

**UiO • Det juridiske fakultet**

Adgangen til å anlegge søksmål  
om andres rett og plikt etter  
tvisteloven § 1-3

Kandidatnummer: 766

Leveringsfrist: 25.april 2014

Antall ord: 1979



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Presentasjon av problemstilling og temaets aktualitet .....	1
1.2	Betydningen av en regel om adgang til å gå til sak på vegne av andre i eget navn .....	1
1.3	Tema og rettslig plassering .....	2
1.4	Avgrensning .....	3
1.5	Særlig om rettskildebildet .....	3
1.6	Begrepsbruk .....	6
1.7	Fremstilling videre .....	6
<b>2</b>	<b>GENERELT OM ADGANGEN TIL Å ANLEGGE SØKSMÅL</b> .....	<b>8</b>
2.1	Grunnleggende hensyn bak tvisteloven § 1-3 .....	8
2.1.1	Rettsåndhevelse.....	8
2.1.2	Hensynet til saksøkte .....	9
2.1.3	Hensynet til domstolens funksjon og samfunnet .....	9
2.1.4	Kort om avveiningen.....	10
2.2	«Rettslig interesse» som søksmålsbetingelse .....	10
2.3	Nærmere om tilknytningsvilkåret.....	12
<b>3</b>	<b>ADGANGEN TIL Å GÅ TIL SAK PÅ VEGNE AV ANDRE</b> .....	<b>14</b>
3.1	Innledning.....	14
3.2	Ubestemt krets.....	14
3.3	Tilfeller hvor det ikke foreligger kompetansetildeling .....	15
3.3.1	Rt-2009-679 - «Raaen camping» .....	15
3.3.2	Rt-2000-1130 - «Storebrand» .....	16
3.3.3	Rt-2008-1022 - «Kjellerbod».....	17
3.4	Rettsfellesskap.....	19
3.4.1	Innledning .....	19
3.4.2	Rt-1999-146 - «Sameiet Strøm Skogen» .....	20
3.5	Tilfeller hvor det foreligger kompetansetildeling .....	21
3.5.1	Utviklingen frem til 2010.....	21

3.5.2	Rettspraksis etter 2010 .....	26
3.5.3	Rt-2010-402 - «Norsk Tillitsmann 1».....	27
3.5.4	Rt-2010-646 - «Klareringstjenesten».....	31
3.5.5	Rt-2010-1089 - «Norsk Tillitsmann 2».....	33
3.5.6	LB-2009-139781 jfr. HR-2010-1443U .....	35
3.6	Oppsummering av hovedlinjer .....	36
<b>4</b>	<b>NÆRMERE OM VURDERINGEN AV DE ULIKE MOMENTENE.....</b>	<b>38</b>
4.1	Innledning.....	38
4.2	Det reelle behovet.....	38
4.2.1	Økt vektlegging? .....	38
4.2.2	Terskel og innhold .....	40
4.3	Nærmere om hva som kan utgjøre et reelt behov.....	42
4.3.1	Antall kravshavere .....	42
4.3.2	Særlig om omfanget av beføyelser som er delegert.....	44
4.3.3	Samfunnsmessige behov .....	46
4.4	Mothensyn.....	47
4.4.1	Innledning .....	47
4.4.2	Forholdet til reglene om rettskraft .....	48
4.4.2.1	Innledning.....	48
4.4.2.2	Risiko for motstridende interesser.....	49
4.4.2.3	Avledet rettskraft .....	50
4.4.3	Forholdet mellom avtale og tvisteloven som preseptorisk lovgivning .....	51
4.4.4	Særlig om individuelle krav .....	54
<b>5</b>	<b>AVSLUTNING .....</b>	<b>56</b>
	<b>LITTERATURLISTE.....</b>	<b>57</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Presentasjon av problemstilling og temaets aktualitet

For å kunne anlegge søksmål for norske domstoler er hovedregelen at saken må omhandle egen rett og plikt.<sup>1</sup> Unntak er det imidlertid flere av, og i 2010 avsa Høyesterett tre kjennelser hvor ett av disse presiseres.<sup>2</sup>

Denne oppgaven tar sikte på å behandle de rettslige problemstillingene fra disse avgjørelsene videre. Hovedproblemstillingen er som for Høyesterett; hvilken adgang er det for å anlegge sak i eget navn vedrørende andres rettigheter og plikter. Gjennom analyse, særlig av avgjørelsene fra 2010, holdt opp mot tidligere rettspraksis, vil jeg undersøke hva som nå er utslagsgivende for at Høyesterett avviker fra hovedregelen. Jeg vil på grunnlag av dette forsøke å kartlegge hvilke tilfeller unntaksregelen vil kunne komme til anvendelse. Temaet aktualiseres av at problemstillingen igjen skal opp for Høyesterett i mai 2014.<sup>3</sup>

## 1.2 Betydningen av en regel om adgang til å gå til sak på vegne av andre i eget navn

Mulighet til å delegere bort kompetansen til å fremme søksmål kan tenkes å være praktisk i flere henseender. En situasjon, som er omtalt i forarbeidene, er situasjonen hvor en eiendom eies av en eldre person og den eldre fordi han begynner å bli gammel, har satt bort forvaltningen til sitt barn.<sup>4</sup> Å gå til søksmål er noe som kan være særlig byrdefullt for eldre personer. I tillegg er det barnet som i slike tilfeller er den som har vært involvert i det tvisten omhandler. Praktiske grunner kan her derfor tale for at barnet skal ha anledning til å ivareta den rettslige posisjonen, også om det skulle komme til søksmål.

---

<sup>1</sup> Rt-1989-338 (Gårdeierkjennelsen)

<sup>2</sup> Rt-2010-402 (Norsk Tillitsmann 1), Rt-2010-646 (Klareringstjenesten) og Rt-2010-1089 (Norsk Tillitsmann 2)

<sup>3</sup> HR-2014-384-U, LB-2013-68997

<sup>4</sup> NOU 2001:32 s. 656

En annen situasjon finner vi på opphavsrettens område.<sup>5</sup> Her er det vanlig å sette bort forvaltningen av sine rettigheter. At en opphavsmann kan overlate forvaltningen av sine rettigheter til andre utenfor domstolene, men selv må opptre dersom det blir behov for å reise sak, kan for de involverte rettighetshavere være tungvint. Med tendensen til økt forekomst av tjenester hvor man kan sette bort forvaltningen av egne affærer, er det dessuten neppe grunn til å tro at slike behov vil bli mindre.

### 1.3 Tema og rettslig plassering

Når det i det følgende tales om å gå til sak om andres rettigheter og plikter, siktes det til tilfeller der den som anlegger sak fører den i eget navn. Tilfellene hvor noen representeres av stedfortreder faller dermed utenom.<sup>6</sup> Stedfortrederen utøver kun den *prosessuelle* handleevnen på vegne av en person fordi denne personen selv mangler dette.<sup>7</sup> Kravshaver er her derfor oppført som part.

Temaet for oppgaven er søksmålskompetansen etter tvisteloven § 1-3. Andre lovregulerte unntak og saksanlegg som reguleres av tvisteloven § 1-4, vil derfor ikke behandles. Søksmål som anleggs av organisasjoner og foreninger etter denne bestemmelsen får riktignok ofte betydning for andre. Søksmålet er her likevel ansett for å være søksmål om organisasjonens eller foreningens *egen* rett og plikt, og faller av den grunn utenfor oppgavens tema.

Fremstillinger av temaet skiller i stor grad mellom privatrettslige og offentligrettslige forhold,<sup>8</sup> og at regelen om egen rett og plikt er en regel som gjelder i privatrettslige forhold. I teorien er det imidlertid diskutert om det er noen prinsipiell grunn til å foreta et slikt skille. Backer forfekter at det ikke gjelder ulike regler, men at skillet snarere er av pedagogisk karakter.<sup>9</sup> Til dette skal det bemerkes at det ikke er slik at regelen om egen rett og plikt *ikke* gjelder i offentligrettslige forhold. Man vil alltid kunne gå til sak om egen rett og plikt.<sup>10</sup> Slik jeg ser

---

<sup>5</sup> Lov om opphavsrett til åndsverk, 12. Mai 1961 nr. 2 § 38b jfr § 38a

<sup>6</sup> Lov om vergemål 26. mai 2010 nr. 9 § 22, Lov om mekling og rettergang i sivile tvister 25.juni 2005 nr. 90, heretter tvisteloven §§ 2-2

<sup>7</sup> NOU 2001:32 s. 657

<sup>8</sup> Skoghøy (2014) s. 423, 425

<sup>9</sup> Backer (1984) s. 98. Hov (2009) s. 255 og Torp (2013) note 24 kan se ut til å legge til grunn det samme.

<sup>10</sup> Rt-2006-220 avsnitt 17, Schei (2007) s. 32, Robberstad (2009) s. 95

det, er diskusjonen dermed snarere et spørsmål om man ønsker å kalle regelen for en hovedregel eller ei når man *også* vil kunne gå til søksmål om man ikke er berørt i så stor grad. Dette oppstår ofte i offentligrettslige forhold fordi reglene her typisk skal beskytte flere.<sup>11</sup>

Som følge av dette, utelukkes det derfor ikke at betraktninger som fremstilles i denne oppgaven også kan gjøre seg gjeldende i offentligrettslige forhold. Jeg understreker for ordens skyld at temaet ikke vil bli videre forfulgt fordi spørsmålene her ikke har kommet opp i rettspraksis.

## 1.4 Avgrensning

Oppgaven vil avgrenses fra å behandle saksøktes tilknytning. Dette er i liten grad egnet til å illustrere tilknytningsvilkåret – er saksøkte ikke rett part, vil resultatet i stor grad lyde på materiell frifinnelse.<sup>12</sup> Som en naturlig følge av dette, vil reglene om tvungent prosessfellesskap også holdes utenom. Ei heller vil reglene om forholdet til partenes pretensjoner behandles. Reglene om dette kan riktignok få betydning i praksis,<sup>13</sup> men faller utover dette utenom oppgavens tema. Forholdet til de øvrige prosessforutsetninger, herunder parts- og prosessuell handleevne vil av samme grunn ikke behandles. De øvrige vilkårene for å oppfylle kravene til rettslig interesse etter tvisteloven § 1-3 vil kun kort omtales.

## 1.5 Særlig om rettskildebildet

Reglene for hvordan man får håndhevet materielle rettigheter og plikter for domstolen fremgår av lov av 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister, heretter tvisteloven.

Reglene er antatt å tilfredsstillende kravene til rettergang etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen av 4. november 1950, heretter EMK<sup>14</sup> og Den internasjonale konvensjonen

---

<sup>11</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 367, Rt-2006-1042. Motsetningsvis; jfr. eksempelvis Rt-1995-139, Rt-2001-1006

<sup>12</sup> NOU 2001:32 s. 188

<sup>13</sup> HR-1992-474, Rt-1999-1437, Rt-2005-534

<sup>14</sup> Skoghøy (2010) s. 339

om sivile og politiske rettigheter.<sup>15</sup> Forholdet til internasjonale forpliktelser vil i det følgende derfor ikke omtales, med mindre det har betydning for konkrete spørsmål.

Oppgaven bygger på alminnelig norsk rettskildelære. Rettskildesituasjonen for reglene om søksmålskompetanse har imidlertid noen særtrekk som fortjener særskilt oppmerksomhet da dette er av betydning for bruken av kildene.

Av forarbeidende følger det at tvisteloven § 1-3 oppstiller en rettslig standard.<sup>16</sup> Gjennom vedtakelsen av en rettslig standard, overlater lovgiver bevisst den nærmere utviklingen av regelen til domstolene. Domstolen får ansvar for å tilpasse regelen til samfunnsforholdene, det til enhver tid foreliggende behovet for tvisteløsning samt den rådende oppfatning om hva hensyene til en rettssikker løsning tilsier.<sup>17</sup> For denne oppgaven får dette betydning ved at fremstillingen i stor grad ligger i en gjennomgang av rettspraksis.

Ved tolkningen av kjennelser avsagt av Høyesterett, eller Høyesteretts ankeutvalg, er det viktig å være oppmerksom på at full kompetanse til å behandle saken kun foreligger i tilfeller hvor saken har blitt avvist i lagmannsretten.<sup>18</sup> Dersom saken er fremmet i lagmannsretten, kan Høyesterett kun ta stilling til generelle spørsmål knyttet til lovtolkningen samt spørsmål vedrørende saksbehandlingen. Mange av kjennelsene går derfor ikke inn på den konkrete rettsanvendelse og er mer kortfattede. Avgjørelser som er avsagt med full kompetanse vil, som følge av dette, gi et større faktisk bidrag til avklaring av rettsstilstanden. Da behandlingen er mer omstendelig, kan det dessuten være grunn til å tillegge dem større vekt. I gjennomgangen av rettspraksis vedrørende unntakene fra hovedregelen vil det påpekes hvilke avgjørelser som er avsagt med full kompetanse.

Fordi tvisteloven § 1-3 er en rettslig standard, er det også grunn til utvise forsiktighet med å tillegge avgjørelsene betydning som prejudikater.<sup>19</sup> Av rettspraksis følger det klart at det av-

---

<sup>15</sup> NOU 2001:32 s. 113. Det samme gjelder EØS-reglene jfr. Rt-2005-597.

<sup>16</sup> NOU 2001:32 s. 190 Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 139-140

<sup>17</sup> Skoghøy (2010) s. 4, 336

<sup>18</sup> Tvisteloven § 30-6 bokstav a, c.

<sup>19</sup> Backer (1984) s. 36

gjørende, fordi det er en rettslig standard, vil være en konkret vurdering.<sup>20</sup> Det er derfor, som Backer fremhever, prinsipielt utelukket å oppstille regler ut fra klare vilkår. Å «stille enkelte mer presise - til dels også mer spesifikke – retningslinjer for når søksmål skal fremmes» vil imidlertid kunne være aktuelt.<sup>21</sup> For praktiske formål, vil det også kunne trekkes mer generelle slutninger om når det vil være mulig å gå til søksmål på vegne av andre.

Tvistelovens forarbeider er omfattende.<sup>22</sup> De går likevel i liten grad direkte inn på problemstillinger knyttet til spørsmålet om adgangen til å anlegge søksmål på vegne av andre. I tillegg er de eldste over 10 år gamle og praksis har siden da utviklet seg.

Fordi tvisteloven § 1-3 er en rettslig standard, vil hensyn og formål som bestemmelsen er bygget på få en sentral plass.<sup>23</sup> Når domstolene ut fra skjønnsmessige kriterier skal finne frem til og utvikle regler, må de i større grad enn der lovgiver allerede har utpenslet en regel, nettopp se hen til dette.<sup>24</sup> Som fremhevet av Backer, innebærer den rettslige standarden rettslig interesse i realiteten:

«en delegasjon til domstolene, og det er derfor ønskelig at domstolene tenker lovgivningspolitisk når de fastlegger innholdet av eldre rettsavgjørelser og avgjørelser som gjelder andre saksforhold».<sup>25</sup>

Lovens formål, inntatt i lovens fanebestemmelse § 1-1, oppstiller sentrale verdier, hensyn og virkemidler.<sup>26</sup> Ved skjønnsmessige bestemmelser slik som tvisteloven § 1-3, må disse i særlig grad tas i betraktning ved tolkningen. I tillegg setter bestemmelsen sentrale krav til saksbehandlingen.<sup>27</sup>

---

<sup>20</sup> Se blant annet Rt-1980-569, på s. 576

<sup>21</sup> Backer (1984) s. 33, 36.

<sup>22</sup> NOU 2001:32, Ot.prp.nr.51 (2004-2005), Innst.O.nr.110 (2004-2005)

<sup>23</sup> Backer (1984) s. 46

<sup>24</sup> Schei (2007) s. 3-4

<sup>25</sup> Backer (1984) s. 36

<sup>26</sup> Schei (2007) s. 4

<sup>27</sup> Schei (2007) s. 3



## 1.6 Begrepsbruk

Det finnes ikke noe dekkende begrep for tilfellene hvor det er tale om å gå til søksmål på vegne av andre. «Å representere andre» er mindre godt da dette begrepet tradisjonelt benyttes om tilfeller der organisasjoner fremmer søksmål for å tilgodese en større gruppe interesser. Begrepet fullmakt omfatter kun tilfeller der det foreligger en uttrykkelig delegasjon av kompetanse.

Da oppgavens tema knytter seg til adgang til å anlegge søksmål på vegne av andre, vil uttrykket å «anlegge søksmål» derfor benyttes om denne situasjonen, med mindre noe annet er påpekt. Begrepet søksmålskompetanse er i mange tilfeller brukt om kravene til partsevne, prosessdyktighet og det såkalte avklaringsbehovet som omfatter kravets aktualitet og partenes tilknytning. For variasjonens skyld vil imidlertid dette begrepet brukes i denne oppgaven for å indikere at den aktuelle saksøker har oppfylt tilknytningskravet etter tvisteloven § 1-3.

Det kan også nevnes at unntaksregelen som her behandles, ikke er et unntak i den forstand at det *uthuler* hovedregelen. Det er ikke slik at anvendelsesområdet for egen rett og plikt blir snevrere. Der det foreligger egen rett og plikt, vil dette alltid medføre at vedkommende har tilstrekkelig tilknytning til sakens gjenstand.<sup>28</sup> Unntaket er derfor snarere en presisering av hva som gjelder på området *utenfor* hovedregelens anvendelsesområde, men som likevel, fordi det regulerer den samme situasjonen, er hensiktsmessig å innordne under samme regelsett. Det er derfor tale om et unntak i betydningen av at den alminnelige regel for tilfellene ikke gjelder.

## 1.7 Fremstilling videre

Fordi det foreligger en masteroppgave, «Tilknytningskriteriet i privatrettslige forhold»,<sup>29</sup> fra våren 2012 som behandler mange av de samme spørsmålene, vil fremstillingen ta sikte på å ha et noe annet fokus og struktur enn denne.

---

<sup>28</sup> Jfr Rt-2006-220 avsnitt 17, Schei (2007) s. 32, Robberstad (2009) s. 95

<sup>29</sup> Slotte (2013)

I oppgavens punkt 2 vil det redegjøres for de grunnleggende hensyn bak tvisteloven § 1-3. Det vil deretter gis en kort generell innføring i hvilke betingelser som må være oppfylt for at det skal foreligge rettslige interesse samt en presentasjon av hovedregelen om egen rett og plikt.

I punkt 3 vil det gis en fremstilling av rettspraksis som omhandler tilfeller hvor søksmål er anlagt på vegne av andre. Fremstillingen vil deles inn fire typetilfeller; tilfeller hvor det er tale om en ubestemt krets, tilfeller der det er tale om delvis egen og delvis andres rett, tilfeller der det ikke foreligger noen tildeling av kompetanse og tilfeller der det foreligger uttrykkelig kompetansetildeling. Hovedvekten vil ligge på de to sistnevnte tilfellene. Dette er begrunnet i at de to førstnevnte kategoriene i stor grad har fått sin tilslutning i forarbeidene<sup>30</sup> og må anses som sikker rett. Formålet med fremstillingen av disse er derfor å belyse sider med interesse for analysen av de sistnevnte kategoriene.

Hva gjelder fremstillingen av tilfellene hvor det foreligger kompetansetildeling, vil Rt-2010-402 behandles mer grundig enn de øvrige avgjørelsene. Årsaken til dette er at dette er den første avgjørelsen som eksplisitt gir uttrykk for unntaksregelen der det er tale om kompetansetildeling. I vurderingen av rettspraksis er det i stor grad både hensiktsmessig og nødvendig å se avgjørelsene i sammenheng. Vurderinger og eventuelle detaljer av betydning for analysen vil derfor i stor grad legges frem i punkt 4.

I oppgavens punkt 4 vil det foretas en nærmere analyse av avgjørelsene. Siktemålet er å få frem hvordan momenter og hensyn i de ulike avgjørelsene har vært vurdert og vektlagt samt kartlegge om det som følge av dette kan oppstilles noen generelle retningslinjer for adgangen til å anlegge sak på vegne av andre. I denne delen vil det også nevnte avgjørelsen fra Borgarting lagmannsrett som skal opp for Høyesterett i mai 2014 trekkes inn. Fordi saken ikke er endelig avgjort vil den ikke selvstendig behandles i punkt 3.

---

<sup>30</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 366 hvor det riktignok uttales at det er grunn til å justere praksis vedrørende ubestemt krets noe, NOU 2001:32 s. 187 for rettsfellesskap.

## 2 Generelt om adgangen til å anlegge søksmål

### 2.1 Grunnleggende hensyn bak tvisteloven § 1-3

Reglene som regulerer adgangen for å gå til søksmål er utformet for å ivareta og balansere en rekke hensyn. I dette avsnittet vil det redegjøres for de mest sentrale; hensynet til rettshåndhevelse, saksøkte og til domstolen og samfunnet. Det skal også understrekes at det i tillegg vil være særlige hensyn som gjør seg gjeldende på de ulike rettsområder, og prosessreglene må i stor grad søkes å tilpasses de materielle reglene.<sup>31</sup>

#### 2.1.1 Rettshåndhevelse

Det er samspillet mellom prosessuelle og materielle regler som avgjør hvilken faktisk rettsposisjon et individ innehar.<sup>32</sup> Prosessreglene utgjør derfor en grunnleggende rettssikkerhetsgaranti for den enkelte.<sup>33</sup> Det må gjennom prosessreglene legges til rette for at den enkelte får fremmet krav,<sup>34</sup> og muligheten for å gå til domstolen må være vid, både rettslig og faktisk.<sup>35</sup> Dette underbygges av risikoen det er for at materielle regler ikke etterleves. Ved at borgerne kjenner til at det er mulig å få håndhevet sin rett, vil den enkelte i større grad rette seg etter og respektere den materielle rett. Adgangen til domstolen får her en handlingsdirigerende funksjon, både for partene i den konkrete sak og samfunnet som helhet.<sup>36</sup> Denne funksjonen har betydning for at det skal kunne inngås ressurseffektive avtaler.<sup>37</sup>

At den materielle rett skal bli gjennomført fordrer også at saken blir riktig avgjort<sup>38</sup> og at partene i ettertid kan innrette seg etter avgjørelsen.<sup>39</sup> Dersom saken for eksempel ikke blir forsvarelig opplyst risikerer man, satt på spissen, at det ikke er rett, men urett som blir håndhevet.

---

<sup>31</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 128

<sup>32</sup> Skoghøy (2010) s. 44-46

<sup>33</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 330, NOU 2001:32 s. 112

<sup>34</sup> NOU 2001:32 s. 127-128, Skoghøy s. 5

<sup>35</sup> Schei (2007) s. 4-5

<sup>36</sup> NOU 2001:32 s. 127, Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 330. Se også Rt-2008-362 avsnitt 55-56

<sup>37</sup> Stavang (2008) s. 565

<sup>38</sup> Rt-2012-667 38 avsnitt 29 og 57, Schei (2007) s. 5

<sup>39</sup> Skoghøy (2014) s. 1006

Og om en avgjørelse ikke var bindende, ville den ikke gi den nødvendige sikkerhet for det man var tildelt.<sup>40</sup>

At det *faktisk* skal være mulig å håndheve den materielle rett har også en side til kostnadene som knytter seg til det å anlegge sak. Dersom prosessen blir kostbar, vil det kunne lede til at borgerne ikke har mulighet til å håndheve sin rett. Hensynet til en prosessøkonomisk behandling er derfor også sentralt for å ivareta hensynet til rettshåndhevelse.<sup>41</sup> Forarbeidene fremhever at hensynet til å avsi prosessøkonomiske avgjørelser skal tillegges økt betydning.<sup>42</sup>

### **2.1.2 Hensynet til saksøkte**

En motpart vil i mange tilfelle kunne ha samme interesse som saksøker i å få avklart tvisten, og hensynet til saksøkte vil i disse tilfellene ikke by på store avveiningsproblemer.

Dersom det forelå en ubegrenset adgang for å anlegge søksmål, ville det imidlertid også være risiko for at enkeltindivider ble trukket inn i søksmål som var både unødvendige og ufortjente. Å bli saksøkt medfører store ulemper når det gjelder ressursbruk, og den personlige konfrontasjonen og motpartsforholdet som en behandling i retten innebærer, vil videre kunne være en belastning. Enkeltindivider må derfor også beskyttes mot søksmål.<sup>43</sup> I forarbeidene er det uttalt at det til en viss grad må være rimelig å bli bragt inn for domstolen.<sup>44</sup> Hensynet til saksøkte stiller seg imidlertid meget forskjellig alt etter hvor sentral i tvisten han har vært.<sup>45</sup>

### **2.1.3 Hensynet til domstolens funksjon og samfunnet**

At det bør settes en begrensning i adgangen til å anlegge søksmål har også en side til domstolen. Domstolen skal, ut fra foreliggende ressurser på best mulig måte utøve sin funksjon som

---

<sup>40</sup> Robberstad (2006) s. 65, 69. Kfr. tvisteloven § 19-15, NOU 2001:32 s. 421 flg.

<sup>41</sup> Schei (2007) s. 6

<sup>42</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 13

<sup>43</sup> Backer (1984) s. 26

<sup>44</sup> NOU 2001:32 s. 189, Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 137, prinsipputtalelse i Rt-1953-698 s. 699, Rt-1981-1268 s. 1268

<sup>45</sup> Backer(1984) s. 48

tvisteløser.<sup>46</sup> Samfunnets ressurser er begrensede og det må foretas en prioritering av hvilke saker som skal behandles.

For at domstolene skal kunne utøve sin funksjon på best mulig måte, er det også viktig at sakene som slippes inn gir domstolene forutsetninger for å løse dem på god og hensiktsmessig måte. Hvordan saken blir opplyst vil være sentralt for at den materielle sannhet skal ivaretas. Hovedregelen om egen rett og plikt skal også ivareta dette. Dersom det anlegges saker hvor den som saksøker ikke har tilknytning til saken, vil disse kunne mangle forutsetninger for å presentere saken skikkelig, og dette kan føre til at saken blir dårligere opplyst.<sup>47</sup>

Et siste hensyn som er av noe overordnet karakter, er hensynet til individenes selvbestemmelse. En adgang til å anlegge sak om andres rettigheter og plikter må begrenses, da det vil kunne komme i konflikt med den enkeltes utnyttelse av sine rettigheter om andre skulle rå over disse.<sup>48</sup>

#### **2.1.4 Kort om avveiningen**

Hensynene kan, i ekstreme tilfeller medføre at det er klart hva løsningen på et rettsspørsmål må bli. Der situasjonen ikke innebærer et like utpreget brudd på et hensyn, er det ikke alltid like lett å avgjøre hvordan hensynene skal balanseres. Backer mener det avgjørende her må være igjen å se til utgangspunktet om domstolenes oppgave om konkret tvisteløsning.<sup>49</sup>

## **2.2 «Rettslig interesse» som søksmålsbetingelse**

Sentrale vilkår for å anlegge søksmål følger av tvisteloven § 1-3. Selv om det ikke fremgår av ordlyden, er det sikker rett at bestemmelsen stiller et krav om at det må foreligge rettslig interesse.<sup>50</sup> Kravet er videreført fra tvistemålsloven,<sup>51</sup> og det fremgår av forarbeidene at det ikke er tilsiktet noen realitetsendring.<sup>52</sup> Rettspraksis fra tvistemålsloven er derfor fortsatt relevant.

---

<sup>46</sup> NOU 2001:32 s. 127

<sup>47</sup> Backer (1984) s. 47

<sup>48</sup> Hov (2009) s. 354

<sup>49</sup> Backer (1984) s. 48

<sup>50</sup> Or.prp.nr.51 (2004-2005) s. 363, Skoghøy (2014) s. 362

Bestemmelsen stiller krav til tvistens innholdsmessige, tidsmessige og personelle dimensjon.<sup>53</sup> Kravene har gitt utslag i tre kumulative vilkår; det må for det første være tale om et rettskrav. For det andre må kravet må ha aktualitet og for det tredje må partene ha tilknytning til det. Det sistnevnte vilkåret er det som regulerer hvem som kan anlegge søksmål.

Det følger av bestemmelsen at hvorvidt de to sistnevnte vilkårene, kravet til aktualitet og tilknytning er oppfylt, skal avgjøres ut fra en samlet vurdering av om det foreligger et «reelt behov» for å få saken avgjort. Vurderingstemaet er ofte formulert som et spørsmål om det foreligger et beskyttelsesverdig behov for å få avklart eller gjennomført den rettslige situasjonen mellom partene.<sup>54</sup> At partenes reelle behov skal avgjøres ut fra en samlet vurdering, innebærer at det ved tvil om et vilkår er oppfylt vil kunne ha betydning hvor klart det er at de øvrige vilkår er oppfylt. Dette gjelder dessuten for bestemmelsen som sådan; deler av begrunnelsen for at man fortsatt valgte å videreføre begrepet «rettslig interesse» som en sammenfatning på vilkårene, var for å få frem at spørsmålet om det foreligger søksmålskompetanse skal foretas ut fra en helhetsvurdering.<sup>55</sup> Som det ble uttalt i avgjørelsen om Bergen Båtforening kan;

«begrepet rettslig interesse ikke (...) avgrenses ved klare og entydige kriterier og avgrensninger vil bero på et skjønn. I grensetilfelle vil det være avgjørende om det er naturlig og rimelig at tvisten skal kunne bringes inn for domstolene, jfr Rt. 1979 s. 468»<sup>56</sup>

---

<sup>51</sup> Jfr NOU 2001:32 S. 652, Rt-2009-679, se Lov om rettergang i tvistemål, 13.august 1915. nr. 6, heretter tvistemålsloven §§ 53, 54

<sup>52</sup> Ot.prp.nr.51 s. 363

<sup>53</sup> Backer (1984) s. 25

<sup>54</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 365 Jfr. Rt-1991-1468, Rt-1998-623

<sup>55</sup> NOU 2001:32 s. 191, Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 365, Rt-2001-1505. Rt-2008-362 avsnitt 52, Rt-2006-1042

<sup>56</sup> Jfr Rt-1986-308. Rettssetningen er fulgt opp i blant annet Rt-1980-569 og Rt-2008-362. Se også NOU 2001:32 s. 652, Ot.prp.nr.51 s. 364

Tilknytningsvilkårets forhold til de øvrige vilkårene vil ikke omtales nærmere i denne oppgaven, men det er verdt å ha i bakhodet at kravet til tilknytningen i tvilstilfelle kan påvirkes av hvor klart det er at de andre vilkårene, særlig aktualitetsvilkåret, er oppfylt.<sup>57</sup>

Det følger av forarbeidene, at regelen i utgangspunktet ble endret for å gjøre regelen mer tilgjengelig. Likevel påpekes det at det kan være grunn til å foreta visse justeringer i forhold til etablert praksis.<sup>58</sup> Det er uttalt at man i større grad skal åpne for, og lette adgangen til, søksmål ut fra det behov for rettsavklaring som ligger hos partene og samfunnet.<sup>59</sup> Typisk har dette vist seg i en økt behandling av prinsipielle avgjørelser.<sup>60</sup> Dette *kan* åpne for en mer liberal tolkning av vilkårene for å ha rettslig interesse.

## 2.3 Nærmere om tilknytningsvilkåret

At det må foreligge tilknytning følger naturlig av rettskravkonstruksjonen som innebærer at en rett og plikt foreligger mellom to juridiske personer.<sup>61</sup> Generelt kan det sies at det er et krav om at det må få konkret betydning for forholdet mellom partene at tvisten avklares av domstolene.<sup>62</sup> Dette gjelder både økonomiske så vel som ideelle interesser.<sup>63</sup>

Hovedregelen om egen rett og plikt fremgår av fast og langvarig praksis, forarbeider og samstemt juridisk teori.<sup>64</sup> Ett eksempel fra rettspraksis som illustrerer dette er Rt-1991-325. Saken gjaldt spørsmål om en mann kunne anlegge sak mot sine naboer om at de skulle kjennes uberettiget til ferdsel og parkering på en eiendom. Saksøker hadde vært eier av eiendommen, men hadde overdratt den til sine barn. Som følge av dette ble saken avvist. Det at barna hadde erklært seg enige i saksanlegget og gitt uttrykk for at de ville godta dommen som bindende fikk ikke betydning.

---

<sup>57</sup> Torp, (2013) note 24, se også Rt-1998-300

<sup>58</sup> NOU 2001:32 s. 652, Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 363, 140 og Innst. O. nr. 110 (2004-2005) s. 31.

<sup>59</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 140, Schei (2007) s. 15, Torp (2014) note 23

<sup>60</sup> Innst.O.nr.110 (2004-2005) s. 31, Torp (2013) note 24, Rt-2006-1042

<sup>61</sup> Skoghøy (2014) s. 340

<sup>62</sup> *ibid* s. 421

<sup>63</sup> Jfr Rt-1961-451, Rt-1980-569A. Rt-2010-880 er noe uklart på dette punkt.

<sup>64</sup> Skoghøy (2014) s. 426 som viser til Rt-1989-338. Samme Schei (2007) s. 33

Hovedregelen innebærer at det ikke vil være tilstrekkelig til å oppfylle kravet om tilknytning om man har en avledet rettsstilling, eksempelvis som kreditor.<sup>65</sup> Dette er begrunnet og naturlig utslag av hensynet til selvbestemmelse; den som er innehaver av et krav, må selv få bestemme om han eller hun ønsker å drive det inn.<sup>66</sup> Dessuten, dersom en kreditor skulle kunne gå til sak om andres rettigheter, ville det vært i dårlig samsvar med disposisjons- og forhandlingsprinsippet samt det kontradiktoriske prinsipp, som er et av de mest grunnleggende for sivil rettergang.<sup>67</sup>

Hva gjelder avledede kreditorinteresser, skal det også nevnes at rettspraksis viser at det er irrelevant om midler som eventuelt bringes inn gjennom et krav i realiteten går med til å dekke forpliktelser overfor andre.<sup>68</sup>

---

<sup>65</sup>NOU 2001:32 s. 187, Rt-1937-803. Rettssetningen er fulgt opp i Rt-2000-1130 U, Schei (2007) s. 33

<sup>66</sup> Betrakningen fremgår eksempelvis av Rt-2001-1505 på s. 1509, Rt-2001-1006

<sup>67</sup> Skoghøy (2014) s. 1068

<sup>68</sup> Rt-1996-127, Rt-1996-1291



## **3 Adgangen til å gå til sak på vegne av andre**

### **3.1 Innledning**

Selv om hovedregelen er at det må være tale om egen rett og plikt, har det i rettspraksis lenge vært lagt til grunn at det må gjøres visse unntak. Som Schei uttaler det, vil det kunne være aktuelt å gjøre unntak i tilfeller der det foreligger et særlig behov og tungtveiende reelle hensyn taler for.<sup>69</sup>

### **3.2 Ubestemt krets**

De første unntakene som ble oppstilt for søksmålskompetanse gjelder tilfeller der rettighetene tilligger en ubestemt krets. Et klassisk eksempel er avgjørelsen inntatt i Rt-1918-449 - «Nøtterøy kommune». Spørsmålet i saken var om Nøtterøy kommune kunne gå til sak vedrørende krav på legat tilegnet trengende «hersteds». Som følge av at den enkelte rettighetshavers interesse i rettsforholdet ville være for usikker til at det kunne forventes at disse gikk til sak, kom det til at kommunen måtte kunne gjøre det.

Begrunnelsen i Rt-1918-449 illustrerer et viktig særtrekk ved denne typen unntak fra hovedregelen. Rettighetens karakter og antall rettighetshavere medfører at det oppstår et særlig behov for å legge til rette for at de blir ivaretatt. Ofte er også den enkeltes rettighetshavers forhold til rettsforholdet for fjernt til at noen enkeltperson kan tillates å gå til søksmål.<sup>70</sup>

I dag ivaretas interesser som tilkommer en ubestemt eller større krets i stor grad av interesseorganisasjoner på grunnlag av tvisteloven § 1-4. Kommuners søksmålskompetanse må imidlertid, fordi de ikke tilfredsstiller vilkårene etter § 1-4 om å fremme «særskilte interesser», fortsatt vurderes etter tvisteloven § 1-3.

Kommunen kan ha søksmålskompetanse på grunnlag av en sterkere egeninteresse.<sup>71</sup> Fordi generelle interesser av samfunnsmessig betydning gjerne ikke vil være mulig for den enkelte å

---

<sup>69</sup> Schei (2007) s. 32

<sup>70</sup> NOU 2001:32 s. 187

<sup>71</sup> Rt-1953-698

håndheve, og at kommunen her nettopp har som oppgave å tilgodese slike interesser, oppstår det her sjelden problemer med at enkeltindivider går til sak. Risikoen for motstridende avgjørelser er dermed minimal.

Der det er mer påregnelig ut fra rettighetens karakter eller andre forhold at individene selv kan anlegge sak, må det normalt foreligge større grunn til at kommunen skal anses søksmålskompetent.<sup>72</sup> Dette kan underbygges av Rt-1993-445 - «Konsesjonssaken» hvor det var spørsmål om en kommune kunne gå til sak for å få kjent vedtak om frafall av krav til boplikt ugyldig. Høyesterett avviste kommunens søksmål, da de ikke fant at det var tungtveiende grunner for at kommunen skulle kunne gå til sak for å håndheve konsesjonsvilkårene.

### **3.3 Tilfeller hvor det ikke foreligger kompetansetildeling**

I dette punktet vil det redegjøres for avgjørelser hvor det ikke foreligger et avtaleforhold mellom kravshaver og den som ønsker å gå til sak. Først skal vi se på et tilfelle som er beslektet med situasjonen der naturlige representanter går til søksmål på vegne av en ubestemt krets.

#### **3.3.1 Rt-2009-679 - «Raaen camping»**

Saken gjaldt spørsmål om campingplasser Raaen kunne gå til sak mot grunneier av nabo-tomt for å kreve at campinggjestene på grunnlag av allemannsretten skulle ha rett til å bruke en strand som lå på naboens eiendom. Ankeutvalget kom frem til at søksmålet måtte kunne fremmes.

Ankeutvalget ga, under henvisning til lagmannsrettens begrunnelse, uttrykk for at det var riktig lovtolkning når en la til grunn en forståelse av at det kan foreligge tilstrekkelig tilknytning i søksmål om allemannsretter der spørsmålet saken gjelder, har «klar og direkte betydning» for saksøkerens «økonomiske virksomhet.

Avgjørelsen illustrerer situasjonen hvor få andre løsninger tilfredsstillende ville føre til at den materielle rett ble pådømt. Rettighetens karakter har dermed betydning for at det her innvilges søksmålskompetanse. Situasjonen har likhetstrekk med situasjonene hvor en naturlig repre-

---

<sup>72</sup> Ot.prp.nr.51 (2004-2005) s. 366

sentant går til sak på vegne av en ubestemt krets. Lagmannsretten fremhevet imidlertid uttrykkelig at de ikke så situasjonene som representasjon på vegne av ubestemt krets eller et tilfelle av avledet interesse, men at Raaen her hadde en sterk og direkte egeninteresse. I teorien er avgjørelsen blitt oppfattet som et prejudikat på at personer som har næringsmessig interesse i å få fastlagt omfanget av allmennhetens rettigheter vil kunne gjøre det.<sup>73</sup>

### **3.3.2 Rt-2000-1130 - «Storebrand»**

Saken gjaldt spørsmål om en gjenlevende samboer kunne gå til sak mot avdøde samboers forsikringselskap med krav som følge av påstått feilberegning av tidligere forsikringsoppgjør. Å kunne gå til sak var av stor betydning for gjenlevende, da gjeld som den avdøde hadde hatt var sikret med pant i atkomstokumentene til leiligheten avdøde og gjenlevende hadde eid sammen. Spørsmålet var om gjenlevende som samboer gjennom en slik økonomisk interesse hadde tilstrekkelig tilknytning til å inndrive kravet, selv om hun ikke var kravshaver etter forsikringsavtalen.

Kjæremålsutvalget kom frem til at spørsmålet måtte besvares bekreftende. De presiserte at en økonomisk interesse i utgangspunktet ikke er nok til å gi søksmålsinteresse, men at det i denne saken var riktig å legge vekt på at tvisten hadde betydning for saksøkeren som følge av at boligen var stilt som pant. Det ble også lagt vekt på at formålet med forsikringen var å sikre begge samboerne ved eventuell tvangsfullbyrdelse.

At formålet ble vektlagt harmonerer med Rt-1999-484, og underbygger at det vil være sentralt om det foreligger en beskyttelsesverdig interesse. Dette har en side til Rt-1992-1618 - «Fremtiden i våre hender» hvor det ble uttalt at det ved «den skjønnsmessige helhetsvurdering som skal foretas etter denne bestemmelse, må det imidlertid tas hensyn til at forurensningsloven § 58 tredje ledd skal nå sitt formål.»

Avgjørelsen illustrerer videre et tilfelle hvor tungtveiende grunner, herunder hensynet til rettshåndhevelse talte for å kunne gå til sak. Fordi den reelle kravshaver var gått bort, ville det dessuten ikke oppstå problemer ved at den reelle kravshaver ikke ble bundet av avgjørelsen. Saken er spesiell med tanke på at det gjaldt en vanskelig situasjon for gjenlevende og vil i den

---

<sup>73</sup> Skogøy (2014) s. 432

forstand ha liten rekkevidde utover liknende tilfeller. På den annen side gir den grunnlag for å slutte at det, der den materielle rett ellers ikke vil bli gjennomført etter sitt formål, kan være grunnlag for å gå til sak forutsatt at det foreligger en beskyttelsesverdig interesse.

### **3.3.3 Rt-2008-1022 - «Kjellerbod»**

Saken gjaldt tvist i forbindelse med avhendelse av seksjon i et eierseksjonssameie. Kjøper hadde reist sak mot selger med mangelskrav som følge av at kjellerbod ikke fulgte med. Selger mente dette var uriktig, men fordi det i relasjon til eierseksjonssameiet heller ikke var enighet om det hørte kjellerbod til seksjonen, måtte også dette avgjøres. Selger reiste derfor søksmål mot eierseksjonssameiet. Den prosessuelle bøyg var imidlertid at han nå ikke lenger var eier av leiligheten og interessen således i utgangspunkt var avledet.

Ankeutvalget besluttet å fremme saken. Utvalget hadde full kompetanse og begrunnelsen er nokså omfattende. De tok utgangspunkt i at søksmål må omhandle egen rett og plikt, men at det kan forekomme « helt spesielle tilfeller hvor reelle hensyn mv. med styrke tilsier at vedkommende kan opptre som saksøker selv om han ikke pretenderer å være den egentlige kreditor». Ankeutvalget presiserte at det riktignok skal «tungtveiende grunner til, blant annet på grunn av uklarhet om rettsvirkningene av et slikt søksmål».

I den konkrete vurderingen ble det trukket frem tre hovedargumenter for at saken skulle fremmes.

For det første ville en avgjørelse for selger ha konkret praktisk betydning, da den ville løse den andre verserende saken mellom selger og kjøper.

For det andre, dersom saken ikke ble fremmet, ville temaet måtte avgjøres prejudisielt i saken mellom selger og kjøper. En slik løsning ville være uheldig da det fordi eierseksjonssameiet ikke ville være bundet, ikke ville være noen sikkerhet for at avgjørelsen ble lagt til grunn. Dette ville føre til risiko for at oppgjøret som skulle følge av avgjørelsen i mangelsaken ikke nødvendigvis ville få den tilsiktede virkning.<sup>74</sup>

---

<sup>74</sup> For en nærmere fremstilling av saksforholdet se Rt-2007-1830

For det tredje ville avgjørelsen mellom selger og eierseksjonssameiet være bindende for kjøper gjennom eierseksjonsloven § 43. Som følge av dette anså ankeutvalget søksmålsadgang for selger som «et hensiktsmessig prosessuelt spor». Det ble dessuten lagt til at «når et slikt søksmål ikke anlegges av kjøperen, bør ikke selgeren være avskåret fra å gjøre det».

Avgjørelsen er, som avgjørelsen om Storebrand, utslag av helt spesiell situasjon. I juridisk litteratur er saken betegnet som en «prosessuell floke».<sup>75</sup> Som i Storebrand er det for saksøker av økonomisk betydning å kunne anlegge sak. Mangelsspørsmålet kunne riktignok løses i sak mot kjøper, men man ville her ikke ha sikkerhet for at det som her ble avgjort ville bli fulgt av eierseksjonssameiet. Ved å gjøre unntak ville alle parter i saken bli forpliktet til å følge resultatet av avgjørelsen. Å fravike hovedregelen ville dermed bedre ivareta hensynene bak prosessreglene, herunder hensynet til prosessøkonomi, ved at også saken mellom kjøper og selger ville bli løst.

Samlet var det i saken meget gode grunner for ikke å stenge adgangen til å anlegge sak, og avgjørelsen viser en pragmatisk holdning hos Høyesterett. Et viktig poeng som er fremhevet i teorien, er at det er tvilsomt om Høyesterett hadde kommet til samme resultatet om det ikke hadde vært for at kjøper ble bundet av en avgjørelse mot eierseksjonssameiet.<sup>76</sup> Hensynet til å unngå motstridende avgjørelser og til domstolens anseelse er dermed ivaretatt. Avgjørelsen kan tale for at det er en nødvendig forutsetning for at det skal innvilges søksmålskompetanse at den reelle kravshaver blir bundet.

At det måtte foreligge tungtveiende grunner kan dessuten ses som et utslag av at det her var søksmål om en avledet rett og at man til en viss grad ville komme i konflikt med kjøpers selvbestemmelse. Et krav til tungtveiende grunner er ikke på samme måte fremhevet i Raaen og Storebrand, og dette *kan* forklares ut fra at det her ikke forelå motstridende interesser med de reelle kravshavere.

### **3.3.4 Rt-1989-484 - «Kommunal forkjøpsrett»**

En siste avgjørelse som skal nevnes er Rt-1989-484 «Kommunal forkjøpsrett».

---

<sup>75</sup> Bernt (2011) s. 149

<sup>76</sup> *ibid* s. 149

Saken gjaldt spørsmål om beboere i en leiegård kunne gå til sak for å få fastslått om kommunen hadde oppfylt de lovbestemte vilkårene for å anvende forkjøpsrett. Kjæremålsutvalget kom her til at beboerne hadde tilstrekkelig rettslig interesse i å anlegge søksmål.

I begrunnelsen ble det lagt vekt på at det av forarbeidene til lov om kommunal forkjøpsrett til leiegårder<sup>77</sup> fremgikk at et av lovens formål var å overføre eiendomsretten til beboerne selv. Selv om en avgjørelse ikke ville gi beboerne rettskrav på at kommunen brukte forkjøpsretten, så kjæremålsutvalget det slik at den ville den klarlegge det rettslige grunnlag for forkjøpsretten på en slik måte at det klart vil bedre saksøkernes mulighet for å få kommunen til å treffe et vedtak til fordel for dem.

Avgjørelsen illustrerer at det vil kunne gi grunnlag for å gå til søksmål om andres rett og plikt der egen rettsstilling faktisk vil kunne bli bedret. Tilknytningskriteriet er imidlertid ikke selvstendig behandlet, og begrunnelsen er kort. At formålet med loven var et sterkt argument for at det måtte foreligge tilstrekkelig rettslig interesse, kan forklare hvorfor det ikke ble ytterligere problematiserte at det ikke var tale om egen rett og plikt. I tillegg er det grunn til å tro at det at avgjørelsen ville virke avklarende også hadde betydning.<sup>78</sup>

## **3.4 Rettsfellesskap**

### **3.4.1 Innledning**

For sameier er hovedregelen at fellesskapet ikke er så sterkt at det kan ansees som en eget rettssubjekt.<sup>79</sup> De enkelte sameierne er derfor selv rettighets- og pliktsubjekter. Etter hovedregelen om egen rett og plikt, skulle det dermed føre til at det er den enkelte sameier som må anlegge sak selv.<sup>80</sup>

I sameier vil deltakerne imidlertid også ha gitt fra seg kompetanse til fellesskapet. Rettspraksis viser at det som følge av dette vil kunne være adgang til å gå til sak om andres rett og

---

<sup>77</sup> Lov om kommunal forkjøpsrett til leiegårder, 29. april 1977 nr. 34

<sup>78</sup> Hov (2009) s. 254

<sup>79</sup> Rt-1999-146 s. 152 samt Rt-1999-622

<sup>80</sup> Eksempelvis Rt-2008-1145. Alternativt gjennom representasjon jfr. Rt-1931-582

plikt. Tilfellene hvor spørsmålet har kommet opp, har i stor grad omhandlet sameier. Dette skyldes at andre sammenslutninger som selskaper og borettslag er organisert som egne rettssubjekter.<sup>81</sup>

En avgjørelse som er egnet til å belyse prinsipielle sider vedrørende søksmålskompetanse for rettsfellesskap, er avgjørelsen om sameiet Strøm Skogen inntatt i Rt-1999-146.<sup>82</sup> Det kan også nevnes at Skoghøy, under henvisning til forarbeidene, mener de samme betraktninger må gjelde for ansvarlige selskaper.<sup>83</sup>

### **3.4.2 Rt-1999-146 - «Sameiet Strøm Skogen»**

Som følge av mislighold av kontrakt var det oppstått tvist mellom sameiet Strøm Skogen og Drammen Slalåmklubb om leie av areal til alpinbakke. Da mindretallssameierne stemte mot forslaget om å gå til sak, ble spørsmålet for Høyesteretts kjæremålsutvalg om flertallssameieren kunne anlegge sak på vegne av mindretallet til tross for dette.

Kjæremålsutvalget kom til at spørsmålet måtte besvares bekreftende. Kjennelsen ble avsagt av et kjæremålsutvalg på fem med full kompetanse. Utvalget bemerket innledningsvis at de prosessuelle spørsmål som tvisten reiste burde løses med sikte på å oppnå en «rimelig og naturlig behandling for domstolene».

Videre fastslo kjæremålsutvalget at et flertall utvilsomt vil kunne binde et mindretall til å bli parter i en kontrakt med tilsvarende innhold som spørsmålet i saken reiste. En prosessordning som ga muligheter til det samme måtte være «en naturlig og nødvendig utbygging av det flertallsprinsippet som sameieloven § 4 første ledd er et uttrykk for». Det ble fremhevet at det var et «klart og sterkt behov» for en slik ordning og at dette var det «minste som kan aksepteres for at flertallssameieren ikke skal risikere å stå overfor en rettsfornektelse».

Kjæremålsutvalget påpekte dessuten at de ikke kunne se alvorlige betenkeligheter ved løsningen. Dette begrunnet de blant annet ut fra at prinsippet om at mindretallssameieren ikke

---

<sup>81</sup> Kfr. forutsetningsvis tvisteloven §§ 2-3 (1), 2-5

<sup>82</sup> For en mer inngående behandling av temaet vises det til Falkanger (JV2000) s. 205. Se også Rt. 1999 s. 622

<sup>83</sup> Skoghøy (2014) s. 429, NOU 2001:32 s. 187. Se også Aarum (JV2000) s. 229

kan pådras saksomkostninger utover rammene for sameieloven § 4, også måtte få anvendelse her. Mindretallet vil dermed ikke ha en umiddelbar risiko for saksomkostningene, og kan kun rammes indirekte gjennom at det kan tas dekning i sameieandelen.

Da prinsippet om flertallsavgjørelse er sentralt i begrunnelsen, illustrerer avgjørelsen Høyesteretts måte å tilpasse de prosessuelle regler til de materielle. Resultatet er som de selv uttrykker; en nødvendig konsekvens av at det skal være mulig å få gjennomført den materielle rett. At det ikke var alvorlige betenkeligheter må ses ut fra at mindretallsameierne her ble bundet og at de ikke ville kunne bli ansvarlig for mer enn de hadde forpliktet seg til på grunnlag av sameielovens regler. Hensynet til partenes selvbestemmelse var således ikke foretatt inngrep i.

### **3.5 Tilfeller hvor det foreligger kompetansetildeling**

Avgjørelsene fra 2010 gir et vesentlig bidrag til spørsmålet om adgang til å anlegge sak på vegne av andre der det foreligger kompetansetildeling. Det er imidlertid, sett i lys av at tvisteloven § 1-3 er en rettslig standard, hensiktsmessig å først redegjøre for den forutgående rettslige utvikling, før vi ser nærmere på avgjørelsene fra 2010.

#### **3.5.1 Utviklingen frem til 2010**

En tidlig sak av interesse er dommen inntatt i **Rt-1936-318** - «Partialobligasjonslån». Saken gjaldt spørsmål om en obligasjonseier i et partialobligasjonslån kunne reise søksmål om realisering av pant stilt som sikkerhet i et obligasjonslån tilrettelagt av Den norske Creditbank.<sup>84</sup> Et enstemmig Høyesterett på sju uttalte at det normale i en slik situasjon måtte være at pantet bare kunne realiseres for det samlede lån under ett, og at den enkelte obligasjonseier enkeltvis ikke vil kunne ha kompetanse til å håndheve en slik realisasjon. Begrunnelsen var at Høyesterett anså en slik forfølgning for å være i strid med hele «låneordningens tanke og forutsetning». Det kunne likevel ikke trekkes den slutning at dette måtte gjelde alle krav; for vanlig inndrivelse av renter og forfalte avdrag, måtte det dersom obligasjonseierne her skulle avskjæres foreligge uttrykkelig hjemmel, og obligasjonseieren kunne dermed innkreve forfalte krav, men altså ikke tvangsrealisere pantet.

---

<sup>84</sup> Partialobligasjonslån kan i stor grad sammenlignes med alminnelige obligasjonslån da de har en svært lik juridisk konstruksjon jfr Rt-2010-402 avsnitt 43. Mer om obligasjonslån nedenfor i punkt 3.5.2.



Selv om Høyesterett ikke uttrykkelig sa noe om Creditbankens adgang til å gå til søksmål, trekker dommen sterkt i retning av at det her ble forutsatt at inndrivingen av krav av en *felles* karakter måtte gjøres gjennom felles forfølgning ved tillitsmannen.<sup>85</sup> Dommen indikerer at det allerede i 1936 derfor var en viss adgang til å anlegge sak på vegne av andre selv om det var tale om rettigheter som tilkom den enkelte.

Det ble deretter avsagt avgjørelser med varierende resultat.<sup>86</sup> Den store oppfatningen var imidlertid at en fullmektig ikke kunne reise sak på vegne av andre.<sup>87</sup>

En sak det er verdt å se nærmere på, er avgjørelsen inntatt i **Rt-1969-1032** - «Ford Motors». Saken gjaldt spørsmål om Ford Motors, heretter Ford, kunne fremme krav om erstatning mot en speditør som hadde hatt ansvar for oppbevaring av Fords biler da disse var blitt skadet. Ford hadde allerede fått kravet på erstatning dekket gjennom sitt forsikringsselskap. Slik saken nå stod, var kravet mot speditøren dermed et regresskrav tilhørende forsikringsselskapet.

Kjæremålsutvalget kom med dissens 2-1 til at saken måtte avvises.

I sin begrunnelse viste flertallet til at man ikke uten særlig hjemmel kan opptre som saksøker på vegne av en annen. Da forsikringsselskapet hadde trådt inn i Fords erstatningskrav, kunne Ford som følge av dette ikke fremme fullbyrdelsessøksmål, selv om de for så vidt hadde viss tilknytning til saken. Kjæremålsutvalget påpekte dessuten at en bestemmelse i sjøforsikringsplanen om at sikrede er den som skal kreve inn erstatningen ikke kunne slå gjennom tvistemålslovens preseptoriske regler. Dette var imidlertid mindretallet uenig i.

Avgjørelsen viser at det at man tidligere og opprinnelig har vært kravshaver, ikke får noen betydning for adgangen til å anlegge søksmål på vegne av andre. Dette ble også klart lagt til grunn i Rt-1989-338. Avgjørelsen er sentral, og den er i teorien ansett å fravike Rt-1971-425 hvor to gårdsbestyrere fikk adgang til å anlegge sak på vegne av huseier.

---

<sup>85</sup> Rt-2010-402, avsnitt 43

<sup>86</sup> Rt-1953-35, Rt-1958-891

<sup>87</sup> Hov (2009) s. 252

**Rt-1989-338** - «Gårdeierkjennelsen» gjaldt tidligere eiers begjæring om utkastelse av leietaker på grunnlag av manglende innbetaling av husleie. Det rettslige spørsmålet for kjæremålsutvalget var dermed om tidligere eier hadde tilstrekkelig tilknytning til å fremsette kravet.

Kjæremålsutvalget, i avdeling på 5, kom enstemmig frem til at saken måtte avvises. Under henvisning til Rt-1969-1032 tok de utgangspunkt i at det er en alminnelig regel at den som ikke selv pretenderer å inneha det krav som gjøres gjeldende for domstolene, ikke uten særskilt hjemmel kan opptre som saksøker for dette i eget navn. De fremhevet videre at tvistemålslovens regler om partsangivelse har en forutsetning bygget på en sannhetsprinsipp, hvilket innebærer at den som angis som part også må være den reelle part. Dernest uttalte de at:

«Dette kravet til samsvar mellom formell og reell partsstilling tilsies av forskjellige hensyn. I prosesser for domstolene må både den annen part og dommerne ha et ubetinget krav på å vite hvem som er den reelle part, og dette må innebære at det er denne som til enhver tid skal være angitt som part når det ikke er hjemmel for unntak. Spørsmålet vil kunne ha betydning for eksempel i forbindelse med inhabilitet, rettskraft, ansvar for saksomkostninger og bestemmelser som regulerer situasjonen når en part dør, går konkurs eller taper sin rettslige handleevne.»

Videre presiserte de at det er tale om prosessuelle regler av preseptorisk art, som verken gir rom for interne avtaler om hvem som skal stå som part eller fullmaktsynspunkter.

Avgjørelsen illustrerer hvordan Høyesterett kommer frem til og begrunner hvilken regel som må gjelde ved å se hen til regler som ivaretar viktige hensyn i prosessen. På dette grunnlaget oppstiller de en rettssetning som er nokså absolutt; at det kan tenkes reservasjon er ikke nevnt.

Avgjørelsen ble senere fulgt opp både blant annet i HR-1992-474 (Grønhaug Maskin-Service).<sup>88</sup>

---

<sup>88</sup> Av andre avgjørelser som legger til grunn hovedregelen kan nevnes Rt-1994-533, Rt-1996-1291, Rt-1999-1437, Rt-2005-999

Fra tiden mellom nevnte avgjørelser finner vi **Rt-1994-524** - «To døtre». Saken illustrerer hensynet til selvbestemmelse og fordrer en nærmere behandling. Kjæremålsutvalget hadde full kompetanse i saken.

Spørsmålet i saken var om to døtre kunne anlegge sak mot en huseier vedrørende deres mors personlige boret. Moren hadde siddet i uskifte, men som følge av at hun var blitt innlagt på sykehjem hadde hun, uten vederlag, overført boretten til en slektning.

Kjæremålsutvalget avviste saken. De anså døtrenes arverettslige interesse for å være utilstrekkelig til å anlegge sak - dette selv om et vederlag ville gått inn i uskifteboet. Saken kunne heller ikke anlegges i kraft av det påberopte fullmaktsforhold. Kjæremålsutvalget bemerket at saken, for tilfellet at moren ikke ville vært i stand til selv å føre den, eventuelt måtte ha vært anlagt med bistand fra hjelpeverge eller verge.

Kjæremålsutvalget vurderte om det kunne gjøres unntak fra hovedregelen både på grunnlag av egeninteresse og på grunnlag av fullmakt. Egeninteresse og fullmakt kan altså utgjøre to ulike grunnlag.

Selv om døtrene under sakens gang hevdet at de hadde fullmakt, er avgjørelsen er i stor grad ansett for å illustrere motstridende interesser.<sup>89</sup> Dette er naturlig, da saken nettopp ble bragt til domstolene fordi moren hadde handlet mot døtrenes interesse. Som Backer fremhever, kan det være mange grunner til at en kravshaver ikke ønsker å gå til søksmål – det kan være personlige forhold eller et ønske om å benytte sin posisjon som grunnlag for forhandlinger.<sup>90</sup> Bernt-Hamre mener dessuten at hensynet til selvbestemmelse var et bærende element begrunnelse.<sup>91</sup> Det kan i relasjon til kategoriseringen av avgjørelsen derfor påpekes at det kan stilles spørsmål ved om det forelå noe uttrykkelig kompetansetildeling. Uavhengig av dette, underbygger avgjørelsen at risiko for motstridende avgjørelser vil være et sterkt motargument.<sup>92</sup>

---

<sup>89</sup> Bernt (2011) s. 156

<sup>90</sup> Backer (2011) s. 128

<sup>91</sup> Bernt (1984) s. 156

<sup>92</sup> Robberstad (2009) s. 95

En annen sak hvor spørsmålet om å anlegge sak på vegne av andre var oppe er avgjørelsen inntatt i **Rt-1996-500** - «Eiendomsmegler Krogsveen». Saken gjaldt spørsmål om en eiendomsmegler kunne gå til søksmål mot et boligbyggelag med krav om at boligbyggelaget skulle praktisere forkjøpsrettsregler på en bestemt måte.

Kjæremålsutvalget kom til at saken måtte avvises da tilknytningen som her forelå var for fjern. Dersom et fastsettelsessøksmål skulle fremmes, måtte dette gjøres av kjøpere eller selgere av leiligheter i boligbyggelaget. Utover dette viste kjæremålsutvalget i det vesentlige til lagmannsrettens begrunnelse. Av denne skal det trekkes frem at lagmannsretten påpekte at eiendomsmegleren problemfritt ville kunne gått til sak mot boligbyggelaget da de så det slik at han hadde et erstatningskrav. Som følge av dette mente lagmannsretten det var mindre grunn til å gå utenom de grenser som etter en naturlig fortolkning fulgte av tvistemålsloven § 54.

At kjæremålsutvalget i det vesentlige sluttet seg til lagmannsrettens begrunnelse betyr nødvendigvis ikke at de var enige i alt. Det skal derfor utvises forsiktighet med å tillegge begrunnelsen stor vekt, men avgjørelsen illustrerer at der det er alternativer, er mindre grunn til å fravike hovedregelen.

**Rt-2006-238** - «Receiver» er den neste sentrale avgjørelsen på området. I denne bekrefte rettssetningen og premissene fra Gårdeierkjennelsen.

Saken gjaldt spørsmålet om en fullmektig eller en, i USA såkalt «Receiver», hadde tilstrekkelig interesse i å gå til sak om midler som han hadde myndighet til å bestyre på vegne av en gruppe kreditorer. Kjæremålsutvalget kom enstemmig til at saken måtte avvises.

Kjæremålsutvalget innledet begrunnelsen med å presisere at stilling som bestyrer ikke i seg selv ga adgang til å anlegge søksmål på vegne av kreditorerne. De presiserte deretter utgangspunktet om at det etter norsk rett kreves at saksøkeren må inneha (eller pretendere å inneha) et krav mot saksøkte, og viste blant annet til Rt-1989-338.<sup>93</sup> Videre ble det poengtert at en full-

---

<sup>93</sup>Avsnitt 16

makt til å gå til søksmål i utgangspunktet ikke kan forstås som annet enn en «prosessfullmakt på vegne av parter som selv må stå frem med egne krav».

Kjæremålsutvalget gikk så over til å se om det var særlige hensyn som talte for å gjøre unntak fra hovedregelen om at søksmål må gjelde ens egen rett og plikt.<sup>94</sup> Dette fant de ikke grunnlag for. Det var i saken snarere mothensyn som forholdet til reglene om foreldelse og rettskraft som med tyngde måtte slå gjennom.

Endelig ble det bemerket at det av rettspraksis fremgikk at det ikke vil gi tilstrekkelig tilknytning til at saksøker har en økonomisk interesse i kravet når det er tale om typisk privatrettslige rettigheter.<sup>95</sup> Det var med andre ord ikke grunnlag for å anse interessen i å drive virksomhet av den type fullmektigen her drev som en beskyttelsesverdig egeninteresse, slik også saken om Krogsvæen viser. Poenget er her at dette er krav som vil kunne håndheves av rettighetshaverne selv, i motsetning til allemannsrettighetene i Raaen.

Avgjørelsen bidrar til å befeste rettssetningen fra Gårdeierkjennelsen. At det her, hvor det var tale om en gruppe kreditorer, hvor det kunne være praktisk å fremme søksmål samlet var altså ikke tilstrekkelig.

### **3.5.2 Rettspraksis etter 2010**

På grunnlag av avgjørelsene avsagt før 2010 var den alminnelige oppfatning at fullmaktsforhold ikke oppfylte tilknytningskravet.<sup>96</sup> De følgende avgjørelser nyanserer denne oppfatningen. To av avgjørelsene, samt en tredje - den som nå skal opp for Høyesterett - omhandler forhold i obligasjonsmarkedet. Det gjør seg her gjeldende noen særtrekk som det innledningsvis er hensiktsmessig å gjøre rede for da disse særtrekkene av Høyesterett ble ansett å være av stor betydning.

Ordningen med tillitsmann innebærer at en juridisk person - her Norsk Tillitsmann ASA, heretter NTM - opptrer som mellommann i avtaleforholdet mellom utsteder av obligasjonslånet

---

<sup>94</sup> Under henvisning til reservasjonen i Schei (1998) s. 276

<sup>95</sup> Avsnitt 21

<sup>96</sup> Hov (2009) s. 252

og de som kjøper obligasjoner - obligasjonseierne. Tillitsmannen tilrettelegger og ivaretar store deler av kreditorfunksjonene for obligasjonseierne, herunder den daglige forvaltningen og eventuelle behov for restruktureringer av lånet samt pågang i forbindelse med inndrivelse.

Ordningen er begrunnet i at det i obligasjonslån gjennomgående er et stort antall kreditorer. Dersom disse skulle opptrådt enkeltvis ville det for det første være vanskelig å finne frem til løsninger da alle måtte ha sagt seg enig, i tillegg til at kreditorgruppen stadig er i endring. For det andre ville det for utsteder være praktisk vanskelig å forholde seg til alle obligasjonseierne, noe som forsterkes av at en rekke av kravshaverne er internasjonale. For obligasjonseierne ville dessuten det å måtte involveres i den løpende forvaltning og sette seg inn i et komplekst avtaleverk være i strid med tanken om at obligasjonslånene i det vesentlige skal være et investeringsalternativ. Som følge av disse omstendighetene er det behov for å samordne forvaltningen av obligasjonseiernes krav. Dette har blitt løst ved at obligasjonseierne i standardavtalene fraskriver seg adgangen til å forfølge krav individuelt – en løsning som også låntakere aksepterer.

Løsningen ivaretar det grunnleggende behov for likebehandling. De små obligasjonseierne vil ut fra deres andels størrelse som regel ikke ha noen nytte eller mulighet til å gå til sak da kostnadene ved et slikt søksmål normalt vil være for store. Dersom de med store interesser kunne gå til sak enkeltvis, ville de kunne kreve dekning på bekostning av de små obligasjonseiere. Uten et prinsipp om likebehandling og samordning ville små obligasjonseiere i realiteten være rettsløse noe som ville være negativt for obligasjonslån som investeringsalternativ. Ordningen kan i mange henseender sammenlignes med situasjonen i aksjeselskapsretten, men slik at aksjonærenes eierrettigheter ligger på aktivasiden og obligasjonseierne utgjør passivasiden.

### **3.5.3 Rt-2010-402 - «Norsk Tillitsmann 1»**

Saken gjaldt spørsmål om Norsk Tillitsmann hadde kompetanse til å begjære arrest i pant som Norvest Ltd. hadde stilt som sikkerhet for nedbetaling av et obligasjonslån utstedt av Thule Drilling. NTM var formelt registrert som innehaver av garantien. I realiteten fungerte den som sikkerhet for obligasjonseiernes krav på nedbetaling av obligasjonslånet, og Høyesterett la

denne realiteten til grunn for løsningen av saken.<sup>97</sup> Den rettslige problemstillingen var dermed om NTM hadde tilstrekkelige tilknytning til å fremme sak på vegne av obligasjonseierne.

Høyesterett hadde full kompetanse til å behandle saken da den var blitt avvist både i tingretten og lagmannsretten. I avdeling på fem dommere kom de enstemmig til at NTM måtte ha tilstrekkelig tilknytning til å begjære arrest.<sup>98</sup>

Høyesterett tok utgangspunkt i tvisteloven § 1-3 og redegjorde for bestemmelsens bakgrunn slik den er omtalt i forarbeidene.<sup>99</sup> De understrekte at regelen er en videreføring av den tidligere rettsstilstanden, men at det er en regel utformet med sikte på videre utvikling i domstolen blant annet ut fra endrede samfunnsforhold og nye typetilfeller.<sup>100</sup>

Høyesterett gikk så inn på tidligere rettspraksis, herunder avgjørelsen om Receiver. De understrekte at de hensyn som her underbygget løsningen gjorde seg gjeldende med samme tyngde i dag, og siden det normalt ikke vil være adgang for fullmektig å reise sak må dette anses som den absolutte hovedregel.<sup>101</sup> Høyesterett bekreftet og videreførte slik rettssetningen som er oppstilt i Gårdeierkjennelsen og Receiver.

Det ble deretter vist til at det i rettspraksis er gjort reservasjon for tilfeller der forholdene er «så spesielle at det vil kunne være riktig å innrømme søksmålskompetanse for tredjemanns-krav». Spørsmålet om det her ville være adgang til å fravike det Høyesterett i utgangspunktet anså som en absolutte hovedregel måtte derfor «undergis en selvstendig vurdering der det reelle behovet for slik søksmålskompetanse vil stå sentralt». De poengterte at dette ikke innebar noen fravikelse av resultatet fra 2006, men klargjorde at det var det underliggende forhold som var avgjørende, ikke om situasjonen mest nærliggende kan rettslig karakteriseres som et fullmaktsforhold.

---

<sup>97</sup> Avsnitt 3

<sup>98</sup> Kfr. domstolsloven § 5(1) 2.pkt

<sup>99</sup> Avsnitt 18-19

<sup>100</sup> Avsnitt 20

<sup>101</sup> Avsnitt 21

Høyesterett gikk så over til å se på de konkrete forholdene i saken. I stor grad er disse sammenfallende med hovedlinjene som er trukket frem ovenfor. I tillegg fremhevet Høyesterett at behovet for en tillitsmannsordning var økt. De viste her til at det inngås låneavtaler med høyere risiko og at låneavtalene generelt er mer komplekse og at tillitsmannen dermed får en mer aktiv rolle i forbindelse med oppfølging.<sup>102</sup>

At det forelå et tungtveiende behov fant Høyesterett dessuten støtte for i sentrale høringsuttalelser samt at også den internasjonale løsningen tilsa dette. Høringsuttalelsene var avgitt i forbindelse med at NTM på bakgrunn av lagmannsrettens avvisning av saken hadde henvendt seg til Finansdepartementet for å få regulert søksmålskompetansen i lov.<sup>103</sup> Høringsuttalelsene har begrenset rettskildemessig vekt, og måten Høyesterett her benytter dem på underbygger at de er inntatt for å belyse faktiske forhold i relasjon til hvilket reelt behov som forelå. Det samme kan antas og også være tilfelle for de internasjonale kildene da det er sjelden at Høyesterett anser disse for å ha vekt av betydning med mindre det er tale om regler som er blitt til i internasjonalt samarbeid.<sup>104</sup>

Lovarbeidet var imidlertid ikke fullført da saken kom opp. Høyesterett presiserte i denne forbindelse at det er utenfor deres oppgaver å ta stilling til hensiktsmessigheten av en eventuell lovregulering, men tok stilling til saken fordi det reelle behov, som her ville begrunne en eventuell lovendring, nettopp var sammenfallende med det avgjørende vurderingstema etter tvisteloven § 1-3.<sup>105</sup> Dette kan også underbygges av at bestemmelsen, som de påpeker selv, gir Høyesterett ansvar for å tilpasse den til nye behov og samfunnsforhold.

Etter denne gjennomgangen konkluderes det i avsnitt 31 med at det foreligger et sterkt praktisk behov.

---

<sup>102</sup> Avsnitt 24

<sup>103</sup> Avsnitt 32-36

<sup>104</sup> Kfr. for eksempel Rt-2014-118 avsnitt 56

<sup>105</sup> Avsnitt 37



Høyesterett gikk deretter over til å behandle hensynene som taler mot at NTM skal innvilges søksmålskompetanse.<sup>106</sup> Disse er i stor grad hentet frem fra Rt-1983-338 og Rt-2006-238 og er i stor grad utslag av hensynet til saksøkte og til at domstolens avgjørelser skal være effektive.

Til saksøktes generelle innvending om at det å innvilge søksmålskompetanse i saken ville medføre så mange uavklarte problemstillinger at det burde utredes og eventuelt løses ved lov, uttalte Høyesterett at slike betraktninger etter omstendighetene nok kan få betydning når domstolene blir stilt overfor nye spørsmål. Forholdene som det her var vist til hadde imidlertid ikke så stor vekt at det her ble ansett nødvendig å avstå fra å avgjøre spørsmålet. Høyesterett la også til at hensynet til rettskraft var ivaretatt av reglene om avledet rettskraft etter tvisteloven § 19-15, at sakskostnadene ikke ville være noe praktisk problem å dekke samt at en eventuell motregningsadgang var fraskrevet. Høyesterett tok ikke stilling til det som saksøkte hevdet utgjorde prinsipielle betenkeligheter ved at de ikke kjente til hvem som saksøkte dem. Høyesterett bemerket her at dette er noe de ikke kan rokke ved da obligasjonseiernes anonymitet er et utslag av en rettspolitisk vurdering. Endelig avfeies at det vil oppstå problemer i relasjon til habilitet.<sup>107</sup> Høyesterett bemerket videre, under henvisning til Rt-1989-338 at det ikke er anledning til å avtale seg vekk fra prosessuelle regler, men at en slik fraskrivelse likevel kan fungere som et moment i vurderingen av det praktiske behovet.<sup>108</sup> Dette gjaldt etter Høyesteretts syn ikke minst, fordi det var tale om en standardavtale som «involverer og hensyntar alle de berørte parter på en måte som det praktiske finansielle har funnet hensiktsmessig». At dette trekkes frem kan ses i sammenheng med at det er tale om en rettslig standard, og at det derfor vil være relevant å også se hen til den rådende oppfatningen i samfunnet.

Høyesterett kom deretter til at hensynene mot søksmålskompetanse ikke utgjorde større betenkeligheter. Som følge av dette konkluderte de med at det var grunn til å innvilge NTM søksmålskompetanse.

---

<sup>106</sup> Avsnitt 38-42

<sup>107</sup> Avsnitt 42

<sup>108</sup> Avsnitt 44

Kjennelsen viser, gjennom oppbygning og begrunnelse, at Høyesterett anvender en avveiningsnorm bestående av to komponenter. På den ene side det reelle behov, og på den annen side hensynene mot. Selv om mothensynene i denne saken ikke blir ansett å være av særlig betydning, bidrar påpekningen av at de har gyldighet, på samme tid som de kommer til en mer nyansert regel, til at deler av begrunnelsen i gårdeierkjennelsen kan sies å ha fått større vekt. Avgjørelsen er avsagt i avdeling på fem og er, til kjennelse å være, godt begrunnet. Dette styrker avgjørelsens egenvekt.

#### **3.5.4 Rt-2010-646 - «Klareringstjenesten»**

Saken gjaldt spørsmålet om Mediebedriftenes Klareringstjeneste, heretter Klareringstjenesten, kunne fremme krav på vegne av mediebedrifter i sak om krenkelse av opphavsrettigheter. Mediebedriftene er medlem av Mediebedriftenes landsforening, og Klareringstjenesten er igjen skilt ut fra denne foreningen som et selvstendig selskap som skal stå for forvaltningen, herunder overvåking og eventuell håndtering av rettighetskrenkelser av bedriftenes opphavsrettigheter i forbindelse med rettighetsavklaringen av disse. Klareringstjenesten har fullmakt fra mediebedriftene til å inngå avtaler med brukere og om digital kopiering mot betaling av vederlag som igjen tilkommer mediebedriftene. En slik avtale inngikk Klareringstjenesten deriblant med Meltwater. Da partene ikke kom til enighet om ny avtale ble denne sagt opp. Årsaken til dette var at Meltwater mente at Klareringstjenesten var uberettiget til å innkreve vederlag.

For domstolene startet tvisten opprinnelig med at det var Meltwater som stevnet Klareringstjenesten. Klareringstjenesten fremmet imidlertid motkrav om erstatning for inngrep i opphavsrettigheter samt krav på Meltwaters fortjeneste som følge av de uberettiget hadde utnyttet mediebedriftenes rettigheter. Høyesterett måtte av denne grunn vurdere Klareringstjenestens aktive søksmålskompetanse. Da kravene tilhørte mediebedriftene ble det rettslige spørsmålet dermed om Klareringstjenesten hadde tilstrekkelig tilknytning til å fremme kravene på mediebedriftenes vegne.

Også i denne saken kom Høyesterett enstemmig til at kravene til rettslig interesse i tvisteloven § 1-3 var oppfylt. Avgjørelsen ble avsagt av ankeutvalg på fem med full kompetanse.

Som i NTM1 tok ankeutvalget utgangspunkt i tvisteloven § 1-3 samt forarbeidene og understrekte at det er tale om en rettslig standard som gir rom for utvikling. Det vises til NTM1 og at det i norsk rett er en hovedregel om at det må gjelde egen rett og plikt, men at det i nyere rettspraksis har blitt lagt til grunn at det har skjedd en utvikling og at også «selvstendige forvaltere» kan gå til sak.

Utvalget gikk så over til å vurdere de konkrete forholdene i saken, herunder forholdet mellom Klareringstjenesten og mediebedriftene.<sup>109</sup> Det fremheves at et slikt forhold, hvor Klareringstjenesten har ansvaret for store deler av rettighetsforvaltningen, innebærer en rettighetsposisjon for Klareringstjenesten som bør «gi kompetanse til å håndheve de krav som omfattes av avtalen, gjennom søksmål». Utvalget viste til at rettighetshaverne også ville være bundet av en dom på grunnlag av tvisteloven § 19-15 (1) 2.pkt og at hensynet til rettskraft derfor ikke talte imot.

Vurderingen, både av det reelle behov og mothensynene, er nokså summarisk. Dommen har som følge av dette ikke karakter av å være like prinsipiell som NTM1. At det i utgangspunktet skal foretas en konkret vurdering, men at man her i stor grad baserer seg på likhetsbetraktninger, bidrar til dette. Fordi det avgjørende for spørsmålet er en konkret vurdering, kan det være større grunn til å utvise forsiktighet ved å tillegge avgjørelsen stor egenvekt.

Den konkrete avveiningsnorm, slik den fremgår av NTM1, fremgår heller ikke like klart. Avsnitt 25, hvor ankeutvalget vurderer forholdet mellom rettighetshaverne og Klareringstjenesten samt avsnitt 26, hvor de går de inn på forholdet til rettskraften som mothensyn, viser de imidlertid indirekte at avveiningsnormen anvendes.

Kjennelsen må imidlertid på generell basis sies å være en tilslutning til NTM1 – løsningen her legges klart til grunn for løsningen av den foreliggende sak. Den må således anses å styrke den rettskildemessige vekten av NTM1. Samtidig kan det også argumenteres for at rekkevidden av regelen om adgang til å gå til sak på vegne av andre utvides. Forholdene i avgjørelsen bærer ikke preg av å oppstille et like presserende behov for søksmålskompetanse slik det var i NTM1.

---

<sup>109</sup> Avsnitt 25

### 3.5.5 Rt-2010-1089 - «Norsk Tillitsmann 2»

Realisering av sikkerhetene som var oppe i NTM1 viste seg å ikke bli tilstrekkelig til å dekke ubetalte krav. Kort tid senere så NTM det derfor nødvendig å begjære låntaker, Thule Drilling, konkurs.

Begjæringen ble imidlertid ikke tatt til følge, og på nytt kom spørsmålet om NTMs søksmålskompetanse opp for Høyesterett. Den rettslig problemstillingen var nå om NTM kunne anses som «fordringshaver» etter konkursloven § 60.<sup>110</sup> Saken var begrenset til kun å gjelde lovtolkningen.

Høyesteretts ankeutvalg kom, også i denne saken, frem til at NTM måtte ha kompetanse til å opptre på vegne av obligasjonseierne.

Ankeutvalget tok utgangspunkt i avgjørelsen i NTM1 og slo fast at NTM her ble ansett søksmålskompetent etter tvisteloven § 1-3.<sup>111</sup> De viste videre til utgangspunktet stadfestet i Receiver om at fullmektig normalt ikke har søksmålskompetanse, og fremhevet at adgangen som oppstilles i NTM1 må forbeholdes tilfeller der det anses å foreligge så spesielle forhold at det vil kunne være riktig å innrømme søksmålskompetanse. Dette viser at de ikke uten videre legger til grunn avgjørelsen i NTM1 som et prejudikat, men foretar en selvstendig vurdering.

Ankeutvalget gikk deretter videre til å poengtere at et bærende element for at NTM ble innvilget søksmålskompetanse i NTM1, var at obligasjonseierne hadde fraskrevet seg adgangen til selv å ta rettslige skritt, at låntaker videre hadde akseptert dette og at det var et klart ønske fra begge sider.

Dernest, som ytterligere moment, ble det vist det til at det i NTM1 konkluderes med at det foreligger et sterkt praktisk behov.<sup>112</sup> Ankeutvalget så det slik at når NTM har kompetanse til å forfølge krav utenfor konkurs, måtte dette nødvendigvis medføre at de har adgang selv om

---

<sup>110</sup> Lov om gjeldsforhandling og konkurs 8.juni. 1984 nr.58

<sup>111</sup> Avsnitt 15

<sup>112</sup> NTM1 avsnitt 31

det er tale om konkurs. Den motsatte løsningen «lar seg etter Høyesteretts ankeutvalgs oppfatning ikke begrunne». Hensynet til sammenhengen i regelverket fremheves dermed som sentral.<sup>113</sup>

Utvalget bemerker endelig at de mener resultatet ikke fordrer en utvidende tolkning av ordlyden «fordringshaver», men at tilfellet snarere treffer begrepet i kjernen av hva det tar sikte på. Da begrunnelsen reelt sett synes å være forankret i reelle hensyn og tolkningen av øvrige regler, herunder hensynet til sammenheng i reglene, er dette argumentet i større grad av legitimeringsverdi.

Avgjørelsen er begrunnet nokså kortfattet. Dette kan i stor grad forklares med likhetstrekkene til avgjørelsen i NTM1 og deres begrensede kompetanse. De samme generelle momenter i vurderingen av det reelle behov og hensyn mot vil gjøre seg gjeldende her, og det er således ikke nødvendig å nærmere angi hva som vil være av betydning for den konkrete vurderingen. At hensynet til sammenheng og konsekvens tillegges betydelig vekt er ikke uvanlig, jfr. avgjørelsen inntatt i Rt-2012-1218, og særlig gjør dette seg gjeldende i denne situasjonen hvor sakens gjenstand i stor grad er den samme. Det er heller ingen grunner til å skille mellom solvente og insolvente debitorer når det er saksøkers adgang til å anlegge søksmål som vurderes, og resultatet er ut fra dette klart godt. Det er likevel visse sider ved avgjørelsen som det er grunn til å diskutere.

Kjæremålsutvalget poengterer at det skal foretas en selvstendig vurdering. At den generelle retningslinjen om hvilken avveining som må foretas ikke er presisert, medfører at det ikke med sikkerhet kan legges til grunn at denne vurderingsnormen er anlagt. Gjennom tilslutningen til det som ble uttalt i NTM1 kommer den imidlertid indirekte til anvendelse.

At ankeutvalget kun fragmentarisk angir relevante momenter kan tale for at avgjørelsen må tillegges begrenset vekt. Selv om søksmålskompetanse nå innvilges i forbindelse med begjæring av konkurs, er det neppe grunnlag for å si at avgjørelsen av denne grunn medfører noen utvidet adgang til å gå til søksmål på vegne av andre. Når det gjelder påpekningen av at obligasjonseiernes fraskrivelse av å selv opptre, låntakers aksept og ønsket hos partene om at

---

<sup>113</sup> Avsnitt 16

NTM skal opptre i avtaleforholdet, som et *bærende element* for avgjørelsen i NTM1, kan det stilles spørsmål ved om kan ha en selvstendig betydning. Dette vil vurderes nærmere i punkt 4.

Ankeutvalget uttaler imidlertid at «de hensyn og vurderinger som har begrunnet tillitsmannens søksmålskompetanse etter kjennelsen i Rt-2010-402 er generelle, og ikke begrenset til tilfeller av midlertidig sikring selv om dette var bakgrunnen for den konkrete sak». Uttalelsen kan i stor grad anses for å styrke den rettskildemessige verdi av NTM1 og bidra til å festne betydningen av de hensyn og vurderinger som her ble fremhevet. Det skal likevel bemerkes at uttalelsen naturlig også kan forstås som en henvisning til situasjonene nettopp for NTM. Det kan dermed ikke med grunnlag i NTM2 dras sikre slutninger om rekkevidden av avgjørelsene.

### **3.5.6 LB-2009-139781 jfr. HR-2010-1443U**

Saken gjaldt erstatningskrav mot styreledere i et aksjeselskap som gikk konkurs og hvor innbetaling av skattetrekk for arbeidstakere ikke var foretatt. Skattekravene tilhørte kommunene til de enkelte skattepliktige ansatte i selskapet, men det var Staten ved Kemneren i Oslo som anla saken. Spørsmålet var dermed om kemneren hadde tilstrekkelig tilknytning.

Lagmannsretten kom frem til at kemneren hadde tilstrekkelig tilknytning. Saken ble deretter anket inn til Høyesterett. Ankeutvalget fant enstemmig at verken avgjørelsens betydning utenfor den foreliggende sak eller andre forhold tilsa at saken ble fremmet for Høyesterett, jfr tvis-teloven § 30-4. Dette innebærer at Høyesterett så lagmannsrettens generelle lovtolkning som riktig. Lagmannsrettens avgjørelse vil derfor kunne tillegges økt rettskildemessig vekt og det er grunn til å se nærmere på saken.<sup>114</sup>

Lagmannsretten viste til Høyesteretts avgjørelse i NTM1 og presiserte at utgangspunktet er at sak må reises av den som har lidt det tap som kreves erstattet. Deretter gikk de over til å se på om det etter en konkret vurdering forelå så særlige forhold at det ville kunne gjøres unntak fra denne hovedregelen.

---

<sup>114</sup> Tilsvarende rettskildebruk jfr. Woxholth (2010) s. 118 kfr. Slotte (2013) s. 49

I den konkrete vurderingen ble det lagt avgjørende vekt på at staten hadde en lovhjemlet rett til å opptre som saksøker ved tvangsfullbyrdelse av skattetrekk. Det nærværende søksmålet var ingen direkte innfordring av skattetrekk, men ble ansett forankret i den samme forpliktelsen. De sterke likhetstrekkene som erstatningskravet hadde med de ordinære inndrivelsestiltak gjorde at erstatningskravet langt på vei måtte likestilles med disse. Dette synet fant lagmannsretten støtte for i juridisk teori.<sup>115</sup> De kunne heller ikke se at avgjørelsen om Receiver tilsa en annen vurdering. Dette begrunnet de med at denne saken gjaldt andre faktiske forhold og at de nevnte hensyn og betenkeligheter ikke gjorde seg gjeldende i saken her.

Det ville ikke være tvil om hvem som var berettiget og den beløpsmessige fordelingen ville heller ikke medføre problemer. Tvisteloven § 19-15 ville for alle praktiske formål løse spørsmålet om rettskraft og det ville samlet sett neppe medføre uavklarte spørsmål om staten ble innvilget søksmålskompetanse. Endelig ble det pekt på at reelle hensyn talte for at staten, når de kunne kreve inn skatt, også måtte kunne ha søksmålskompetansen i saker vedrørende erstatning. Prosessøkonomiske hensyn tilsa også dette.

Avgjørelsen illustrerer at det at man har kompetanse til å opptre på vegne av andre i en sammenheng lettere medfører at det vil være grunnlag for det også i andre sammenhenger. Hensynet til konsekvens er som i NTM2 her sentralt. Det er heller ikke tale om et alminnelige fullmektigforhold slik som i Receiver, men utslag av fast ordning hvor kemneren hadde kompetanse til å opptre på vegne av kommunene. Det skal riktignok påpekes at det kan være grunn til å utvise forsiktighet med å tillegge avgjørelsen stor vekt, da resultatet også kan være utslag av særlige skattemessige hensyn.

### **3.6 Oppsummering av hovedlinjer**

Gjennomgangen viser at det for at det skal bli aktuelt å gjøre unntak fra regelen om egen rett og plikt, må det være tale om situasjoner hvor det foreligger en manglende eller svært vanskeliggjort mulighet for å håndheve en materiell rett eller interesse. Som Schei har oppsummert, og Høyesterett har vist til i flere av avgjørelsene, er det tale om unntak for «de helt spesielle

---

<sup>115</sup> Lossius mfl. (2003) s. 425

tilfeller hvor reelle hensyn mv. med styrke tilsier at vedkommende kan opptre som saksøker». <sup>116</sup>

Behovet for å håndheve rettighetene kan både ligge på kravshaverens side, slik man ser i sakene om NTM og Klareringstjenesten, eller på siden til den som fremsetter søksmålet slik man ser i sakene om Storebrand og Raaen.

Avgjørelsene der det ikke foreligger noen kompetansetildeling, dreier seg om nokså ulike situasjoner. Rettspraksis illustrerer derfor tydelig at spørsmålet om det skal innvilges søksmålskompetanse, må bero på en konkret vurdering av de enkelte tilfeller. Juridisk teori har på bakgrunn av avgjørelsene oppstilt en vurderingsnorm som beror på om det foreligger en «sterk og direkte interesse». <sup>117</sup> Kategorien kan også ses på som en slags «sekkepost» hvor det sentrale er om det i det konkrete tilfellet *bør* innvilges søksmålsadgang. <sup>118</sup> Et slikt vurderingstema har en viss parallell til vurderingstemaet oppstilt i avgjørelsen om Bergen Båtforening hvor det ble uttalt at det i tvilstilfelle vil bero på om «det er naturlig og rimelig at tvisten skal kunne bringes inn for domstolene».

Der det er tale om en kompetansetildeling som begrunner adgangen, viser gjennomgangen at det er tale om situasjoner med flere fellestrekk, for eksempel at det er et større antall kravshavere og det foreligger en omfattende kompetansetildeling. At det skal foretas en konkret vurdering, gjelder likevel i høyeste grad også for denne kategorien avgjørelser. Som gjennomgangen viser vil det her dreie seg om en konkret vurdering av hvilket reelt behov det er for å la andre enn rettighetshaverne selv gå til sak, opp mot hensyn mot.

---

<sup>116</sup> Schei (2007) s. 32

<sup>117</sup> Skoghøy (2014) s. 428, Bernt (2011) s. 153

<sup>118</sup> Bernt (2011) s. 155



## **4 Nærmere om vurderingen av de ulike momentene**

### **4.1 Innledning**

Fremstillingen vil ta utgangspunkt i avveiningsnormen som fremgår av Høyesteretts avgjørelse i NTM1. Først vil det reelle behovet behandles. Deretter vil sentrale mothensyn tas opp. For ordens skyld skal det presiseres at denne vurderingsnormen ikke er anvendt i situasjoner der det ikke foreligger kompetansetildeling. Høyesterett kommer i disse avgjørelsene likevel inn på en rekke av momentene, både direkte og indirekte. Avgjørelsene er av den grunn hensiktsmessig å trekke inn i analysen.

### **4.2 Det reelle behovet**

#### **4.2.1 Økt vektlegging?**

Et fremtredende trekk ved avgjørelsene fra 2010, særlig NTM1, er fremhevingen av det reelle behovet som argument for søksmålsadgang. I dette er det en forskjell fra tidligere rettspraksis som Gårdeierkjennelsen, der det reelle behovet ikke var like fremtredende i Høyesteretts begrunnelse. Det kan spørres om vektleggingen av det reelle behov er utslag av en rettslig utvikling, eller kun et utslag av hvilke faktiske situasjoner som har vært gjenstand for avgjørelse. Dersom det har forekommet en rettslig utvikling, vil dette være en faktor som kan medføre at det vil være flere tilfeller sammenlignet med før hvor unntak fra egen rett og plikt aksepteres.

Ordlydsendringen i tvisteloven § 1-3 er et klart argument for at det reelle behovet skal ha økt vekt. Dette fremheves også av Høyesterett i NTM1. Den nokså omfattende gjennomgangen av de faktiske forholdene som grunnlag for et reelt behov, underbygger også dette.

På den annen side, er bestemmelsen en videreføring av rettspraksis under tvistemålsloven.<sup>119</sup> Det er forutsatt at det generelt sett ikke skulle skje noen realitetsendring.<sup>120</sup> Gjennom henvisning til partialobligasjonssaken fra 1936 legges det i NTM1 til grunn at det tidligere også var

---

<sup>119</sup> Ot.prp.nr.51 s. 323

<sup>120</sup> Se note 52

mulig å gå til søksmål på vegne av andre.<sup>121</sup> Dette kan tas til inntekt for at det reelle behovet ble vektlagt også før tvistelovens ikrafttreden og det reelle behov ble tatt inn i lovteksten. Avgjørelsene som ble avsagt i tiden mellom 1936 og 2010 rokker ikke ved dette. Behovet for å innvilge søksmålskompetanse i disse avgjørelsene var ikke like presserende og dette kan forklare hvorfor det ikke var aktuelt å ta stilling til. Fremhevingen av det reelle behovet *trenger* derfor ikke være mer enn et utslag av hvilke saker som har kommet opp.

Ut fra et slikt syn kan det argumenteres for at det i 2006-avgjørelsen Receiver i større grad kunne vært rom for foreta en vurdering av det reelle behov. Det var her også her tale om flere rettighetshavere. Forholdet var likevel nokså ulikt fra situasjonen i 2010-avgjørelsene, da Receiverens saksanlegg ikke var utslag av noen ordning hvor Receiveren også ellers opptrådte på vegne av kravshaverne. Behovet knyttet seg til selve saksanlegget og var av mer praktisk karakter.

Avgjørelsen fra 2000 vedrørende Storebrand kan også underbygge at det reelle behovet har vært hensyntatt der situasjonene har nødvendiggjort det. Hensynet til å håndheve den materielle rett, som i stor grad er kjernen i det reelle behovet, var her av stor betydning for sakens utfall. Da kravshaver var gått bort, er imidlertid saken utslag av en svært spesiell situasjon. Saken er derfor et argument for at det måtte et stort behov til før det ble aktuelt å gjøre unntak fra hovedregelen.

Ut fra det foreliggende rettskildematerialet er det vanskelig å trekke noen sikker konklusjon på om det reelle behov tillegges økt vekt. Tendensen synes å være at det i spesielle situasjoner har vært adgang til å legge stor vekt på det reelle behov, også før ordlydsendringen. Dette harmonerer med at tvisteloven § 1-3 er en rettslig standard og at det nettopp er meningen at Høyesterett skal imøtekomme behov i samfunnet. At flere tilfeller blir akseptert i 2010, kan dermed snarere ses som et resultat av hva man anser for å være tilstrekkelig til å utgjøre et reelt behov. Det kan uansett konkluderes med at vurderingen av det reelle behovet foretas mer uttrykkelig og åpent.

---

<sup>121</sup> Avsnitt 44

## 4.2.2 Terskel og innhold

Av NTM1 kan det utledes at hensynet til rettshåndhevelse med styrke må gjøre seg gjeldende dersom det skal bli aktuelt å gå til søksmål på vegne av andres rettigheter og plikter.

Ytterpunktet for hva som vil være et tilstrekkelig tungtveiende behov kan synes å ligge i avgjørelsen om Storebrand. Dersom det her ikke hadde vært innvilget søksmålskompetanse, ville gjenlevende samboer ikke hatt noen mulighet til å håndheve rettigheten. De prosessuelle regler ville her vært en skranke for de materielle regler, noe som i forarbeidene uttrykkelig er fremhevet som uheldig.<sup>122</sup> Avgjørelsen i Raaen-saken illustrerer også dette. Dersom Raaen her ikke kunne gå til sak ville, det ikke blitt avgjort om de besøkende på campingplassen kunne benytte stranden på nabotomta. Unntakene fra hovedregelen om egen rett og plikt er her dermed utslag av samme behov som har begrunnet unntaket for adgangen til å anlegge sak på vegne av en ubestemt krets.

Avgjørelsene om NTM indikerer også at manglende *faktisk* mulighet til å håndheve rettigheter kan være tilstrekkelig. I NTM2 påpekes det at, dersom NTM ikke kunne fremme søksmål, ville flere av obligasjonseierne, særlig de små, ikke hatt noen reell adgang til å fremme krav.<sup>123</sup> Der muligheten for å få håndhevet sin rett i *realiteten* må anses ikke-eksisterende vil altså det reelle behovet kunne være oppfylt. Dette harmonerer klart med at hensynet til rettshåndhevelse også fordrer en faktisk tilgang til domstolene. For den faktiske tilgangen til domstolene vil kostnadene ved saksanlegget også være av betydning. Hensynet til å avsi prosessøkonomiske avgjørelser vil dermed kunne være et argument for søksmålskompetanse på vegne av andre.

Avgjørelsen om Klareringstjenesten kan videre indikere at behovet heller ikke trenger å være utslag av en manglende faktisk mulighet til å håndheve rettigheter. Forholdene i saken om Klareringstjenesten var langt fra så spesielle som i sakene om NTM.

---

<sup>122</sup> NOU 2001:32 s. 128

<sup>123</sup> Avsnitt 32

I NTM1 fremheves det at det for utsteder var urealistisk byrdefullt å forholde seg til alle obligasjonseierne.<sup>124</sup> Dette elementet kan man til en viss grad finne igjen i Klareringstjenesten. For Meltwater var det uten tvil praktisk å kunne forholde seg til Klareringstjenesten og slippe å oppsøke de enkelte rettighetshavere for hver enkelt rettighetsavklaring. Rollen som Klareringstjenesten innehar er likevel ikke like avgjørende for at markedet skal fungere, slik det er for obligasjonslån.

Begrunnelsen for det reelle behov som *kan* leses ut av avgjørelsen, er at Klareringstjenesten hadde en sentral rettighetsposisjon. Det tas imidlertid ikke stiling til hvilke konsekvenser det faktisk ville ha for rettshåndhevelsen til mediebedriftene om Klareringstjenesten ikke ble ansett søksmålskompetent, slik som ankeutvalget gjør i NTM1. Sammenlignet med NTM1 hvor det påpekes at det forelå et uomtvistelig behov blant annet ut fra antall rettighetshavere, hensyn til samordning og at obligasjonseierne fraskrev seg adgangen til selv å opptrå, kan det synes som behovet som forelå for Klareringstjenesten var langt mindre presserende. Det skal påpekes at Klareringstjenesten i saken opprinnelig var de som var stevnet inn av motparten, og dette kan ha påvirket avgjørelsen.

I teorien er det hevdet at det med grunnlag i avgjørelsen om Klareringstjenesten nå vil være adgang til å anlegge søksmål der det foreligger en selvstendig forvalterposisjon.<sup>125</sup> I NTM2 uttrykker ankeutvalget imidlertid at det må være tale om spesielle forhold. Formuleringen kan språklig sett tilsi en strengere vurdering, og det kan ut fra dette argumenteres for at en selvstendig forvalterposisjon som er mer alminnelig ikke vil være tilstrekkelig.

Et rent praktisk behov vil i motsetning til det nevnte, ikke være tilstrekkelig. I Gårdeierkjennelsen tok kjæremålsutvalget uttrykkelig avstand fra lagmannsrettens oppfatning om at det ikke kunne være noe i veien for at man kunne avtale at tidligere eier skulle ha den nødvendige fullmakt til å ta ut påkrav og gjennomføre en eventuell sak på vegne av de reelle eiere.<sup>126</sup> Dette viser at avtaler som i og for seg kan være hensiktsmessige, ikke er tilstrekkelige til å oppstille noe reelt behov.

---

<sup>124</sup> Avsnitt 25

<sup>125</sup> Skoghøy (2014) s. 426

<sup>126</sup> Side 341

Også i avgjørelsen om Ford, Receiver og Eiendomsmegler Krogsveen var det tale om ordninger som mer var utslag av en disponering over hvem som skulle gå til sak. Det er i disse tilfellene ingen tungtveiende grunner som tilsier at de reelle kravshaverne ikke selv skal kunne gå til sak. Hensynet til rettshåndhevelse taler dermed ikke med styrke for å fravike hovedregelen.

Endelig er det grunn til å trekke frem at det i tilfeller hvor det foreligger regler eller ordninger med formål som skal tilgodese en tredjeperson, kan synes som Høyesterett ikke krever at det skal foreligge et like tungtveiende behov. I forkjøpsrettsaken var det ingen grunn til at kommunen selv ikke kunne ha gått til sak. Fordi formålet med reglene var å tilgodese beboerne, ble det likevel ansett å foreligge tilstrekkelig tilknytning til å anlegge søksmål. I saken om skattekemneren kan det også synes som hensynet til å ivareta reglenes formål var av stor betydning. Skattekemneren hadde her en lovhjemlet kompetanse til å innkreve skattetrekk, og fordi erstatningskravene var et substitutt for dette, var det å kunne anlegge sak derfor med på fremme bestemmelsens effektivitet. Også i avgjørelsen om Storebrand ble det trukket frem at det måtte ha betydning at formålet med forsikringen var å tilgodese begge samboerne. I denne saken var imidlertid hensynet til rettshåndhevelse betraktelig sterkere enn i de to andre sakene, og formålet spilte en mindre betydning. Avgjørelsene viser uansett at Høyesterett, der formålet med en regel eller avtale tilgodeses ved å tillate søksmålskompetanse, vil være mer tilbøyelige til å innvilge søksmålskompetanse på vegne av andres rett og plikt.

## **4.3 Nærmere om situasjoner som kan medføre et reelt behov**

### **4.3.1 Stort antall kravshavere**

I tilfellene der det foreligger kompetansetildeling er et gjennomgående skille mellom avgjørelser som henholdsvis tillater og ikke tillater en tredjemann å anlegge søksmål, antallet kravshavere. Av Høyesteretts begrunnelse i NTM1 både påpekes og anerkjennes at det som følge av at det er et stort antall kreditorer, foreligger et sterkt behov for samordning.<sup>127</sup>

Det kan av avgjørelsene ikke sluttes at antall kravshavere har betydning som moment i seg selv. Antall kravshavere gjør det imidlertid ofte vanskeligere for den enkelte å håndheve sine

---

<sup>127</sup> Avsnitt 25

rettigheter, og det vil slik kunne få betydning. For den enkelte kan det være at kostnadene med å anlegge sak vil være for høye til at de har mulighet til eller ser seg tjent med å gå til sak. Videre kan, slik det er fremhevet i NTM1 også være at det er et behov for felles forfølgning for å motvirke at enkelte interesser fremmes på bekostning av andre.<sup>128</sup>

Et argument mot at søksmålskompetanse på vegne av andre skal begrunnes i slike behov, er at håndhevelse av rettigheter som tilkommer mange er noe som også er søkt ivaretatt i tvisteloven gjennom regler om gruppesøksmål.<sup>129</sup> Gruppesøksmål som alternativ er noe som er påpekt av tingretten, med lagmannsrettens tilslutning i saken som skal opp for Høyesterett.<sup>130</sup> Også denne saken gjelder NTMs søksmålskompetanse, men nå i relasjon til tidligere styremedlemmer i Thule Drilling. Spørsmålet blir dermed om tvistelovens regler om gruppesøksmål er et argument som med styrke må tale mot å fravike hovedregelen i situasjoner hvor det er mange kravshavere.

Reglene om gruppesøksmål er i første rekke fremmet for å ivareta hensynet til håndhevelsen av småkrav i forbrukersaker, de såkalt individuelt ikke-prosessbare kravene.<sup>131</sup> Reglene om gruppesøksmål er likevel ikke avgrenset til kun å gjelde i forbrukersaker. Det er i forarbeidene fremhevet at de også vil ha sin plass i tilfeller der det å fellesbehandle kravene medfører en fordel, typisk der det er likeartede krav.<sup>132</sup> En viktig begrunnelse for reglene om gruppesøksmål er at de også gir et incitament til etterlevelse fordi de i individuelt ikke-prosessbare kravene gjennom disse kan bringes inn for domstolene.<sup>133</sup> Reglene ivaretar hensynet til prosessøkonomiske avgjørelser. I tillegg er det også ansett som en fordel for sakens opplysning å fellesbehandle like krav.<sup>134</sup>

---

<sup>128</sup> Avsnit 30

<sup>129</sup> Tvisteloven kapittel 35

<sup>130</sup> Sak nr. 11-164647TVI-OTIR/04, LB-2013-68997

<sup>131</sup> Ot.prp.nr.51 (2005-2005) s. 331, 485-487

<sup>132</sup> *ibid* s. 323, 329

<sup>133</sup> *ibid* s. 330

<sup>134</sup> *ibid* s. 240, 333

Dette viser at en rekke av hensynene som begrunner søksmålskompetanse på vegne av andre der det er tale om flere kravshavere, dermed er de samme som begrunner reglene om gruppesøksmål.

Det kan argumenteres for at løsningen med gruppesøksmål bør velges fordi lovgiver uttrykkelig har gitt slike regler. Videre kan man se det slik at reglene om gruppesøksmål tilstrekkelig ivaretar de hensyn som taler for at en tredjeperson skal kunne reise søksmål på vegne av andre, og at det derfor ikke er noen grunn til å gå utover hovedregelen.

At det har betydning at man har en alternativ mulighet til å håndheve sine interesser, er noe som ble fremhevet i saken om Krogsvæn. Alternativet som her forelå, lå riktignok hos den som ønsket å gå til sak, ikke de reelle kravshavere. I tillegg var det tale om et alternativt materielt grunnlag. Avgjørelsen illustrerer imidlertid poenget med at det er mindre grunn til å fra-vike hovedregelen dersom det finnes alternative muligheter.

På den annen side, er det også mulig å se det slik at reglene om gruppesøksmål er utslag av lovgivers ønske om ivaretagelse av hensynene som ligger bak. En slik synsmåte kan tale *for* en økt vektlegging av hensynene og dermed en mindre streng praksis når det kommer til muligheten for å håndheve rettigheter som tilkommer mange.

Rettskildene gir lite bidrag til å besvare hvilket tolkningsalternativ som er det riktige. Hva reglene om gruppesøksmål kan tale for må derfor i beste fall anses usikkert, og det vil som følge av dette ikke trekkes noen konklusjon.

#### **4.3.2 Særlig om omfanget av beføyelser som er delegert**

En annen fremtredende forskjell mellom avgjørelsene som innvilger og ikke innvilger søksmålskompetanse, er omfanget av kompetansen som er tildelt den som ønsker å gå til sak. I situasjoner der en fullmektig har en mer vidtgående kompetanse vil det være et større behov for å opptre også overfor domstolene, og dette kan begrunne rettsordenens beskyttelse.

I både Klareringstjenesten, NTM1 og NTM2 ble det fremhevet at det forelå en vidtgående kompetanse til å opptre på fellesskapets vegne. Som ankeutvalget i Klareringstjenesten tolker NTM1, må det dreie seg om tilfeller der det er tale om «selvstendig forvaltning».<sup>135</sup> Som Bernt-Hamre påpeker, er det i saken om Klareringstjenesten tale om vesentlige kreditorfunksjoner som gir Klareringstjenesten en så selvstendig stilling, at det er rimelig å skjære gjennom formelle betraktninger om at Klareringstjenesten hadde en fullmektigposisjon.<sup>136</sup>

I Receiver, Ford og Gårdeierkjennelsen var kompetansetildeling betraktelig snevrere enn tilfellene i 2010. Kompetansetildeling hadde liten eller ingen betydning utover saksanlegget. Rettssetningen fra Receiver, om at stilling som alminnelig fullmektig normalt ikke vil gi adgang til å anlegge søksmål, og Høyesteretts understrekning av at dette fortsatt har gyldighet i NTM1, viser at det derfor er avgjørende at kompetansen som er tildelt er mer omfattende enn en ordinær fullmakt. Det er imidlertid, som det poengteres i NTM1, realiteten i forholdet som er avgjørende og ikke om forholdet eventuelt rettslig vil kunne klassifiseres som et fullmaktsforhold.<sup>137</sup>

Hvor omfattende rettighetsposisjon forvalteren har hatt, er også noe som påvirker hvilken faktisk tilknytning forvalteren har hatt til sakens gjenstand. Gode grunner taler for at dette er relevant, da tilknytning til saken nettopp er det som er kriteriet etter tvisteloven § 1-3. Det vil dessuten kunne argumenteres for at det er mer rimelig overfor saksøkte at forvalteren er den som opptrer dersom han vært involvert i saken utenfor domstolen. I tillegg vil det at den som går til søksmål er den samme som har opptrådt i saken utenfor domstolen, fremme hensynet til domstolens effektivitet ved at det kan bidra til sakens opplysning.

At tilfeller der det foreligger et mer omfattende kompetanseforhold lettere vil begrunne at det foreligger et behov for en felles håndheving, har en viss side til begrunnelsen for søksmålskompetanse i saker om sameier jfr. avgjørelsen om sameiet Strøm Skogen. Rettsfellesskapet har her en omfattende kompetanse i saker vedrørende fellesskapets anliggender og det er derfor et sterkt behov for å kunne utøve denne kompetansen også dersom det kommer til søks-

---

<sup>135</sup> Avsnitt 24

<sup>136</sup> Bernt (2011) s. 154

<sup>137</sup> Avsnitt 21



mål. Noe annet ville, som det fremheves i saken om sameiet Strøm Skogen, være en rettsfornektelse.<sup>138</sup>

Det skal presiseres at det er flere forskjeller mellom situasjonen i rettsfellesskapet og forvaltersituasjonen. For rettsfellesskapet vil det i saken opptre en person som er reell kravshaver og flertallsprinsippet er lovfestet. I tillegg er det en fast organisering av rettsforholdet gjennom kravshavernes tilknytning til sameiegjenstanden.

Det sistnevnte argumentet kan til en viss grad overføres til også andre situasjoner. I tilfellene der rettighetene ligger fast til et låneavtaleforhold slik som i sakene om NTM, vil det langt på vei foreligge en fast avgrensning av hvem som er berettiget og forpliktet. Saken om Receiver kan også underbygge at dette vil være av betydning. Her ble det for å begrunne at situasjonen i saken var en annen karakter en hvor enn bobestyrer opptrer, fremhevet at det i bobestyrertilfellene er tale om en krets av rettighetshavere som utgjør en fast og identifiserbar størrelse fordi de alle utleder sine rettigheter fra debitor. Der det foreligger et kompetanseforhold som er av særlig omfattende og fast karakter og det foreligger klare ordninger for hvordan rettighetshaverne kan opptre i forhold til hverandre, kan det derfor argumenteres for at innvilgelse av søksmålskompetanse på samme måte som i sameier, er en hensiktsmessig forlengelse av adgangen til å opptre som eksisterer utenfor domstolen.

### **4.3.3 Samfunnsmessige behov**

Gjennomgangen viser at det i flere av sakene hvor det reelle behovet er ansett tilstrekkelig, også foreligger en ordning som det er behov for i samfunnet. I NTM1 ble det påpekt at adgang til å anlegge søksmål ville ha stor betydning for at markedet skulle fungere effektivt, og at markedet i motsatt fall vil bli usikkert og lite attraktivt.<sup>139</sup> Det ble understreket at dette ville få konsekvenser for bedrifter innenlands og deres tilgang til kapital. Det er klart at samfunnets behov og bredere konsekvensvurderinger er relevante for spørsmålet om tilknytningskriteriet er oppfylt, ettersom tvisteloven § 1-3 er en rettslig standard hvor domstolen nettopp har i opp-

---

<sup>138</sup> Side 149

<sup>139</sup> Avsnitt 32

gave å ta dette i betraktning.<sup>140</sup> Klareringstjenestens posisjon er også begrunnet i ivaretagelsen av rettighetene til opphavsmenn, og har dermed en større samfunnsmessig betydning.

## **4.4 Mothensyn**

### **4.4.1 Innledning**

Som det andre hovedelementet i avveiningsnormen, kommer eksistensen av hensyn som taler mot. Disse hensynene er i stor grad en forlengelse av de to grunnleggende hensynene til saksøkte og domstolen. Hensynet til saksøker selv er imidlertid også et relevant mothensyn, da det sikrer effektive avgjørelser som vil etterleves.

Slik Høyesterett fremhever i NTM1, er utgangspunktet at det skal foretas en konkret vurdering.<sup>141</sup> Hensynene får dermed bare betydning dersom de faktisk medfører ulemper i den enkelte sak. Høyesterett bemerker riktignok i NTM1 at det kan være et generelt motargument at en sak vil reise uavklarte spørsmål. I saken hadde de forhold som var blitt trukket frem imidlertid ikke så stor vekt; til dels syntes de å være noe oppkonstruerte.<sup>142</sup> Der mothensyn ikke gjør seg gjeldende eller er av mer teoretisk betydning, vil de neppe være tilstrekkelige argument mot en løsning som ellers tilsies av et reelt behov.

Analysen tar utgangspunkt i noen av de sentrale mothensynene som ble trukket frem i gårdeierkjennelsen. Forholdet til situasjonen når en part dør, går konkurs, eller taper rettslig handleevne samt motkrav og saksomkostninger er ikke forfulgt i senere avgjørelser. Fordi det foreligger begrenset grunnlag for å si noe om disse situasjonene, vil disse momentene derfor ikke behandles videre.

Hensynet til reglene om habilitet vil heller ikke behandles selvstendig ettersom Høyesterett i NTM1 uttrykkelig uttaler at det ikke vil oppstå problem her. De vurderer det slik at det, all den tid obligasjonseierne er ukjente for dommerne, ikke vil være mulig for dommerne å influ-

---

<sup>140</sup> Schei (2007) s. 15

<sup>141</sup> Avsnitt 21

<sup>142</sup> Avsnitt 38

eres av utenforliggende hensyn. Høyesterett påpeker også at det at dommerne selv skulle ha noen egne interesser «trygt kan ses bort i fra».<sup>143</sup>

Dette samme er lagt til grunn HR-2013-1845. Også denne saken gjaldt spørsmålet om NTMs søksmålskompetanse overfor garantister i relasjon til låneavtalen med Thule Drilling. Høyesterett avviste anken fra lagmannsretten da de ikke så at denne ga uttrykk for uriktig saksbehandling og lovtolkning. De viste særlig til at de ikke kunne se at det var noe uriktig ved lagmannsrettens begrunnelse i vurderingen av om anonyme kravshavere ville medføre problemer i relasjon til reglene om habilitet, herunder kravene som stilles til habilitet etter EMK Art 6. Lagmannsretten la til grunn, under henvisning til NTM1 at det trygt kan se bort fra at dommeren vil benytte anonymiteten til å dømme i en sak der han selv har interesser. De kunne ikke se at kravene etter EMK måtte gjøre det annerledes. Standpunktet i NTM1 er gjennom Høyesteretts avvisning av saken dermed befestet.

Før vi går inn på den nærmere vurderingen, er det viktig å påpeke at forutsetningen for at det i det hele tatt skal være aktuelt å vurdere hva mothensynene må tale for, er at det må foreligge et tilstrekkelig reelt behov.

#### **4.4.2 Forholdet til reglene om rettskraft**

##### **4.4.2.1 Innledning**

Utgangspunktet er at en avgjørelse i domstolen bare er bindende for sakens parter jfr. tvisteloven § 19-15 (1). Det er her den formelle partsstilling som er avgjørende.<sup>144</sup> At et forhold er rettskraftig avgjort, medfører en plikt for dommeren til å avvise saken.<sup>145</sup>

Dersom en avgjørelse ikke er bindende for reelle kravshavere oppstår det risiko for motstridende avgjørelser, og en sak som var avgjort ville ikke gi den nødvendige sikkerhet for de posisjoner som var oppnådd.<sup>146</sup> Dette ville både være ineffektivt og negativt av hensyn til

---

<sup>143</sup> Avsnitt 42

<sup>144</sup> Ot.prp.nr.51 (2005-2005) s. 440, 265. NOU:32 s. 395

<sup>145</sup> Robberstad (2006) s. 27 jfr. tvistemålsloven § 163 (1)

<sup>146</sup> NOU 2001:32 s. 144

domstolens anseelse. I det følgende vil jeg undersøke hvordan og når hensynene som ligger bak reglene om rettskraft er ansett å være tilstrekkelig ivaretatt.

#### 4.4.2.2 Risiko for motstridende interesser

Der det foreligger motstridende interesser, er det ut fra rettskildematerialet grunn til å slutte at det må være absolutt sikkerhet for at innehaver av kravet vil være bundet av avgjørelsen. Dette ser man utslag av i Kjellerbod-avgjørelsen hvor det forelå motstridende salgs- og kjøpsinteresse. At kjøperen her vil bli bundet av avgjørelser som ble truffet overfor eierseksjons-sam-eiet gjennom eierseksjonsloven § 43, var sentralt for Høyesterett i deres begrunnelse.<sup>147</sup>

Saken om «to døtre» illustrerer til dels også dette, da kjøremålsutvalget her så det slik at moren selv kunne forvalte sine rettigheter. Selv om arvingene anførte at de hadde fullmakt til å binde moren, er det grunn til å tro at faren for motstridende avgjørelser var et sentralt mothen-syn da saken var et resultat av ulike interesser.<sup>148</sup>

Motsatt, der det har vært lite aktuelt med søksmål fra reelle kravshavere har betenkelighetene med å tillate søksmål vært mindre. Ytterpunktet finner man i avgjørelsen om Storebrand. Det var her ingen fare for motstridende avgjørelser da den berettigede var død. I Raaen var det heller ikke aktuelt, da det var tale om allemannsretter som det ikke var påregnelig at andre ville gå til sak om.<sup>149</sup> I saken om kommunal forkjøpsrett kan det riktignok ha vært slik at kommunen ville ha kunne gått til sak. Da det her fulgte av lovens formål at forkjøpsretten skulle utnyttes til fordel for å overføre bolig til beboerne selv, var det imidlertid ingen grunn til at kommunen her skulle ha andre interesser. Avgjørelsen kan derfor indikere at det ikke nødvendigvis må være slik at reell kravshaver ikke har mulighet til å gå til sak, men at det er rom for en konkret vurdering av om det er foreliggende fare for motstridende avgjørelser.

---

<sup>147</sup> Avsnitt 24

<sup>148</sup> Robberstad (2009) s. 95

<sup>149</sup> Det måtte her i så fall være tale om en interesseorganisasjon som kunne ivareta allmennhetens interesser

Endelig kan det nevnes at risikoen for motstridende avgjørelser heller ikke skal overdrives som motargument. En avgjørelse vil, utover rettskraftvirkningen også ha virkning gjennom sin prejudikats- og beviskraft.<sup>150</sup>

#### 4.4.2.3 Avledet rettskraft

I NTM1 og NTM2 hadde obligasjonseierne fraskrevet seg adgangen til å inndrive kravene enkeltvis, og ankeutvalget konkluderte med at dette tilstrekkelig ville ivareta hensynene bak rettskraft. For det andre ble det fremhevet at problem rundt motstrid ikke ville være noen praktisk problemstilling da løsningen i atskillig utstrekning ville følge direkte av tvistelovens regler om avledet rettskraft jfr. tvisteloven § 19-15 (1) 2.pkt.<sup>151</sup> Også i avgjørelsen om Klare-ringstjenesten legges det til grunn at spørsmålet om rettskraft vil kunne løses gjennom denne regelen.

I NTM1 uttaler de at det likevel ikke kan utelukkes at det kan oppstå spørsmål i relasjon til reglene om rettskraft. Selv om regelen om avledet rettskraft kommer til anvendelse, kan det dermed spørres om det fortsatt vil kunne være hensyn som ikke vil bli ivaretatt og som taler mot at andre enn reell kravshaver anlegger sak.

I Receiver fremhever kjæremålsutvalget at det av hensynet til rettskraft kan gjøre seg gjeldende særlige betenkeligheter når det er tale om en ukjent og ubegrenset krets av saksøkere. Det er grunn til å tro at kjæremålsutvalget her sikter til faktiske problemer; der kravshaverne ikke er kjent for domstolen vil det vanskelig å vite hvem som faktisk er bundet. Praktiske grunner taler dermed for at de reelle kravshaverne må være kjent.

Reglene om avledet rettskraft vil imidlertid uavhengig av dette, være mulige å anvende da det gjennom partens fremlegging av bevis og påberopelse av grunnlag, vil kunne sluttes at det er tale om et rettsforhold som objektivt er rettskraftig avgjort.<sup>152</sup> Hensynet til domstolens effektivitet kan riktignok fortsatt anføres som et argument. Men, selv om dommerens vurdering av

---

<sup>150</sup> Skoghøy (2014) s. 1007

<sup>151</sup> Avsnitt 39

<sup>152</sup> Tvisteloven § 19-15 (2), (3)

om det foreligger en rettskraftig avgjørelse her fordrer en noe mer inngående vurdering av saken, er det ikke grunn til å tro at dette øker arbeidsbelastningen betraktelig. Hensynet til domstolen taler således ikke med styrke mot.

#### 4.4.3 Forholdet mellom avtale og tvisteloven som preseptorisk lovgivning

Høyesteretts ankeutvalg uttaler i NTM1 at utgangspunktet er at tvisteloven § 1-3 er av preseptorisk karakter.<sup>153</sup> Dette er begrunnet i at partene ikke skal rå over den avveining av hensyn som domstolene anser hensiktsmessig. Av NTM1 følger det at obligasjonseiernes fraskrivelse av adgang til å gå til søksmål likevel kan ha relevans som et *moment* i vurderingen av det reelle behov. Det er her altså *virkingen* av avtalen det siktes til.

At avtalen kan komme inn som et moment, ble også trukket frem av mindretallet i avgjørelsen om Ford Motors. Flertallet la, i motsetning til mindretallet, til grunn en fortolkning som innebar at de preseptoriske reglene i tvisteloven satte en absolutt skranke.

Gjennom avgjørelsen i NTM1 kan man, på sett og vis si at mindretallets begrunnelse har fått fornyet relevans. Dette gir imidlertid ikke grunnlag for å hevde at avgjørelsen ville slått annerledes ut om følgen av avtalen var tatt i betraktning; behovet som her forelå, og avtalen gjenspeilte, var et helt annet enn hva man ser i avgjørelsene fra 2010. For at avtalen skal ha betydning må den være mer omfattende enn at den bærer preg av å være inngått med øye for prosessen, slik det er fremhevet i Receiver. Som ankeutvalget her understreker, kan en fullmakt til å gå til sak ikke forstås som annet enn en prosessfullmakt på vegne av parter som selv må stå frem med egne krav. Dette illustrerer nettopp at det i slike tilfeller i større grad vil være tale om en *omgåelse* av tvistelovens krav.

Omfanget av kompetansen som er tildelt får dermed også betydning i relasjon til tvistelovens preseptoriske karakter. Jo flere beføyelser som er delegert, desto flere følger av avtalen vil kunne medføre et behov som domstolen vil kunne ta hensyn til. At følgene av avtalen ikke er vurderingstema i øvrige avgjørelser, slik som Gårdeierkjennelsen, kan dermed forklares med

---

<sup>153</sup> Avsnitt 44

at følgene av avtalene her var så små at de ikke kunne tillegges vekt som moment i vurderingen.

I tillegg til følgen av avtalen trekker ankeutvalget i NTM1 også inn at partene *ønsket* en ordning hvor obligasjonseierne ikke skulle kunne fremme krav enkeltvis. I NTM2 omtales obligasjonseierens fraskrivelse av å selv opptre, låntakers aksept og ønsket hos partene om at NTM skal opptre i avtaleforholdet, som et *bærende element* for avgjørelsen i NTM1. Det kan dermed spørres om det også skal tillegges betydning at partene har avtalt og ønsket en ordning, utover det at *følgen* av avtalen medfører et reelt behov.

At det er et bærende element kan på en side forstås som en henvisning til at ankeutvalget i NTM2 så det slik at det i NTM1 var avtaleforholdet, herunder hvordan partene hadde disponert som medførte et stort reelt behov og gjennom dette var det bærende for avgjørelsen. Dette harmonerer med hvordan NTM1 er bygget opp i en avveining av det reelle behov på den ene siden, mot hensyn mot på den andre. På den annen side omtaler Høyesterett i NTM2 det reelle behovet som et «*ytterligere moment*», og dette kan indikere at avtaleforholdet, det vil si partenes ønske om ordningen og låntakers aksept av dette, er ment å skulle ha en større plass i avveiningsnormen.

Som følge av at det er tale om preseptorisk lovgivning, skulle i utgangspunktet det at partene har *ønsket* en ordning og låntaker har akseptert at NTM opptrer, være et argument med liten vekt. I saken som skal opp for Høyesterett i mai 2014, er derimot sistnevnte forståelse lagt til grunn av både lagmannsretten og tingretten.<sup>154</sup>

Denne saken gjelder spørsmål om NTM kan fremme erstatningskrav mot de tidligere styremedlemmene i Thule Drilling. Lagmannsretten anvender den samme vurderingsnorm som ankeutvalget i NTM1. På grunnlag av dette kommer lagmannsretten til at det, fordi styremedlemmene ikke er part i avtalen og dermed ikke har akseptert at NTM opptrer i relasjon til dem, vil være så store betenkeligheter med å innvilge søksmålskompetanse at dette er noe lovgiver bør ta stilling til. Dette illustrerer at NTM1 og NTM2 kan tolkes slik at fraværet av et

---

<sup>154</sup> LB-2013-68997

avtaleforhold og dermed saksøkers aksept, vil medføre at det ikke vil være anledning til å gå til søksmål på vegne av reelle kravshavere.

I Klareringstjenesten fremhever ankeutvalget at det er krav under *avtalen* Klareringstjenesten bør ha kompetanse til å forvalte.<sup>155</sup> Dette indikerer at det saklig sett må foretas en avgrensning, og at Klareringstjenesten ikke vil ha kompetanse til å forvalte alle krav som mediebedriftene måtte ha. Det kan imidlertid her ikke siktes til avtaleforholdet med saksøkte da det på tidspunktet for saksanlegget ikke forelå noe avtaleforhold med motparten Meltwater. Fravær av avtaleforhold var derfor ikke av så stor betydning at det måtte tillegges avgjørende vekt mot at Klareringstjenesten skulle ha søksmålskompetanse. Av dette kan det sluttet at det ikke i seg selv er et bærende element i betydningen nødvendig vilkår, at det foreligger et avtaleforhold hvor saksøkte har akseptert at saksøker opptrer.

Fordi hensynet til saksøkte er et av de grunnleggende hensynene bak tvisteloven § 1-3, vil imidlertid det at det foreligger en aksept hos motparten uten tvil være med på å gjøre det mindre betenkelig å akseptere et søksmål på vegne av andre. At rimeligheten har betydning har vi tidligere sett i avgjørelsen om Bergen Båtforening hvor det ble uttalt at vurderingstemmet i tvilstilfelle ville være hvor naturlig og rimelig det er at tvisten bringes inn for domstolene. Denne saken gjaldt riktignok spørsmålet om det forelå et rettskrav, men i begge tilfelle er det spørsmålet om det foreligger tilstrekkelig rettslig interesse som vurderes og de samme hensyn som skal veies mot hverandre.

Hva hensynet til saksøkte taler for, vil imidlertid variere sterkt ut fra hvor sentralt i tvisten saksøkte har vært.<sup>156</sup> Dersom det er tale om krav som knytter seg til andre forhold enn kompetanseforholdet, eksempelvis et deliktskrav i relasjon til en tilfeldig tredjemann, vil situasjonen i realiteten bli den samme som om man skulle tildelt kompetanse til en fullmektig i anledning saken, slik man så i Receiver. Det er mindre rimelig at saksøkte her skal bli dratt inn i et søksmål fordi det fremsettes av noen andre enn den han har hatt en tilknytning til. Der saken dreier seg om krav som knytter seg til kompetanseforholdet, vil imidlertid saksøkte gjerne nettopp ha vært involvert med den som ønsker å anlegge sak. At det må være tale om et krav

---

<sup>155</sup> Avsnitt 25

<sup>156</sup> Backer (1984) s. 48



som utpringer av kompetanseforholdet ivaretar derfor langt på vei også hensynet til saksøkte. Saken om Klareringstjenesten illustrerer nettopp dette. Her hadde motparten Meltwater forholdt seg til Klareringstjenesten tidligere. For saken som skal opp for Høyesterett i mai vil det på grunnlag av dette kunne få betydning hvor sterkt styremedlemmene har vært involvert i saken. At de som styremedlemmer har et særlig ansvar gjennom aksjelovens regler om erstatning, kan trolig også komme inn som et moment.<sup>157</sup>

#### **4.4.4 Særlig om individuelle krav**

I Partialobligasjonssaken fra 1936 ble det forutsatt at adgangen til enkeltforfølgelse ville være avskåret fordi det var tale om et pantekrav som måtte inndrives samlet. Motsatt, kan det spørres om det for noen typer krav vil være større betenkeligheter ved at det anlegges søksmål på vegne av andre. I det følgende vil jeg se nærmere på forholdet til erstatningskrav.

Utgangspunktet når det gjelder erstatning, er at det er den skadelidtes tap som skal erstattes.<sup>158</sup> Dette fordrer som regel en individuell vurdering av hvilket tap som har oppstått på skadelidtes hånd. Erstatningsutmåling kan også gjøre det aktuelt å trekke inn spørsmålet om skadelidtes medvirkning.<sup>159</sup> I saken som skal opp for Høyesterett i mai, er dette av sentral betydning i lagmannsrettens begrunnelse for å avvise søksmålet fra NTM.

I saken om Klareringstjenesten var det imidlertid også tale om erstatningskrav, her for uberettiget bruk. Ankeutvalget knyttet ingen bemerkning til at det var tale om et erstatningskrav. Dette tyder på at de så det problematisk at det var tale om erstatning. Kravet på erstatning var her imidlertid basert på påstand om innkreving av vederlag for uberettiget bruk av opphavsrettslig materielle. Erstatningsutmålingen beror i slike tilfelle i større grad på en vurdering av hvilken fortjeneste skadevolder har hatt, og fordrer derfor ikke noen individuell vurdering av forholdene på skadelidtes side.

Saken om skattekemneren illustrer i stor grad det samme. Her talte reelle hensyn for at kemneren, når han hadde kompetanse til å opptre i forbindelse med innkreving av skattetrekk,

---

<sup>157</sup> Lov om aksjeselskaper, 13.juni 1997 nr. 41 § 17-1(2)

<sup>158</sup> Lov om skadeserstatning, 13.6.1969 nr.26, heretter skadeserstatningsloven § 4-1, Askeland (2013) note 261

<sup>159</sup> Skadeserstatningsloven § 5-1

også måtte kunne ha kompetanse til å opptre i forbindelse med erstatning for tapte skatteinntekter. Når det gjaldt erstatningsutmålingen, ble det påpekt at den beløpsmessige fordelingen til de erstatningsberettigede ikke ville medføre særlige problemer. I realiteten var erstatningskravene kun et substitutt for manglende skattebetaling. Det er dermed grunn til å slutte at vurderingen av erstatningskravene i praksis heller ikke her fordret noen særskilt vurdering av hvilket tap kommunene hadde lidt.

Av disse sakene kan det slutes at erstatningskrav prinsipielt ikke behandles på noe annen måte en andre typer krav. Utover lagmannsrettens avgjørelse i LB-2013-68997 er det lite grunnlag for å konkludere med at det, der det er tale om erstatningskrav vil være uaktuelt å anlegge sak på vegne av andre. Fordi sakene ikke nødvendiggjorde noen individuell vurdering av betydning, skal det likevel ikke utelukkes at det, slik lagmannsretten legger til grunn, kan stille seg annerledes dersom det er tale om erstatningskrav som har mange individuelle trekk.

Et argument for dette, kan være hensynet til sakens opplysning. Dette er noe tingretten, med lagmannsrettens tilslutning fremhever i LB-2013-68997. En slikt syn kan gjenfinnes hos Robberstad. I relasjon til spørsmålet om tredjemenn skal kunne anlegge søksmål poengterer hun at det i tillegg til at det kan krenke den egentlige rettighetshaver, lett vil kunne føre til at saken ikke blir godt nok opplyst i retten.<sup>160</sup> Dette er viktig ikke bare av hensyn til partene i saken, men også til hensynet til domstolens tillitt generelt.<sup>161</sup>

Hensynet til sakens opplysning vil det i stor grad være mulig å ivareta gjennom reglene om vitneføring.<sup>162</sup> Likevel, i tilfeller hvor de reelle kravshavere har hatt en avgjørende rolle og dette blir sentralt, er det viktig å påpeke at vitneplikten ikke vil få betydning for partenes mulighet til å få opplyst saken under saksforberedelsen. Dersom vitnene kommer med nye opplysninger i hovedforhandlingen og dette er noe motparten burde fått bedre mulighet til å imøtegå gjennom saksforberedelsen, kan det argumenteres for at det ikke foreligger like effektiv kontradiksjon som tilfellet ville vært dersom de reelle kravshavere opptrådte som parter. Prin-

---

<sup>160</sup> Robberstad (2009) s. 95

<sup>161</sup> Skoghøy (2014) s. 517, Kfr. tvisteloven § 1-1

<sup>162</sup> Tvisteloven kapittel 24

sippet om kontradiksjon er grunnleggende for en forsvarlig saksbehandling,<sup>163</sup> men retten har også egenverdi. Dersom det foreligger brudd på kontradiksjonsprinsippet skal det etter sikker rettspraksis svært lite til for at feilen kan antas å ha hatt betydning og vil føre til opphevelse av en sak.<sup>164</sup> Kravet håndheves også sterkt av EMD. Praksis viser at det kan være en krenkelse av det kontradiktoriske prinsipp selv om ingen er blitt skadelidende.<sup>165</sup> De krav som stilles etter EMK vil ha forrang for annen lovgivning.<sup>166</sup> Dersom hensynet til kontradiksjon blir skadelidende vil dette dermed være et sterkt argument mot å tillate andre å anlegge sak på vegne av reelle kravshavere.

## 4.5 Avslutning

Analysen viser at argumentene fra Gårdeierkjennelsen om å begrense søksmålsadgangen for tredjemenn er like aktuelle i dag. Sakene hvor det har blitt tillatt søksmålskompetanse har enten vært utslag av at disse argumentene ikke har gjort seg gjeldende eller at det har foreligget et så særlig behov at man likevel har funnet å burde akseptere unntak.<sup>167</sup>

Selv om avgjørelsene alle er utslag av særlige behov, kan avgjørelsen vedrørende Klarerings-tjenesten i større grad oppfattes som et signal på en regel i utvikling. En slik utvikling kan, som gjennomgangen viser, være med på å fremme hensynet til rettshåndhevelse. Forutsetningen er imidlertid at hensynet til de saksøkte, domstolen og samfunnet er ivaretatt. Det er også grunn til å påpeke at hovedregelen fortsatt er at det må gjelde egen rett og plikt. Avgjørelsene rokker ikke ved dette.<sup>168</sup>

---

<sup>163</sup> Skoghøy (2014) s. 524

<sup>164</sup> Tvisteloven § 29-21 (1), Skoghøy (2014) s. 527 og som noen av mange eksempel Rt-2012-1985 avsnitt 228, Rt-2012-1218 avsnitt 52

<sup>165</sup> Dom 3. juni 2003 i saken Walston mot Norge avsnitt 58

<sup>166</sup> Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett, 12. mai 1999 nr. 30 § 2

<sup>167</sup> Bernt (2011) s. 156

<sup>168</sup> Bernt (2011) s. 157-158

## **5 Litteraturliste**

### **5.1 Lover**

- 2010 Lov om vergemål (vergemålsloven) av 26. mai 2010 nr. 9
- 2005 Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) av 25.juni 2005 nr. 90
- 1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett, 12. mai 1999 nr. 30
- 1997 Lov om aksjeselskaper (aksjeloven) av 13.juni 1997 nr. 41
- 1969 Lov om skadeserstatning (skadeserstatningsloven) av 13. juni 1969 nr 26
- 1977 Lov om kommunal forkjøpsrett til leiegårder av 29. april 1977 nr. 34
- 1961 Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) av 12. mai 1961 nr. 2
- 1958 Lov om gjeldsforhandling og konkurs (konkursloven) av 8. juni. 1984 nr. 58
- 1915 Lov om rettergang i tvistemål (tvistemålsloven) av 13.august 1915 nr. 6

### **5.2 Forarbeider**

NOU 2001: 32, Rett på Sak («NOU»)

Ot.prp.nr.51 (2004-2005) om lov om mekling i rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

### 5.3 Rettsavgjørelser

HR-2014-384-U	Rt-1996-1291-U (MS Themis)
Rt-2014-118	Rt-1996-127-U
HR-2013-1845-U	Rt-1995-91-A
Rt-2012-667 -A	Rt-1995-139-U (Utvisningsvedtak)
Rt-2012-1218-U	Rt-1994-533-U
Rt-2010-646-U (Klareringstjenesten)	Rt-1994-524-U
Rt-2010-402-A (Norsk Tillitsmann 1)	Rt-1993-445-U
Rt-2010-1089-U (Norsk Tillitsmann 2)	HR-1992-474-K
Rt-2009-679-U (Raaen)	Rt-1992-1618-A
Rt-2008-362-A (Naturbetong)	Rt-1991-325-U
Rt-2008-1145-U (Sameiet Brøsetvegen)	Rt-1991-1468-A (Vikariat-saken)
Rt-2008-1022-U (Kjellerbod)	Rt-1989-484 (Kommunal forkjøpsrett)
Rt-2007-1830-U	Rt-1989-338-A(Gårdeierkjennelsen)
Rt-2006-238-U (Receiver)	Rt-1986-308-U (Bergens Motorbåtforening)
Rt-2006-220-U (As legat)	Rt-1981-1268-A
Rt-2006-1042-U (Brennpunkt)	Rt-1980-569-A (Alta-saken)
Rt-2005-999-U (Trade partner)	Rt-1971-425-U (To døtre)
Rt-2005-597-A (Allseas)	Rt-1969-1032-U (Ford Motors)
Rt-2005-534-U (Victim)	Rt-1961-451-A (Havnås sivilarbeiderleir)
Rt-2001-1505-A (Veivesenets arbeiderforening)	Rt-1958-891-U
Rt-2001-1006-A (KRL-saken)	Rt-1953-698-U (Odda-saken)
Rt-2000-1130-U (Storebrand forsikring)	Rt-1953-35
Rt-1999-622-A (Rekstenkunst III)	Rt-1937-803-A (Løten kommune)
Rt-1999-146-A (Sameiet Strøm Skogen)	Rt-1936-318
Rt-1999-1437-U (MV Hedda)	Rt-1931-582
Rt-1998-623-A (Konsesjon-saken)	Rt-1918-449-A (Nøtterøy kommune)
Rt-1998-300-U	
Rt-1996-500-U	

## **Underrettsavgjørelser**

LB-2013-68997

LB-2009-139781

Oslo tingrett, 30. januar 2013, kjennelse, Sak nr. 11-164647TVI-OTIR/04

## **EMD**

Dom av 3. juni 2003 i saken Walston mot Norge, Sak nr. 37372/97

## **5.4 Internasjonale kilder**

EMK Den europeiske menneskerettskonvensjonen, 4. november 1950

EØS-avtalen Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, 2.mai 1992, med senere endringer og tilleggsprotokoller

SP Den internasjonale konvensjonene om sivile og politiske rettigheter, 16. desember 1996

## **5.5 Bøker**

Backer, Inge Lorange. *Rettslig interesse for søksmål, skjønn og klage*. Oslo, 1984

Hov, Jo. *Innføring i prosess*. Oslo, 2009

Lossius, m.fl. Petter. *Skattebetalingsloven med kommentarer*. Oslo, 2003

Robberstad, Anne. *Rettskraft*. Oslo 2006

Robberstad, Anne. *Sivilproses*. Oslo, 2009

Schei, Tore. *Tvistemålsloven. Med Kommentarer. Bind I. 2.utgave.* Oslo , 1998

Schei m.fl, Tore. *Tvisteloven Kommentarutgave, Bind I. 2.utgave.* Oslo, 2007

Skoghøy, Jens Edvin A. *Tvisteløsning.* Oslo, 2010

Skoghøy, Jens Edvin A. *Tvisteløsning.* 2.utgave, 2014.

Stavang, Endre og Eide, Erling. *Rettsøkonomi.* Oslo, 2008

Woxholth, Geir. *Selskapsrett.* 3.utgave. Oslo, 2010 4. Utgave 2012

## **5.6 Juridiske artikler**

Aarum, Kristin Normann. *Ansvarlige selskapers prosessuell stilling.* I: Jussens Venner. 2000 s. 229. 235-236

Bernt-Hamre, Camilla. *Tilknytningskravet for rettslig interesse i privatrettslige forhold - Tendenser til oppmykning i Høyesterettspraksis?* I: Lov og Rett. 2011, s. 142-158

Falkanger, Thor. *Det tingrettslige sameie i prosessuelt lys.* I: Jussens Venner. 2000, s. 205-228

## **5.7 Andre kilder**

Askeland, Bjarte. *Kommentarer til skadeserstatningsloven,* I: Gyldendal Rettsdata, <http://abo.retsdata.no/browse.aspx?sDest=gL19690613z2D26>. Oslo, 2013. (Avlest 20.04.2014)

Slotte, Stian Alexander. *Tilknytningskriteriet i privatrettslige forhold.* Masteroppgave, Universitetet i Oslo, <https://www.duo.uio.no/handle/10852/36473?show=full>. 2013.

Torp, Sigurd Holter. *Kommentarer til tvisteloven*, I: Gyldendal Rettsdata, [http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?bid=direct&s\\_terms=tvisteloven&sDest=gL20050617z2D90](http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?bid=direct&s_terms=tvisteloven&sDest=gL20050617z2D90). Oslo 2013. (Avlest 10.04.2014)