

KANDIDAT

XXXXXX

PRØVE

JUS3212 1 Formuerett II

Emnekode JUS3212

Vurderingsform Individuell skriftlig prøve

Starttid 13.12.2019 08:00

Sluttid 13.12.2019 14:00

Sensurfrist 14.01.2020 22:59

Dato: Fredag 13. desember 2019

Tid: Kl. 09:00 – 15:00

I

Peder Ås jobbet som sauebonde. Han hadde nærmere 1000 søyer (hunnsauer) og 2000 lam som om sommeren var ute på sommerbeite. Om vinteren måtte sauene inn i fjøset. Ås hadde investert i et nytt og moderne sauefjøs. På grunn av en feil med det elektriske anlegget brant sauefjøset ned til grunnen. Dette var en katastrofe, ettersom bygget ikke var forsikret. For å få egenkapital nok til å bygge et nytt fjøs måtte Ås selge alle de 1000 søyene sine. Lammene skulle han nok få plass til i det gamle fjøset.

Ås tok kontakt med nabobonden Lars Lur og spurte om han ville kjøpe søyene hans. Det ville Lur gjerne og den 5. mai 2019 ble de enige om at han skulle kjøpe alle søyene for til sammen 500 000 kroner. Skriftlig avtale ble inngått, og av denne fremgikk det at Lur skulle betale 250 000 kontant, og at resten skulle betales når Lur hadde hentet søyene ned fra fjellet og fått sendt dem til slakt. Den første betalingen fant sted dagen etter avtaleinngåelse.

Ved siden av å være sauebonde spekulerte Lur på børsen, og etter flere uheldige investeringer ble økonomien svært anstrengt. Lur klarte ikke å tjene inn det tapte, og allerede i juli var det klart at Lur var håpløst insolvent. Etter begjæring fra kemneren ble det åpnet konkurs i boet til Lur, den 5. juli 2019. Advokat Marte Kirkerud ble oppnevnt som bostyrer. Kirkerud ble raskt klar over at Lur hadde kjøpt 1000 søyer på sommerbeite, og mente disse søyene var omfattet av boets beslagsrett. Hun gikk i dialog med noen sauebønder i distriktet og fant ut at sauene kunne videreselges temmelig raskt. Kirkerud ringte til Ås for å forhøre seg om hvor på fjellet søyene pleide å oppholde seg. Ås nektet å opplyse om dette, og redegjorde for at halve kjøpesummen fortsatt var ubetalt.

Ås krevde søyene utlevert og gjorde gjeldende at søyene fortsatt tilhørte ham frem til han hadde fått full betaling, og at avtalen kunne heves dersom han ikke fikk betalt. Ås påpekte at Lur ikke hadde gjort noe for å vise at sauene nå tilhørte ham etter avtaleinngåelsen. Kirkerud anførte at det var avtalen som måtte legges til grunn. Søyene var omfattet av boets beslagsrett og Ås' restkrav på 250 000 måtte anses som en uprioritert dividendefordring, mente hun.

Ta stilling til partenes anførsler og løs tvisten.

II

Etter at konflikten ble løst ble søyene tatt ned fra fjellet og sendt til slakt.

Som følge av personlige grunner mistet Ås motivasjonen, og etter en rekke uheldige disposisjoner gikk også hans gårdsbruk konkurs. Advokat Ole Vold ble oppnevnt som bostyrer. Vold så raskt at gårdsbruket hadde store verdier i de 2000 *lammene* som fortsatt var på beite. Vold fikk raskt solgt alle lammene til Konrad Smart etter avtale inngått

22. oktober 2019. Smart var den største sauebonden i distriktet, og han tok seg ikke bryet med å finne og kontrollere flokken. Planen hans var å hente lammene samtidig som han hentet sine egne sauer ned fra fjellet.

Det var nesten ingen i bygda som visste om konkursen, men det økonomiske utførelse Ås hadde havnet i, kjente de fleste til. Ås følte han ikke kunne bli boende i bygda lengre, og bestemte seg for å flytte til utlandet. For å få råd til flybilletten bestemte han seg for å selge lammene som var på beite. Han visste at bostyrer jobbet med å selge dem, men det fikk så være. Ås tok kontakt med sauebonden Geir Grøtta og fortalte ham at han ville selge alle sauene sine mot kontant betaling. Grøtta sa han kunne være interessert i å kjøpe lammene til Ås, men at han gjerne ville se hva han kjøpte. Han stusset litt over at Ås ville ha kontant betaling, men han var kjent med at Ås trengte penger, og øynet muligheten til å gjøre en god handel. Ås visste hvor flokken befant seg, og sammen dro de til fjells for å besiktige lammene og telle dyrene. Grøtta tenkte at når Ås visste eksakt hvor flokken var på sommerbeite tilsa dette at lammene var hans. Han kjøpte hele flokken og betalte kontant på stedet, den 30. oktober 2019. Dagen etter begynte Grøtta arbeidet med å få flokken ned fra fjellet.

Et par dager etter at Grøtta hadde fått flokken inn i fjøset sitt kom Smart på besøk. De oppdaget raskt at de hadde kjøpt den samme flokken. Smart tok kontakt med advokat Vold og krevde sauene utlevert. Vold kontaktet Grøtta og fortalte at Ås ikke kunne selge sauene og viste til konkurslovens § 100 første ledd, og at sauene derfor måtte

tilhøre Smart. Grøtta mente dette var en urimelig løsning. Han hadde stolt på opplysningene fra Ås. Grøtta visste i alle tilfeller ikke at Ås var konkurs. I tillegg hadde han betalt for lammene og fått dem trygt ned fra fjellet. Smart gjorde gjeldende at Grøtta var kjent med det økonomiske utførelse Ås var havnet i og at han burde undersøkt eierforholdet til lammene nærmere. I alle tilfeller mente advokat Vold at reglene om ekstinksjon i god tro ikke gjaldt i dette tilfellet. Når Smart inngikk avtale om kjøp av lammene først, og når vi ikke har regler som gir grunnlag for noe annet må man falle tilbake på prinsippet om først i tid best i rett, mente Vold.

Hver sau på beite har et øremerke med en tallkombinasjon. Disse merkene var ikke skiftet ut etter at sauene kom på beite, men partene var enige om at merkingen ikke hadde betydning for Grøttas gode tro.

Ta stilling til partenes anførsler og løs tvisten.

III

Bostyrer oppdaget også at Ås eide et hyttetun. Denne eiendommen hadde Ås kjøpt for en god pris av Pablo Fjellstad på begynnelsen av 2000-tallet. Planen til Ås hadde vært å utvikle hyttetunet, men det ble aldri noe av. Ås hadde lovet Fjellstad at han ikke skulle selge eiendommen, og som forutsetningen for den gode prisen hadde Fjellstad forbeholdt seg eiendomsretten til en av hyttene. Siden Ås uansett ikke skulle selge eiendommen tok de seg ikke bryet med å opprette en egen matrikkelenhet for hytta, og hele hyttetunet hadde fortsatt ett bruksnummer. Denne hytten brukte han et par ganger i året. Fjellstads rett fremgikk ikke av grunnboken, men Ås hadde informert bostyrer Vold om forholdet. Vold tenkte at boet ikke måtte respektere uregistrerte heftelser, og solgte eiendommen til Frøya Nord.

Nord, som var en lokal eiendomsutvikler, var kjent med at Fjellstad hadde forbeholdt seg eiendomsretten til en av hyttene på eiendommen, men visste ikke hvilken. Nord stolte imidlertid på bostyrer da han sa at rettigheten ikke lengre måtte respekteres. Nord skulle utvikle eiendommen og gikk straks i gang med arbeidet. Etter at Frøya Nord hadde overtatt grunnbokshjemmelen, ble Pablo Fjellstad kjent med konkursen og at eiendommen hadde blitt solgt. Han gjorde gjeldende at han fortsatt eide hytten.

Nord var uenig og krevde å være eier av alle hyttene, og at hun under enhver omstendighet ikke måtte respektere noen rett for Fjellstad til å ha hytten stående. Hun mente at hun ikke måtte respektere uregistrerte heftelser. I alle tilfeller viste hun til at Fjellstads rett var ekstingvert i og med konkursen.

Fjellstad ble rasende og anførte at hytten fortsatt tilhørte ham, og at han hadde rett til å ha hytten stående på eiendommen. Han påpekte at Nord visste om at han hadde rett til en av hyttene på tunet, og mente det var urimelig at Nord i ond tro skulle kunne vinne frem på hans bekostning, bare fordi Ås hadde gått konkurs. Fjellstad gjorde videre gjeldende at han i relasjon til den ene hytten han eide måtte anses som en hjemmelsmann, og at konkursboet ikke kunne ekstingvere i hjemmelskonflikten. I alle tilfeller måtte konkursboet erklære ekstinksjon overfor ham. Når det ikke var gjort eide han fortsatt den ene hytta. Nord bestred alle disse anførselene.

Ta stilling til partenes anførsler og løs tvisten.

IV

Skofabrikken Cro AS lå i Lillevik. Fabrikken fikk strøm til produksjonen fra det lokale kullkraftverket like i nærheten. Styret ønsket at fabrikken skulle få en ny og mer miljøvennlig profil. Som ledd i dette ønsket styret å inngå en avtale om kraftleveranse fra det nyoppstartede selskapet EWF AS, som hadde opprettet en vindmøllepark like utenfor Lilleviks skjærgård. Dette kom enkelte aksjonærer for øret, og spørsmålet om endring av kraftleverandør ble satt opp som sak på dagsorden til førstkommende generalforsamling. På generalforsamlingen viste styret til at vindkraft ville gjøre Cro AS mer miljøvennlige, og at dette på sikt kunne styrke selskapets goodwillverdi og rennommé. Ingen av aksjonærene ønsket imidlertid å bytte kraftleverandør og begrunnet dette med at vindkraften var dyrere, og at utbytte følgelig ville bli mindre. Det ble besluttet at det ikke skulle gjennomføres noe bytte av kraftleverandør.

Styret bestemte seg for å trosse generalforsamlingen, og inngikk allikevel en avtale med EWF AS om kraftleveranse. Daglig leder i EWF AS kjente til generalforsamlingen og utfallet av denne fra omtalen i lokalavisen, men når styret nå kom til henne for å inngå en avtale, antok hun uten videre at uenigheten var løst. Det ble inngått en avtale om kraftleveranse for en tiårs periode. Aksjonærene ble rasende over at styret hadde handlet i strid med generalforsamlingens uttrykkelige ønske, og valgte et nytt styre. Det nye styret anførte overfor EWF AS at Cro AS ikke kunne være bundet av avtalen når denne var inngått i strid med generalforsamlingens vilje. Det kom også for en dag at daglig leder i EWF AS kjente til generalforsamlingen og utfallet av denne gjennom omtale i lokalavisen. EWF AS mente imidlertid at avtalen var bindende og viste til at de måtte kunne forholde seg til styret.

Ta stilling til partenes anførsler og løs tvisten.

Oslo, 01.12.2019
Knut Kaasen
Faglig eksamensleder

Svar

Skriv ditt svar her...

I

Twisten står mellom Peder Ås og Lur sitt konkursbo. Peder Ås krever søyene utlevert, mens konkursboet mener at søyene er omfattet av boets beslagsrett. Ås krever avtalen hevet om han ikke får betalt kjøpesummen.

Utgangspunktet for kreditorenes beslagsrett følger av dekningsloven (dekl.) § 2-2. Etter denne bestemmelsen har fordringshaverne, her konkursboet, rett til dekning i "ethvert formuesgode" som "tilhører skyldneren" på beslagstiden, så fremt formuesgodet kan selges eller omgjøres i penger. Det er klart at søyene her kan omgjøres til penger, og at de er et formuesgode kreditorene potensielt kan ta beslag i. Det sentrale er derfor om søyene "tilhører Ås".

Av rettspraksis og juridisk teori følger det at det er de reelle eierforholdene som er avgjørende, blant annet uttales dette i Rt. 1986 s. 301. Hvem som skal anses som den reelle eier beror på en vurdering der en rekke momenter inngår, noe som også er forutsatt i rettspraksis, blant annet i Rt. 2005 s. 1476 som omhandler et utlegg i fast eiendom når hjemmelen var overført til skyldnerens datter. Hvem som er den reelle eier av formuesgode avhenger derfor av en konkret helhetsvurdering basert på de relevante momenter i saken.

Det første spørsmålet blir dermed om søyene "tilhører" Lur, jf. dekl. § 2-2.

Ås anfører at eiendomsretten til søyene først skulle gå over til Lur i det han fikk full betaling for søyene. Avtalen kan nok sies å være noe uklar på dette punkt, da han klart skulle få alle sauene for 500 000, men først betale når disse var hentet ned fra fjellet og slaktet. Dette kan enten sees som at Ås har fått et depositum men fortsatt eier søyene, eller at Ås har ytt Lur kreditt.

I dette tilfellet har Lur betalt halve kjøpesummen for søyene. Han har altså ytt deler av sitt vederlag, men det gjenstår fortsatt å betale halvparten. At deler av kjøpesummen er betalt taler også for at eiendomsretten er gått over til Lur, da han har begynt å betale for varen. I motsatt fall ville Ås fått forskuddsbetaling, og således fått kreditt.

Videre har Lur på mange måter overtatt risikoen og ansvaret for søyene. Etter faktum var det han som skulle hente søyene ned fra fjellet. Å samle inn 1000 søyer er en del jobb, og vil kreve både arbeidsinnsats og potensielt penger om man ikke gjør jobben selv. Om Lur først skulle fått eiendomsrett etter at kjøpesummen var betalt i sin helhet ville dette talt for at Ås hadde ansvar for å få sauene ned fra fjellet. Videre var det også Lur som skulle sende søyene til slakt, og dermed også ta den jobben.

Det ovennevnte taler også for at Lur har fått risikoen for søyenes ve og vel, og også for potensielle skader som kan oppstå på et beite over sommeren. Det er etter faktum ikke inntatt noe vilkår eller bestemmelser i avtalen rundt hvorvidt Ås må kompensere for eventuelle tapte sauer.

Ås anfører at Lur ikke har gjort noe får å vise at sauene var blitt hans etter avtaleinngåelsen. Dette kan neppe tillegges stor betydning i dette tilfellet. Lur skulle slakte sauene etter sommerbeite, og å bytte ut eventuelle øremerker eller flytte sauene ville vært uhensiktsmessig. Videre har det ikke nødvendigvis noen betydning for eiendomsrettens overgang hvorvidt den nye eier har tydeliggjort at gjenstandene nå tilhører ham.

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

6/23

Delkonklusjon: Søyene tilhører Lur, jf. dekl. § 2-2.

Videre krever Ås å heve avtalen, i det han ikke har fått eller vil få betalt kjøpesummen av Lur.

Reglene om kjøpers hevingsrett ved konkurs fremgår av dekl. § 7-7. I dette tilfellet dreier det seg om kjøp av løsøre, og etter dekl. § 7-1 kommer reglene i dekl. kapittel 7 til anvendelse når ikke annet følger av andre lovbestemmelser. I dette tilfelle vil det være naturlig å se til kjøpsloven (kjl.) § 54, da denne regulerer løsørekjøp spesielt. Reglene er i stor grad sammenfallende.

Etter kjl. § 54 fjerde ledd kan selgeren i tilfeller der tingen allerede er "overtatt" av kjøperen kun heve om vedkommende har "tatt forbehold om det". Dette innebærer at hevingsretten der kjøper har fått kjøpsgjstanden kun kan skje om det er tatt et forbehold. Ås har ikke tatt slik hevingsforbehold. Det relevante blir dermed om Lur har "overtatt" søyene. Etter ordlyden tilsier dette at kjøper må ha fått rådighet over løsøregjstanden.

Det neste spørsmålet blir om Lur har "overtatt" søyene, jf. kjl. § 54 fjerde ledd.

I det Lur kan hente ned søyene og sende disse til slakt må det sies at han dermed også har fått en stor del av rådigheten over søyene. Jeg tolker faktum slik at han kunne gjøre dette når det passet han. Han må således også ha visst hvordan han kunne hente ned disse sauene, og hatt mulighet til å gjøre dette når de skulle slaktes. Kjøpesummen skulle først betales etter at slakten var gjennomført, og siden Lur skulle stå for dette må han også ha overtatt søyene.

Delkonklusjon: Lur har overtatt søyene jf. kjl. § 54 fjerde ledd.

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

7/23

Siden Ås ikke har sin hevingsrett i behold inngår sauene i konkursboets beslag, og restkravet på kjøpesummen blir dermed en dividendefordring i boet.

Konklusjon: Konkursboet kan ta beslag i søyene, jf. dekl. § 2- 2.

Tvisten står mellom Konrad Smart og Geir Grøtta. Grøtta krever å få beholde lammene, mens Smart krever å få disse utlevert.

Utgangspunktet er at ingen kan overføre større rett enn de selv har. Dette følger av ulovfestet rett, og kommer blant annet til uttrykk i gjeldsbrevloven § 25 som anses for å gjelde som et alminnelig prinsipp. Det er klart at Ås ikke hadde rett til å selge lammene til Grøtta, jf. konkursloven § 100 første ledd, da skyldneren "under konkursen" er "uberrettiget" til å råde over boets eiendeler. Unntaket fra hovedregelen om at ingen kan overføre større rett enn seg selv finnes i ekstinksjonsreglene.

Vold anfører på vegne av Smart at reglene om godtroekstinksjon ikke gjelder i dette tilfellet. I det tilfellet at konkursdebitor besitter tingen, vil han kunne fremstå legitimert utad overfor en godtroende avtaleerhverver. Loven inneholder ingen begrensning i anvendelse overfor der konkursboet er den egentlige eier av gjenstanden. Unntakene som følger av ekstl. § 2 omhandler tyveri, brukstyveri, ran, vold eller trussel om vold, og må sees i sammenheng med straffelovens bestemmelser om dette. Jeg kan ikke se at dette gjelder i herværende sak. Godtroervervloven kommer derfor til anvendelse.

8/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Etter godtroervervloven (ekstl.) § 1 kan siste erverver ekstingvere første erverves rett til en "løsøreting" som blir "solgt" av den som "sitter med tingen" om mottaker "får den overlevert til seg" "i god tro". Dette forutsetter at avtalegrunnlaget mellom selger og kjøper i seg selv er gyldig. Det er klart at lammene må anses som løsøreting i ekstl. sin forstand.

Det første vilkåret er at det må foreligge et salg, som vil si at det må foreligge en overføring av eiendomsretten til en gjenstand mot et vederlag. Dette er klart oppfylt, da Grøtta har betalt kontant. Det opplyses i faktum at Grøtta anså kjøpet som en god handel, men jeg legger til grunn at kjøpesummen var stor nok til ta det utgjør et salg etter loven.

Det er videre et vilkår at kjøper får gjenstanden "overlevert". Dette innebærer at kjøper må foreta en sikringsakt. Etter en alminnelig forståelse av ordlyden betyr dette at kjøper må få rådighet over tingen. Det sentrale er å frata selgeren legitimasjon. Her har Grøtta selv hentet ned flokken og fått denne inn i fjøset sitt. Dette må anses for å oppfylle kravene til overlevering. Ås vil ikke lenger fremstå legitimert utad, og Grøtta har fått den fysiske rådigheten over lammene.

Den som selger må sitte med tingen, jf. ekstl. § 1. Dette kan omtales som kravet om at selger må være legitimert overfor kjøper. Det avgjørende er om de ytre forhold fremstår slik at selger får inntrykk av at kjøper kan selge tingen. Ordlyden gir ingen videre veiledning på hva det vil si å sitte med tingen.

I dette tilfellet dreier det seg om salg av 2000 lam. Dette skiller seg fra tilfeller hvor selger skal selge en TV, som man naturlig kan få plass til hjemme eller i en butikk. Det må her derfor stilles andre krav til hva det vil si å være legitimert. Ås visste hvor flokken var, og kunne således identifisere den overfor kjøper. Det kan innvendes her at det å kunne

9/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

visse til en lammeflokk på beite ikke nødvendigvis innebærer at flokken tilhører vedkommende. Likevel vil det være vanskelig å besitte en lammeflokk på andre måter så fremt disse er på beite i fjellet. Jeg anser derfor vilkåret som oppfylt.

Det siste vilkåret etter ekstl. § 1 første ledd er at kjøper må ha vært i god tro ved overleveringen.

I ekstl. § 1 annet ledd utdypes kravet om god tro. Etter annet ledd er mottakeren i god tro når han "ikke forstår" at avhenderen mangler rett. Dette innebærer at mottakeren ikke kan ha positiv kjennskap, noe det er klart at Grøtta ikke har. Videre er vedkommende i god tro om han "ikke burde ha forstått" at avhenderen mangler rett, om han var så "aktsom" som det må kunne kreves etter "forholdene ved avhendingen", "tingens art" og "omstendighetene ellers". Etter ordlyden oppstilles

det altså et krav om at mottaker må ha vært i aktsom god tro, og det legges opp til en konkret helhetsvurdering der mange ulike momenter vil kunne få betydning. Det må legges til grunn en objektiv norm, der det relevante spørsmålet er hva som kan forventes av en alminnelig aktsom og oppegående medkontrahent.

Spørsmålet blir om Grøtta var i aktsom god tro ved overleveringen.

Et viktig moment i god tro-vurderingen er om A fremsto som om han hadde rett til å råde over tingen, med tanke på omstendighetene rundt kjøpet. I dette tilfellet visste Ås hvor flokken var, og tok også Grøtta med opp til stedet der flokken befant seg. Dette vil ofte virke betryggende overfor kjøper, i det avhenderen fremstår som legitimert og troverdig. Det å vite hvor lammeflokken befinner seg kan likevel ikke automatisk innebære at man fremstår som eier, i det man tross alt befinner seg i et åpent landskap med fri adgang. Dette vil skille seg fra der selger har en gjenstand låst inne i en bod, hvor det å vite og råde over tingen rent fysisk vil gi mer troverdighet i det man har en nøkkel til boden.

10/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Videre dro Grøtta sammen med Ås opp til beitet for å se lammene. Dette innebærer at Grøtta ikke har takket automatisk ja til å kjøpe 2000 lam, men til en viss grad undersøkt lammene og også fått mer grunnlag for å bygge på at Ås faktisk var eier av lammene. Dette innebærer at omstendighetene rundt kjøpet virker mer kontrollerte og ryddige, i motsetning til der kjøpet går unormalt fort for seg.

Mot dette kan det innvendes at han fikk alle sauene mot kontant betaling på selve fjellet. Kjøpet ble altså gjennomført raskt med tanke på størrelsen og den sannsynlige økonomiske betydningen av kjøpet. Det å kjøpe 2000 lam må anses for å være et relativt omfattende kjøp. Dette taler for at prosessen ble noe mer formalisert, typisk via en kontrakt for overtakelsen og kanskje med litt betenkningstid for begge parter.

Videre opplyses det at Grøtta rent faktisk stusset over det kontante oppgjøret, noe som taler for at kontant oppgjør ikke er så vanlig ved kjøp og salg av denne art, og i hvert fall ikke i den konkrete situasjonen. Dette kan være et tegn på at Grøtta ante at noe ikke var helt riktig. Slik sett hadde Grøtta en viss oppfordring til å spørre Ås om hans rett til å selge lammene. Samtidig kan det her innvendes at det ikke er sikkert at Ås hadde vært ærlig om hans manglende rett, slik at det å spørre kan virke nytteløst. Grøtta visste at Ås hadde dårlig råd, og det kan anføres at dette gjør den raske handelen litt mindre suspekt, i og med at det da kan haste med å få inn friske midler. Dette kan neppe innebære at en kjøper automatisk blir i ond tro om forholdet.

Likevel taler den dårlige økonomiske stillingen til Ås for at det må utvises forsiktighet rundt avtaleinngåelsen. De fleste var altså godt klar over at Ås manglet penger, og det å selge alle sauene kan tyde på at gården er under avvikling. Dette er noe som selvsagt kan gjøres frivillig av en bonde som ser at gårdsdriften ikke lenger går rundt. Likevel er dette ofte et tegn på at økonomien begynner å bli virkelig dårlig. Da vil en naturlig løsning være å spørre selger om situasjonen.

11/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Jeg er derfor under tvil kommet til at Grøtta ikke var i aktsom god tro ved overleveringen, jf. ekstl. § 1 første og annet ledd.

Delkonklusjon: Grøtta var ikke i aktsom god tro.

Ettersom vilkårene for ekstinksjon ikke er oppfylt i dette tilfellet må utgangspunktet om først i tid, best i rett gjelde, samt at Ås ikke kunne overføre større rett enn han selv hadde. Da Ås ikke hadde rett til å overføre eiendomsretten til sauene til

Grøtta, er Smart deres rette eier.

Konklusjon: Smart kan få sauene utlevert.

III

Tvisten står mellom Nord og Fjellstad. Nord krever å være eier av alle hyttene, mens Fjellstad krever at hytta fortsatt tilhører han, og at han har rett til å ha den på eiendommen.

For å løse tvisten er tar jeg først stilling til om konkursboet kunne ta beslag i hytten Fjellstad hevder å være eier til.

I de tilfeller hvor det er tatt et avhendingsforbehold kan konflikten både sees fra et dobbeltsuksjonsperspektiv og fra et hjemmelsmannskonfliktsperspektiv. I dette tilfellet anser jeg det slik at Fjellstad har solgt Ås eiendommen, mens Ås så har gitt Fjellstad retten til hytta, slik at både konkursboet og Fjellstad utleder sin rett fra Ås. Det kan være mest naturlig å se avhendingsforbeholdene som en dobbeltsuksjonskonflikt med tanke på systemet i tinglysingsloven der § 21 tredje ledd utgjør et unntak fra reglene som gjelder i dobbeltsuksjonskonfliktene med konkursbo. Selv om Fjellstad har rett i at kreditorekstinksjon ikke kan skje i hjemmelsmannskonflikten blir

12/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

dette å anse som en dobbeltsuksjonskonflikt, med den følge at kreditorekstinsjon er mulig.

Som i tvist I er utgangspunktet for konkursboets beslagsrett dekl. § 2-2, slik at konkursboet kun kan ta beslag i det som "tilhører skyldneren" på beslagstidspunktet. Dette må avgjøres basert på en konkret helhetsvurdering. Hvem som er rette eier avhenger som utgangspunkt av det avtalerettslige forholdet mellom partene.

I dette tilfellet er det klart at Ås ikke eier hytta som Fjellstad har hatt forbehold i. Det har aldri vært meningen mellom partene at Ås skal være eier av selve hytta, da Fjellstad skulle ha denne som en betingelse for gjennomføringen av avtalen. Hytta "tilhører" dermed ikke Ås på beslagstidspunktet.

I dette tilfellet må dekl. § 2-2 suppleres av rettsvernsreglene i tinglysingsloven, samt de alminnelige regler om kreditorekstinsjon. Dette fremgår klart av forarbeidene til bestemmelsen, og er også lagt til grunn i juridisk teori.

De aktuelle rettsvernsreglene som supplerer dekl. § 2-2 i dette tilfellet fremkommer av tinglysingsloven (tgl.) § 23. Etter bestemmelsen må en rett "stiftet ved avtale" være "registrert" senest dagen før konkursåpningen for å stå seg overfor konkursen. Det er klart at retten her er stiftet ved avtale mellom Fjellstad og Ås. Dette gjelder likevel ikke i de tilfeller som nevnes i § 21 tredje ledd og § 22, jf. tgl. § 23. Av tgl. § 23 tredje ledd følger det at rettsstiftelse som skjer gjennom "forbehold ved avhendelse" går foran rettsserverv som utledes av den nye eier såfremt forbeholdet enten "fremgår av den nye eiers hjemmelsdokument" eller "registreres senest samme dag som dette". Bestemmelsen gir altså et sterkt vern for de forbehold som tas ved avhending av fast eiendom. Forbeholdet må likevel enten fremgå av hjemmelsdokumentet til kjøperen, eller registreres separat i grunnboken samme dag som dette.

13/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Spørsmålet blir dermed om Fjellstad hadde rettsvern for sitt avhendelsesforbehold jf. tgl. § 21 tredje ledd.

Fjellstad har forbeholdt seg eiendomsretten til en av hyttene. Dette er klart ment som et avhendelsesforbehold, ved at han skulle få rett til å benytte en av hyttene. Det er videre snakk om å forbeholde seg eiendomsretten, ikke en bruksrett. Etter faktum har ikke Fjellstad sin rett kommet til uttrykk i grunnboken. Han har således ikke ført dette inn i noe register for å få rettsvern. Dette innebærer altså at

avhendelsesforbeholdet hverken fremgår av Ås sitt hjemmelsdokument, eller at det fremgår av grunnboken som egen post. Han har dermed ikke sikret seg rettsvern for sitt forbehold etter reglene i tinglysingsloven.

Delkonklusjon: Fjellstad hadde ikke rettsvern for

avhendelsesforbeholdet, slik at konkursboet kan ta beslag etter reglene i dekl. § 2-2 supplert med rettsvernsreglene.

Fjellstad anfører at konkursboets beslagsrett er urimelig overfor han, siden boet vinner fordi han ikke har registrert sin rett. Det er klart at rettsvernsreglene, særlig ved kreditorstinksjon, kan gi urimelige utslag. Dette har Høyesterett uttalt seg om i flere dommer. I Rt. 1997 s. 1050 (*Momentum*) uttalte høyesterett at "det klare utgangspunkt" er at rettsvernsreglene gjelder absolutt, og at det ikke er rom for noen rimelighetsvurdering i det konkrete tilfellet. Førstvoterende viste her til at det kan skape usikkerhet og tvister om man gjør unntak. Dette ble også fulgt opp i Rt. 1998 s. 268 (*Dorian Grey*), som gjaldt bestemmelser i sjøloven § 25 men som antas å være overførbart til tinglysingslovens rettsvernsregler. At ekstinksjonsregelen i § 23 er absolutt er også lagt til grunn i HR-2017-33-A (*Forusstranda*) avsnitt 32, der førstvoterende uttrykkelig sier at bestemmelsen gjelder selv om det ikke er tvil om at konkursdebitor ikke hadde eiendomsrett til eiendommen. Det er altså ikke rom for å supplere med rimelighetsvurderinger.

14/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Videre anfører Fjellstad at konkursboet uansett måtte erklære ekstinksjon overfor ham. Utgangspunktet er at den som mener å ha en fordring overfor boet må gjøre denne gjeldende overfor konkursboet. Dette skjer ved å anmelde fordringen til konkursboet gjennom reglene i kapittel XII i konkursloven. Det er ingen tegn etter dekl. § 2-2 eller reglene i tgl. § 23 som tilsier at konkursboet har noen plikt til å erklære ekstinksjon. Denne anførselen kan dermed ikke føre frem.

Dette innebærer således at konkursboet kunne ta beslag i eiendommen samt hytta. Dermed ekstingveres Fjellstad sin rett til eiendommen. Slik sett stemmer anførselen om at boet ikke må registrere uregistrerte heftelser i dette tilfellet. Dermed blir også avhendingen til Nord et derivativt erverv ettersom boet har fått eiendomsretten til både hytta og eiendommen. Det blir dermed ikke tale om ekstinktivt erverv for Nord, da ekstinksjonen får virkning for de videre ledd.

Konklusjon: Nord er eier av alle hyttene, og må ikke respektere retten til Fjellstad.

Under forutsetning av at konkursboet ikke kunne ta beslag i eiendommen løser jeg tvisten mellom Fjellstad og Nord.

Utgangspunktet er først i tid, best i rett. Dette innebærer at den retten som er først stiftet får best rett, altså at Fjellstad som utgangspunkt eier hytta.

Unntak fra dette må skje basert på ekstinksjonsreglene, og det relevante grunnlaget i dette tilfellet er tgl. § 20 og tgl. § 21 første ledd. Tgl. § 20 hjemler ekstinksjon og kan anses for å uttrykke først tinglyst, best rett. Etter bestemmelsen "går det rettserverv" som er registrert først foran det som "ikke er registrert" samtidig eller tidligere. Dette innebærer at den som registrerer sitt erverv først kan ekstingvere den første erververs rett.

15/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Her er det klart at Nord har registrert sin rett først. Det er også en forutsetning for ekstinksjon at avtalen til den siste erverver må være gyldig, og jeg legger til grunn at Nord sin avtale med konkursboet er gyldig.

Etter tgl. § 21 første ledd går likevel et eldre rettserverv foran det yngre om dette er "stiftet ved rettshandel" og at den yngre erverver "kjente eller burde kjenne" den eldre rett ved registreringen. Tgl. § 21 første ledd kan anses for å supplere tgl. § 20 med et krav om aktsom god tro, i de tilfellene hvor det er snakk om rettigheter stiftet ved "rettshandel". I ordlyden ligger det at denne retten må skje basert på avtale, og det følger av rettspraksis og juridisk teori at denne ordlyden må tolkes vidt. Dette innebærer at vi i dette tilfellet er innenfor ordlyden, da Nord kjøpte eiendommen basert på en avtale.

Det relevante vilkåret i tgl. § 21 første ledd er dermed at Nord ikke kan ha kjent til Fjellstad sin rett ved hennes tinglysning av sin rett. I dette ligger det altså et krav om at hun ikke kan ha hatt positiv kjennskap til den kolliderende rettigheten. En slik positiv kjennskap vil stenge for ekstinksjon etter tgl. § 20.

I dette tilfellet var Fjellstad kun kjent med at Fjellstad hadde et forbehold om eiendomsrett til en av hyttene, men hun visste ikke hvilken av hyttene dette gjaldt. Dette innebærer at hun hadde positiv kjennskap til selve rettighetskollisjonen, men ikke omfanget av denne eller spesifikt hvilken del av eiendommen som var berørt. Nord har således innrettet seg etter konkursboets opplysning om at dette forbeholdet ikke må respekteres. Rettsvillfarelse om dette kan neppe føre til at Nord får ekstingvere. Her kunne Nord ha undersøkt med Fjellstad hvilken hytte som tilhørte han, og således fått klarlagt kollisjonstilfellet. Hun kjente således til "den eldre rett", selv om hun ikke kjente til dens konkrete omfang.

16/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Uansett om hun må anses for å ikke ha kjent til den eldre rett fordi hun ikke kjente til dens konkrete omfang må siste erverver etter tgl. § 21 første ledd uansett være i aktsom god tro ved tinglysningen, jf. ordlyden "burde kjenne". I dette ligger det at erververen må ha vært i god tro etter en konkret vurdering av situasjonen rundt ervervet av retten. I rettspraksis finnes noe veiledning rundt kravet. I Rt. 1989 s. 29 uttalte Høyesterett at når erververne har fått et varsel om at det kan foreligge en kolliderende rettighet må de undersøke nærmere for å kunne påberope seg reglene om godtroererv. I Rt. 1990 s. 500 (*Periscopus*) uttalte førstvoterende, som utgjorde dissensen, at der vedkommende har en "klar oppfordring til nærmere å undersøke" kan man ikke ha vært i god tro når man unnlater å gjøre dette. Dissensen omhandlet ikke kravet til aktsom god tro.

Her ville Nord hatt en klar oppfordring til å undersøke også omfanget av retten, siden hun var klar over rettens eksistens. Selv om konkursboet sa at denne ikke måtte respekteres er det lite grunn til at hun ikke skulle forhørt seg om hvilken hytte det i så fall gjaldt, og hvorvidt denne rettigheten faktisk bestod. Som eiendomsutvikler hadde hun altså kjennskap til at det forelå kolliderende rettigheter i eiendommen, selv om denne ikke var registrert.

Delkonklusjon: Nord var ikke i god tro ved tinglysningen jf. tgl. § 21 første ledd.

Dermed ville ikke Nord kunne ekstingvert Fjellstad sin rett, om konkursboet ikke hadde hatt rett til å ta beslag.

IV

Twisten står mellom EWF AS og Cro AS. EWF anfører at avtalen mellom selskapet er bindende, mens Cro AS anfører at de ikke er bundet av avtalen.

17/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

Den rettslige problemstillingen blir om avtalen er bindende for Cro AS.

Hovedregelen der styret har gått utover sin interne kompetanse og representasjonsrett er at avtalen likevel er bindende for selskapet. Dette kan sies å følge forutsetningsvis av asl. § 6-33. Etter denne bestemmelsen blir en disposisjon ikke bindende om noen som "representerer selskapet utad" etter § 6-30 "gått utover sin myndighet" ved disposisjon på selskapets vegne, om selskapet "godtgjør" at medkontrahenten "forsto eller burde ha forstått" at myndigheten ble overskredet, og det ville stride mot "redelighet" å gjøre avtalen gjeldende overfor selskapet. Etter ordlyden "godtgjør" er det selskapet som har bevisbyrden for at vilkårene er oppfylt. Vilårene er i asl. § 6-33 kumulative, slik at alle må være oppfylt for at selskapet skal anses uforpliktet.

Det første vilkåret er at den som har inngått avtalen på vegne av selskapet må "representere selskapet utad" jf. asl. § 6-33, som viser til reglene i § 6-30 til § 6-32.

Det første spørsmålet blir om styret "representerer selskapet utad" jf. asl. § 6-33.

Etter asl. § 6-30 representerer "styret" selskapet "utad" og "tegner dets firma". Etter ordlyden har altså styret full representasjonsrett utad, og representerer således selskapet i alle saker utad. Det er klart at generalforsamlingen ikke er tillagt noen slik representasjonskompetanse, dette særlig fordi det ville vært svært upraktisk.

Det er klart at generalforsamlingen her klart har bestemt at selskapet ikke skulle inngå avtalen på vegne av selskapet. Dette kan sies å ha innskrenket representasjonsretten til styret. Det følger ikke noe av ordlyden i asl. § 6-30 om hvorvidt representasjonsretten er i behold utad selv om generalforsamlingen har vedtatt at selskapet ikke skal inngå

18/23

JUS3212 1 Formuerett II Candidate xxxxxx

avtalen. Det samme gjelder forøvrig ved ordlyden i asl. § 6-12, der det ikke fremgår noe om de tilfeller der generalforsamlingen har vedtatt innskrenkninger i styrets handlefrihet. Det ville vært unaturlig om selskapets øverste myndighet jf. asl. § 5-1 ikke skal kunne innskrenke styrets representasjonsrett, da de må anses for å ha alminnelig instruksjonsmyndighet overfor selskapets styre. Dette følger også av at generalforsamlingen velger styret jf. asl. § 6-3. Styret har således overskredet sin representasjonskompetanse i og med generalforsamlingens alminnelige instruksjonsmyndighet.

Selv om styret således ikke hadde representasjonsrett etter § 6-30 i det aktuelle tilfellet, må det anses for å representere selskapet utad etter asl. § 6-33. Det samlede styret er det organet som representerer selskapet utad, og et relevante etter asl. § 6-33 er om den som har representert selskapet inngår i gruppen etter § 6-30. Det gjør de klart her, da de som utgangspunkt har representasjonskompetanse og anses for å representere selskapet utad som organ.

Delkonklusjon: Styret "representerer selskapet utad" jf. asl. § 6-33.

Etter § 6-33 gjelder bestemmelsen når noen som representerer selskapet har "gått utover sin myndighet". Bestemmelsen gjelder altså når representanter for selskapet har bundet selskapet på tross av manglende intern kompetanse. For å inngå avtaler på vegne av selskapet må organet som utgangspunkt ha intern kompetanse. Styrets kompetanse fremkommer av aksjeloven (asl.) § 6-12.

Det neste spørsmålet er om styret hadde slik intern kompetanse til å forplikte selskapet, jf. asl. § 6-12.

Etter asl. § 5-1 tilligger den "øverste myndighet" i selskapet aksjeeierne gjennom generalforsamlingen. Det er etter ordlyden slik at det er generalforsamlingen som har full kompetanse til å bestemme over hva

selskapet skal foreta seg. Generalforsamlingen er selskapets øverste organ, og har alminnelig instruksjons- og omgjøringsrett for selskapet. Det er her aksjeeierne utøver sine rettigheter etter aksjeeierskapet.

Etter asl. § 6-12 hører forvaltningen av selskapet til styret. Styret er som utgangspunkt tillagt vid kompetanse, og kan som hovedregel inngå de avtaler som kreves for å forvalte selskapets interesser. Likevel har ikke styret kompetanse til å overkjøre generalforsamlingens vedtak. Om generalforsamlingen uttrykkelig har bestemt at en avtale ikke skal inngås har ikke styret intern kompetanse til å velge å inngå avtalen likevel. Styret skal ivareta aksjeeierne interesser, og må derfor også innrette sin virksomhet etter hva generalforsamlingen har bestemt. Her foreligger det et klart generalforsamlingsvedtak, i det styret har besluttet å ikke bytte kraftleverandør.

Delkonklusjon: Styret hadde ikke intern kompetanse til å inngå avtalen.

For at avtalen ikke skal bli bindende for selskapet er det et vilkår at selskapet godtgjør at medkontrahenten "forsto eller burde ha forstått" at myndigheten ble overskredet. Etter ordlyden innebærer dette for det første at medkontrahenten ikke kan ha hatt positiv kjennskap til at myndigheten ble overskredet. Videre må medkontrahenten også ha vært i aktsom god tro, om vedkommende ikke hadde positiv kjennskap til kompetanseoverskridelsen. Daglig leder i EWF AS kjente til generalforsamlingens vedtak, men det er ikke dermed sagt at vedkommende hadde full positiv kjennskap til den manglende kompetansen. Det relevante vilkåret blir dermed om medkontrahenten "burde ha forstått" at styret manglet kompetansen, altså var i aktsom god tro. Den gode troen må foreligge på avtaletidspunktet.

I Rt. 2005 s. 268 (*Pan Fish*) finnes noe veiledning rundt aktsomhetskravet i selskapsretten. Dommen omhandler en sak der spørsmålet var om bindende avtale var inngått. Tvisten sto mellom et

fiskeslakteri og en produsent av oppdrettslaks. I avsnitt 39 i dommen slås det fast at der daglig leder handler uten nødvendig kompetanse er dette "et selskapsinternt spørsmål", og at forutsetningen i aksjeloven er at medkontrahenter ikke har noen alminnelig undersøkelsesplikt. Medkontrahenten skal kunne legge til grunn at de interne forhold er i orden, med mindre det "foreligger noen særlig grunn til mistanke". Om dette er tilfellet må medkontrahenten foreta nærmere undersøkelser. I avsnitt 40 presiseres det at det ikke følger noen undersøkelsesplikt fra lovens bestemmelser.

Spørsmålet blir dermed om EWF AS hadde noen særlig grunn til å mistenke at de interne forhold ikke var i orden.

I denne saken har generalforsamlingen klart gitt uttrykk for at det ikke er noe ønske om å bytte kraftleverandør, og dette har også lekket ut i avisene. Det følger av faktum at daglig leder var klar over dette, og at hun kjente til utfallet av generalforsamlingen. Dette taler i utgangspunktet for at daglig leder burde ha undersøkt videre om dette var omgjort.

Det kan innvendes at EWF AS nærmeste sted å undersøke ville vært med styret selv. Det er ikke sikkert at styremedlemmene i Cro AS ville vært ærlige overfor EWF AS om de var fast bestemt på å gjennomføre sin intensjon om en mer miljøvennlig bedrift, på tross av generalforsamlingens vedtak.

Foretaksregisterloven (fregl.) § 10-1 gir ofte veiledning i disse tilfellene da bestemmelsen uttrykker at forhold som er registrert etter denne loven for å ha "kommet til tredjemanns kunnskap". I fregl. § 3-1 bestemmes hvilke opplysninger som skal innsendes og registreres, og aksjeeiere og generalforsamlingsprotokoller skal ikke registreres etter loven. Det vil derfor være vanskelig å si at denne loven danner noe utgangspunkt om at EWF AS var kjent med hvilke vedtak som reelt sett var fattet. Likevel må selskapet etter asl. § 4-5 ha en aksjeeierbok, som skal føres på en

betryggende måte. Etter asl. § 4-6 skal opplysningene i aksjeeierboken være tilgjengelige "for enhver", og EWF AS kunne kontaktet en aksjeeier for å få opplysninger om hva som var bestemt etter den offentlig kjente generalforsamlingen. Dette må likevel kunne sies å være en noe tungvint prosess for en medkontrahent.

Som uttalt i *Panfisk* må det som utgangspunkt legges til grunn at en medkontrahent må kunne forholde seg til at de interne forhold i selskapet er i orden. Dette kan sees i sammenheng med at det er generalforsamlingen som velger styret, og at det da er de som er nærmest til å bære risikoen om styret overskrider sin kompetanse. Daglig leder i selskapet antok at uenigheten var løst, i og med at styret hadde kommet til henne for å inngå avtalen. For å kunne ha tillit til at de avtalene man inngår med representanter for selskapet er bindende, er det viktig at det ikke stilles for strenge krav til medkontrahentens gode tro. Dette vil kunne skape usikkerhet i omsetningslivet. Likevel er det her snakk om at vedtaket var offentlig kjent, og i hvert fall kjent for daglig leder i EWF AS. Dette taler for at selskapet burde ha gjort nærmere undersøkelser når styret kom for å inngå avtalen. I det minste burde daglig leder ha spurt om uenigheten var løst. Hennes antagelse om at alt var løst internt må også tilsi at hun visste at kompetansen potensielt manglet.

Når en daglig leder vet at et annet selskaps generalforsamling har besluttet å ikke skifte kraftleverandør, og dermed også vet at avtaleinngåelse med dem er avskåret, må det at styret inngår en slik avtale uten å klargjøre at de har fått godkjenning anses for å utgjøre en særlig grunn til mistanke. Om alt var i orden internt etter et slikt presseoppslag ville dette kunne inngå som en normal avklaring overfor medkontrahenten. Dette særlig da opplysningene var kjent via avisene. For å omgjøre generalforsamlingens beslutning måtte generalforsamlingen samles på nytt, og det ville ikke være fjernt å tenke at avisene i så fall hadde gitt spalteplass for en slik omgjøring. Å anta at de interne forhold er løst og at enighet er oppnådd når ingen av aksjeeierne tidligere var for et slikt skifte kan ikke anses for å ha vært

tilstrekkelig aktsomt.

Jeg har derfor under noe tvil kommet til at EWF AS hadde grunn til å mistenke at de interne forhold ikke var i orden, og at selskapet dermed ikke var i god tro.

Delkonklusjon: EWF AS hadde grunn til å mistenke at de interne forhold ikke var i orden, og var dermed ikke i aktsom god tro i det de ikke undersøkte videre.

Videre må det etter asl. § 6-33 stride mot "redelighet" å gjøre avtalen gjeldende overfor selskapet. Hvorvidt dette vilkåret har selvstendig verdi er omdiskutert i juridisk teori, og det foreligger meg bekjent ingen relevant rettspraksis hvor Høyesterett direkte omtaler vilkåret. Vilkåret kommer nok på spissen om det har gått lang tid siden avtaleinngåelsen i det bestemmelsen påberopes, eller der det ikke vil være ufordelaktig for selskapet at avtalen anses bindende.

I dette tilfellet har generalforsamlingen ikke noe ønske om å inngå avtalen, og aksjeeierne reagerer sterkt over at styret har handlet i strid med deres ønske. I tillegg kommer det at vindkraften var dyrere for selskapet, og at det ville gå utover aksjeeiernes utbytte. Jeg anser derfor vilkårene i bestemmelsen for å være oppfylt.

Konklusjon: Avtalen er ikke bindende for Cro AS, jf. asl. § 6-33.

