

Eksamen Kontraktsrett 1 Vår 2012

Besvarelsen er skrevet av: Lars Henrik Stoud Platou

Vi har dessverre ikke fått tak i en sensor som kunne kommentere denne besvarelsen.

Spørsmål 1:

Det rettslige spørsmålet beror her på en tolkning av innholdet i avtalen mellom partene, som i det foreliggende står overfor et tilfelle med kolliderende standardvilkår.

Spørsmålet løses på bakgrunn av ulovfestet avtalerett som er utledet gjennom Høyesterettspraksis, samt juridisk teori.

Vurderingen vil bero på en rekke tolkningsmomenter som vil avveies til slutt for å fastlegge innholdet i partenes forpliktelser.

Når det gjelder partenes stilling, gir ikke faktum holdepunkter for å vurdere den forskjellige mellom partene. Begge parter er å anse som profesjonelle næringsdrivende.

Avtl. §37 ”for vilkår som ikke er individuelt forhandlet” (standardvilkår) kan derfor ikke anvendes som tolkningsprinsipp.

Ettersom partene i det foreliggende er enig om at det faktisk er inngått en rettslig bindende avtale, vil partenes forutgående adferd som tolkningsmoment kunne belyse hvordan partene under forhandlingene oppfattet avtalesituasjonen.

Det fremgår av faktum at ÅMD AS mottok tilbudet sammen med Serverservice AS sine standard leveringsbetingelser. Når ÅMD AS så aksepterer tilbudet etter noen dagers betenkningstid, kan dette sies å ha gitt Serverservice AS rimelig grunn til å tro at ÅMD AS aksepterte tilbudet på Serverservices leveringsvilkår, i sin helhet.

Prinsipielt står man i det foreliggende overfor en situasjon der innholdet i aksepten ikke svarer til innholdet som fremgår av tilbudet, da partene åpenbart legger forskjellige forpliktelser til grunn.

Av operasjonshensynet er partene imidlertid enig om at avtale er inngått.

Når det eksplisitt fremgår av leverandørens vedlagte standardvilkår at veiledning faktureres, som jo er normalt ved konsulenttjenester, vil aksepten til ÅMD AS også måtte omfatte dette vilkåret.

Partenes forutgående opptreden tilsier isolert sett at Serverservice AS ikke var forpliktet til å gi ÅMD AS 25 timer gratis veiledning.

Det neste tolkningsmomentet som drøftes er partenes etterfølgende opptreden.

Det er på det rene at ÅMD AS sin aksept har en klar ordlyd hvor det fremgår at tilbudet aksepteres, på ÅMD AS sine standardvilkår.

Betingelsene kan ikke sies å være vanskelig å forstå, overraskende eller utilgjengelig.

Når Serverservice AS likevel leverer tjenesten, etter å ha hatt akseptens vilkår lett tilgjengelig, kan dette sies å ha gitt ÅMD AS berettigede forventninger om at Serverservice AS la ÅMD AS sin forståelse til grunn for avtalesituasjonen.

Selv om det ikke var noe mer korrespondanse mellom partene før etter at levering var gjennomført, tilsier det at Serverservice AS i det hele tatt leverte, at ÅMD AS sin aksept med tilhørende vilkår må legges til grunn for innholdet i partenes forpliktelser.

Partenes etterfølgende opptreden tilsier isolert sett at Serverservice AS var forpliktet til å gi ÅMD AS 25 timer gratis veiledning. For øvrig svarer denne tolkningen av avtalens forpliktelser til det som i flere internasjonale regelsett (UNIDROIT, PECL, DCFR) omtales som "last shot" modellen.

Det neste som kan brukes som tolkningsmoment i dette tilfelle er "uklarhetsregelen". I denne sammenheng blir "uklarhetsregelen" brukt som tolkningsmoment, og ikke som "avgjørende" ulovfestet rettsregel.

Momentet gir uttrykk for en culpa-sanksjon, hvor avtalen tolkes i disfavør av den part som ved avtalen burde uttrykket seg klarere.

Dersom Serverservice AS ikke anså avtalen for inngått med det innhold ÅMD AS nå på tvistetidspunktet gjør gjeldene, kan det for det første hevdes at Serverservice AS ikke burde levert tjenesten, slik at ÅMD AS fikk rimelig grunn til å tro at det var ÅMD AS sitt innhold som ble lagt til grunn for avtalen, jf. ÅMD AS sin aksept og dens ordlyd.

For det andre kan Serverservice AS sin stillhet etter å ha mottatt kjøpers leveringsvilkår, som de nødvendigvis måtte være klar over ikke var forenelig med deres egne, anses som uønsket avtaleadferd vurdert i lys av at Serverservice AS likevel bestemte seg for å levere tjenesten. Culpa-sanksjoner, jf. "uklarhetsregelen", tilsier da at Serverservice AS burde uttrykt seg klarere ved avtaleinngåelsen, og momentet tilsier isolert sett at Serverservice AS er forpliktet til å gi ÅMD AS 25 timer gratis veiledning.

Etter en samlet skjønnsmessig og helhetlig vurdering av de øvrige momenter konkluderes det med at Serverservice AS er forpliktet til å gå ÅMD AS 25 timer gratis veiledning som følger av deres standard innkjøpsvilkår.

Konklusjonen er at Serverservice AS er forpliktet til ÅMD AS sine standardvilkår.

Spørsmål 2:

Det klare utgangspunkt og hovedregel i norsk rett er at avtaler skal holdes slik de er inngått (Pacta sunt servanda), jf. for så vidt KC5NL 5-1-1.

Det vil ved dette rettslige spørsmålet derfor bli tatt stilling til hvorvidt det kan gjøres et unntak fra dette utgangspunktet.

Det første som drøftes er om avtalen kan settes til side som følge av ugyldighet i medhold av avtl. §33, slik at kommunen blir løst fra avtalen.

Avtl. §33 er et unntak fra at bindene gyldige avtaler skal holdes dersom det på grunn av ”omstendigheter” som var et faktum for kommunen da de bestilte tastaturene fra ÅMD AS, og som det må antas at ÅMD AS ”kjendte til” da de mottok bestillingen, ville være ”mot redelighet eller god tro” at det senere ble bygget rett på kommunens løfte.

Det er på det rene at ”omstendigheter” vil kunne omfatte det faktum at kommunens økonomi var svak på inngåelsestidspunktet.

Videre er det klart at disse omstendighetene var et faktum da ÅMD AS ”fikk kundskap” om viljeserklæringen / bestillingen.

Det kreves også en årsakssammenheng mellom omstendighetene og løftet. Dette kravet tilsier at bestillingen i dette tilfelle ikke ville blitt gitt fra kommunen til ÅMD AS, eller at bestillingen ville blitt gitt på fundamentalt andre vilkår.

Vilkåret om årsakssammenheng etter avtl. §33 svarer for øvrig til det internasjonale regelsettet UNIDROIT Principles hvor det fremgår av krav til årsakssammenheng og omstendighetene at erklæringen ville blitt gitt ”on fundamentally different terms”, jf. UNIDROIT Principles article 3.5

I drøftelsen tillegges dette ingen rettskildemessig vekt som følge av at dette ikke er gjeldene norsk rett, og henvisningen ovenfor fungerer derfor i denne sammenheng kun som en informasjonskilde.

Hvorvidt ÅMD AS kjente til at kommunens økonomi var svak eller ikke, er det få holdepunkter i faktum for å avgjøre. Kravet ”kjendte til” har etter sin ordlyd en avgrensning mot alt annet enn positiv faktisk kunnskap.

Imidlertid er det gjennom rettspraksis blitt innfortolket en aktsomhetsnorm i bestemmelsen slik at også ”burde kjenne til” skal omfatte kunnskapskravet.

Det legges derfor til grunn at ÅMD AS må ha antatt å ha kunnskap til omstendighetene og vilkåret er innfridd.

Det siste og operative vilkåret i avtl. §33 er om det ”vilde stride mot redelighet eller god tro” dersom ÅMD AS ikke fraviker at kommunen er bundet til avtalen. ”Redelighet og god tro” har neppe selvstendig betydning som krav etter avtl. §33 og vil i det følgende bli drøftet samlet.

Vilkåret henspiller på hva som anses som god forretningsskikk og avtaleadferd for øvrig, og det skal etter Høyesterettspraksis foretas en helhetlig og skjønnsmessig vurdering av vilkåret. Terskelen for å bli kjent ”uredelig” etter §33 må være forholdsvis høy, og ugyldighetsterskelen det samme som følge av hensyn til forutberegnelighet. Særlig er dette viktig mellom profesjonelle parter, som tilfelle i denne saken.

Selv om ÅMD AS skulle hatt en viss kjennskap til at den totale økonomien i Storevik var svak, kan det ikke forventes at ÅMD AS skulle hatt kjennskap til at en disposisjon på kroner 10.000 var en for stor utgift for kommunen å bære.

Det kan heller ikke være tale om noen form for ulovfestet lojalitetsplikt, som det jo ofte vil være i avtaleforhold mellom profesjonelle parter, eller frarådningsplikt, jf. "Tromsø Sparebank" – dommen hvor den forelempede anførte avtl. §33 som ugyldighetsgrunn og førstevoterende samtidig trakk frem avtalerettens ulovfestede lojalitetsplikt.

ÅMD AS selger IT-utstyr og fikk henvendelse fra kommunen med bestilling av tastatur til kroner 10.000.

At ÅMD AS velger å selge IT-utstyr på forespørsel taler således helt naturlig for deres virksomhet, og ÅMD AS kan etter min mening ikke sies å ha opptrådt "uredelig" etter avtl. §33, til tross for om de måtte ha hatt en viss kjennskap om at kommunenes økonomi var svak. Konklusjonen er at kommunen ikke kan si seg løst fra avtalen.

Subsidiært drøftes det om kommunen kan si seg løst fra avtalen i medhold av "re integra" regelen.

Regelen bygger på en analogi av avtl. §39 annet punktum.

Regelen oppstiller kumulative vilkår som alle må være oppfylt for at regelen skal kunne komme til anvendelse, slik som avtl. §33.

Det er ingen holdepunkter i faktum som tilsier at ÅMD AS ennå har rullet å "indrettet sig" på bakgrunn av bestillingen.

Spørsmålet blir derfor om det foreligger "særlige grunde" som tilsier at kommunen kan trekke tilbake bestillingen sin og med det være ubundet.

Som den klare hovedregel i norsk rett har hver part selv ansvar for sine egne økonomiske betraktninger når det blir inngått en gjensidig bebyrdende avtale.

At kommunen nå i ettertid anfører at disposisjonen er for dyr og egentlig ikke dekker deres behov, kan ikke sies å være "særlige grunde" som etter "re integra" regelen gir rett for tilbakekall av et bindende løfte om å yte vederlag.

Høyesteretts praksis har utledet at terskelen for tilbakekall "re integra" (som er latinsk for "mens avtalen ennå er urørt") er høy, og bestemmelsen skal være ukurant å påberope seg av hensyn til omsetningslivet.

Den subsidiære konklusjonen følger hovedkonklusjonen om at løftet ikke kan trekkes eller settes til side i medhold av "re integra" regelen.

Spørsmål 3:

En står her overfor en situasjon med klare tilbud og aksepter i form av partsutsagn, og avtalelovens modell for avtaleinngåelse kommer til anvendelse som rettslig grunnlag. Utgangspunktet for om Tastad skulle være bundet av sitt tilbud da kommunen aksepterte tilbudet, vil bero på om aksepten kunne ansees for å være rettidig.

Etter avtl. §3 fremgår det at aksepten fra kommunen måtte ha kommet til Tastad i løpet av den tid Tastad måtte "regne paa skulde gaa med".

Hva Tastad måtte ”regne paa skulde gaa med” vurderes i lys av ytelsens art og kjøpesummens størrelse sammen med hva som ville være rimelig ”tid til at overveie”, jf. avtl. §3 annet punktum.

Når det her er tale om en realytelse av en ikke ubetydelig verdi, fordrer dette nødvendigvis noe betenkningstid. Det må derfor gjøres en konkret vurdering.

Kroner 73.000 er en stor sum, og anskaffelse av bil vil for mange næringsdrivende være en investering som krever noe betenkningstid.

Her er det imidlertid kommunen som utad med sin annonsering har invitert til fortløpende tilbudsgivning fra mulige kjøpere, og rimelig tid til å overveie Tastad sitt tilbud bør derfor være kort.

Kommunikasjonsformen er i tillegg e-post, som tilsier at kommunen hadde tilgang til å gjøre seg kjent med innholdet i Tastad sitt tilbud nokså umiddelbart etter at hun avga det.

Tre døgn til å overveie et tilbud når man inviterer til fortløpende budgivning er etter min mening utenfor rammen av hva som kan anses som ”rimelig tid” i medhold av avtl. §3. Etter dette kan kom kommunens aksept for sent, jf. krav til rettidighet.

I avtl. §4 (2) er det imidlertid et unntak fra dette, selv om kommunens aksept kom ”for sent frem”.

Det er etter vilkårene i §4 (2) klart at kommunen trodde aksepten var ”kommet frem i rette tid” og Tastad ”maa forstaa dette” som følge av kommunens e-post og øvrige anførsler. Etter avtl. §4 (2) måtte Tastad ”uten ugrunnet opphold” ha svart til kommunen at hun ikke lenger anså seg som ensidig bundet av sitt tilbud som følge av at kommunens aksept ikke var rettidig.

I faktum er imidlertid saken at Tastad ikke meddelte dette til kommunen før en uke senere. Dette kan vanskelig forstås som et begrunnet opphold og det er heller ingen holdepunkter i faktum som tilsier noe annet enn at oppholdet var ugrunnet, jf. avtl. §4 (2) annet punktum. Virkningen av dette er angitt i avtl. §4 (2) tredje punktum, som tilsier at Tastad, på grunn av sin mangel på meddelelse, er bundet.

Konklusjonen er at avtale var inngått.

Spørsmål 4:

Spørsmålet beror på hvorvidt Marte ÅS var avtalerettslig habil til å binde seg til rettshandelen i faktum.

Det er på det rene at partene var enig om realytelsen og leveringsvilkår. Dette kan tilsi at bindene avtale var inngått.

På den andre siden er ikke Marte ÅS på 12 år avtalerettslig habil, og kan således ikke binde seg som følge av at hun er under 18 år, jf. Vgml. §1.

Hennes kontraktrettslige manglende evne til å kunne binde seg fremgår videre av bestemmelsen i Vgml. §2, og er for øvrig en såkalt ”sterk” ugyldighetsgrunn.

Tastad sine anførsler om at avtalen var bindene som følge av at Tastad hele tiden var i god tro blir derfor irrelevant.

Konklusjonen er at Marte ÅS ikke var bundet til å kjøpe blomstene, og ytelsen må restitueres som følge av ugyldighet.

Spørsmål 5:

Den klare hovedregel i norsk rett er at avtaler skal holdes med det innhold de er inngått (Pavta sunt servanda), jf. for så vidt KC5NL 5-1-1.

Spørsmålet i denne saken blir derfor om det kan gjøres et unntak fra dette utgangspunktet ved avtalens innhold, og dermed partenes forpliktelser, kan endres ("lempes") i medhold av avtl. §36.

Av avtl. §36 fremgår det at en "avtalen kan (...) endres for så vidt det ville virke urimelig eller i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldene."

Hensyn tas ved vurderingen til hele avtalesituasjonen og "senere inntrådte forhold" for å avgjøre om det operative vilkåret "urimelig" er innfridd i bestemmelsens forstand, jf. avtl. §36 annet og første ledd.

Vilkåret "urimelig" krever etter sin ordlyd kvalifisert urimelighet og at avtalen for den ene part er i sterk ubalanse.

Dette kom til uttrykk i Røstad-dommen hvor kjøpekraften i vederlaget en tomteeier som leide ut fikk, var betydelig svekket som følge av fall i kroneverdien (inflasjon).

Førstevoterende dommer i Høyesterett (dette var for øvrig en plenumsavgjørelse) uttalte at det på grunn av de "senere inntrådte forhold", jf. §36 (2), var en, sitat: "ekstrem ubalanse" i avtaleforholdet.

Dette kom retten til var kvalifisert urimelighet i avtl. §36 forstand, og endret således innholdet i avtalen ved at vederlaget som utleier fikk ble oppjustert.

Skal Kirkerud ha rett i sin anførsel om hvordan avtl. §36 er forstått i rettspraksis, kan Tastad blir forpliktet til å betale en andel av vedlikeholdskostnadene.

Når det gjelder avtalens innhold var det ved inngåelsestidspunktet enighet mellom partene hva gjaldt de vesentlige punkter som pris og forpliktelser, jf. faktum.

Partenes stilling er i dette tilfelle Kirkerud som "privat part" og Tastad som "profesjonell part".

Av hensyn til "partenes stilling" kan det at Kirkerud er den ressursvake part, tilsi at terskelen for endring av avtalens innhold og forpliktelser blir lavere.

De senere inntrådte forhold bidrar i dette tilfelle til at det over tid har blitt skapt en ubalanse i avtaleforholdet. Med dette siktes det til at bilbruken frem og tilbake til uthuset Tastad leier har

økt med over 350% siden avtaleinngåelsen, og det antas at Tastad står for det meste eller alt av denne økningen og dermed kostnaden det nå søkes rett til å få dekket, jf. faktum.

Dette momentet kan isolert sett tilsi at avtalen bør endres i medhold av avtl. §36.

På den annen side anfører Kirkerud at det på grunn av flom har blitt dyrere å holde veien vedlike. Selv om dette skulle være faktum kan jeg ikke se at Tastad skulle bli den part som må bære risiko for slitasje som følge av vær og vind hun ikke direkte har skyld i, på en vei hun ikke eier.

Dette momentet tilsier isolert sett at det ikke foreligger kvalifisert urimelighet i avtaleforholdet etter avtl. §36.

Enhver part tar som det klare utgangspunkt selv risikoen for sine lønnsomhetsbetraktninger. Under dette utgangspunkt er det også sentralt å poengtere at hver part selv også har eget ansvar for å få med sine beskaffenheter i kontrakten på inngåelsestidspunktet.

Med dette utgangspunkt må terskelen for innholdssensur av frivillige og gjennomtenkte avtaler være høy.

Dette som følge av omsetningshensyn og parterers generelle tillit til kontrakter og avtaler som økonomisk instrument.

Det fremgår av faktum at avtalen ikke ble inngått i 1965 med noen bestemmelser om snørydding eller vedlikehold.

Avtalens formål tilsier dermed at det aldri har vært meningen at leietaker en dag skulle måtte dekke disse utgiftene.

Det er i faktum ikke opplyst om når tidspunktet for avtalens utløp er, og det legges derfor til grunn at en avtale inngått i 1965 er gyldig helt til en av partene ønsker å si opp avtalen. Dette underbygger avtalens formål som tolkningsmoment og har av Høyesterett ved flere anledninger vært en tungtveiende faktor i saker der avtl. §36 prosederes på.

En sak med et nokså lignende tilfelle har kommet for Høyesterett. Saken gjaldt en gammel avtale om veirett ved en gård i Bærum kommune. I avtaledokumentet var det ikke tatt høyde for bilkjøring, som følge av at avtalen var svært gammel. Eierens av veien mente på tvistetidspunktet at avtalen etter sin ordlyd ikke kunne tolkes slik at bilkjøring var tillatt på veien.

Høyesterett la imidlertid stor vekt på formålet med avtalen, som i seg selv var transport på veien. Avtalen ble endret i medhold av avtl. §36 som følge av dens klare formål. Avtalens innhold og bestemmelser, sett i lys av avtalens formål ved inngåelsen, tilsier at endring etter avtl. §36 ikke kan gis medhold som følge av en forholdsvis beskjeden årlig økning av vedlikeholdskostnader.

De ”senere inntrådte forhold” og ”omstendighetene for øvrig” innfrir etter dette ikke kravet til kvalifisert urimelighet for at avtalen skal kunne endres i medhold av avtl. §36. Avtalen sett under ett og helhetlig kan ikke sies å være i en sterk ubalanse.

Konklusjonen er at Kirkerud ikke får medhold i sitt krav om endring ("lemping") etter avtl. §36.

Del 2: Teorioppgave

a)

Reglene om ulovfestet representasjon er vokst frem i medhold av rettspraksis og juridisk teori. Når noen innenfor det som terminologisk ofte omtales som en toleransefullmakt, har fullmakt eller ikke rent faktisk, er svært vanskelig å si. Det kan med andre ord ikke trekkes en klar linje.

Årsaken til dette er at toleransefullmakt er en fullmaktstype som vokser frem over tid, ved at "fullmaktsgiver" har forhold seg passivt eller kan sies å ha stilletiende samtykket til at en annen inngår rettslig bindende avtaler på vegne av han. Dette skjer oftest for annens navn og regning / risiko (fullmaktsgivers), og fullmektigen blir ikke selv bundet.

Som ved fullmakt generelt er det beskyttelse av den godtroende medkontrahent som oftest står som tyngstveiende faktor i de tilfeller fullmaktsgiver har ment å binde seg, jf. eksempelvis avtl. §11 (1). Ettersom det ved toleransefullmakt ofte vil være vanskeligere for medkontrahenter å bedømme en toleransefullmektig, tolkes et ulovfestet krav om at medkontrahent burde ha vært i god tro som aktsomhetsnorm innskrenkende til fordel for medkontrahent.

Hovedregelen er like fullt at dersom det ved en konkret vurdering kan godtgjøres at en fullmektig innehar en toleransefullmakt, binder denne fullmaktsgiver på samme måte som eksempelvis reglene om oppdragsfullmakt (jf. avtl. §18), men ved disse tilfeller på ulovfestet grunnlag.

b)

Avtl. §7 er en bestemmelse som binder akseptant når aksept som svarer til tilbudet er gitt, eller ensidige disposisjoner.

Det er da oppstått en rettslig bindende avtale og tilbakekall er normalt avskåret, av hensyn til løftemottakers berettigede forventninger samt forutberegnelighetshensynet i avtaleforhold. I avtl. §7 er det imidlertid hjemlet en adgang for tilbakekall av tilbud eller "svar paa tilbud" (aksept) dersom dette kommer til mottakers "kunnskap" før eller samtidig med aksepten. Kunnskapskravet er praktisk i tilfeller hvor f.eks en løftegiver tror han/hun kan trekke tilbake løftet sitt så lenge dette gjøres innenfor en akseptfrist som fremgår direkte av tilbudet. Dette er imidlertid feil.

Tilbakekall må skje før svaret, eller samtidig, er kommet til mottakers kunnskap, jf. avtl. §7. Et unntak fra avtl. §7 er "re integra" regelen hvor et løfte i snevre unntakstilfeller kan kalles tilbake etter at det er kommet til løftemottakers kunnskap.

Regelen bygger på en analogi av avtl. §39 annet punktum, og det henvises direkte til dette unntaket i fotnoten til avtl. §7 i lovsamlingen.

Mer om "re integra" regelen er forklart i praktikumsdelen av besvarelsen i spørsmål 2.

Avtl. §7 er i all hovedsak en regel som ivaretar viktige hensyn hos løftemottakere, og bidrar til at parter fortsatt kan ha tillit til at ensidig bindene disposisjoner som tilbud, og gjensidige som aksepter, er bindene for avgiver.