ledd.

⁷⁷ Denne form for mangelsbedømmelse kalles for den ”konkrete mangelsbedømmelsen” se Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på s. 64.

oppstått uenighet om forståelsen av.⁷⁸ Innenfor enkelte gjenstandsområder finnes det gjerne uttrykk som benyttes av alle aktørene innenfor dette bestemte området, hvor det er innarbeidet en felles forståelse av hva disse uttrykkene betyr.

Eksempler på dette finner man innen handel av antikke mynter hvor kvaliteten på myntene beskrives gjennom tall og forkortelser. Myntene betegnes innen mynthandelen med tallverdi fra 0 som tilsvarer topp kvalitet til 2 som dårlig kvalitet.⁷⁹ Er en mynt i auksjonsbeskrivelsen omtalt som kvalitet 01, betyr dette at denne mynten er i meget pen tilstand og at den er sirkulert⁸⁰ men at den viser lite tegn på dette.⁸¹

Ved uenighet om forståelsen av slike uttrykk skal man legge til grunn den forståelse som er i samsvar med kutymen innenfor det aktuelle område.⁸² Dette synspunktet får også støtte i rettspraksis i Rt. 1920 s. 890⁸³ hvor det oppstod tvist vedrørende hvordan uttrykket ”damptran” skulle forstås. Selger hadde levert damprenset tran av hvalolje, noe som ble ansett som i strid med kontrakten da ”damptran” etter foretningspraksis var ”damprenset medicintran, fremstillet av torskelever”.⁸⁴

Videre blir *pris* et moment som kan tillegges vekt når ord og uttrykk må tolkes.⁸⁵ Ved auksjon er prisen naturligvis ikke fastsatt på forhånd, med mindre det finnes en ”kjøp nå” pris for auksjonen,⁸⁶ og man må dermed ta utgangspunkt i utropsprisen ved vurderingen av pris som moment i tolkning. I forarbeidene til kjøpsloven⁸⁷ side 62 uttalte Departementet, at det ved vurderingen om varen skal anses for å være i vesentlig dårligere stand enn det kjøper hadde grunn til å regne med skal tas hensyn til utropsprisen og ikke kjøpesummen som er vanlig ved ordinære kjøp. Uttalelsen gjelder direkte hvor selger har tatt forbehold

⁷⁸ Se Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på side 66-68.

⁷⁹ Informasjon sitert fra [www.myntogseddel.no](https://www.myntogseddel.no/kvalitetsvurdering-av-mynter.php?quality=2) (<https://www.myntogseddel.no/kvalitetsvurdering-av-mynter.php?quality=2> sitert 13.10.2008)

⁸⁰ Mynten har vært i vanlig omløp.

⁸¹ Kvalitetsbeskrivelse sitert fra [www.myntogseddel.no](https://www.myntogseddel.no/kvalitetsvurdering-av-mynter.php?quality=2) (<https://www.myntogseddel.no/kvalitetsvurdering-av-mynter.php?quality=2> sitert 13.10.2008)

⁸² Se. Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på side 66-67.

⁸³ Omtalt i Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på side 67.

⁸⁴ Sitert fra Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på side 67.

⁸⁵ Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på side 67.

⁸⁶ Se ovenfor under pkt. 4.5.

⁸⁷ Ot.prp.nr.80 (1986-1987)

om at gjenstanden selges ”som den er”, men det synes også å være naturlig å anta at dette også ville være løsningen for mangelsbedømmelsen generelt ved auksjonssalg. Som det også påpekes av Departementet,⁸⁸ er det kjøperen selv som bestemmer salgssummen, mens utropsprisen bestemmes av selger. En høy utropspris kan gi kjøper grunn til å forvente en auksjonsgjenstand av høyere kvalitet. Det virker naturlig at dette synspunkt må kunne gjøres gjeldende også innenfor forbrukerkjøpsloven. I forarbeidene til forbrukerkjøpsloven⁸⁹ påpekes at forbrukerkjøpslovens § 15, 1.ledd tilsvarer kjøpslovens § 17, 1.ledd ”fullt ut”.

I de tilfeller hvor det ikke lar seg gjøre å fastslå hva som er avtalt ut i fra auksjonsbeskrivelsen eller forholdene rundt denne, gis det føringer for hva man kan ta hensyn til i forbrukerkjøpslovens § 15, 2.ledd. Her passer imidlertid ikke alle punktene like godt for auksjonssalg av brukte ting som kunst og antikvitetsobjekter. I forbrukerkjøpslovens § 15, 2.ledd, litra a heter det seg for eksempel at tingen skal ”passe for de formål som tilsvarende ting vanligvis brukes til”; krav om alminnelig funksjonsdyktighet passer dårlig for eldre og ofte unike objekter som kunst og enkelte antikviteter gjerne er.⁹⁰ Men det påpekes at den listen som oppstilles i bestemmelsen for hva man kan kreve av gjenstanden ikke er uttømmende.⁹¹

5.4.3 Nettauksjoner med forbehold om at gjenstanden selges ”som den er” eller andre lignende forbehold Kjøpsloven § 19, 1.ledd og Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd

Ved løsning av mangelsspørsmål ved auksjonssalg av kunst og antikvitetsgjenstander, blir i praksis reglene i henholdsvis kjøpslovens § 19,1.ledd og forbrukerkjøpslovens § 17, 1.ledd de mest aktuelle. Årsaken til dette er at kjøpslovens § 19, 2.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd henviser til de respektive bestemmelsers første ledd om mangelsregler ved salg hvor gjenstanden er blitt solgt med forbehold at den selges ”som den er”. Vilkårene for at

⁸⁸ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) på side 62.

⁸⁹ NOU. 1993-27 på side 120.

⁹⁰ NOU-1993-27 på side 121.

⁹¹ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) på side 163.

auksjonssalget skal løses etter disse bestemmelsene er som nevnt ovenfor at det må dreie seg om et auksjonssalg av en *brukt* gjenstand,⁹² og at forbruker ved forbrukerkjøp må ha hatt *anledning* til å være til stede under auksjonen.⁹³ Som nevnt ovenfor, blir kunst og antikviteter stort sett alltid karakterisert som *brukte* gjenstander. Hvor det stilles krav om at det må foreligge et *forbehold* etter forbrukerkjøpslovens § 17,1.ledd fordi forbruker ikke har hatt anledning til å være tilstede under auksjonen tas det nok i praksis stort sett alltid slike forbehold fra selger slik at mangelsspørsmålene også må løses etter reglene om de såkalte ”som de er” salgene.

5.4.4 Virkningene av kjøpsloven § 19, 1.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd på auksjonssalg

Ved auksjonssalg er således hovedregelen at slike salg skal behandles på samme måte som om selger ved salget har tatt forbehold om at gjenstanden selges ”som den er”. Kjøper stilles altså svakere enn ved ordinære salg.

Ser man på hvordan kjøpers rettigheter har utviklet seg, vil man kunne observere at kjøpers rettigheter ved auksjonssalg er blitt større ved innføringen av mangelsreglene i kjøpsloven fra 1988. Kjøpsloven av 1907 bestemte i § 48 at ”Sker salg ved auksjon, kan kjøber ikke paaberaabe sig, at gjenstanden ikke svarer til den betegnelse, hvorunder den er solgt, eller sælgeren har handlet svingagtig.”⁹⁴ Krüger⁹⁵ påpeker at uriktige beskrivelser og opplysningssvikt fra selgers side tilsynelatende ikke kunne gjøres gjeldende så lenge selger ikke hadde handlet ”direkte uredelig”.⁹⁶ Resultatet av dette ble at selgers gjenstandsbeskrivelse i auksjonssalget ble det sentrale for hva kjøper kunne påberope seg. Hagstrøm uttaler i denne forbindelse at for de tilfeller hvor selger hadde gitt en inngående beskrivelse av auksjonsgjenstanden, ville dette medføre at kjøper i større grad kunne gjøre mangelsbeføyelser gjeldende. Og motsatt skulle det mye til før en ”knapp beskrivelse” bli

⁹² Jfr. Kjøpsloven § 19, 2.ledd og forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd.

⁹³ Jfr. Forbrukerkjøpsloven § 17, 2.ledd.

⁹⁴ Jfr. Kjøpsloven 1907 § 48.

⁹⁵ Krüger: Norsk Kjøpsrett 1999 på side 257.

⁹⁶ Krüger: Norsk Kjøpsrett 1999 på side 257.

sett på som misvisende.⁹⁷ Dette medførte nok til at en del auksjonsfirmaer med omhu beskrev gjenstandene så generelt som mulig. Synspunktet på auksjon var på denne tiden at kjøper selv måtte foreta de nødvendige undersøkelser og at selve auksjonshandelen mye var et sjansespill hvor kjøpere kunne få gjenstander ”til spottpriser samtidig som de måtte være forberedt på fullstendig å kjøpe katten i sekken”.⁹⁸ Ved en kjøpslovrevisjon i 1974 fikk man en bestemmelse for forbrukerkjøp i § 45b som i stor grad tilsvarte den bestemmelsen man i dag finner i kjøpsloven fra 1988 § 19.⁹⁹

Kjøpsloven § 19, 1.ledd medfører at selv om auksjonsforholdet skal behandles som om gjenstanden ble solgt med et såkalt ”som den er” forbehold, er det allikevel visse mangelsinnsigelser kjøper har i behold, jfr. Kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra a-c.

I praksis hender det ofte at en selger på auksjon ikke ønsker å stå ansvarlig for eventuelle mangler auksjonsgjenstanden skulle vise seg å ha. Man opplever ofte ved nettauksjoner at auksjonsbeskrivelsen ikke inneholder noen direkte beskrivelse av auksjonsgjenstanden, men at kjøper for eksempel oppfordres til å ”by ut i fra bildet” og at det i tillegg opplyses om at det ikke gis noen garanti. Bakgrunnen er nok i stor grad at selger på grunn av lite kunnskap om den aktuelle auksjonsgjenstand ikke ønsker å uttale seg feilaktig om den, men heller tar et generelt forbehold om at det får være opp til kjøper å finne ut av gjenstanden med hensyn til tilstand og kvalitet.

Det følger riktignok av kjøpslovens deklarasjonskarakter, jfr. Kjøpsloven § 3, at det ikke er noe i veien for at selger tar fullstendig generelle forbehold mot mangler,¹⁰⁰ men slike forbehold må ha blitt meddelt kjøper før avtaleinngåelsen, og vil i stor grad bli begrenset av kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra a-c. Et for generelt forbehold vil nok også etter omstendighetene bli rammet av avtalelovens § 36 om urimelige avtalevilkår.

⁹⁷ Hagstrøm: TfR 1986 s.461 s. 486.

⁹⁸ Hagstrøm: TfR 1986 s. 461 s. 462.

⁹⁹ Ot.prp.nr 80 (1986-1987) s. 61.

¹⁰⁰ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 104.

Det er imidlertid ikke til hinder at selger, gjennom sine auksjonsvilkår, tar spesifiserte forbehold som retter seg mot forhold som reguleres av kjøpslovens § 19, 1.ledd litra a til c, slik at forbeholdet blir en del av avtalen. I slike tilfeller må fraskrivelsen spesifiseres.¹⁰¹ Avtaleloven § 36 vil også etter forholdene kunne ramme spesifiserte forbehold.¹⁰²

Ved forbrukerkjøp vil det derimot ikke være anledning for selger å ta slike generelle forbehold da forbrukerkjøpsloven er preseptorisk, jfr. Forbrukerkjøpslovens § 3. Dette medfører at de rettighetene forbruker gis etter bestemmelsene i forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd ikke kan avtales bort.¹⁰³

5.5 Hvilke mangler kan kjøper påberope seg ved nettauksjon?

Bestemmelsene for mangelsspørsmålene ved auksjonssalg er som nevnt noe forskjellige når det gjelder auksjonssalg som faller inn under kjøpslovens virkeområde og de som går inn under forbrukerkjøpsloven. Det vil dermed i det følgende bli gjort rede mangelsreglene ved ordinære kjøp og mangelsreglene for forbrukerkjøp hver for seg.

5.5.1 Mangelsreglene etter kjøpsloven § 19, 1.ledd

Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra a fastsetter at det til tross for forbehold fra selgers side allikevel foreligger en mangel når auksjonsgjenstanden ikke svarer til det selger har opplyst om tingen, egenskaper eller bruk, og dette må kunne antas å ha innvirket på kjøpet. Denne regelen er tilsvarende regelen man finner i kjøpsloven § 18, 1.ledd, og det er ment at denne bestemmelsen skal ha tilsvarende virkning.¹⁰⁴

Bestemmelsen inneholder to vilkår for at kjøper skal kunne påberope at en auksjonsgjenstand er mangelfull. Det må for det første være *gitt opplysninger* fra selgers side om auksjonsgjenstanden. Og for det andre må disse opplysningene antas å ha vært

¹⁰¹ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 på side 104.

¹⁰² Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 på side 104.

¹⁰³ Det må i denne forbindelse påpekes at dette forbudet ikke er til hinder for at partene gjør avtale om gjenstander av dårlig kvalitet. Bestemmelsen forhindrer at det gjøres avtale om at kjøper ikke kan påberope seg mangler. (Se pkt.4.3)

¹⁰⁴ Ot.prp.nr.80. (1986-1987) på side 62.

motiverende for kjøpers bud på gjenstanden. I dette siste vilkåret ligger det for det første et krav om at opplysningene må ha tilkommet kjøper før salgstidspunktet for at de skal kunne sies å ha ”antatt” virkning på kjøpet.¹⁰⁵ I forbindelse med nettauksjonen medfører dette at man skal ta hensyn til alle opplysninger som blir gitt fra selger om gjenstanden så lenge auksjonen pågår.¹⁰⁶ For det andre skal opplysningene som er gitt ha hatt innvirkning på kjøpet. Her ligger det et krav om vesentlighet for feilbeskrivelsen.¹⁰⁷ Kan man gå ut i fra at kjøpet ikke ville kommet i stand hvis kjøper hadde hatt de riktige opplysninger rundt gjenstanden, vil man kunne si at vesentlighet foreligger.¹⁰⁸ Det må her avgrenses mot opplysninger som riktignok beskriver gjenstanden, men som likevel må anses som uvesentlige i forbindelse med kjøpers beslutning om å avgi bud på auksjon. Eksempler på dette er som Hagstrøm påpeker ” overdrevne og mer svevende lovprisninger”.¹⁰⁹ Ord og uttrykk som benyttes for å forsterke kjøpers villighet til å by på auksjonsgjenstanden er et vanlig eksempel. Setninger som ”prakteksemplar av et hengeskap” eller ”nydelig utførelse” er uttrykk som gjerne benyttes ved en nettauksjon, men slike uttalelser fra selgers side kan neppe regnes for noe av det kjøper legger til grunn i sin beslutning om å by på varen.¹¹⁰ Det stilles altså ett krav til opplysningene må være egnet til å ha innvirkning på at kjøpet er kommet i stand.

I denne sammenheng må det påpekes at det ikke kreves at selger nødvendigvis behøver å være klar over at det er gitt gale eller misvisende opplysninger fra hans side. Det gjelder

¹⁰⁵ Hagstrøm Kjøpsrett 2005 på side 70.

¹⁰⁶ Ett mulig problem i denne forbindelse er nettauksjonenes lange varighet. Når man selger en gjenstand hos for eksempel QXL.no har man mulighet til å la auksjonen pågå helt opp til 14 dager. I løpet av denne perioden vil det normalt foregå en budrunde, hvor gjerne forskjellige budgivere avlegger sine bindende bud på auksjonsgjenstanden. Det følger av brukervilkårene hos QXL.no at alle bud er bindende og at QXL.no ikke sletter bud hvor kjøper ønsker å frigjøre seg fra det bindende budet, det overlates til selger og kjøper å komme frem til en løsning i slike tilfeller, jfr. QXL.no's brukervilkår punkt 6.3 (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:kundevilk%C3%A5r_sitert_17.10.08) og auksjonsvilkårene punkt 5. (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27_sitert_17.10.08). Situasjonen som kan oppstå i forbindelse med slike nettauksjoner, er at selger på ett eller annet tidspunkt mens auksjonen og budgivningen pågår kommer med nye opplysninger om auksjonsgjenstanden som må kunne sies å ha innvirkning på kjøpers interesse i å by på gjenstanden. Det tenkes i dette tilfelle på opplysninger som medfører at gjenstanden må kunne anses for å være dårligere enn først antatt. I slike tilfeller vil nok dette kunne medføre at kjøperen kan fri seg fra avtalen ved å påberope seg avtalelovens § 33.

¹⁰⁷ Krüger Norsk Kjøpsrett 1999 på side 182.

¹⁰⁸ Krüger Norsk Kjøpsrett 1999 på side 182-183.

¹⁰⁹ Hagstrøm Kjøpsrett 2005 på side 71.

¹¹⁰ Slike ord og uttrykk kan ha en viss virkning i forhold til kjøper og hva slag kvalitet som kan forventes av auksjonsgjenstanden, se Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 99.

ikke noe skyldkrav, det er altså nok at det faktisk er blitt gitt feil opplysning fra selgers side.¹¹¹ Dette kan ha stor praktisk betydning i forhold til nettauksjonene, hvor det i stor grad er privatpersoner uten spesiell kunnskap om antikviteter og kunst som selger slike gjenstander på auksjon. Her finnes det mange eksempler, men de klareste er hvor man kan lese i auksjonsbeskrivelsen at ”gjenstanden er original og fra 1700-tallet” og det i etterkant av auksjonen lar seg påvise at gjenstanden faktisk er nyprodusert og fra slutten av 1900-tallet. I slike tilfeller vil det helt klart kunne sies at det foreligger en mangel. At selger her i etterkant påberoper seg at han ikke sitter inne med noen form for spesiell kunnskap om slike ting eller at opplysningene er basert på noe han har hørt fra andre, vil ikke spille noen rolle.

Svært praktisk ved nettauksjon, er at det i de fleste tilfeller fremlegges et bilde av auksjonsobjektet i tillegg til gjenstandsbeskrivelsen. Spørsmålet blir dermed om bildet av auksjonsgjenstanden skal være å anse for en form for opplysning gitt av selger om auksjonsobjektet. Svaret på dette må bli bekreftende da det ikke stilles noe krav om at de opplysninger som omfattes av bestemmelsen i kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra a må være skriftlige opplysninger om objektet.¹¹² Man kan tenke seg tilfeller hvor selger i sin nettauksjon, hvor det ikke foreligger noen skriftlig beskrivelse av auksjonsgjenstandens tilstand, benytter bilder som viser en skadet gjenstand fra en vinkel hvor skadene ikke er synlige slik at gjenstanden fremstår som uskadet og hel. For slike tilfeller vil kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra a komme til anvendelse fordi bildet gir uriktige eller misvisende opplysninger av auksjonsobjektets egenskaper. Andre eksempler kan være at selger benytter bilder av tilsvarende gjenstander som bilde ved sin auksjon. Dette kan også føre til at man må anse dette for å være uriktige opplysninger fra selgers side. Ved myntauksjoner på nettet benytter ofte selger skannede bilder av myntens to sider, slik at kjøpere kan være med på å vurdere myntens kvalitet med tanke på riper og lignende slitasje. Hvis selger benytter seg av bilder av tilsvarende mynter uten å opplyse om dette vil dette også kunne

¹¹¹ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 100.

¹¹² Se Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 på side 98-99 hvor det uttales at bilder om ledd i markedsføring av en vare i form av bilder må kunne regnes som opplysning gitt kjøperen.

medføre at kjøper kan påberope seg mangler hvis mynten som selges i virkeligheten avviker fra den som er avbildet i forbindelse med auksjonen.

5.5.2 Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b – misligholdt opplysningsplikt

Bestemmelsen i kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b retter seg mot de tilfeller hvor selger har forsømt å gi *vesentlige* opplysninger som han *måtte kjenne til* om auksjonsgjenstanden og som kjøperen hadde *grunn til å regne med å få* som videre må kunne antas å ha *innvirkning på kjøpet*.¹¹³

Som et utgangspunkt kan man si at partene i en kontrakt innehar risikoen for sine egne forventninger og forutsetninger.¹¹⁴ Dette innebærer at det ikke oppstilles en generell opplysningsplikt for selger. Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b er imidlertid en bestemmelse om oppstiller en opplysningsplikt for selger. Opplysningsplikten retter seg mot forhold som det vil være uredelig for selger å holde tilbake ovenfor kjøper ved auksjon. Kravet til opplysningsplikt for selger kan variere. I tilfeller hvor kjøper har hatt anledning til å undersøke auksjonsgjenstanden på forhånd, må det stilles mindre krav til selgers opplysningsplikt. Klart synlig slitasje eller restaurering, er egenskaper ved gjenstanden som kjøper enkelt vil kunne avdekke på en eventuell forhåndsvisning av auksjonsgjenstanden. Kjøpsloven § 20, 1.ledd inneholder en begrensning i kjøpers rett til å gjøre gjeldende mangelsinnsigelser. Etter denne bestemmelsen blir kjøper avskåret fra å gjøre gjeldende mangler som han kjente til eller måtte kjenne til ved kjøpet.

Selgers opplysningsplikt faller bort for de tilfeller kjøperen selv har oppdaget forholdene ved tingen. Bestemmelsen stopper ikke bare ved forhold som kjøper positivt kjente til før kjøpet, men også forhold som kjøper måtte kjenne til før kjøpet får innvirkning på kjøpers rett til mangelsinnsigelser. Ved vurderingen om hva kjøper ”måtte kjenne til” vil faktorer som kjøper forutsetninger spille inn. Er kjøper antikvitetshandler vil det kunne stilles

¹¹³ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) på side 62.

¹¹⁴ Hagstrøm: Kjøpsrett 2005 på side 73.

strengere krav til hva han måtte oppdage ved en antikvitert enn en privatperson uten spesiell kunnskap om området.

Bestemmelsen i kjøpsloven § 20 er praktisk ved auksjon etter den tradisjonelle modellen, hvor det som oftest holdes en forhåndsvisning hvor kjøperne har sjansen til å gjøre seg kjent med tingenes tilstand og egenskaper.

Ved *nettauksjon* er imidlertid situasjonen annerledes, hvor det ikke blir gitt noen mulighet for en forhåndsundersøkelse. Kjøpsloven § 20 vil ikke kunne benyttes ved nettauksjon, med mindre kjøper har kjennskap til auksjonsgjenstanden fra før av. I tilfeller hvor kjøper for eksempel har vært en tidligere eier, og dermed kjenner til at gjenstanden har omfattende restaureringer fører kjøpsloven § 20, 1.ledd derimot til at mangelsinnsigelser om dette ikke kan gjøres gjeldende. Et annet eksempel er hvis kjøper har fått opplysninger om slike forhold fra andre som har undersøkt gjenstanden. Det spiller ingen rolle hvordan kjøper har fått kunnskap om egenskaper ved tingen.¹¹⁵

På grunn av at nettauksjon forgår utelukkende elektronisk og at det ikke er tillatt for selger og kjøper å utveksle personlig kontaktinformasjon,¹¹⁶ blir opplysningene fra selger i større grad viktigere for kjøper enn ved tradisjonell auksjon. Siden det ved nettauksjon ikke opptrer noe mellomledd, er dermed selger nærmest til å kjenne gjenstandens historie og tilstand. Det bør dermed stilles strengere krav til opplysningsplikten for selger ved nettauksjon. Det finnes imidlertid unntak fra dette. Hvor både kjøper og selger er profesjonelle handlere vil opplysningsplikten kunne lempes noe fordi kjøper i slike tilfeller bør kunne ivareta sin interesse ved å benytte seg av spørsmålsfunksjonen¹¹⁷ til å stille spørsmål om gjenstanden.¹¹⁸ Dette synspunktet syntes enda klarere for tilfeller hvor selger er en privatperson og kjøper en profesjonell handler.

¹¹⁵ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s.109.

¹¹⁶ Hos QXL.no oppstilles det som nevnt et forbud i auksjonsvilkårene mot å utveksle personlig kontaktinformasjon med mindre handel har funnet sted, jfr. Punkt 12 i auksjonsvilkårene for QXL.no (http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 sitert 19.10.08).

¹¹⁷ Ved nettauksjon eksisterer det en mulighet til å stille selger spørsmål vedrørende gjenstanden via auksjonssiden.

¹¹⁸ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 74-75.

Tydelige bilder som klart viser gjenstandens tilstand, resulterer også i at selger opplysningsplikt om disse forhold frafaller. Kjøper kan ikke gjøre gjeldende at en gjenstand for eksempel har en sprekk hvis det ved auksjonen fremkommer bilder som tydelig viser dette. Selgeren har ikke opplysningsplikt for det som det kan regnes med at kjøperen har observert selv.¹¹⁹

For at man skal kunne konstantere at det foreligger en misligholdt opplysningsplikt må det dreie seg om en opplysningsforsømmelse om *vesentlige forhold* ved auksjonsgjenstanden. Vesentlighetskravet har sammenheng med kravet om at opplysningsforsømmelsen må ha hatt innvirkning på kjøpet, jfr. Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b. Det påpekes at det dreier seg om to separate krav,¹²⁰ men opplysningssvikt om vesentlige forhold vil i de fleste tilfeller få en innvirkning på kjøpet.

Hva som skal regnes for vesentlig, vil i stor grad variere etter hva slags gjenstandstype det dreier seg om og hvilke forhold det er unnlatt å opplyse om. Skader, reparasjoner, nyproduksjon er forhold ved antikviteter og kunst som gjerne har vesentlig betydning for kjøper. At opplysningsplikten for brukte gjenstander kjøpt på auksjon skal behandles etter regler om at gjenstanden er ”solgt som den er”, medfører at det må utvises et visst slingringsmonn ved vurdering av forholdets vesentlighet.¹²¹ Som nevnt kan det ikke stilles like strenge krav til brukte gjenstander når det gjelder tilstand eller egenskaper. Videre er det ikke noe krav om at opplysningssvikten bare omfatter et forhold som er så vesentlig at det vil gi grunnlag for heving.¹²²

Opplysningsplikten begrenser seg til opplysninger som kjøper ”hadde grunn til å rekne med å få”, jfr. Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b. De klareste eksempler på opplysninger kjøper må kunne regne med å få, er opplysninger om synbare vesentlige forhold ved gjenstanden som

¹¹⁹ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 77

¹²⁰ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 105

¹²¹ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 105

¹²² Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 105

for eksempel skader, reparasjoner osv. Når det gjelder mer spesifikke egenskaper som for eksempel ektehet, alder, sjeldenhet og lignende vil dette bero på partenes forutsetninger. Ved auksjon hvor selger har god kunnskap innenfor gjenstandsområdet må kjøper kunne regne med å få ganske utfyllende opplysninger fra selger. Motsatt blir tilfellet hvis selger gir uttrykk for at han ikke har noe særlig kunnskap om auksjonsobjektet.¹²³

Det stilles krav til at selgers opplysningsplikt omfatter de forhold han *kjente til* eller *måtte kjenne til*, departementet uttaler i denne forbindelse at dette gjelder forhold selger ”ikke har noen rimelig unnskyldning for å være uvitende om”.¹²⁴ Tradisjonelt har dette vært ansett som at det foreligger et krav om *forsett* i forhold til selgers kunnskap om opplysningssvikten.¹²⁵ Dette innebærer at man pålegger selger ansvar for opplysningssvikt om forhold som han har hatt kunnskap om eller har holdt det for overveiende sannsynlig at de foreligger.¹²⁶ I Rt. 2002 s. 696 i den såkalte ”NEBB-dommen”, kom Høyesterett i forbindelse med spørsmål om misligholdt opplysningsplikt etter avhendingsloven § 3-7 at uttrykket ”måtte kjenne til” også omfatter forhold som det er klart at selger ikke har positiv kunnskap om ”men det er ikke tilstrekkelig at han burde kjent til det.”¹²⁷ Hos Hagstrøm uttales det at denne avgjørelsen medfører at man bør operere med et skyldkrav om grov uaktsomhet ved fastsettelsen om det foreligger misligholdt opplysningsplikt fra selger ved auksjon.¹²⁸ Konsekvensen blir at det skal mye til før selger kan sies å ha en unnskyldelig grunn for å ikke ha ivaretatt opplysningsplikten ved auksjon. Ved nettauksjon vil en slik forståelse harmonere godt, da det kun er selger som har mulighet til å undersøke og gjøre seg kjent med auksjonsgjenstanden før handelen er gjennomført.

5.5.3 Kjøpsloven § 19, 1.ledd litra c

Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c gir kjøper mulighet til å påberope mangelsinnsigelser i de tilfeller hvor det mottas en gjenstand som viser seg å være i vesentlig dårligere stand enn det han hadde grunn til å regne med etter kjøpesummens størrelse og forholdene ellers.

¹²³ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 75.

¹²⁴ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) på side 62.

¹²⁵ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 78.

¹²⁶ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 78.

¹²⁷ Rt. 2002 s. 696 s. 702

¹²⁸ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 79.

Bestemmelsen er et vern for kjøper i de tilfeller hvor det nærmest kan fastslås at kjøper har endt opp med den berømte ”katta i sekken”. Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c gjør selger ved auksjon ansvarlig for, uansett om det er tatt et ”som den er” forbehold eller ikke, for at gjenstanden svarer til et visst minstemål.

Bestemmelsen har likhetstrekk med de ulovfestede regler om å prestere vanlig god vare. Forskjellen mellom plikten til å prestere ”vanlig god vare” og vurderingen etter kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c, er at det etter kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra c stilles krav om at tingen må være i ”vesentlig dårligere stand”, mens det etter det abstrakte mangelsbegrepet om ”vanlig god vare” er tilstrekkelig at tingen etter alle forhold tatt i betraktning kan konstanteres å være i dårligere stand en det som normalt kan forventes.¹²⁹

Vesentlighetskravet må vurderes etter hva kjøper måtte kunne regne med ut ifra kjøpesummens størrelses og forholdene ellers rundt kjøpet, jfr. ordlyden i kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c.

Ved auksjonssalg passer det dårlig å vurdere vesentlighetskravet etter kjøpesummens størrelse. Det følger av forarbeidene til kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c at det ved vurderingen av kjøpesummens størrelse, ved auksjonssalg skal tas hensyn til utropsprisen og ikke kjøpesummen.¹³⁰ En høy utropspris fra selgers side, bør dermed tilsi en auksjonsgjenstand av høy kvalitet. For auksjoner etter den tradisjonelle modellen, hvor gjenstanden har vært vurdert av et profesjonelt auksjonsfirma, levner denne tankegangen mindre problemer. Slike profesjonelle aktører er kvalifiserte til å bedømme gjenstandens tilstand og kvalitet, og kan på dette grunnlag fastsette en utropspris som gjenspeiler dette. Stortingets justiskomiteé uttalte imidlertid i Innst.O.1988 s. 17 at uttrykket ”utropspris” kan ha forskjellig innhold og at det ville være ”uheldig å anvende dette som et rettslig kriterium i loven.”¹³¹ Dette gjelder i alle fall ved auksjon i regi av et auksjonsfirma. Her vil utropsprisen kunne referere til minste vurdering av gjenstanden, minstepris eller være uttrykk for hvor auksjonarius ønsker å starte budgivningen. I enkelte tilfeller benyttes det

¹²⁹ Hagstrøm: Kjøpsrett, 2005 s. 87.

¹³⁰ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s.62.

¹³¹ Sitert hos Bergem,Konow,Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 107.

en lav utropspris for å skape interesse blant budgiverene og dermed lokke flere inn i budrunden. Man ser altså betegnelsen ”utropspris” ved auksjonssalg er egnet til å skape forvirring i vurderingen om kjøpers forventninger til auksjonsgjenstandens tilstand i kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c.

Dette gjelder også ved nettauksjon. Ved nettauksjon kan utropsprisen representere prisen selger er villig til å selge for, ved at selger setter en utropspris som tilvarer det selger mener gjenstanden er verdt. I andre tilfeller er det svært vanlig at det opereres med såkalte ”en-kroners auksjoner” det vil si at selger lar budgivningen starte på én krone uten hensyn til gjenstandens faktiske kvalitet og verdi. Utropsprisen fungerer i slike tilfeller som et markedsføringsmiddel, hvor selger benytter en lav utropspris for å trekke til seg budgivere. Slike forhold fører til at utropsprisen ikke kan benyttes som et selvstendig moment i vurderingen av hva kjøper kan forvente seg av gjenstanden. I tillegg vil selgers forutsetninger for å gi en riktig utropspris være svært varierende ved nettauksjon. I motsetning til auksjon i regi av et auksjonsfirma, kan man ved nettauksjon stå ovenfor både profesjonelle selgere med god kunnskap og privatpersoner uten noe som helst form for kunnskap om det de selger. En profesjonell næringsdrivende vil sannsynligvis kunne sette en utropspris som reflekterer gjenstandens tilstand og kvalitet, mens en privatperson uten de store kunnskaper om den gjenstandsgruppen ikke kan tillegges de samme forventninger. De varierende forutsetningene vil svekke utropsprisen som et selvstendig moment i vurderingen av hva kjøper kunne ha forventet i forhold til gjenstandens tilstand.

Usikkerheten den varierende bruken av utropspris medbringer, medfører at man må vurdere hvert enkelt auksjonssalg og la utropsprisen fungere som et moment i vurderingen av hva som ligger i ”forholdene ellers” etter kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c. Hensynet til utropsprisen størrelse må dermed få begrenset betydning i forhold til hva kjøper kan gjøre gjeldende etter kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c.

Vurderingen om kjøper kan påberope seg mangel fordi gjenstanden viser seg å være i vesentlig dårligere stand enn det kjøper hadde regnet med, må vurderes ut i fra *forholdene*

omkring kjøpet, jfr. Kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra c. Forholdene må etter en objektiv helhetsvurdering være egnet til å gi kjøper forventninger til gjenstanden.¹³²

Forhold som er egnet til å gi kjøper forventninger til auksjonsgjenstanden er typisk hva selger i sin beskrivelse opplyser om gjenstanden. Dette forholdet er i stor grad det viktigste ved nettauksjon, da gjenstandsbeskrivelsen i hovedsak er hva kjøper har å gå etter ved vurdering av auksjonsgjenstanden. Gir selger i gjenstandsbeskrivelsen uttrykk for at gjenstanden har visse egenskaper som for eksempel at gjenstanden er 100 % original eller ”helt uten skader” eller lignende, er dette forhold ved kjøpet som er egnet til å gi kjøper høyere forventninger til gjenstanden. Det motsatte vil være tilfelle hvor selger ikke gir noen form for opplysning om gjenstands tilstand. I slike tilfeller bør selgers taushet føre til at kjøper bør stille seg kritisk til gjenstandens tilstand. Hvis kjøper velger å by på en gjenstand allikevel uten å forhøre seg om gjenstandens tilstand, vil dette tale for å la kjøper ta risikoen for at det skulle vise seg at gjenstand faktisk var i betydelig dårlig forfatning. Kjøp av brukte ting som kunst og antikviteter innebærer som utgangspunkt en viss fare for at gjenstandens tilstand er redusert på grunn av slit og elde, noe som forsterker betydningen av selgers taushet ytterligere. At en rokokkostol fra slutten på 1700-tallet ikke lenger er sittbar, er nødvendigvis ikke en mangel etter § 19, 1.ledd, litra c hvis den er solgt som antikk, men uten tilstandsangivelse. Man kan ikke ha forventninger til at antikviteter skal fremstå i den tilstand de var i på tilvirkningspunktet, og dermed fortsatt benyttes til de samme formål den dag i dag.

Ved nettauksjon forekommer som nevnt en utstrakt bruk av bilder som et ledd i gjenstandsbeskrivelsen. Et fotografi av gjenstanden er et moment som kan skape forventninger hos kjøper. Svært ofte legger selger opp til at kjøperen må by på gjenstanden ut ifra bildene. I tilfeller hvor beskrivelsen ikke gir noen klare holdepunkter om gjenstandens tilstand, vil et bilde som viser en tilsynelatende uskadet eller feilfri gjenstand være et forhold som skaper forventninger for kjøper om at gjenstanden har en viss standard. Dette forutsetter at bildet er såpass tydelig at det ikke levner noen tvil om gjenstandens

¹³² Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 106.

tilstand. Et skannet og forstørret bilde av en antikk mynt som viser alle detaljer på en tydelig måte, vil dermed kunne gi kjøper forventninger til at mynten skal svare til den kvaliteten som fremkommer av bildet. Det forekommer imidlertid ofte at bildene som brukes i gjenstandsbeskrivelsen ved nettauksjon er utydelige og lite egnet til å danne seg et riktig bilde av gjenstandens tilstand. Et dårlig og utydelig bilde sammen med sparsommelig tekst, vil medføre at kjøper bør være varsom med å by uten å ha forhørt seg om gjenstanden på forhånd.

Et viktig moment i forbindelse med hva slags mangler kjøper kan gjøre gjeldende, er at det i bestemmelsen ikke stilles noe krav til at selger har opptrådt på noe klanderverdig måte.¹³³ Dette medfører at også skjulte feil ved auksjonsgjenstanden kan gjøres gjeldende mot selger.¹³⁴ Vesentlighetskravet og kravet om påregnelighet for kjøpers forventninger begrenser rekkevidden av mangelsinnsigelser for skjulte feil. Det er i utgangspunktet tilstrekkelig å slå fast at det er et vesentlig misforhold mellom gjenstandens tilstand og det kjøper hadde grunn til å regne med.

Vesentlighetskravet innebærer at det må være et misforhold av en viss størrelse. Som tidligere nevnt innebærer kjøp av brukte ting om antikviteter og kunstverk en viss risiko for at tingen er preget av alderen. Denne risikofaktoren bør dermed medføre at terskelen for om misforholdet anses som vesentlig legges høyere. Dette må medføre at vesentlighetskravet bør behandles noe strengere for kjøp av brukte ting enn ved kjøp av nye.

5.6 Mangelsreglene etter forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd

Ved forbrukerkjøp reguleres mangelsinnsigelser oppstått i forbindelse med auksjonssalg av forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a og b. Reglene svarer i stor grad til reglene i kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra a-c.

¹³³ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 106.

¹³⁴ Krüger: Norsk Kjøpsrett, 1999 s. 241.

Et viktig forhold ved forbrukerkjøp er at forbrukerkjøpsloven som nevnt er preseptorisk,¹³⁵ det vil si at selger ikke kan ta generelle forbehold som medfører at kjøper mister rettigheter som loven oppstiller i forbrukerkjøpsloven § 17.¹³⁶ Mangelsreglene i forbrukerkjøpsloven § 17 sikrer forbruker visse minimumsrettigheter som alltid kan gjøres gjeldende.¹³⁷

En viktig forskjell i reglene for auksjonssalg av brukte ting etter forbrukerkjøpsloven, er at reglene om ”som den er” salg ikke automatisk skal anvendes for nettauksjoner. For at reglene i forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd skal komme til anvendelse ved nettauksjon, må selger ha foretatt et forbehold gjennom auksjonsavtalen.¹³⁸

5.6.1 Spesifiserte forbehold fra selger ved forbrukerkjøp

Forbrukerkjøpsloven § 17 sier ingenting om spesifiserte forbehold fra selger. Det finnes heller ingen andre bestemmelser i forbrukerkjøpsloven som angir virkningene av dette.¹³⁹ Slike forbehold kan rette seg mot bestemte egenskaper ved tingen i tilfeller hvor selger har mistanke om at det foreligger skjulte feil i form av det forbeholdet retter seg mot. Man må i utgangspunktet behandle et slikt forbehold som en del av auksjonsavtalen, vedtatt av forbrukeren, for at det skal kunne gjøres gjeldende ovenfor forbruker.¹⁴⁰ Et bud fra forbruker vil som nevnt regnes som en aksept av det aktuelle forbeholdet.¹⁴¹ Aksepterte forbehold får betydning for mangelsvurderingen, siden mangelsinnsigelser om det forbeholdet omfatter ikke kan gjøres gjeldende. I forbindelse med salg av brukte ting på auksjon kan det for selger være nødvendig å ta forbehold om forhold det hersker usikkerhet om. En næringsdrivende selger av antikviteter og kunst vil ikke kjenne bakgrunnshistorien til alle gjenstandene han selger, og det vil dermed være naturlig at det tas forbehold hvis det eksisterer tvil rundt egenskapene til noen av tingene. Et eksempel er salg av gamle 1700-talls glass. For slike glass er proviensen viktig da nærmest identiske modeller ble produsert ved flere glassverk i Europa i samme tidsperiode. Det er svært vanskelig å skille mellom

¹³⁵ Jfr. Forbrukerkjøpsloven § 3, 1.ledd.

¹³⁶ Tverberg: Forbrukerkjøpsloven med kommentarer, 2008 s. 283.

¹³⁷ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 173.

¹³⁸ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 174.

¹³⁹ Tverberg: Forbrukerkjøpsloven med kommentarer, 2008 s. 216 og 284.

¹⁴⁰ Tverberg: Forbrukerkjøpsloven med kommentarer, 2008 s. 216.

¹⁴¹ Se pkt. 4.2

glassene som ble produsert i utlandet og glass produsert her til lands fra denne tiden. Prisen vil allikevel være betydelig høyere for et glass som kan knyttes til norsk produksjon. I tilfeller hvor selger er i tvil om hvorvidt et glass er produsert her til lands eller i utlandet, vil det være et legitimt behov for å ta et forbehold om dette. Et forbehold fra selger medfører dermed en risikooverføring over på kjøper for det aktuelle forhold det tas forbehold mot.

Hvis forbeholdet i et konkret tilfelle vil virke urimelig for kjøper, vil avtalelovens § 36 kunne sette forbeholdet til side.¹⁴² Men det skal mye til.

5.6.2 Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a

Bestemmelsen i forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a tilsvarende kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra c om tilfeller hvor kjøper mottar en auksjonsgjenstand som viser seg å være i dårligere stand enn det kjøper hadde grunn til å forvente ut i fra kjøpesummens størrelse og forholdene ellers.

Ved vurderingen av hvilke forhold som må tas i betraktning, og om utropsprisens rolle i forbindelse med auksjonssalg vil vurderingene bli tilsvarende som for kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra c.¹⁴³

Visse forskjeller er det riktignok. Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a stiller ikke noe krav om gjenstanden må være i ”vesentlig” dårligere stand. Det er tilstrekkelig at tingen er i ”dårligere” stand enn det kjøper med rimelighet kunne forventet. Lovgiver har dermed lempet på kravet for mangelsinnsigelser etter denne bestemmelsen.

Det er imidlertid begrensninger i hva kjøper kan forvente til gjenstanden. Ved kjøp av brukte gjenstander har lovgiver lagt inn et vilkår om at det må dreie seg om en dårligere tilstand enn den som kjøper med ”rimelighet” kunne forventet seg. I forarbeidene uttales

¹⁴² Tverberg: Forbrukerkjøpsloven med kommentarer, 2008 s. 216.

¹⁴³ Se ovenfor under pkt. 5.5.3

det at ” for å understreke i lovteksten at kjøperen ikke må stille urealistiske forventninger ved kjøp av brukte gjenstander, er ordet ” med rimelighet” tatt inn.”¹⁴⁴Ved auksjonssalg av brukte ting betyr dette at det må klarlegges hva kjøper objektivt sett *med rimelighet* kan ha forventet i den enkelte situasjon. Det uttales i forarbeidene ”at kjøperen ikke kan forvente seg en gjenstand som er feilfri, og at kravene til vedlikehold gjerne er større enn ved kjøp av en sammenlignbar ny gjenstand. Dette reflekteres gjerne i det generelle inntrykket kjøperen har av tingen og den prisen som avtales.”¹⁴⁵

At det ved nettauksjon må foreligge et alminnelig forbehold fra selger for at forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a skal komme til anvendelse, får innvirkning på forbrukers forventning til auksjonsgjenstanden. At selger ved å ta forbehold ikke ønsker å garantere for gjenstandens tilstand fullt ut, gir kjøper en indikasjon på at gjenstanden kan ha visse svakheter eller mangler.¹⁴⁶ Forbeholdet skal tas i betraktning ved vurderingen om gjenstanden er i dårligere stand enn det kjøper med rimelighet kunne ha forventet.¹⁴⁷

5.6.3 Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra b

Denne bestemmelsen fastsetter at det foreligger en mangel når det foreligger forhold som nevnt i forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b eller c. Dette medfører at forbruker ved auksjonskjøp kan gjøre gjeldende som mangel forsømt opplysningsplikt etter forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b og gale eller misledende opplysninger fra selger, jfr. Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra c.

5.6.4 Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b – opplysningsplikt

Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b, retter seg mot selgers opplysningsplikt. Bestemmelsen tar utgangspunkt i kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b om opplysningsplikt, men er noe endret.¹⁴⁸

¹⁴⁴ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 173.

¹⁴⁵ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 173.

¹⁴⁶ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s.173.

¹⁴⁷ Jfr. Forbrukerkjøpsloven § 17, 1.ledd, litra a.

¹⁴⁸ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s. 170.

Forskjellen er at det i forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b ikke stilles noe krav om at den aktuelle opplysningen er av ”vesentlig” art. Det er i utgangspunktet nok at det ikke er gitt en opplysning om forhold ved tingen eller bruken. Forskjellen fra kjøpslovens bestemmelse, reduseres noe av at kravet om at det må dreie seg om opplysninger kjøper ”hadde grunn til å regne med å få” og at opplysningssvikten må antas å ha virket inn på kjøpet.¹⁴⁹ Vurderingene blir dermed i stor grad de samme som for kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b.¹⁵⁰

Den siste forskjellen mellom kjøpsloven § 19, 1.ledd, litra b og forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra b, er at det ved forbrukerkjøp er tilstrekkelig at selger ”burde vite” om forholdene det er tale om. I dette ligger det at selger kan bli ansvarlig for uaktsomhet. At selger ved forbrukerkjøp ikke har søkt å bringe klarhet om det skjuler seg noen feil ved gjenstanden før salget, kan være å anse som uaktsomt.¹⁵¹ Selger får ved auksjonssalg med forbruker et større ansvar for å klargjøre forhold rundt gjenstandens tilstand enn ved auksjonssalg etter kjøpsloven.

5.6.5 Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra c – selgerens uriktige opplysninger

Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd, litra c fastslår i likhet med kjøpslovens § 19, 1.ledd, litra a at gjenstanden skal svare til de opplysninger selger faktisk har gitt om den.

Dette medfører at vurderingene for de to bestemmelsene blir sammenfallende.¹⁵²

En forskjell finnes ved at det kreves at det er selger som må vise at de uriktige opplysningene ikke har hatt innvirkning på kjøpet, jfr. Forbrukerkjøpsloven § 16, 1.ledd,

¹⁴⁹ NOU 1993: 27 s. 124.

¹⁵⁰ Se ovenfor under pkt. 5.5.2

¹⁵¹ Selvig: Kjøpsrett til studiebruk, 2006 s. 244-245.

¹⁵² Se ovenfor under pkt. 5.5.1

litra c.¹⁵³ Dette medfører at selger ved nettauksjon bør utvise forsiktighet med hvordan auksjonsgjenstanden beskrives.

5.7 Kjøpers undersøkelsesplikt ved nettauksjon

Fordi kjøper ved nettauksjon ikke gis noen mulighet til å undersøke auksjonsgjenstanden før det legges inn bud, vil det ikke kunne opereres med noe undersøkelsesplikt etter kjøpsloven § 20.¹⁵⁴

Ved nettauksjon kan det imidlertid pålegges kjøper en undersøkelsesplikt av auksjonsgjenstanden etter endt auksjon, når gjenstanden er mottatt.

Undersøkelsesplikt for kjøper etter levering, finner man i kjøpsloven § 32, 1.ledd hvor det fastsettes at kjøper så snart som mulig etter levering av varen skal foreta en undersøkelse ”slik god skikk tilsier”. Som nevnt tidligere vil det for brukte gjenstander være viktig at kjøper foretar en undersøkelse av tilstanden som kan variere. En slik undersøkelsesplikt harmonerer godt overens med de mangelreglene som oppstilles i kjøpsloven § 19 for auksjonssalg, da det først ved en undersøkelse av auksjonsgjenstanden etter at handelen er gjennomført kan konstanteres om gjenstanden tilsvarer selgers opplysninger eller om det viser seg at selger har tilbakeholdt vesentlige opplysninger om gjenstandens egenskaper.

Det følger av regelen i kjøpsloven § 32 at kjøper mister sin rett til å gjøre eventuelle mangler gjeldende hvis reklamasjonsfristen etter denne bestemmelsen oversittes.¹⁵⁵ Reklamasjonsfristen etter kjøpslovens § 32, er ”innen rimelig tid” etter at feilen er oppdaget eller burde vært oppdaget¹⁵⁶ og maksimalt to år etter overtakelsen av tingen.¹⁵⁷ Hva som skal anses for ”rimelig tid” i denne henseende avhenger av om kjøper er en profesjonell næringsdrivende eller privat kjøper.¹⁵⁸ Det stilles strengere krav til en

¹⁵³ Ot.prp.nr.44 (2001-2002) s.171.

¹⁵⁴ Se pkt. 5.5.2

¹⁵⁵ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 167.

¹⁵⁶ Jfr. Kjøpsloven § 32, 1.ledd.

¹⁵⁷ Jfr. Kjøpsloven § 32,2.ledd.

¹⁵⁸ Bergem, Konow, Rognlien: Kjøpsloven, 2008 s. 176.

profesjonell kjøper enn det gjør for en privat kjøper når det gjelder hvor lang tid de bruker på å reklamere.

I forhold til kjøpsloven § 32, 1.ledd og vilkåret om når mangelen *burde* ha blitt oppdaget, avhenger dette av hva som kan kreves etter kjøpsloven § 32, 1.ledd.¹⁵⁹

I forarbeidene uttales det at ”plikten inntreter etter at levering har skjedd og da så snart kjøperen etter forholdene har rimelig høve til det.”¹⁶⁰ Det påpekes videre at blant annet hva slags ting kjøpet gjelder kan ha innvirkning på hvor raskt undersøkelsen må tas. For enkelte kjøp av kunst eller antikviteter kan det muligens bli tale om å undersøke gjenstanden hos en ekspert, slik at originalitet kan fastlegges osv. Her må det da muligens legges til en tidsfrist for den tiden denne prosessen tar.

6 Oppsummering

Som beskrevet, innebærer nettauksjon en ny måte å omsette kunst og antikviteter på. Dette innebærer at denne auksjonstypen skiller seg fra den tradisjonelle auksjonsmodellen på flere måter.

I tillegg innebærer måten slike auksjoner avholdes på, at auksjonslovens bestemmelser i svært begrenset grad får anvendelse på nettauksjoner. De aktuelle lovbestemmelsene er utformet med sikte på de tradisjonelle auksjoner, og lar seg derfor ikke forene med nettauksjonstilfellene.

Konsekvensen av dette er at loven ikke setter noen rammer for hvordan nettauksjoner skal avholdes, og at nettstedene som tilbyr slik auksjonsvirksomhet i stor grad står fritt til å

¹⁵⁹ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) på side 79.

¹⁶⁰ Ot.prp.nr.80 (1986-1987) på side 78.

velge hvordan auksjonen skal avholdes. Dette medfører at auksjonslovens formål om å gi beskyttelse for kjøper ved auksjonssalg i vesentlig grad er forfeilet for nettauksjoners tilfelle. For å unngå dette vil det være nødvendig med en lovreform.

De forhold som skiller nettauksjon og de tradisjonelle auksjoner er følgende:

Selger er ved nettauksjon i større grad bundet av budgivers bud idet auksjonsreglene for nettauksjoner pålegger selger å selge auksjonsgjenstanden til høystbydende uansett pris, så lenge det ikke er satt noen minstepris på objektet. Dette avviker i stor grad fra de tradisjonelle auksjoner, hvor det følger av avtalelovens system om at tilbud kan forkastes, at selger dermed står fritt til å anta de bud som kommer inn.

Videre påpekes det at selgers rett til å by på sine egne gjenstander i stor grad bør innskrenkes ved nettauksjoner, da de hensyn som taler for at dette i noen grad kan tillates for de tradisjonelle auksjoner, ikke gjør seg gjeldende for nettauksjonene.

At gjenstandsgruppen kunst og antikviteter er brukte ting, medfører at mangelsinnsigelser i forbindelse med auksjonssalg skal løses etter reglene om at gjenstanden selges "som den er". Disse reglene er opprinnelig gitt med den tradisjonelle auksjon for øyet. Det må dermed tas hensyn til dette ved bruken av disse bestemmelsene for nettauksjonssalg. For selgers opplysningsplikt ved auksjonssalg, kan det ikke tillegges en undersøkelsesplikt for kjøper ved nettauksjon, slik det tradisjonelt er blitt gjort ved auksjoner. Det er dermed nødvendig ved omsetning av kunst og antikviteter ved nettauksjon, at det stilles strengere krav til selgers opplysningsplikt.

Kjøpers rettigheter ved kjøp av kunst og antikviteter på auksjon, beror på hvem som selger. Som det nevnes i innledningen er omsetningen i stor grad overtatt av private selgere, slik at kjøpsloven kommer til anvendelse. Konsekvensen av dette er at selv om kjøper er forbruker, vil selger som ikke regnes som næringsdrivende kunne avtale at kjøpsloven ikke gjelder for salget og at kjøper i stor grad mister sine rettigheter.

7 Litteraturliste

7.1 Bøker

- Bergem, John Egil, Konow, Berte-Elen R., Rognlien, Stein *Kjøpsloven 1988 og FN-konvensjonen 1980 om internasjonale løsørekjøp*. 3.utgave. Oslo, Gyldendal Akademisk, 2008.
- Hagstrøm, Viggo *Kjøpsrett*. Oslo, Universitetsforlaget, 2005.
- Krüger, Kai *Norsk Kjøpsrett*. 4.reviderte utgave. Bergen, Alma Mater, 1999.
- Selvig, Erling *Kjøpsrett til studiebruk*. 3.utgave. Oslo, Universitetsforlaget, 2006.
- Tverberg, Arnulf *Forbrukerkjøpsloven med kommentarer*. 1.utgave. Oslo, Gyldendal Akademisk, 2008.

7.2 Artikler

- Hagstrøm, Viggo "Kunst – og antikvitetsauksjoner i rettslig belysning." I: Tidsskrift for Rettsvitenskap. 1986, s. 461-501.
- Norheim, Lars G. "Mangelfull kunst – når har kunstverk og antikviteter en kjøpsrettslig mangel?" Oslo, "Fondet til fremme av forskning på privatrettens område", 1998.

7.3 Lover og direktiver

- | | |
|------|---|
| 1907 | Lov om kjøp (kjøpsloven) av 24. mai nr. 2 1907. |
| 1918 | Lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven) av 31. mai nr. 4 1918. |
| 1918 | Lov om frivillige auksjoner (auksjonsloven) av 14. august nr. 3 1918. |
| 1992 | Lov om avhending av fast eiendom (avhendingsloven) av 3. juli nr. 93 1992. |
| 1988 | Lov om kjøp (kjøpsloven) av 13. mai nr. 27 1988. |
| 2002 | Lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven) av 21. juni nr. 34 2002. |

EP/Rdir 99/44 EØF Europa-parlamentets og Rådets direktiv 99/44 EF av 25. Mai 1999
om visse sider ved forbrukerkjøp og tilknyttede garantier.

7.4 Forarbeider

Ot.prp.nr.38 (1911)	Om utfærdigelse av civilprocesreformens bilove.
Ot.prp.nr.32 (1918)	Om den nye rettergangsordnings ikrafttræden.
Ot.prp.nr.80 (1986-1987)	A kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11. april 1980.
Ot.prp.nr.44 (2001-2002)	Om lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)
NOU 1983: 8	Inkassovirksomhet
NOU 1993: 27	Forbrukerkjøpslov
Innst.O.nr.51 (1987-1988)	Stortingsforhandlinger (1987-1988) fra Justiskomiteen om A kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp.

7.5 Rettslige dokumenter

JDLOV-2004-5097	Uttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling om spørsmål vedrørende auksjonsloven den 1.6.2004 (siteret fra Lovdata 15.11.08)
-----------------	---

7.6 Internettadresser

QXL.no:	http://www.qxl.no/
- Brukervilkår:	http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:kundevilk%C3%A5r Lesedato 17.11.08
- Auksjonsregler:	http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:auksjonsregler%27 Lesedato 17.11.08
- Om QXL:	http://hjelp.qxl.no/ny_p%C3%A5_qxl.no:om_qxl.no Lesedato 5.11.08
- Registreringsskjema:	http://www.qxl.no/form/AddUser.asp Lesedato 17.11.08
- Prislister:	http://hjelp.qxl.no/regler_og_vilk%C3%A5r:prisliste Lesedato 17.11.08
Finn.no:	http://www.finn.no/?WT.svl=headerleftlogo

- Brukervilkår:

http://www.finn.no/finn/article/finn_info_juridisk?template=templates/myprofiletemplate.jsp# Lesedato 17.11.08

Ebay.com: <http://www.ebay.com/>

- User agreements: http://pages.ebay.com/help/policies/user-agreement.html?_trksid=m40 Lesedato 17.11.08
- About Ebay: <http://news.ebay.com/about.cfm> Lesedato 17.11.08

Lauritz.com: <http://lauritz.com/Default.aspx?LanguageId=5>

Blomqvist.no: <http://blomqvist.no/>

<http://www.myntogseddel.no/kvalitetsvurdering-av-mynter.php?quality=2>

Lesedato 13.10.08

<http://no.wikipedia.org/wiki/Auksjon> Lesedato 8.9.08

<http://www.nrk.no/nyheter/kultur/1.5075714> Lesedato 6.9.08

7.7 Rettspraksis

Rt. 1920 s. 890

Rt. 2002 s. 696

7.8 Annet

Samler & Antikkbørsen nr. 7/2008 15. årgang, Allers Familie-Journal.

