

# JUS3212 - Sensorveiledning - H19

## Orientering om bruk av digitale hjelpemidler – Lovdata Pro – på eksamen

Det er innført bruk av digitale hjelpemidler ved eksamen i emnet.

Under eksamen har kandidatene tilgang til eksamensversjonen av Lovdata Pro. Oppsummert omfatter rettskildetilgangen lover, forskrifter og avgjørelser fra Høyesterett og lagmannsrettene, samt utvalgte internasjonale kilder. Forarbeider og juridiske litteratur er ikke tilgjengelig. Kun eksamensgodkjente henvisningsmerknader (henvisninger til andre tillatte rettskilder) vil være tilgjengelige i eksamensmodus og fritekstmerknader vises ikke.

Nærmere informasjon om Lovdata Pro i studier og eksamen finnes her:

<https://www.uio.no/studier/program/jus/lovdata-pro/>

Sensorene forutsettes å gjøre seg godt kjent med regelverket for digitale hjelpemidler på eksamen. Bruken av digitale hjelpemidler kan påvirke kandidatenes rettskildebruk sammenholdt med tidligere eksamensordning. Tilgangen til digitale hjelpemidler forutsettes å ikke innvirke på karakterfordelingen.

### 1. Tvisten mellom Peder Ås og Lars Lurs konkursbu

Peder Ås krev søyene utleverte frå konkursbuet. *Grunnlaget* for dette kravet er heving på grunn av manglande betaling av kjøpesummen, og at buet ikkje vil gå inn i kontrakten, jf. dekningslova § 7-7 første ledd. *Motsegna* frå konkursbuet er at søyene er leverte før konkursopninga. Somme vil kanskje formulere dette som eit krav om stansingsrett, jf. dekningslova § 7-2, i og med at søyene ikkje var overgjevne til kjøparen før konkursopninga. Det er vanleg oppfatning at levering og overgjeving har same innhald i desse føresegnene.

Tap av lausøyreseljarens stansings- og hevingsrett overfor kjøparens konkursbu er omfatta av læringskrava for emnet («god forståelse av reglene om løsningsrett i rettighetskollisjoner») og omhandla i hovudlitteraturen (Falkanger og Falkanger, *Tingsrett* (8. utg. 2016) s. 753, jf. s. 709; Lilleholt, *Allmenn formuerett* (2. utg. 2018) s. 294–300).

Overgjeving (levering) blir gjerne knytt til «besittelse» (innehaving). Høgsterett har hatt spørsmålet oppe i nokre dommar med tilknytning til eldre lovgjeving (særleg Rt. 1971 s. 549, Rt. 1973 s. 95 og Rt. 1974 s. 879). Desse dommane er nemnde berre i ein fotnote i *Allmenn formuerett*, og synest ikkje vera med i *Tingsrett*. Meir indirekte har spørsmålet vore oppe i Rt. 1992 s. 438 og Rt. 1997 s. 1438; den siste avgjerda er nemnd i *Tingsrett*, begge i *Allmenn formuerett*. På bakgrunn av dekningslova i hovudlitteraturen kan vi ikkje krevje særleg mykje kjennskap til høgsterettspraksis.

Kanskje kan vi seie at stansings- og hevingsretten først går tapt når tingen er komen til ein stad som kjøparen har eksklusiv råderett over (særleg Rt. 1971 s. 549), men slike formuleringar knytte seg til § 40 i den gamle konkurslova, og det er vanskeleg å seie kva vekt dei har i dag. Som nemnt kan vi neppe krevje at studentane skal kjenne særleg til denne praksisen.

Utgangspunktet bør nok vera at stansings- og hevingsretten går tapt når kjøparen har teke over den fysiske kontrollen av tingen. I eit tilfelle som dette gjev det likevel ikkje mykje rettleiing å tala om fysisk kontroll. Kanskje kan vi seie at seljaren har overlata det til kjøparen å ha kontroll over dyra; det trengst ikkje lenger medverknad frå seljaren. Det er lenge sidan ein for norsk rett har diskutert *viljen* til å vera innehavar, men i eit slikt tilfelle kan vi kanskje trekkje fram at seljaren neppe har oppfatta det slik at han framleis hadde kontrollen over sauene. Eit liknande moment kan vera at det ikkje står att noko å

oppfylle frå seljaren, men det kan neppe heller vera eit avgjerande kriterium reint generelt. Ønsket om notoritet har vore framheva der seljaren meiner at tingen ikkje er overlevert enda om tingen er komen til kjøparens lager (Rt. 1997 s. 1438), men vi i dette tilfellet gjev heller ikkje dette momentet mykje rettleiing. Nokre studentar vil kanskje trekkje fram manglande endring av øyremerkinga (så vidt nemnt i neste oppgåvedel), men vi kan neppe seie at *manglande* endring av merkinga skapar nemnande notoritet i denne situasjonen.

Det bør vera rom for begge løysingar. Kandidatar som kjenner hovudregelen om tap av stansings- og hevingsrett, og som finn fram til forstandige moment til vurderinga, bør honorerast. Spørsmålet må reknast som krevjande. Sensurarbeidet viser at nokre studentar trekkjer inn konkurslova § 100 andre ledd (om oppfylling overfor konkursdebitor). Føresegna er ikkje relevant her, noko ordlyden skulle vise, men ei forklåring kan vera at studentane ikkje har detaljkunnskapar i konkursretten, noko dei heller ikkje kan ventast å ha.

## 2. Tvisten mellom Konrad Smart og Geir Grøtta

Smart krev lamma utleverte frå Grøtta. *Grunnlaget* for kravet er at Smart er eigar som første kjøpar av lamma. *Motsegna* frå Grøtta er ekstinktvt erverv i god tru, og det må i tilfelle byggje på godtrulova. Sauer er lausøyreting i rettsleg forstand.

Godtruerverv er omfatta av læringskrava for emnet («god forståelse av reglene om løsningsrettigheter») og breitt omhandla i hovudlitteraturen. Nærare tilvisingar skal gjevast i tilknytning til dei spørsmåla som reiser seg i dette tilfellet.

Godtruerverv av lausøyreting er mogleg også etter at konkurs er opna hos eigaren (Ot.prp. nr. 56 (1976–77) s. 32; dette var annleis før godtrulova). Poenget er så vidt nemnt med reine ord i *Allmenn formuerett* s. 255, men går elles fram meir føresetnadsvis i hovudlitteraturen.

Studentane bør kunne konstatere kort at det er tale om *avhending mot vederlag*, og at kontrakten mellom Ås og Grøtta isolert sett er *gyldig* dei imellom. Desse vilkåra i godtrulova § 1 nr. 1 er med andre ord oppfylte. Vidare får Grøtta *overlevert* lamma til seg, i den forstand at han sikrar seg den fysiske kontrollen over dei gjennom å ta dei ned frå fjellet. Tvilen knyter seg i første rekkje til Ås' *innhending* av lamma («sitter» Ås med tingen?) og til Grøttas *gode tru*. Vidare kan det spørjast om unntaket for *tjuveri* (godtrulova § 2 nr. 1) hindrar godtruerverv.

I førearbeida heiter det at det vil «bero på en skjønsmessig vurdering i det enkelte tilfelle» om avhendaren «sitter med» tingen (Ot.prp. nr. 56 (1976–77) s. 36). Som utgangspunkt for vurderinga skal ein leggje vekt på «om avhenderen i den konkrete ytre situasjon fysisk sett er herre over tingen på samme måte som en eier eller som en annen med den påståtte rådighetsrett vanligvis er» (same stad). Desse synspunkta er refererte i hovudlitteraturen (*Tingsrett* s. 707–709, *Allmenn formuerett* s. 229–230). Fysisk kontroll over tingen blir framheva som relevant både i førearbeida og hovudlitteraturen.

I eit tilfelle som dette kan vi seie at den normale måten å «sitte med» sauer på sommars tid er å ha dei på beite. På den andre sida har ikkje eigaren stort meir fysisk kontroll over dyra enn nær sagt kven som helst (vi har ikkje opplysningar om at beitinga skjer på område som er innegjerda eller på andre vis under eigarens særlege kontroll). Eit synspunkt kan dermed vera at godtruerverv ikkje kan skje i slike situasjonar – avhendaren er ikkje tilstrekkeleg legitimert. Denne siste løysinga er antydning i *Allmenn formuerett* s. 230, og som døme er nemnt nettopp sauer på beite. Den motsette løysinga skal sjølv sagt godtakast, men det er fint om kandidatane er i stand til å sjå desse problema.

Grøtta kan berre vinne rett dersom han er i aktsam god tru ved overleveringa. Situasjonen i så måte ser ikkje ut til å endre seg i tidsrommet mellom kontraktsinngåinga og plasseringa av lamma i eige fjøs, så det nærare tidspunktet for overlevering treng ikkje drøftast. Her blir det tale om ei tradisjonell godtrudrøfting. På den eine sida kjenner ikkje Grøtta til konkursen. Samanhengen tilseier at Grøtta heller ikkje kjenner til at lamma er selde til Smart. På den andre sida kjenner han til at Ås har økonomiske vanskar, og han stussar over vilkåret om kontant betaling. Dei sistnemnde momenta kunne tilseie nærare undersøkingar, men det er ikkje opplagt kva undersøkingar det i tilfelle skulle vera. At Ås visste kvar lamma var, har neppe noko å seie frå eller til; den som vil selje andres sau, kan alltid finne ein flokk. Nokre av studentane vil nok peike på at det er tale om ein transaksjon av heilt uvanlege dimensjonar, men slik innsikt er heller ikkje noko vi kan krevje. Begge konklusjonar på godtrudrøftinga bør reknast som forsvarlege.

I hovudlitteraturen er vilkåret om god tru nokolunde utførleg omtala (*Tingsrett* s. 709–710 om godtrulova med vidare tilvisingar til fleire drøftingar i boka; *Allmenn formuerett* særleg s. 256–259).

Grøtta kan ikkje vinne rett etter godtrulova dersom lamma er stolne (§ 2 nr. 1). Her er strafferetten avgjerande. Når Ås forsyner seg av lam som tilhøyrrer Smart, er det tjuveri dersom han «tar» dei (straffelova § 321); det vil seie at nokon annan enn Ås sjølv er innehavar av lamma. Ås har vore innehavar i strafferettsleg forstand fram til konkursopninga. Ein konkursdebitor kan vera innehavar også etter konkursopninga (det er derfor godtruerverv kan skje overfor konkursbuet), men ein kan spørje om dette slår til når han ikkje har nokon eigentleg fysisk kontroll over tingen. Kanskje kan vi seie at den innehavinga Ås hadde, fell bort med kunnskapen om konkursopninga i eit tilfelle som dette, særleg fordi bustyraren reint praktisk ikkje kan gjera mykje for å endre den fysiske kontrollen (til samanlikning er det helst tjuveri dersom konkursdebitor tek seg inn og hentar ut varer for eiga vinning frå eit lager som bustyraren har låst av). Enda sterkare står dette synspunktet etter at Ås har fått kunnskap om at lamma også er selde til Smart. Strafferettsleg kan eigaren vera innehavar også av dyr på beite, er oppfatninga. Desse spørsmåla er til dels kompliserte og krev eit innsyn i strafferettslege vurderingar som vi ikkje kan vente av studentane. Forstandige resonnement må som vanleg honorerast.

Unntaket for tjuveri er kort omtala i hovudlitteraturen (*Tingsrett* s. 710–711, *Allmenn formuerett* s. 235–236).

### 3. Tvisten mellom Frøya Nord og Pablo Fjellstad

Kravet frå Nord er prinsipielt å få fastslege at ho er eigar av den omtvista hytta, subsidiært at ho ikkje treng respektere ein rett for Fjellstad til å ha hytta ståande. Grunnlag er kjøpekontrakten med konkursbuet, kreditorekstinksjon og eventuelt godtruerverv på ulovfesta grunnlag. Motsegna frå Fjellstad er han framleis er eigar av hytta og har rett til å ha hytta ståande, og at vilkåra for ekstinksjon ikkje er oppfylte.

Opplysningane i oppgåva viser at det her er tale om retten til ein bygning på framand grunn. Vi kan sjå det slik at hytta er ein del av den fast eigedommen på det tidspunktet Fjellstad disponerer, og at reglane i tinglysingslova gjeld òg for retten til bygningen. Situasjonen blir da at Fjellstad har ein rett til eigedommen som ikkje er tinglyst før konkursopninga, og dermed har ikkje retten vern mot Ås' konkursbu. Vi talar om eit atterhald ved avhending (tinglysingslova § 21 tredje ledd), men det gjer lite frå eller til i og med at atterhaldet ikkje er tinglyst seinast samtidig med skøytet.

Har retten ikkje vern mot konkursbuet, kan buet selje eigedommen utan påhefte av retten, og Nord kan vinne rett til hytta utan omsyn til god tru.

Alternativt kan ein argumentere for at reglane bør vera dei same anten Fjellstad opphavleg var eigar av hytta eller om retten til hytta vart stifta i samband med salet, og at ein derfor bør bruke same reglar som der grunneigaren aldri har vore eigar av hytta. Den vanlege oppfatninga for desse sistnemnde tilfella er at ekstinksjonsreglane i tinglysingslova ikkje omfattar retten til bygningane på eigedommen. Spørsmålet har vore mest drøfta for godtruerverv, men det er ingen grunn til at noko anna skulle gjelde for tinglysingslova § 23. Konkursbuet vinn derfor i så fall ikkje rett til hytta.

Spørsmålet om Nords gode tru kjem opp dersom denne andre innfallsvinkelen blir lagd til grunn. Nord kjende til at Fjellstad meinte å eige ei hytte. At ho ikkje visste kva for ei av hyttene det var tale, får lite å seie, for dette kunne ho enkelt finne ut med å spørje bustyraren eller Fjellstad. Dermed kan ho som utgangspunkt ikkje seiast å vera i aktsam god tru. Spørsmålet er kva vekt på vi skal leggje på eit *rettsmistak* om Fjellstads rett til bygningen (oppfatninga om at konkursbuet ekstingverte denne retten; eventuelle mistak kring vilkåra for hennar eige erverv er neppe relevante i noko fall). Nord bør ikkje slå seg til ro med bustyrarens oppfatning av reglane, særleg ikkje når ho elles driv med eigedomsutvikling. I ein slik situasjon bør vi krevje at ho undersøker reglane nærare, og i så fall er ho ikkje i aktsam god tru. Ho når derfor ikkje fram med det prinsipielle kravet om å vera eigar av hytta.

Fjellstads *rett til å ha hytta ståande* er ekstingvert av konkursbuet etter tinglysingslova § 23, og det gjeld også om ein legg til grunn den sistnemnde innfallsvinkelen ovanfor. Dette er eit avtalebasert hefte på eigedommen. Buet kan avhende eigedommen til Nord utan påhefte av denne retten, og Nord vinn derfor fram med det subsidiære kravet. Det nærare oppgjeret mellom partane (flytting av hytta, riving, overtaking av hytta mot vederlag, etablering av festerett mot vederlag) er ikkje eit spørsmål som oppgåva reiser, men om nokon kort kommenterer det, bør det godtakast.

Somme vil kanskje ta opp tinglysingslova § 22 nr. om vern for bruksrett. Den regelen kan føre til at konkursbuet eller Nord må gå vegen om å seie opp (at retten ikkje fell bort av seg sjølv), men her har vi ikkje reglar om oppseiingsvern (som vi har i husleigelova), og det kan neppe godtakast at oppseiingsfristen er vesentleg lengre enn tre månader.

Spørsmåla kring hus på framand grunn og godtruerverv på ulovfesta grunnlag i den samanhengen er omhandla i hovudlitteraturen (*Tingsrett* 700–701, *Allmenn formuerett* s. 222–223), og i *Tingsrett* er den første av dei innfalsvinklane ovanfor lagd til grunn (skiljet mellom dei to innfallsvinklane er ikkje drøfta med reine ord i *Allmenn formuerett*). Spørsmålet om rettsmistak og god tru er omtala i *Tingsrett* s. 367, i avsnittet om hevd. Dette avsnittet er ikkje ein del av hovudlitteraturen i JUS3212 (om ein da ikkje vil sjå det slik at tilvisinga i note 1688 til hevdsavsnittet er tilstrekkeleg), og vi kan neppe vente at særleg mange av studentane kjenner desse nyansane.

Sensurarbeidet viser at denne del III nok er den mest krevjande i eksamensoppgåva. Spørsmål som kvar for seg er kompliserte og med løysingar som ikkje er uomtvista, heng her saman på eit vis som kan gjera struktureringa av dei vanskeleg i ein hektisk eksamenssituasjon. Skiljet mellom retten til bygningen og retten til å ha hytta ståande, er lite omtala i hovudlitteraturen, og det same gjeld dei særlege spørsmåla kring bruken av tinglysingslova på bygningar som ikkje tilhøyrrer grunneigaren.

#### 4. Tvisten mellom EWF AS og Cro AS

Hovedlitteraturen i selskapsrett er:

**Woxholth, Geir:** Selskapsrett, 6 utg. 2017 (Unntatt del XIII: Omorganisering og del XIV: Konsernspørsmål)

eller

**Andenæs, Mads Henry:** Selskapsrett. Oslo 2007 Unntatt kapittel 3, 18.7, 29.2, 29.4, 29.5 og 29.6 (Til sammen ca. 270 s).

Woxholth skriver om "Organisasjon og Myndighet. Representasjon utad" i bokens del V fra side 193 - 256. Aksje- og allmennaksjeselskapets representasjonsrett utad, og spørsmålet om selskapet blir bundet der styret handler i strid med instruks behandles særskilt på sidene 250 - 254. Andenæs skriver om "selskapets representasjon utad" på sidene 194 - 199, mens aksjelovens legitimasjonsregler ved myndighetsoverskridelse behandles særskilt på sidene 199 -205.

Det nye styret i Cro AS gjorde gjeldande at kontrakten med EWF AS ikkje var bindande. Spørsmålet om binding i slike tilfelle er regulert i aksjelova § 6-33. Vilkåra der for at disposisjonen ikkje skal vera bindande, er at representantar for selskapet har «gått ut over sin myndighet», og «medkontrahenten forsto eller burde ha forstått at myndigheten ble overskredet», og det dessutan «ville stride mot redelighet å gjøre disposisjonen gjeldende». Spørsmålet er omhandla i hovudlitteraturen (Woxholth, *Selskapsrett* (6. utg. 2017) s. 250–254; Andenæs, *Selskapsrett* (2007) s. 199–205).

Styret kan som utgangspunkt inngå ein kontrakt som det her er tale om, utan å leggje saka fram for generalforsamlinga. Oppfatninga er at generalforsamlinga likevel kan *instruere* styret, jf. aksjelova § 5-1 om at generalforsamlinga utøver den «øverste myndighet». Dersom styret handlar i strid med slik instruks, går styret ut over sitt mynde. Om vedtaket i generalforsamlinga i dette tilfellet skal oppfattast som ein instruks, er ikkje heilt lett å seie ut frå dei gjevne opplysningane.

Eit anna utgangspunkt er at ein medkontrahent kan halde seg til styret og leggje til grunn at styret har avklårt tilhøvet til eventuelle instruksar. I dette tilfellet har medkontrahenten kunnskap om generalforsamlingsvedtaket, men han skal som regel sleppe å undersøkje nærare om vedtaket set rammer for styrets mynde. Det er berre der det ville stride mot heider og god tru å gjera disposisjonen gjeldande, at selskapet ikkje blir bunde. Ikkje minst på bakgrunn av første selskapsdirektiv (jf. no Direktiv EU 2017/1132) artikkel 9, bør dette vilkåret tolkast strengt, slik at selskapet som hovudregel blir bunde. Direktivet har ikkje vore særskilt omtala i undervisninga i faget, og er lite omtala i hovudlitteraturen i emnet; vi kan derfor ikkje vente at direktivet blir trekt inn i drøftinga.

Læringskrava går ut på god forståing av mellom anna «organisasjon og representasjon».

#### 5. Om vurderinga

Dei tre første delane av oppgåva er nokolunde like i omfang. Del IV er litt mindre enn dei andre med berre eitt spørsmål til drøfting. Som nemnt ovanfor, viser sensurarbeidet at del III er den mest krevjande.

For dei tre første delane gjeld det at studentane bør greie å plassere dei grunnleggjande konfliktane. Dei nærare drøftingane er på nokre punkt meir krevjande, slik det går fram ovanfor. Nokre av spørsmåla er ikkje mykje omhandla i hovudlitteraturen i faget, og gode drøftingar føreset forståing av motståande omsyn og interesser på rettsområdet. Studentar som får til dette, bør honorerast godt. På den andre sida kan svikt i forståinga av hovudkonfliktane fort føre til ei plassering under normalnivået.

I del IV bør dei fleste kunne finne fram til rett spørsmålsstilling og reguleringa i aksjelova. Samtidig er ikkje aksjelova § 6-33 utan vidare lett tilgjengeleg, og mange kan koma til å oversjå at det ikkje er tale om ei rein godtruvurdering av same slag som i fullmaktslæra. Dei som ser dette og trekkjer det inn i drøftinga, bør honorerast.

Oppgåva reiser mange problemstillingar som til dels er krevjande, og det bør ikkje vera eit vilkår for å gje beste karakter at alle spørsmål som er nemnde i denne rettleiinga, er tekne med, så sant oppgavesvaret elles er framifrå.

**Sensorveiledningen er forfattet av Kåre Lilleholt 5. november 2019 og justert 20. desember 2019 og 6. januar 2020.**

## Tillegg til sensorveiledningen

Del 4 omhandler sentrale spørsmål i selskapsretten og for å få god uttelling bør studentene vise at de har oversikt over de rettslige spørsmålene som reises. Det første spørsmålet er om styret har kompetanse til å treffe vedtak om å endre strømleverandør og til å inngå avtale med EWF. Dette løses av aksjeloven § 6-12, som gir styret ansvaret for å forvalte selskapet, og dermed til å treffe beslutning om hvilken strømleverandør selskapet skal benytte. Utfordringen er at generalforsamlingen har truffet vedtak om at denne avtalen ikke skal inngås (det må følge av opplysningen om at dette ble besluttet). Generalforsamlingen er øverste organ jf aksjeloven § 5-1, og kan således treffe beslutninger som er bindende for styret. Det vil si at styret likevel ikke har kompetanse til å treffe vedtaket og dermed må vilkårene i aksjeloven § 6-33 være oppfylt for at avtalen skal være bindende. Det foreligger en myndighetsoverskridelse, styret har representasjonsrett etter 6-30, og spørsmålet er dermed om EWF var i god tro da avtalen ble inngått. Som et utgangspunkt kjente EWFs representant til utfallet av generalforsamlingsbehandlingen, og var dermed ikke i god tro. Rettsvillfarelse, altså mht virkningen av generalforsamlingens vedtak, er ikke unnskyldelig i denne sammenheng. Det er riktignok slik at en medkontrahent som et utgangspunkt kan legge til grunn at alt er i orden med mindre hun har grunn til å tro at noe er feil, jf. Rt. 2005 s. 268 (Panfish). Men her har vi et forhold som gir grunn til å undersøke nærmere som følge av kunnskapen fra lokalavisen. Det synes dermed mest nærliggende å konkludere med at EWF ikke var i god tro og at avtalen dermed ikke er bindende. Kandidater som kommer til motsatt resultat bør imidlertid ikke trekkes, hvis de begrunner resultatet godt. Forutsatt god tro hos EWF, er det et spørsmål om det vil stride mot redelighet hvis EWF gjør avtalen gjeldende. Det er ikke holdepunkter for mangel på redelighet i dette tilfellet.

Det kan være grunn til å kommentere det faktum at styret velger en miljøvennlig løsning, i motsetning til generalforsamlingen som setter muligheten for utbytte høyest. Det må være på det rene at styret i utgangspunktet kan ta miljøhensyn når selskapet skal forvaltes, selv om dette påvirker utbyttmulighetene på kort sikt. Ønsket om å ta miljøhensyn innebærer imidlertid ikke en rett til å sette generalforsamlingens vedtak til side i en situasjon som dette, generalforsamlingen er selskapets øverste organ.

**Tillegget er forfattet av ansvarlig faglærer; professor Margrethe Buskerud Christoffersen. Inntatt som tillegg til sensorveiledningen i forlengelse av sensormøtet 06.01.2020.**