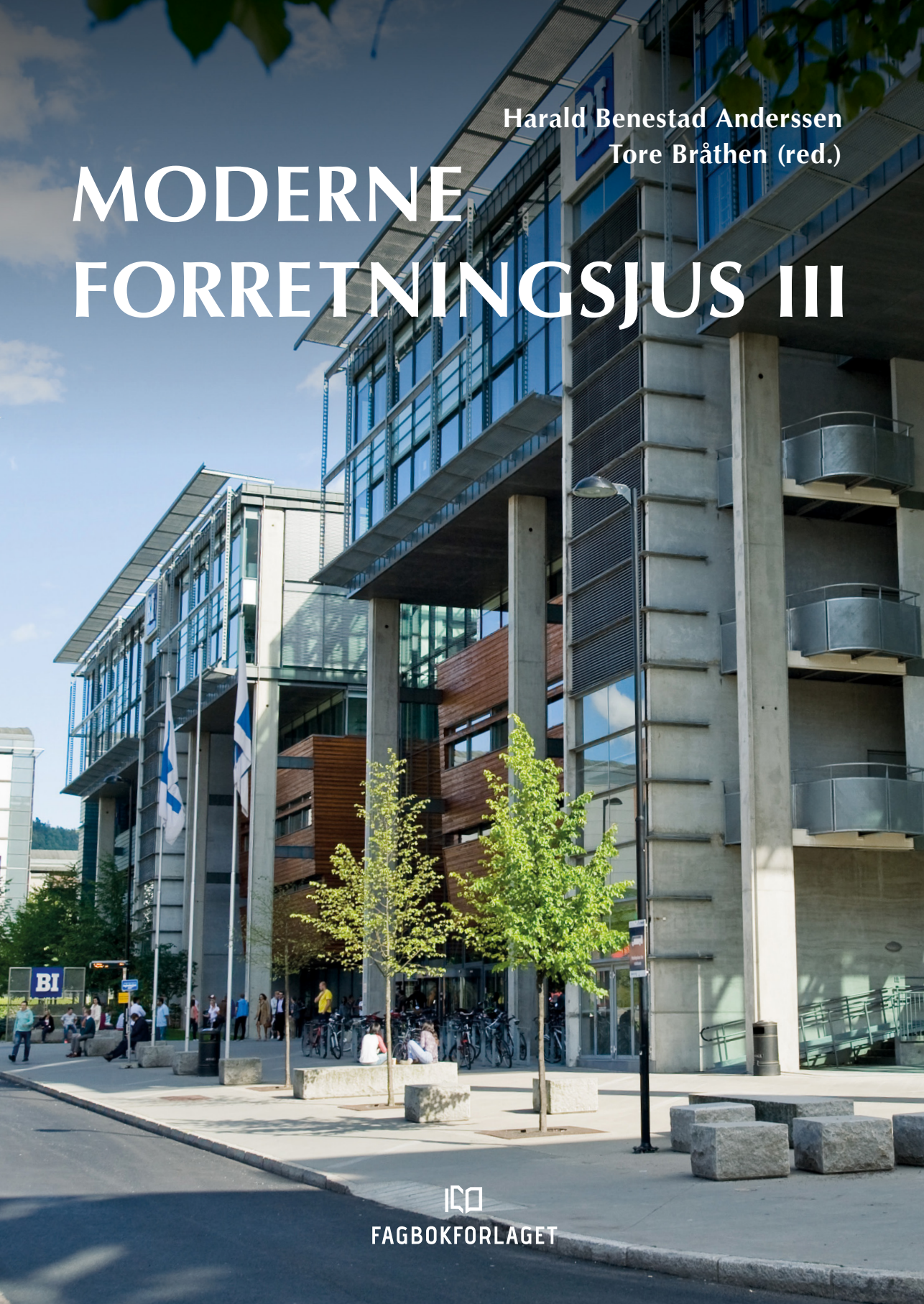
Harald Benestad Anderssen
Tore Bråthen (red.)

MODERNE FORRETNINGSJUS III



FAGBOKFORLAGET

Moderne forretningsjus III

Harald Benestad Anderssen og Tore Bråthen (red.)

Moderne forretningsjus III

FAGBOKFORLAGET

Copyright © 2019 by
Vigmostad & Bjørke AS
All Rights Reserved
1. utgave / 1. opplag 2016

ISBN: 978-82-450-3239-0
ISBN (trykt): 978-82-450-2046-5
Tilrettelagt for e-bok: John Grieg, Bergen

Forsidedesign ved forlaget
Forsideillustrasjon: Nicolas Tourrenc

Spørsmål om denne boken kan rettes til:
Fagbokforlaget
Kanalveien 51
5068 Bergen
Tlf.: 55 38 88 00 Faks: 55 38 88 01
E-post: fagbokforlaget@fagbokforlaget.no
www.fagbokforlaget.no

Materialet er vernet etter åndsverkloven.
Uten uttrykkelig samtykke er eksemplarfremstilling
bare tillatt når det er hjemlet i lov eller avtale med Kopinor.

Forord

Det juridiske fagmiljøet ved Institutt for rettsvitenskap ved Handelshøyskolen BI er stort i både nasjonalt og internasjonalt perspektiv. I Norge er fagmiljøet blant de fire største akademiske juridiske fagmiljøene, og blant de aller fremste innen flere forretningsjuridiske fag. Instituttet favner også personer fra blant annet samfunnsvitenskapelige fag som arbeider i jussens grenseland. I europeisk sammenheng finnes det ikke mange handelshøyskoler med et større og bredere juridisk fagmiljø enn Handelshøyskolen BI.

Størrelsen på det juridiske fagmiljøet ved Handelshøyskolen BI gjenspeiler at juridiske fag spiller en viktig rolle i BIs utdanningstilbud, noe som selvfølgelig har sammenheng med det store behovet for juridisk kompetanse i næringslivet. I tillegg til undervisningen bidrar det juridiske fagmiljøet ved Handelshøyskolen BI til samfunnsutviklingen gjennom relevant forskning i en rekke forretningsjuridiske fag og emner. Forskningen holder et stadig høyere og bredere nivå.

Denne boken er et resultat av at medarbeiderne ved Institutt for rettsvitenskap har skrevet hver sin artikkel om et tema innenfor den enkelte forfatters interessefelt. Resultatet er blitt 27 artikler innenfor et vidt spekter av de juridiske fag og tilgrensende fagområder. Forfatterne har blitt oppfordret til å vise bredden i forskningen ved instituttet, noe mange av artiklene bærer preg av. Artiklene dekker alt fra sentral grunnforskning, via viktige temaer som får lite oppmerksomhet i samfunnsdebatten, til emner av stor praktisk betydning.

Når boken heter «Moderne forretningsjus III», henger det sammen med at ansatte med tilknytning til det juridiske fagmiljøet ved Handelshøyskolen BI tidligere har forfattet «Moderne forretningsjus» (2001) og «Moderne forretningsjus II» (2011). Fra den spede begynnelsen da en håndfull personer utga den første «Moderne forretningsjus» (2001), er det nå mer enn 30 personer ved instituttet som arbeider med juridiske emner, deriblant fem jusprofessorer, åtte førsteamanuenser, tre førstelektorer, åtte høyskolelektorer og fem stipendiater og forskere, se nærmere

https://www.bi.no/forskning/research-departments/institutt-for-rettsvitenskap/. I 2015 ble det juridiske miljøet samlet i det nye Institutt for rettsvitenskap, og mulighetene og utfordringene står i kø fremover, både med hensyn til å levere førsteklasses undervisning, å levere ytterligere fremragende forskning og til å være en relevant aktør i samfunnsdebatten.

Vi håper dere setter pris på boken, og hører gjerne fra dere om dere har innspill, kommentarer eller synspunkter.

Nydalen, januar 2016
Harald Benestad Anderssen og *Tore Bråthen*

Innholdsoversikt

Anvendelse på Svalbard av lovgivningen som regulerer boliger og boligomsetningen ... 19
Harald Benestad Anderssen

Saksbehandling ved avtale om kreditt eller sikkerhetsstillelse i konsernforhold 37
Gina Bråthen

Inhabilitet på generalforsamlingen i aksjeselskaper 47
Tore Bråthen

Forbrukerens stilling i skandinavisk forsikring 63
Ørnulf Daler

Rapportering om samfunnsansvar i små foretak 85
Caroline Dale Ditlev-Simonsen

Hvilke tilliggende servituttrettigheter følger med ved kjøp av en eiendom? 101
Thorunn Falkanger

Fornyelse av eiendomsmeglingsoppdrag 115
Paul Henning Fjeldheim

Organisering av arbeidskraft – adgangen til tilpasning 123
Jan Fougner

Opphevet arveavgift – konsekvenser 141
Ole Gjems-Onstad

Hvor kommer eiendomsretten fra? 155
Gudmund Hernes

Vergemålsloven, mindreårige og banken 213
Dag Jørgen Hveem

Kommune-Norge AS: Skilsmissen, oppgjøret og nye ekteskap 229
Julie Bodd Jenssen og Are Vegard Haug

Hvilke muligheter har arbeidsgiver til fleksibel bruk av sine ansatte? 243
Gunnar Kaspersen

Interessekonflikter i finans og revisjon: Hvor hensiktsmessig er det å regulere dem?.... 257
Morten Kinander

God regnskapsføringsskikk 267
Roy Kristensen

Avtalt pris og tillegg for merverdiavgift..... 279
Anders Mikelsen

Bedriftsdemokrati i stiftelser – finnes det?..... 291
Stine Winger Minde

Får Norge Europas mest rettsliggjorte regnskapsregulering?..... 309
Hans Robert Schwencke

EUs konkurranserett og -politikk..... 323
Nick Sitter

Regnskapets formål, brukergrupper og kvalitetskrav i lys av nytt konseptuelt rammeverk fra IASB 335
Tonny Stenheim

Innføring av konsesjonsplikt for skadeforsikringsselskaper..... 355
Kristian Trosdahl

Opphavsrett for utøvende kunstnere – internasjonale skranker?..... 379
Irina Eidsvold Tøien

Hva tenker du på når du ser rødt?..... 393
Monica Viken

Utlandsetablering og skatt 409
Hans Georg Wille

Bør vi anerkjenne truster i Norge?..... 429
Gunnar Aardal

Passiv identifikasjon mellom revisjonsklientens konkursbo og styre 457
Inger Julie Aasland

Har jurister for mye eller for lite makt? 471
Gudmund Hernes

Bidragsytere, temaer og forfatteromtaler..... 479

Innhold

Harald Benestad Anderssen

Anvendelse på Svalbard av lovgivningen som regulerer boliger og boligomsetningen 19

1. Innledning og problemstilling 19
2. Boligforholdene og boligstrukturen på Svalbard 21
3. Svalbardloven § 2 – noe generelt om forståelsen 22
4. Skillet mellom privatrett og offentlig rett med sikte på svalbardloven § 2 24
5. Nærmere om anvendelsen av lovgivningen som regulerer boliger og boligomsetningen på Svalbard 25
   - 5.1 Plan- og bygningsloven 25
   - 5.2 Bustadoppføringsloven og avhendingsloven 26
   - 5.3 Boligbyggelagsloven og borettslagsloven 26
   - 5.4 Eierseksjonsloven 30
   - 5.5 Husleieloven 31
   - 5.6 Eiendomsmeglingsloven 32
6. Avsluttende bemerkninger 34

Gina Bråthen

Saksbehandling ved avtale om kreditt eller sikkerhetsstillelse i konsernforhold 37

1. Innledning 37
2. Vilkåret om at avtalen må kunne inngås etter reglene i aksjelovene § 8-7 tredje ledd nr. 2 og 3 38
   - 2.1 Rettslige utgangspunkter: aksjelovene § 8-7 38
   - 2.2 Selskapers adgang til å gi kreditt eller stille sikkerhet i konserner og konsernlignende forhold 39
3. Vilkåret om at morselskapet eller den juridiske personen eier samtlige aksjer i selskapet 44
4. Avslutning 46

Tore Bråthen

Inhabilitet på generalforsamlingen i aksjeselskaper 47

1. Innledning 47
2. Lovhistorikken 49
3. Nærmere om hvem som omfattes av inhabilitetsregelen 50
4. Inhabilitetsregelens saklige rekkevidde 51
   - 4.1 Innledning 51
   - 4.2 Søksmål mot seg selv eller saker som gjelder eget ansvar 52
   - 4.3 Søksmål mot andre eller saker som gjelder andres ansvar 55
   - 4.4 Er aksjonæren (fullmektigen) inhabil ved saker om søksmål mot aksjonærens familie og andre nære pårørende? 58
5. Konsekvensene av at aksjonæren (fullmektigen) er inhabil 60

Ørnulf Daler

Forbrukerens stilling i skandinavisk forsikring 63

1. Innledning 63
2. En kort historisk bakgrunn 64
3. Forbrukerbegrepet 65
   - 3.1 Innledning 65
   - 3.2 Norge 66
   - 3.3 Sverige 67
   - 3.4 Danmark 68
   - 3.5 Sammenfatning 69
4. Det preseptoriske prinsippet 69
   - 4.1 Innledning 69
   - 4.2 Norge 69
   - 4.3 Sverige 70
   - 4.4 Danmark 72
   - 4.5 Sammenfatning 72
5. Flytterett i skadeforsikring 72
   - 5.1 Innledning 72
   - 5.2 Norge 73
   - 5.3 Sverige 74
   - 5.4 Danmark 75
   - 5.5 Sammenfatning 76
6. Kontraheringsplikt 76
   - 6.1 Innledning 76
   - 6.2 Norge 76
   - 6.3 Sverige 79
   - 6.4 Danmark 80
   - 6.5 Sammenfatning 81
7. Informasjon om premieendringer 82
   - 7.1 Innledning 82
   - 7.2 Norge 82
   - 7.3 Sverige 83
   - 7.4 Danmark 83
   - 7.5 Sammenfatning 83
8. Avslutning 84

Caroline Dale Ditlev-Simonsen

Rapportering om samfunnsansvar i små foretak 85

1. Innledning 85
2. Rapportering om samfunnsansvar 86
3. Metode og data 88
   - 3.1 Metode 88
   - 3.2 Data 89
   - 3.3 Basis for vurdering 91
4. Funn 91
5. Diskusjon og konklusjon 98

Thorunn Falkanger

Hvilke tilliggende servituttrettigheter følger med ved kjøp av en eiendom? 101

1. Innledning 101
2. Kjøpsavtalen og medfølgende rettigheter 102

3. Personlig eller reell servitutt. Er rettigheten overførbar? 104
3.1 Innledning 104
3.2 Rettighet knyttet til eiendom X 104
3.3 Strengt personlig rett for A 105
3.4 Personlig rett i videre forstand 105
4. Overføring av servitutter – kasuistikk 106
4.1 Innledning 106
4.2 Veirett 106
4.3 Båtplass/bryggerett 110
4.4 Jakt- og fiskerett 112
5. Eiendomsmeglerens oppgaver 112

Paul Henning Fjeldheim
Fornyelse av eiendomsmeglingsoppdrag 115

1. Innledning 115
2. Bakgrunnen for dagens bestemmelser 116
3. Avgjørelser og omtaler 118
4. Skriftlighet 120
5. Krav om dekning av vederlag og utlegg på annet grunnlag 121
6. Avslutning 122

Jan Fougner
Organisering av arbeidskraft – adgangen til tilpasning 123

1. Innledning 123
2. Skillet mellom selvstendig arbeid og det beskyttede arbeidsforhold 124
3. Arbeidstakerbegrepet 127
3.1 Generelt om begrepet 127
3.2 Særlig om midlertidig ansatte 131
3.3 Fast ansettelse ved varig behov 131
3.4 Retten til innleie 132
3.5 Outsourcing 133
4. Alminnelige utgangspunkter om arbeidsgivers mulighet for tilpasning 134
4.1 Kollektive avtaler 134
4.2 Virksomhetsoverdragelse 136
5. Avslutning 139

Ole Gjems-Onstad
Opphevet arveavgift – konsekvenser 141

1. Redd for spøkelser – kommer arveavgiften tilbake? 141
2. Ikke helt død 142
2.1 Opphevet med virkning for dødsfall fra og med 1. januar 2014 142
2.2 Uskifte 144
2.3 Inntektsnytelser, livsforsikringspoliser mv. 144
2.4 Senere fullstendig opphevelse av loven? 145
3. Inntektsskatt og kontinuitetsprinsipp 145
3.1 Unngå nullbeskatning av verdistigning 145
3.2 Kontinuitetsprinsipp for aksjer og selskapsandeler fra 2005 146
4. Unntak fra kontinuitetsprinsippet 147
4.1 Bolig, fritidsbolig og alminnelig gårdsbruk eller skogbruk 147
4.2 Tomter og utleieeiendom 149
4.3. Innbo 151

5. Uttak enkeltpersonforetak 152
6. Enkelte sider ved kontinuitetsprinsippet 154

Gudmund Hernes
Hvor kommer eiendomsretten fra? 155

1. Innledning 155
2. Et kontrafaktisk resonnement 157
3. Markedet: En institusjon som lar folk få mer av det de vil ha 158
4. Markeder: Overføring av rettigheter 158
5. Statens opphav: Naturtilstanden 159
6. Naturtilstandens institusjonelle alternativkostnad 160
7. Drevet av både frykt og fornuft 162
8. Frihet som frihetens negasjon 162
9. Fra innsikt til institusjon 163
10. Fra kontrakt til håndhevelse: Tillit basert på trusler 164
11. Verdien av selvpålagte trusler 166
12. Rettstrusler som institusjon 169
13. Staten og eiendomsretten 170
14. Eiendom som tilbaketrekking 171
15. Eiendomsrettens tre elementer 172
16. Når var «naturtilstanden»? 173
17. Statens etablering, finansiering og kontroll 179
18. Alt vi eier, er til låns 181
19. Allmenningens tragedie 183
20. Bare to mulige løsninger: Privatisering eller statstvang? 185
21. Mellom stat og privat: Elinor Ostrom og sammenslåtte ressurser 186
22. Et eksempel fra Norge: Bygdeallmenninger 190
23. Rasjonalitetskontekster og eieformer 192
24. Menneskeskapte skapninger 192
25. Aksjeselskapet 194
26. Patenter 196
27. Forhold til ting er et forhold mellom mennesker 202
28. Avslutning 206

Dag Jørgen Hveem
Vergemålsloven, mindreårige og banken 213

1. Innledning 213
2. Mindreåriges egen råderett 215
3. Rettsvirkninger av brudd 219
4. Mindreåriges adgang til å opprette innskuddskonto 222
5. Vergens råderett 223
6. Fylkesmannens forvaltning og givers mulighet til å sette Fylkesmannen på sidelinjen 226

Julie Bodd Jenssen og Are Vegard Haug
Kommune-Norge AS: Skilsmissen, oppgjøret og nye ekteskap 229

1. Innledning 229
2. Problemstilling 230
3. Avgrensning 231
4. Bakgrunn: «Den kommunale selskapssyke» 231
5. Eierskap ved kommunesammenslåing 236

6. Inndelingslovas regulering 237
7. Kommunesammenslåing kontra fusjon 238
8. Kan fusjonsreglene anvendes analogisk på kommunesammenslåinger? 239
9. Konklusjon 242

Gunnar Kaspersen
Hvilke muligheter har arbeidsgiver til fleksibel bruk av sine ansatte? 243

1. Innledning 243
   1.1 Problemstillingen 243
   1.2 Avgrensning 243
   1.3 Arbeidsgivers styringsrett 244
   1.4 Saklighetskravet og kravet om forsvarlig saksbehandling 245
2. Hvilke endringer kan arbeidsgiver ensidig gjøre i kraft av styringsretten? 246
   2.1 Den tradisjonelle læren om grunnpregstandarden 246
   2.2 Endringsmuligheter innenfor rammen av den tradisjonelle grunnpregstandarden 247
   2.3 Utviklingen i retning av utvidet endringsadgang hva angår arbeidsoppgaver 249
3. Endring av arbeidstid 252
4. Endring av arbeidsstedet 253
5. Endring av lønn og økonomiske vilkår 254
6. Pensjonsrettigheter 255
7. Oppsummering 256

Morten Kinander
Interessekonflikter i finans og revisjon: Hvor hensiktsmessig er det å regulere dem? 257

1. Innledning 257
2. Interessekonflikter i finansreguleringen og utilsiktede virkninger av regulering 257
3. Interessekonfliktbegrepet 258
   3.1 Utviklingen av begrepet «interessekonflikt» 258
   3.2 *The Defining Issues Test* og evnen til moralsk resonnering 260
   3.3 Dømmekraften som problem 263
   3.4 Hjelper det å opplyse om interessekonflikten? 263
4. Konklusjon 266

Roy Kristensen
God regnskapsføringsskikk 267

1. Innledning 267
2. Kort om regnskapsførerbransjen 268
3. Den rettslige standarden god regnskapsføringsskikk 269
4. Brudd på standarden god regnskapsføringsskikk 272
   4.1 Oversikt over aktuelle konsekvenser av brudd på standarden god regnskapsføringsskikk 272
   4.2 Konsekvenser for autorisasjonen som regnskapsfører 272
   4.3 Strafferettslige konsekvenser 276
   4.4 Erstatningsrettslige konsekvenser 277
5. Avslutning 278

Anders Mikelsen
Avtalt pris og tillegg for merverdiavgift 279
1. Innledning 279
2. Kjøper er forbruker, og det er ikke presisert om avtalt pris er inklusiv eller eksklusiv merverdiavgift 280
3. Kjøper er næringsdrivende, og det er ikke avtalt om prisen er inklusiv eller eksklusiv merverdiavgift 282
   3.1 Avtalen gir ingen holdepunkter 282
   3.2 Avtalen er uklar – spørsmål om skjult dissens 283
4. Selgers rett til å etterfakturere utgående merverdiavgift 285
   4.1 Innledning 285
   4.2 Den alminnelige regel om tilleggsbetaling 286
   4.3 Typiske momenter i den konkrete vurdering 287
5. Avslutning 289

Stine Winger Minde
Bedriftsdemokrati i stiftelser – finnes det? 291
1. Innledning 291
2. Antallet stiftelser og deres ansatte 292
3. Historisk bakgrunn for innføring av regler om ansattes representasjonsrett i stiftelser 293
4. Næringsdrivende stiftelser 296
   4.1 Innledning 296
   4.2 Næringsvirksomhetsbegrepet 296
   4.3 Særlig om konserner og grupper av foretak 301
   4.4 Saker som gjelder næringsvirksomhet 302
5. Styremedlemmers ansvar (interesserepresentasjon) 303
6. Gjennomføring av valg 304
7. Tilsyn med valg av ansatterepresentanter 305
8. Avslutning 306

Hans Robert Schwencke
Får Norge Europas mest rettsliggjorte regnskapsregulering? 309
1. Innledning 309
2. Lovforslagets oppgjør med «resultatorienterte» regnskapsprinsipper og med god regnskapsskikk 310
3. «Bindende standarder» – rettsliggjøring som hjelpemiddel for mer sammenlignbare regnskaper 311
4. Er EU-direktivet og implementeringen av det til hinder for innføring av IFRS for SMEs? 312
5. Likheter og ulikheter mellom gjeldende regnskapsregler og IFRS for SMEs 314
6. Trenger vi norske særregler i forhold til IFRS for SMEs? 317
7. Reguleringen av regnskapene til små foretak 318
8. Bør det gis veiledninger eller tillegg til standardene? 320
9. Oppsummering – konklusjon 320

Nick Sitter
EUs konkurranserett og -politikk 323
1. Formålet med konkurranserett 324
2. Konkurranseretten i EU 326
3. Konkurranseretten i EØS og europeiseringen av norsk konkurranserett 331
4. Konklusjon: EØS-avtalen – en økonomisk grunnlov for Norge? 334

Tonny Stenheim

Regnskapets formål, brukergrupper og kvalitetskrav i lys av nytt konseptuelt rammeverk fra IASB 335

1. Innledning 335
2. Regnskapets formål 336
   - 2.1 Interessentmodellen 336
   - 2.2 Prediksjonsformålet 337
   - 2.3 Kontrollformålet 339
   - 2.4 Prediksjonsformålet og kontrollformålet – en sammenligning 341
3. Regnskapets brukere 342
4. Kvalitetskrav 344
   - 4.1 Grunnleggende og forsterkende kvalitetskrav 344
   - 4.2 Relevans 345
   - 4.3 Tro gjengivelse 346
   - 4.4 Sammenlignbarhet 348
   - 4.5 Verifiserbarhet 349
   - 4.6 Rettidighet 350
   - 4.7 Forståelighet 350
5. Oppsummering 351

Referanser 351

Kristian Trosdahl

Innføring av konsesjonsplikt for skadeforsikringsselskaper 355

1. Innledning 355
2. Utviklingen av lov om forsikringsselskaper 355
3. Norsk forsikringsnæring i 1912 – marked og organisasjoner 356
   - 3.1 Forsikringsmarkedet 356
   - 3.2 Organisasjoner 357
4. Viktige bestemmelser i forsikringsselskapsloven 358
   - 4.1 Innledning 358
   - 4.2 Forsikringsrådet opprettes 358
   - 4.3 Separasjonsprinsippet videreføres 358
   - 4.4 Lovens bestemmelser om tilsyn med skadeforsikringsselskapene 359
5. Første verdenskrig – boom og krise 360
   - 5.1 Innledning 360
   - 5.2 Krise, konkurser og politiske reaksjoner 361
6. Utredninger av konsesjonsplikt 363
   - 6.1 Innledning 363
   - 6.2 Direktør Richardts forslag 364
   - 6.3 Ny utvikling i 1928 366
   - 6.4 Komitéenes syn på konsesjonsplikten og tilsyn med næringen 368
7. Konsesjonsplikt og behovsprinsippet innføres 370
   - 7.1 Først ved provisorisk anordning i 1937 370
   - 7.2 Forordningen videreføres i tilleggslov til forsikringsselskapsloven i 1938 371
   - 7.3 Hvordan ble loven praktisert? 374
   - 7.4 Det løpende tilsyn med skadeforsikringsselskapene 375
8. Senere utvikling av lovgivningen om forsikringsvirksomhet 375

Irina Eidsvold Tøien
Opphavsrett for utøvende kunstnere – internasjonale skranker? 379
1. Innledning 379
2. Relevante internasjonale konvensjoner 381
   2.1 Opphavsrettskonvensjonene 381
   2.2 EU-retten 383
   2.3 Oppsummering 392

Monica Viken
Hva tenker du på når du ser rødt? 393
1. Innledning 393
2. Behovet for å friholde farger 395
3. Varemerkebeskyttelse for farger 397
   3.1 Generelt om stiftelse av varemerke 397
   3.2 Fargen må være et «tegn» 398
   3.3 Fargen må kunne gjengis «grafisk» 399
   3.4 Fargen som sådan må ha et særpreg 401
4. Oppsummering 407

Hans Georg Wille
Utlandsetablering og skatt 409
1. Innledning 409
2. Samvirket mellom norsk og utenlandsk beskatning 410
   2.1 Dobbeltbeskatning 410
   2.2 Juridisk dobbeltbeskatning 410
   2.3 Økonomisk dobbeltbeskatning 413
   2.4 Utenlandsk beskatning av norske skattytere 415
3. EØS-avtalen laget «hull i diket» 416
   3.1 Bakgrunn 416
   3.2 «Reelt etablert» 417
   3.3 «Reelt etablert» belyst med et eksempel 418
   3.4 Filial utenfor EØS av EØS-datterselskap 420
4. Etablering i land utenfor EØS 421
   4.1 Problemstillingen 421
   4.2 Lokal beskatning av aksjegevinster 421
   4.3 Norsk beskatning av investeringsincentiver 423
5. Nøytralitet mellom egenkapital- og lånefinansiering? 425

Gunnar Aardal
Bør vi anerkjenne truster i Norge? 429
1. Innledning 429
2. Hva er en trust? 430
   2.1 Innledning 430
   2.2 Persongalleriet 431
   2.3 Noen utvalgte grunnleggende trustegenskaper 435
3. Hvorfor bruker man truster? 437
   3.1 Innledning 437
   3.2 Effektivisering, fordeling, frihet og sikkerhet 438
   3.3 Eksempler på bruk av truster og norske motstykker 439

4. Truster og enkelte norske rettsspørsmål 447
4.1 Er det tillatt med truster i Norge? 447
4.2 Hva innebærer det at vi ikke anerkjenner truster i Norge? 449
4.3 Eksempler på andre trustlignende strukturer i norsk rett – fra landskyld til oljefond 450
4.4 Er det behov for truster i Norge? 452
4.5 Hvorfor anerkjennes ikke trusten i norsk rett? 453
5. Konklusjoner 454

Inger Julie Aasland
Passiv identifikasjon mellom revisjonsklientens konkursbo og styre 457
1. Innledning 457
2. Vurdering av om konkursboet har et selvstendig krav mot revisor 459
2.1 Spørsmål om et selvstendig krav 459
2.2 Få holdepunkter i rettspraksis 460
2.3 Rekkevidden av et selvstendig krav for konkursboet 463
2.4 Utfordringer knyttet til foreldelsesfristens lengde 466
3. Avsluttende bemerkninger 469

Gudmund Hernes
Har jurister for mye eller for lite makt? 471
Formet av jurister 472
Det organisatoriske og demografiske 473
Flere jurister, flere regler 474
Rettsliggjøringen og makten 475
Jo bedre jurister, desto verre 476
Den formildende omstendighet 476

Bidragsytere, temaer og forfatteromtaler 479

Anvendelse på Svalbard av lovgivningen som regulerer boliger og boligomsetningen[1]

Harald Benestad Anderssen

1. Innledning og problemstilling

I Svalbardtraktaten[2] 9. februar 1920 artikkel 1 anerkjennes Norges «fulle og uinnskrenkede høihetsrett» over Svalbard. Dette omfatter også adgangen til å gi lovgivning anvendelse på øygruppen, og å håndheve den.[3] Myndigheten må utøves innenfor rammene av de begrensningene som traktaten oppstiller.[4]

Da Svalbard er en del av kongeriket Norge (jf. svalbardloven[5] § 1 første ledd), ville norsk lovgivning kunne gjelde fullt ut på øygruppen. Det er imidlertid ikke den løsningen man har valgt. Det følger av svalbardloven § 2 at:

---

1 Takk til professor Tore Henriksen, Universitetet i Tromsø, for innspill til et utkast til artikkelen.

2 Treaty between Norway, The United States of America, Denmark, France, Italy, Japan, the Netherlands, Great Britain and Ireland and the British overseas Dominions and Sweden concerning Spitsbergen.

3 Se for eksempel St.meld. nr. 22 (2008–2009) s. 20 s. 21 og s. 33, Frede Castberg, *Norges Statsforfatning I*, 3. utgave, Oslo 1964 s. 155, Peter Ørebech, «Om norsk lovgivnings anvendelse på Svalbard», *Lov og Rett*, 1985 s. 164–177 (s. 164), og Carl August Fleischer, *Folkerett*, 8. utgave, Oslo 2005 s. 136–137. Slik forstår jeg også Geir Ulfstein, *The Svalbard Treaty: from terra nullius to Norwegian sovereignty*, Oslo 1995 s. 128, selv om han ikke spesifikt uttaler seg om lovgivningen, når han sier at siktemålet med Svalbardtraktaten var «to accord Norway a sovereignty which is similar to the sovereignty any state enjoys over its territory on the basis of customary international law».

4 Disse er det redegjort nærmere for i St.meld. nr. 22 (2008–2009) s. 21–23.

5 Lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard.

> «Norsk privatrett og strafferett og den norske lovgivning om rettspleien gjelder for Svalbard, når ikke annet er fastsatt.
>
> Andre lovbestemmelser gjelder ikke for Svalbard, uten når det særskilt er fastsatt.»

Av svalbardloven § 2 første ledd følger altså at norsk privatrett gjelder på Svalbard, dersom ikke annet er fastsatt. Dette i motsetning til den offentlige retten, som ifølge annet ledd bare gjelder når det er særskilt bestemt.

Om borettsjussen har *Krüger* en gang sagt at den er «et rettsområde som ligger i grenselandet mellom offentlig rett og privatrett».[6] Så da oppstår spørsmålet som denne artikkelen tar sikte på å besvare: Gjelder eller gjelder ikke lovgivningen som regulerer boliger og boligomsetningen på Svalbard?

Den observante leseren vil se at det er en diskrepans mellom Krügers terminologi («borettsjussen») og min terminologi («lovgivningen som regulerer boliger og boligomsetningen»). Forskjellen er ikke tilfeldig. Krüger uttaler seg bare om *borettslags*lovgivningen, mens siktemålet med denne artikkelen er videre. Jeg skal se på anvendelsen på Svalbard av all den sentrale lovgivningen som regulerer rettsforholdene til boliger og boligomsetningen. Dette omfatter mer enn lovgivningen som regnes til «boligretten» (boligbyggelagsloven, borettslagsloven, husleieloven og eierseksjonsloven).[7] Hvor grensen for mitt tema går, kan kanskje være diskutabelt. I videste forstand kan store deler av den alminnelige lovgivningen sies å ha betydning for boliger og boligomsetningen (avtaleloven regulerer inngåelse av boligomsetningsavtaler, tinglysingsloven og matrikkelloven har betydning for hva som registreres om boliger, konsesjonsloven har betydning for hvem som kan erverve fast eiendom mv.). Jeg har ikke et så vidt siktemål med denne artikkelen. Det jeg kommer til å ta opp, foruten de lovene som faller inn under boligretten, er avhendingsloven, bustadoppføringsloven, plan- og bygningsloven og eiendomsmeglingsloven.

Disposisjonen i det videre er slik at jeg i punkt 2 skal gi en kort beskrivelse av boligforholdene og boligstrukturen på Svalbard. Deretter vil jeg i punkt 3 si noe generelt om tolkningen og den rettskildemessige statusen til svalbardloven § 2. Ettersom bestemmelsen, som allerede nevnt, oppstiller motsatte utgangspunkter for hvordan henholdsvis privatrettslige og offentligrettslige lover er gitt anvendelse på Svalbard, må jeg deretter i punkt 4 si noe om dette skillet. Punkt 5 er hoveddrøftelsen i artikkelen, hvor jeg konkret ser på om den ovennevnte lovgivningen kommer til anvendelse på Svalbard. I punkt 6 har jeg enkelte avsluttende bemerkninger.

---

6 Kai Krüger, «Salg av andelsleiligheter i borettslag efter den såkalte Stray-metoden», *Lov og Rett* 1979 s. 200–215 (s. 203). Mads Henry Andenæs, «Boligrett, boligpolitikk og boligrettsforskning» i *Rett og rettssal: et festskrift til Rolv Ryssdal*, Oslo 1984 s. 475–489 (s. 488–489), drøfter de samme spørsmålene.

7 Se Christian Fr. Wyller, *Boligrett*, 5. utgave, Stavanger 2009.

2. Boligforholdene og boligstrukturen på Svalbard

Pr. 1. januar 2015 var 2 670 personer registrert bosatt på Svalbard, hvorav 2 185 i de norske bosettingene i Longyearbyen og Ny-Ålesund.[8] I 2013 var det registrert 1 414 boliger på Svalbard, som hadde følgende eieform:[9]

Boliger (bebodde og ubebodde)

	Privat-personer	Private foretak	Borettslag og bolig-byggelag	Kommunalt eie	Fylkeseie	Statlig eie	Annet	Ikke kodet
Enebolig	2	0	0	0	0	10	0	0
Tomanns-bolig	14	2	0	1	0	34	0	2
Rekkehus, kjedehus og andre småhus	78	102	0	14	0	344	1	8
Boligblokk	41	131	0	84	0	266	97	3
Bygning for bofellesskap	0	144	0	0	0	0	0	0
Andre byg-ningstyper	8	2	0	0	0	6	0	0
SUM	143	401	0	99	0	660	98	13

Som det fremgår, er den alt overveiende delen av boligene eid av offentlige organer eller private foretak. Det betyr i praksis at størstedelen av boligene på Svalbard er boliger som eies av arbeidsgiverne og leies ut til dem som arbeider på øygruppen. Husleieavtaler er med andre ord svært vanlige. Tabellen viser også at det ikke er registrert noen borettslag eller boligbyggelag på Svalbard.[10] Tall fra Enhetsregisteret viser at det pr. juni 2015 er registrert 15 eierseksjons-sameier på øygruppen.[11]

8 Tall hentet fra Statistisk sentralbyrå, http://ssb.no/befolkning/statistikker/befsvalbard (sist besøkt 2. juni 2015). Se også Sysselmannen på Svalbard, *Årsrapport 2014* s. 11–12.

9 Tall hentet fra Statistisk Sentralbyrå, https://www.ssb.no/statistikkbanken/selecttable/hovedtabellHjem.asp?KortNavnWeb=boligstat&CMSSubjectArea=bygg-bolig-og-eien-dom&checked=true (tabell 10149) (sist besøkt 2. juni 2015).

10 Derimot har det tidligere vært ett borettslag, se merknader fra Sysselmannen på Svalbard inntatt i Ot.prp. nr. 30 (2002–2003) s. 32–33.

11 Søk i http://w2.brreg.no/enhet/sok/ med søkeordet «sameie» og fylke angitt til «Ishavsøyene» (sist besøkt 2. juni 2015).

3. Svalbardloven § 2 – noe generelt om forståelsen[12]

Svalbardloven § 2 annet ledd er en uvanlig lovbestemmelse. Tenker man seg bestemmelsen borte, ville lovgivningen som gjaldt ellers i riket, også fått anvendelse på Svalbard. Svalbardloven § 2 annet ledd snur imidlertid det alminnelige utgangspunktet om at lovgivningen gjelder i hele kongeriket, og bestemmer i stedet at offentligrettslig lovgivning bare gjelder dersom det er særskilt fastsatt.[13] Konstitusjonelt er det klart at bestemmelsen er uproblematisk. Det er på det rene at lovgiver (innenfor Grunnlovens skranker) kan bestemme at bare deler av lovgivningen skal få anvendelse i visse deler av riket (herunder på Svalbard). Det problematiske med bestemmelsen ligger på en annen kant. For bestemmelsen kan tilsynelatende forstås som en lovbestemmelse som er trinnhøyere enn annen alminnelig lov (men trinnlavere enn Grunnloven), ved at bestemmelsen søker å bestemme hvordan senere lovgivning må se ut for at den senere lovgivningen skal få anvendelse på Svalbard (bestemmelsen krever at senere lovgivning må ha «særskilt […] fastsatt» at de offentligrettslige reglene skal gjelde).[14] Slik kan det imidlertid ikke være. En bestemmelse i én formell lov kan ikke binde opp senere stortings adgang til å bestemme at offentligrettslig lovgivning skal få anvendelse på Svalbard, uten at dette nødvendigvis er «særskilt […] fastsatt» i den forstand svalbardloven § 2 bruker begrepet. At § 2 ikke er trinnhøyere enn annen formell lov, slo også Høyesterett fast i Rt. 1996 s. 624 (s. 634):

> «Bestemmelsen i Svalbardloven § 2 annet ledd om at 'Andre lovbestemmelser gjelder ikke for Svalbard, uten når det særskilt er fastsatt', kan nok være et vesentlig moment ved fortolkningen av senere lovgivning ved spørsmålet om vedkommende lov omfatter Svalbard. Men bestemmelsen kan ikke […] innebære noe formkrav til senere lovgivning på den måten at loven bare kan få anvendelse for Svalbard hvis dette eksplisitt er sagt i teksten. Det ville være å gi Svalbardloven en rettskildemessig overordnet status i forhold til annen ordinær lovgivning. Det er det selvfølgelig ikke grunnlag for.»

---

12 Foruten henvisningene i teksten nedenfor kan det vises til St.meld. nr. 9 (1999) s. 31–33, St.meld. nr. 22 (2008–2009) s. 33–36 og Ørebech, «Om norsk lovgivnings anvendelse på Svalbard» (s. 167–177), som drøfter bestemmelsen utførlig.

13 Om det geografiske virkeområdet til lovbestemmelser, se Justis- og politidepartementet, *Lovteknikk og lovforberedelse: veiledning om lov- og forskriftsarbeid*, 3. utgave, Oslo 2000 s. 97–105 (s. 100–102 om Svalbard særskilt).

14 Ved forsøket på å etablere seg som et mellomnivå mellom lov og grunnlov minner bestemmelsen i noen henseender om lov 27. november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven) § 2.