

## EKSAMEN I RETTSLÆRE

*Senserveiledning*

**I henhold til rammeplanen for treårig revisorutdanning av 2005**

**«Gammel ordning» - (15 sp)**

Onsdag 10.12.2014

Kl. 09.00 – 15.00 (6 timer)

*5353*

Oppgavesettene består av samlet 11 spørsmål, flere med delspørsmål, 5 sider inklusive denne siden.

Tillatte hjelpemidler:

Norges lover, andre ukommenterte lovsamlinger, særtrykk av lover og forskrifter.

Hvis oppgavene er ufullstendige eller uklare, må du selv ta nødvendige forutsetninger.

Forutsetningene bør gå klart frem av besvarelsen.

**Samtlige spørsmål skal drøftes og besvares.**

Besvarelsen skal ikke skrives med blyant.

Aksjonærer i Import AS (heretter også kalt IAS) var Jan Johansen, Nils Nilsen og Ole Olsen. Alle tre utgjorde selskapets styre med Jan som styreleder og daglig leder. Jan eide 50 % av aksjene, Nils 35 % og Ole 15 %. Selskapets virksomhet var i vedtektene bestemt å være «Handel med importerte varer». For øvrig hadde selskapet ikke vedtekter som avvek fra aksjelovens deklarasjonsregler. Varene (møbler, verktøy, leker m v) ble importert fra asiatiske land. IAS solgte varene videre til forhandlere som solgte varene til sine kunder. IAS drev virksomheten fra en eiendom selskapet selv eide. Eiendommen var lokalisert i utkanten av Lillevik, og det var ca. 1 km fra riksveien inn til eiendommen. Denne veien var privat, og det var IAS som var ansvarlig for alt sommer – og vintervedlikehold av veien. Import AS inngikk avtale med Ulf Brøyt, som drev en mindre maskinentreprenørforretning, om veivedlikeholdet. Ulf eide en lastebil, som også ble brukt til snøbrøyting om vinteren. I avtalen mellom IAS og Ulf var det blant annet tatt inn følgende bestemmelse:

*«Ulf Brøyt skal utføre alt sommer – og vintervedlikehold av veien fra anlegget til Import AS og ut til riksveien. Ved snøfall skal veien være ferdig brøytet og ryddet før klokken 08.00 alle dager fra mandag til og med lørdag. For utførelse av arbeidet som omfattes av avtalen betaler Import AS til Ulf Brøyt årlig kr. 50.000. Betalingen omfatter bruk av maskiner, arbeidstimer og annet som er nødvendig for å oppfylle avtalen..... Avtalen gjelder for 5 år med virkning fra 1. januar ...»*

Lillevik lå ved kysten, og i normale vintre var det ikke store snøfall. Det meste av nedbøren kom som regn også om vinteren. Men enkelte vintre kunne nedbøren komme som snø, og da kunne den komme i store mengder. Første vinteren etter at avtalen mellom IAS og Ulf var

inngått, kom det mye snø. I tillegg brakte lavtrykkene med seg sterk vind, som førte til at trær veltet, og det var i perioder kaotiske forhold på veiene i Lillevik. For Ulf innebar dette at veien inn til IAS måtte brøytes mye oftere enn han hadde tenkt seg. I tillegg måtte han leie personer til å rydde veien for trær som veltet og sperret veibanen. Ulf noterte nøye hvilke reelle utgifter han hadde med gjennomføring av avtalen med IAS første året. Han kom til at utgiftene var kr. 125.000. Han tok kontakt med IAS v/ Jan og krevde at kontraktssummen ble endret fra kr. 50.000 til kr. 100.000 pr år. Jan ville ikke gå med på dette og viste til at avtalen var inngått for en periode på 5 år uten klausul om regulering av prisen. Jan mente også at avtalen var slik å forstå at det var Ulf som hadde risikoen for varierende værforhold.

### Spørsmål 1.

Er det grunnlag for å endre avtalen om veivedlikehold slik Ulf krevde?

Det hefter ingen forhold ved selve avtaleinngåelsen som kan begrunne ugyldighet. Kravet om endring på grunn av etterfølgende utvikling må i tilfelle baseres på avl. § 36 første ledd jf. annet ledd. Det gjelder her en 5-års avtale som i stor grad er avhengig av snømengdene det enkelte år. Ulf driver snøbrøyting på stedet og må være klar over de skiftende værforhold og snømengder år om annet. Han har akseptert en fastprisavtale over fem år som utvilsomt ville medføre varierende snømengder og dermed akseptert den risiko som ligger i avtalen. Fem år er også et relativt kort tidsrom.

Det store snøfallet den første vinteren er påregnelig forekommende innenfor en periode på noen år, og det bør Ulf Brøyt være klar over siden han driver med brøyting på stedet. Det er således ikke urimelig av IAS å fastholde avtalen og heller ikke i strid med god forretnings-skikk, jf. avtl. § 36 første ledd. Utgifter det første året på kr. 125 000 tilsvarer 2 ½ års kontraktssum, men det vites ennå ikke hvordan de fire neste vintrene vil arte seg. Uansett er dette Ulf Brøyt's risiko og den kunne vært unngått ved å inngå en annen form for avtale enn en fastprisavtale. Fastprisavtaler er for øvrig svært vanlige i bransjen snøbrøyting.

Import AS hadde inngått en avtale om salg av et større parti med hagemøbler til gartner Marte Kirkerud, som om sommeren også solgte møbler. I avtalen mellom Import AS og Marte var det blant annet tatt inn følgende bestemmelse:

*«Marte Kirkerud skal hente varene på lageret til Import AS senest fredag 11. april. Senest samme dag skal kjøpesummen kr. 30.000 være innbetalt på bankkonto xxxxx tilhørende Import AS.»*

Et par dager før senest avtalte hentetid, hadde ansatte i Import AS plassert møblene i lagerhallen og merket møblene med «Hentes av Marte Kirkerud senest 11. april». Forut for avtalen hadde Jan sagt til Marte at det var viktig for IAS at varene ble hentet senest 11. april, for lørdag 12. april ventet selskapet en stor forsendelse av nye varer, og hadde da behov for lagerlokalene.

April var en travel tid for Marte, og varene ble ikke hentet 11. april. Marte kom først mandag 14. april for å hente varene. Tilfeldighetene ville det slik at i løpet av helgen var det en vannlekkasje i deler av lageret til Import AS. Dette medførte at møblene som skulle hentes av Marte, fikk betydelige vannskader. Det var på det rene at IAS ikke var noe å bebreide for lekkasjen. Marte hadde heller ikke betalt møblene slik avtalen bestemte. Siden møblene nå var skadet, ville ikke Marte hente møblene, og hun ville heller ikke betale kjøpesummen. Jan mente at Marte var pliktig til å betale møblene siden det var avtalt at de skulle hentes før vannskaden oppsto.

### Spørsmål 2.

Er Marte pliktig til å betale kr. 30.000 for de vannskadede møblene?

Dette er et spørsmål om når risikoen gikk over fra selger til kjøper som er regulert i kjl. § 13(1) jf. § 14. Det dreier seg her om et *hentekjøp*, jf. kjl. § 6(1). Siden kjøper Marte selv skal hente møblene hos selger IAS, går risikoen over på Marte når tingen ikke hentes til rett tid (11. april) og dette beror på Martes forhold eller forhold på hennes side, siden tingen er stilt til hennes rådighet og hun ikke henter dem innen avtalt tidspunkt, jf. kjl. § 13(2). Det er på det rene at møblene er merket med «Hentes av Marte Kirkerud senest 11. april», slik at identifikasjonskravet i kjl. § 14 er oppfylt.

Marte er pliktig til å betale kr. 30.000 for de vannskadede møblene.

Import AS inngikk avtale med Lars Holm om levering av verktøy og forskjellig utstyr som ble brukt til hagearbeid. IAS hadde i flere år levert varer til Lars' handelsvirksomhet. I avtalen mellom IAS og Lars var det bestemt at varene skulle leveres 22. april og at betalingen skulle skje senest 15. mai. I den skriftlige avtalen mellom partene var det også tatt inn følgende bestemmelse: «Import AS skal ha salgspant i de solgte varene inntil betaling har funnet sted». Lars betalte ikke varene til avtalt tid. IAS purret på betaling flere ganger, og da betaling heller ikke hadde skjedd 1. juli, krevde IAS at avtalen skulle heves på grunn av forsinket betaling, og at varene måtte tilbakeleveres. Lars hevdet at salgspantavtalen var ugyldig og at det heller ikke var adgang til å heve avtalen.

### Spørsmål 3

a. Er salgspantavtalen mellom Import AS og Lars Holm ugyldig?

Spørsmålet er om selgeren IAS kan gjøre salgspant gjeldende.

Det er naturlig å ta utgangspunkt i pantel. § 1-2(2). Spørsmålet om avtalen er gyldig beror på om vilkårene i pantel. § 3-14 er oppfylt. Selv om salgspant skulle være formelt korrekt avtalt etter pantel. § 3-17(2), vil avtalen likevel være ugyldig i medhold av pantel. § 3-15(2), siden salgspantet er avtalt i handelsvarer som Ås har rett til å selge videre før de er betalt.

b. Er det grunnlag for å heve avtalen mellom Import AS og Lars Holm?

Heving i kjøpsforhold ved betalingsmislighold reguleres av kjl. § 54(1). Det følger imidlertid av kjl. § 54(4) at når tingen er overtatt av kjøperen, som i dette tilfellet, kan selgeren bare

heve når han har tatt gyldig forbehold, jf. pantel. § 3-17. Siden salgspantavtalen ikke er gyldig, kan selgeren ikke heve.

Forutsett at salgspantavtalen mellom IAS og Lars er ugyldig, og at det ikke er grunnlag for å heve avtalen.

Det samlede kravet IAS hadde mot Lars, var kr. 50.000. Selv etter at flere betalingsvarsler var sendt til Lars, betalte han ikke kravet. Jan oppsøkte da Lars og krevde at han betalte sin gjeld til IAS. Lars opplyste Jan om at de eneste likvide midlene han hadde, var kr. 100.000 innestående på en konto i Lillevik bank. Jan krevde at kr. 50.000 av innestående beløp ble overført til bankkontoen til IAS. Hvis ikke det ble gjort umiddelbart - sa Jan - «ville IAS ikke lenger levere varer til Lars». Den 7. juni overførte Lars beløpet til IAS.

Det var flere kreditorer som hadde krav mot Lars, blant annet skyldte han kr. 75.000 i merverdiavgift. Skattekontoret krevde 1. juli utlegg for å sikre kravet, men alle eiendelene til Lars var beslaglagt av andre kreditorer. Skattekontoret oppnådde derfor ikke utlegg. I stedet begjærte skattekontoret Lars konkurs. Konkursbegjæringen kom inn til tingretten 6. september. Lars hevdet det ikke var grunnlag for konkurs. Han erkjente dog at han på nåværende tidspunkt ikke hadde midler til å dekke kreditorenes krav, men han regnet med at økonomien ville bedre seg i løpet av høsten.

#### **Spørsmål 4.**

Er det grunnlag for å ta konkursbegjæringen mot Lars til følge?

Lars greier ikke å betale sine løpende forpliktelser. Han har erkjent at han ikke har midler til å betale kravene. Det foreligger således erkjennelse fra skyldneren om insolvens, jf. kkl. § 62. I denne situasjonen er det også liten tvil om at insolvens ifølge kkl. § 61 er til stede. Også tredje alternativ i § 62 kan gi grunnlag for konkurs – ikke oppnådd dekning ved utlegg eller annen tvangsfullbyrdelse siste tre måneder før konkursbegjæringen. At Lars regner med at økonomien vil bedre seg i løpet av høsten er ikke tilstrekkelig til å anta at betalingsudyktigheten er forbigående, og boet kan tas under konkursbehandling, jf. kkl. § 60.

Konkursbegjæringen mot Lars kan tas til følge.

Forutsett at tingretten tok begjæringen til følge, og at konkurs ble åpnet 12. september.

Advokat Simon Luhr ble oppnevnt som bostyrer. Simon krevde at betalingen av kr. 50.000 til IAS 7. juni skulle omstøtes. Jan bestred på vegne av Import AS at betalingen kunne omstøtes i og med kravet var forfalt til betaling. Simon oppdaget også at Lars etter konkursåpningen hadde gjemt bort deler av varelageret og slik forsøkt å hindre at konkursboet tok beslag i dette. Simon mente at dette var straffbart. Lars bestred at dette var straffbart siden han ikke var kjent med noen bestemmelser som forbød en slik handling.

#### **Spørsmål 5.**

- a. Kan Lars' betaling 7. juni til Import AS omstøtes?

Spørsmålet er om omstøtelse kan gjennomføres etter dekl. § 5-5 om ekstraordinær betaling. Betalingen ligger så vidt innenfor tremånedersfristen (7. juni -6. september, jf. dekl. § 1-1 første ledd). Den er foretatt med sedvanlige betalingsmidler (kontante penger) og gjelden er forfalt.

Betaling er her foretatt med midler som betydelig forringer skyldnerens betalingsevne, siden Lars beholdning av likvide midler er halvert fra kr. 100 000 til kr. 50 000. Andre midler fantes ikke. Videre fremstår neppe betalingen som ordinær siden leverandøren IAS har benyttet sitt leveringsmonopol til å oppnå betaling av gammel gjeld.

Betalingen må også kunne omstøtes etter dekl. § 5-9 (subjektiv omstøtelse) siden den utilbørlig begunstiger en enkelt kreditor som kjenner til skyldnerens økonomiske tilstand.

b. Har Lars opptrådt straffbart ved å gjemme bort deler av varelageret?

Lars har opptrådt på en måte som er egnet til å hindre at et formuesgode tjener til dekning for fordringshavere, jf. strl. § 408, 1. ledd a) om boforringelse under fellesforfølgning. Dette straffes med bot eller fengsel inntil to år. Lars påberoper seg straffrihet siden han ikke var kjent med bestemmelsen, jf. strl. § 26 om rettsuvitenhet. I Lars' tilfelle må uvitenhet om at handlingen er ulovlig utvilsomt betegnes som uaktsom, slik at han kan straffes.

Nils ønsket å overdra alle sine aksjer i Import AS til sin sønn Tom. Tom hadde sammen med tre andre personer startet opp et AS som importerte tekstiler fra lavkostland, og Tom eide 25 % av aksjene i det selskapet. Jan og Ole mente at Toms erverv av aksjene kunne nektes av styret i Import AS. De mente også at de hadde forkjøpsrett til aksjene. Nils bestred dette.

#### Spørsmål 6.

a. Kan styret i Import AS nekte Tom å overta farens aksjer i Import AS?

Asl. § 4-15(1) fastsetter rett til overdragelse med mindre loven, vedtektene eller avtale bestemmer noe annet. Ifølge annet ledd kreves samtykke ved overdragelse med mindre vedtektene fastsetter at samtykke ikke kreves. Det følger imidlertid av asl. § 4-16(2) 2. pkt. at samtykke kan ikke nektes ved overdragelse til slektninger i rett opp- eller nedstigende linje, som er tilfelle mellom Tom og hans far.

Styret i Import AS kan ikke nekte Tom å overta farens aksjer i Import AS.

b. Har Jan og Ole forkjøpsrett til aksjene Tom ønsker å overta?

Hovedregelen om aksjeeiernes forkjøpsrett er hjemlet i asl. § 4-19. Her gjelder imidlertid unntaksregelen i asl. § 4-21(2) som unntar forkjøpsretten når aksjer erverves av slektning i rett opp- eller nedstigende linje, som er tilfelle mellom Tom og hans far.

Jan og Ole har ikke forkjøpsrett til aksjene Tom ønsker å overta.

Forutsett at aksjene ikke ble overdratt til Tom, og at Nils beholdt aksjene i Import AS.

Import AS hadde de siste årene tjent godt med penger, og Jan ønsket at deler av overskuddet skulle brukes til å investere i aksjer og fast eiendom. Denne saken ble drøftet i selskapets styre, og Ole var enig med Jan. Nils var imot og mente at styret ikke hadde

myndighet til å treffe avgjørelse om å investere deler av overskuddet i aksjer og fast eiendom.

#### **Spørsmål 7.**

Har styret i Import AS myndighet til å bestemme at deler av selskapets overskudd skal investeres i aksjer og fast eiendom?

Styrets adgang begrenses i dette tilfelle av vedtektenes formålsbestemmelse. Selskapets virksomhet er i vedtektene bestemt å være «Handel med importerte varer». Investeringer i aksjer og fast eiendom ligger klart utenfor formålet og styret har derfor ikke myndighet til å bestemme dette.

Forutsett at styret ikke har slik myndighet.

Nils krevde innkalt til ekstraordinær generalforsamling for endring av selskapets vedtekter. Jan hevdet at Nils alene ikke hadde rett til å kreve innkalt til ekstraordinær generalforsamling.

#### **Spørsmål 8.**

Har Nils rett til å kreve at det blir innkalt til ekstraordinær generalforsamling i Import AS?

Nils eier 35 % av aksjene og kan i følge asl. § 5-6(2) kreve *at styret* innkaller til ekstraordinær generalforsamling i IAS.

Forutsett at det ble innkalt til ekstraordinær generalforsamling hvor det ble lagt frem forslag om å endre vedtektene slik at selskapets virksomhet også skulle omfatte «investering i aksjer og fast eiendom». I generalforsamlingens møte stemte Jan og Ole for endringen og Nils mot.

#### **Spørsmål 9.**

Er det truffet gyldig avgjørelse om å endre vedtektene i Import AS?

Jan og Ole har til sammen 65 % av aksjene = 65 % av stemmene/kapitalen. Beslutningen krever tilslutning fra minst 2/3 av stemmene/kapitalen, jf. asl. § 5-18(1). Siden Jan og Ole kun representanter 65 % av stemmer og kapital er nødvendig flertall ikke oppnådd og det er ikke truffet gyldig avgjørelse om å endre vedtektene.

Styret i Import AS vedtok å erverve naboeiendommen til eksisterende eiendom for å sikre areal til utvidelse av anlegget som IAS eide. Eier av naboeiendommen var Halvor Hansen. Det var godt kjent at Halvor hadde økonomiske problemer. I avtalen mellom IAS og Halvor ble det bestemt at kjøpesummen skulle være kr. 500.000, og at oppgjør (overlevering av heftelsesfritt skjøte og betaling av kjøpesummen) skulle finne sted 1. september. Oppgjøret ble gjennomført til rett tid ved at skjøtet ble overlevert til Jan, og at kjøpesummen ble overført til Halvors bankkonto. Den 4. september ble skjøtet sendt til tinglysing, og det ble dagbokført samme dag. Det Jan ikke visste, var at skatteoppkreveren noen dager tidligere

hadde begjært Halvor konkurs på grunn av manglende betalt forskuddsskatt, og at tingretten åpnet konkurs hos Halvor samme dag som skjøtet ble tinglyst - den 4. september.

Igjen ble advokat Simon Luhr oppnevnt som bostyrer. Han hevdet at tomten Halvor hadde solgt til Import AS, kunne beslaglegges av konkursboet. På vegne av Import AS bestred Jan dette, idet han kunne legge frem gyldig avtale med Halvor og kvittering for betalt kjøpesum.

#### Spørsmål 10.

Kan tomten Import AS har kjøpt, beslaglegges av konkursboet til Halvor?

Spørsmålet er om IAS har fått rettsvern for tomteerhvervet. Dette reguleres av tingl. § 23, 1. ledds 1. pkt. Siden tinglysingen fant sted samme dag som konkursåpningen er rettsvern ikke oppnådd og kjøpsavtalen står seg ikke overfor konkursboet.

Halvor hadde i mange år drevet virksomhet med kjøp og salg av brukte ting. Virksomheten var organisert som enkeltpersonforetak. Simons gjennomgang av Halvors virksomhet viste at han de siste tre årene ikke hadde ført noe regnskap for virksomheten. Han hadde heller ikke betalt skatt og merverdiavgift til rett tid, og ved konkursåpningen hadde skatteoppkreveren og skattekontoret store krav mot Halvor. Det var tydelig at Halvor hadde prioritert å betale andre kreditorer enn de offentlige kreditorene i tiden forut for konkursbegjæringen. Simon anbefalte i sin innberetning til tingretten at Halvor ble satt i konkurskarantene.

#### Spørsmål 11.

Er det grunnlag for å sette Halvor i konkurskarantene?

Vilkårene for konkurskarantene følger av kkl. § 142, 1. ledd. Bestemmelsen får anvendelse på Halvor som eier og driver av et enkeltpersonforetak (EF).

Det som kommer til anvendelse i dette tilfelle er vilkåret i første ledd nr. 2 hvor

*2) det må antas at vedkommende på grunn av uforsvarlig forretningsførsel er uskikket til å stifte et nytt selskap eller å være styremedlem eller daglig leder (administrerende direktør) i et slikt selskap.*

Det ser ut til at Halvor de siste tre årene har brutt bokføringsloven § 2 om bokføringsplikt, jf. § 15 og strl.<sup>2005</sup> § 392 og regnskapsloven § 1-2, jf. § 1-6 om regnskapsplikt.

Kkl. § 142, 2. ledd oppstiller et rimelighetskrav ved avgjørelsen om konkurskarantene, basert på skyldnerens (her Halvors) handlemåte og forholdene for øvrig. Ingen rimelighetshensyn synes å være til stede for å hindre konkurskarantene. Bruddet på bokførings- og regnskapsplikten har vært langvarig og fullstendig.

Det er således grunnlag for å sette Halvor i konkurskarantene.