

SENSORVEILEDNING TIL EKSAMEN I RETTSLÆRE

19. mai 2009 kl. 0900 – 1500

For å få karakteren C eller bedre, er det som vanlig slik at kandidatene bør ha med hovedreglene/det sentrale om bortimot samtlige problemstillinger

Spørsmål 1: Vil det bli fattet gyldig vedtak om å oppløse selskapet dersom aksjonærene stemmer slik de opplyste i generalforsamlingen?

Oppløsning av aksjeselskap er regulert i aksjeloven kapittel 16. Det følger av asl. § 16-1(1) at beslutning om oppløsning krever flertall som for vedtektsendring. Ifølge asl. § 5-18(1) krever beslutningen tilslutning fra minst to tredeler så vel av de avgitte stemmer som av den aksjekapital som er representert på generalforsamlingen. Forutsatt at alle aksjer er representert på generalforsamlingen vil forslaget om oppløsning kun oppnå 60 % (3/5) av stemmene, hvilket ikke oppfyller kravet til 2/3 av stemmene. Gyldig vedtak om oppløsning fattes derfor ikke.

Spørsmål 2: Er avtalen om salget av aksjene til Reparasjon AS ugyldig etter avtalerettslige regler?

Tømre solgte 50 % av aksjene til konkurrenten Reparasjon AS. Kjøperen Reparasjon AS hadde ingen opplysningsplikt om sine hensikter ved kjøpet, men Tømre kunne ha fastsatt vilkår ved salget som hadde hindret Reparasjon AS å gjennomføre en oppløsning av selskapet, enten ved å endre vedtektene (på dette tidspunkt var Tømre eneaksjonær) eller ved å inngå en aksjonæravtale med Reparasjon AS som regulerte forholdet. Siden Reparasjon AS var en konkurrent, måtte Tømre forstå at Reparasjon, med 50 % av aksjene og stemmene vil få stor innflytelse i selskapet, og i samarbeid med Peders Ås kontrollere 60 % av stemmene. Dette er så åpenbart at Tømre måtte forstå den nye situasjonen og selv tatt sine forholdsregler. Utøvelse av rettigheter etter aksjeloven kan vanskelig anses som å stride mot redelighet eller være urimelig, og rammes derfor verken av avtl. § 33 eller § 36. Andre ugyldighetsregler er ikke aktuelle.

Spørsmål 3: Vil styret i Fix AS kunne nekte et annet selskap i samme bransje å erverve aksjene som Reparasjon AS ønsker å selge?

Det følger av asl. § 4-15(2) at erverv av aksjer er betinget av samtykke fra selskapet, og det hører under styret å gi slikt samtykke, jfr. asl. § 4-16(1) 2. pkt. når selskapets vedtekter ikke har avvikende bestemmelser. Styret kan nekte samtykke til ervervet når det foreligger saklig grunn, jfr. asl. § 4-16(2) 1. pkt. Her vurderes overdragelse av 50 % av aksjene til et annet selskap i samme bransje. Det gjelder altså overdragelse til en konkurrent. Det er alminnelig antatt at i et slikt tilfelle foreligger saklig grunn til nektelse, slik at styret i Fix AS kan nekte konkurrenten å erverve aksjene.

Spørsmål 4: Er det rettslig adgang til å inngå avtalen om salg av driftstilbehør?

Salg av pantsatt driftstilbehør reguleres i pantel. § 3-7. Ifølge første ledd kan pantsetteren skifte ut eller avhende pantsatt driftstilbehør så langt dette er i samsvar med forsvarlig drift og ikke vesentlig forringer pantthaverens sikkerhet. Driftstilbehøret hadde en anslått verdi på kr. 2 000 000. Det er ikke opplyst om andre pantheftelser i driftstilbehøret. Salg av unyttig driftstilbehør til en verdi av kr. 350 000 må være i samsvar med forsvarlig drift, når man på denne måten får tilført selskapet arbeidskapital. Restverdien på driftstilbehøret vil være rundt kr. 1 630.000, hvilket er betryggende sikkerhet for lånet å kr. 250 000 i Sparebanken.

Spørsmål 5: Hadde Ole Tømre myndighet til å inngå panteavtalen?

Tømres myndighet til å inngå avtale om pant i driftstilbehør reguleres av asl. § 6-14(1) hvoretter daglig leder står for den daglige ledelse av selskapet. Det fremgår ikke av faktum at

styret har behandlet låneopptaket. Låneopptaket må likevel anses å ligge innenfor den daglige drift siden formålet var å sikre den løpende drift av selskapet. Dette kan dog problematiseres noe alt etter hvilke forutsetninger studentene tar vedrørende selskapets størrelse, praksis i selskapet m.v. Dersom det legges til grunn at styret har gitt daglig leder fullmakt til å oppta lånet på kr. 250 000, må det uten videre inntolkes i fullmakten at Tømre også hadde fullmakt til å pantesette driftstilbehøret som sikkerhet for lånet. Det er helt urealistisk å anta at Fix AS skulle kunne låne kr. 250 000 uten å stille sikkerhet, og det mest nærliggende var da å tilby panterrett i driftstilbehøret som var heftelsesfritt og av betydelig verdi.

Spørsmål 6: Er det rettslig grunnlag for å heve kjøpet av liften?

Spørsmålet om heving reguleres av kjøpsloven (1988) siden begge parter er næringsdrivende og handler i den egenskap, jfr. fkl. § 1 antitetisk. Påstanden om mangel må drøftes med utgangspunkt i kjl. § 17(2) bokstav (a) om gjenstanden passer for de formål som tilsvarende ting vanligvis brukes til, siden kjøpsavtalen er taus om formålet. De opplysninger som Tømre har gitt er utvilsomt korrekte: liften var i god stand og den ble solgt på grunn av mangel på oppdrag og dårlig økonomi. Men Tømre opplyste ikke om at liften var uegnet for sitt formål hos Fix AS. Bygg AS opplyst heller ikke om sitt formål med kjøpet. Utgangspunktet er at partene har risiko for egne forutsetninger. Begge parter har feilvurdert liftens egnethet for formålet. Det kan være noe tvilsomt om Tømre i dette tilfellet burde ha opplyst om liftens svakhet. Forutsatt at det foreligger en kjøpsrettslig mangel, må det drøftes om Bygg AS kan gjøre mangelen gjeldende og heve kjøpet etter kjl. § 39. Siden liften ikke kan brukes til sitt formål medfører mangelen vesentlig kontraktsbrudd, såfremt det er reklamert i tide.

Spørsmålet er videre om Bygg AS har reklamert i tide, jfr. kjl. § 32. Det er her reklamert innen toårsfristen i kjl. § 32(2). Spørsmålet er da om det er reklamert innen rimelig tid. Her reklameres det tre måneder etter levering. Det legges til grunn at det forhold at liften var lite egnet for bruk i byggebransjen ville bli oppdaget straks den ble tatt i bruk. Kjøperen har undersøkelsesplikt etter kjl. § 31 og skal undersøke tingen "*så snart han etter forholdene har rimelig høve til det*". Det er nærliggende å konkludere med at undersøkelsesplikten i dette tilfellet ikke er oppfylt og at det derfor ikke er reklamert innen rimelig tid.

Spørsmål 7: Har Sparebanken fortsatt panterrett i liften?

Salget av liften ligger klart innenfor avhendelsesadgangen i pantel. § 3-7(1), jfr. spm. 4. Når avhendelsen skjer på denne måten faller også panteretten bort i det aktuelle tilbehøret, jfr. tredje ledd. Uansett vil panteretten være bortfalt ved besittelsesovergang i medhold av ekstl. § 1, jf. pantel. § 1-2 (4), siden det må antas at Bygg AS var i aktsom god tro med hensyn til driftstilbehørspantet og Tømres adgang til å selge liften.

Spørsmål 8: Har Tømre brutt noen regler om taushetsplikt?

Taushetsplikt etter forvaltningsloven er regulert i fvl. § 13 og gjelder *enhver som utfører tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan*. Taushetsplikten innebærer bl.a. å hindre andre i å få vite om noens personlige forhold når man har fått kjennskap til dette i forbindelse med tjenesten eller arbeidet. Tømre fikk tilfeldig kjennskap til Martes adferdsproblemer i forbindelse med sitt oppdrag for skolen og underkastes uten videre lovbestemt taushetsplikt. Tømre har derfor brutt taushetsplikten.

Spørsmål 9: Har konkursboet til Fix AS rett til å få utlevert bilen?

Bilen er betalt før konkursåpningen. Reglene om utleveringskrav fra konkursbo er fastsatt i rettspraksis, jfr. *Kudommen* og *Jernskapdommen*. Årsaken til at bilen ikke var levert var at Bil AS skulle sørge for å dekorere bilen med logoen til Fix AS før levering, men arbeidet hadde tatt lengre tid enn forventet. Forholdet er altså at Fix AS er klar til å motta bilen, men den var ikke leveringsklar fra selgers side på konkurstidspunktet. Under henvisning til *Kudommen* kan konkursboet til Bil AS avvise utleveringskravet. Dette kan problematiseres ettersom Fix AS

har interesse av at bilen skal bli ferdig. Det at bilen oppbevares hos Bil AS er følgelig i kjøpers interesse. Derfor kan det også forsvares at det konkluderes med at situasjonen faller innenfor prinsippene i Jernskrapdommen.

Spørsmål 10: Hvilken panterrett i firmahytten har best prioritet?

Tastads lån på kr. 250 000 har ifølge tgl. § 20, 1. ledd best prioritet. Imidlertid har Tømre informert Tastad om at leverandørens panterrett på kr. 150 000 ikke var tinglyst og kravet ikke gjort opp. Det følger da av tgl. § 21, 1. ledd at leverandørens panterrett har prioritet foran Tastads rett siden hans panterrett er stiftet ved rettshandel (avtale) og han kjent til leverandørens panterrett på tidspunktet for dagbokføring (tinglysing) av sin egen panterrett.

Spørsmål 11: Er det rettslig grunnlag for å omstøte pantsettelsen til sikring av kravet fra Tastad?

For så vidt gjelder beløpet kr. 100 000, som ble benyttet til dekning av gammel gjeld, må omstøtelse kunne skje etter deknl. § 5-7, 1. ledd bokstav a) siden pantet er stilt for gjeld som i realiteten var pådratt før sikkerheten ble avtalt. Rettsvernet ble brakt i orden 15.11.2008, samme dag som lånet ble utbetalt, jfr. deknl. § 5-10. Fristdagen er den dagen oppbudsbegjæringen innkom til tingsretten, her 2.2.2009, jfr. deknl. § 1-2, 1. ledd. Dette ligger innenfor tremånedersfristen i deknl. § 5-7, og omstøtelse kan finne sted.

Omstøtelse kan antagelig også skje etter deknl. § 5-9 (subjektiv omstøtelse) siden Tastad var klar over at selskapet hadde likviditetsproblemer og at pantstillelsen for det usikrede lånet var utilbørlig siden den ville skje på de øvrige kreditorenes bekostning.

For de øvrige kr. 150 000 er det samtidighet mellom lånets utbetaling og tinglysingen av panteretten, og denne del av panteretten kan ikke omstøtes, jfr. deknl. § 5-7, 1. ledd bokstav b) antitetisk.

Spørsmål 12: Har konkursboet til Fix AS rett til å tre inn i og gjennomføre byggekontrakten mellom Fix AS og Jan Johansen?

Boets rett til å tre inn i skyldnerens avtaler er regulert i deknl. § 7-3. Jans anførsel om at kontrakten var bortfalt siden markedet for utleielokaler var falt sammen er klart uholdbar, siden dette åpenbart er Jans risiko. Boet har som hovedregel rett til å tre inn i avtalen, jfr. deknl. § 7-3, slik at også Jans anførsel på dette punkt må avvises. Derimot kan Jan kreve at boet stiller sikkerhet for gjennomføringen av byggekontrakten, jfr. deknl. § 7-5.

Sverre Faafeng Langfeldt

Ole Dag Rike