

Mønsterbesvarelse JUS113 Kontraktsrett I

Eksamen våren 2019

Kandidat: Lars Eirik Arnecke Hovland

Ikke kommentert

Del I

Den overordnede problemstillingen er hvorvidt Norsk Pyro plikter å betale regningen fra Lars Holm for Peder Ås' kjøp av et Canon XF200-kamera.

Utgangspunktet i norsk rett er at fullmektig selv bindes dersom han ikke gjør det klart overfor medkontrahent at han representerer en annen, jf. Fekete-dommen. Lov 31. mai 1918 nr. 4 (avtaleloven, avtl.) kommer til anvendelse, da avtalen er "paa formuerettens omraade", jf. avtl. § 41.

I denne saken er fullmakten uttrykt gjennom et skriftlig dokument gitt til fullmektig. Dette reguleres i avtl. § 16. Det er klart at fullmaktsgeber har "git fuldmægtigen skriftlig fuldmagt". Det følger av avtl. § 25 (1) at det er fullmektigen som må innestå for at han har den nødvendige fullmakt. I § 25 (2) oppstilles det krav om at bindende avtale ikke er inngått dersom medkontrahenten forstod eller burde forstått at Ås ikke hadde nødvendig fullmakt. Det er klart at Holm ikke hadde grunnlag for å betvile at Ås hadde den nødvendige fullmakt. Ås var derfor legitimert gjennom frasagnsfullmakten til å foreta nødvendige innkjøp.

Bindende avtale er inngått dersom fullmektigen handler "i fuldmagtsgiverens navn" og "indenfor fuldmagtens grænse", jf. avtl. § 10 (1). Det er klart at Ås handler i Norsk Pyro navn. Det må foretas en ordlydstolkning av ordet "nødvendig" i fullmakten. Ordet peker på at tingen må være påkrevet for at avdelingen skal kunne utføre sine oppgaver. Dette følger også av avtaleteksten. En frasagnsfullmakt må tolkes slik medkontrahenten forstod eller burde forstått det, jf. samstemt rettspraksis.

Innskrenkende tolkning kan derfor ikke legges til grunn. Ås uttaler til Holm at avdelingen har behov for to kameraer for samtidig filming. Det er derfor også klart at innkjøpet er innenfor frasagnsfullmaktens grense.

Kirkerud har imidlertid pålagt Ås å søke hennes godkjenning dersom innkjøpsprisen overstiger 10 000 kroner. Hun har også instruert ham om å tolke "nødvendig" innskrenkende. I tillegg fikk Ås beskjed om å alltid vise frem fullmakten før han inngikk avtale. Brudd på disse instruksene faller under avtl. § 11 (1). Bestemmelsen sier at bindende avtale ikke er inngått dersom "tredjemand [forstod] ... eller burde forstaa" at fullmektigen handlet utenfor sin rett overfor fullmaktsgeber. Spørsmålet i saken blir dermed hvorvidt Holm, gjennom Ås' handlinger eller omstendighetene forøvrig, forstod eller burde forstått at Ås handlet utenfor instruksene gitt av Kirkerud da han kjøpte kameraet.

Som næringsdrivende kan det forutsettes at Holm har en grunnleggende kjennskap til fullmaktsregler, inkludert reglene om instruksbrudd. Dette støttes av at avtalen fant sted på en internasjonal konferanse for kommunikasjonsarbeidere. Det foreligger åpenbart ikke sedvanemessig rett, jf. avtl. § 10 (2), for disse til å handle på bedriftens vegne. Det foreligger derfor en skjerpet undersøkelsesplikt fra Holms side for å finne ut hvorvidt medarbeiderne kan gjøre innkjøpet.

Ås uttrykte klart at hans avdeling hadde kjøpt nytt kamera i desember 2018, kun tre måneder før konferansen. Holm undersøkte imidlertid hvorvidt avdelingen behøvde mer enn et kamera. På dette punktet har derfor Holm oppfylt sin undersøkelsesplikt. Ås svarte at avdelingen hadde behov for "to

kameraer samtidig". Dette peker mot at Holm ikke hadde rimelig grunn til å tro at Ås handlet utenfor instruksene gitt av Kirkerud.

Videre pekte imidlertid Ås på at avdelingen hadde begrenset økonomi. At bedriften hadde begrenset økonomi, og nettopp hadde kjøpt et nytt kamera, trekker isolert sett i retning av at Holm burde undersøkt saken ytterligere. Det er likevel klart at Holm spurte hvorvidt bedriften virkelig trengte to kameraer. Utsagnet kan derfor ikke tillegges vekt.

At Ås uttrykte at han burde forhørt seg med Kirkerud, peker mot at Holm kunne forstått at Ås var usikker på hvorvidt fullmakten hans også inkluderte kjøp av et så dyrt produkt. Det er vanlig praksis at medarbeidere må søke godkjenning for innkjøp over en viss størrelse. Dette er et svakt argument som peker mot at Holm hadde rimelig grunn til å tro at Ås brøt med instruksene.

Det er klart at Holm undersøkte hvorvidt Ås hadde fullmakt. Ås redegjorde for at han hadde fullmakt for å kjøpe inn "nødvendig ... utstyr på deres vegne". Selv om dokumentet i seg selv aldri ble fremvist, peker dette tydelig i retning av at Holm var i god tro om at Ås hadde den nødvendige legitimasjon og rett. Dette taler sterkt for at Holm ikke hadde rimelig grunn til å tro at Ås brøt med instruksene.

Kirkerud anfører at Ås kun hadde fullmakt til å kjøpe inn "nødvendig" utstyr. Dette ble uttrykt i fullmakten og i diskusjonen mellom Ås og Holm. En alminnelig språklig forståelse av uttrykket "nødvendig" tilsier at utstyret må ha vært påkrevd for at avdelingen skal kunne utøve sine arbeidsoppgaver. Det er klart at Ås fortalte at avdelingen trengte to kamera. Holm hadde ingen grunn til å tro at ordet skulle tolkes innskrenkende, slik Kirkerud anfører. Dette taler for at Holm ikke hadde rimelig grunn til å tro at Ås handlet brøt med sine instruksjoner.

En vurdering av de grunnleggende hensynene i kontraktsretten vil veie Holms krav på forutberegnelighet opp mot Norsk Pyros rett til avtalefrihet og fleksibilitet. Det eksisterer et særlig krav til forutberegnelighet blant næringsdrivende, jf. bl.a. Bergen Group-dommen og Hansa-dommen. Det er klart at Holm forsøkte å undersøke hvorvidt det eksisterte en fullmakt, og hvorvidt kameraet var nødvendig for bedriften. På den andre siden har Norsk Pyro gjentatte ganger instruert Ås til å begrense innkjøpene og be om forhåndsgodkjenning fra leder. Dette hensynet kan imidlertid ikke tillegges vekt. Instruksjoner må være kommunisert overfor medkontrahenten. Det må også påpekes at kameraet ikke medfører urimelig stor utgift for Norsk Pyro. Dette taler for at Holm ikke hadde rimelig grunn til å tro at Ås brøt med instruksene. Dette støttes også av reelle hensyn. Det går ut fra samstemt høyesterettspraksis at det må foretas en vurdering av hvilken part som ligger nærmest til å bære risikoen i et avtaleforhold. I denne sak har Norsk Pyro gitt Ås en fullmakt som gir ham bred legitimasjon utad til å foreta innkjøp på vegne av sin arbeidsgiver. Dersom Kirkerud ønsket å spesifisere godkjenningskravet eller at "nødvendig" skulle tolkes innskrenkende, kunne dette vært uttrykt konkret i fullmaktsdokumentet. Når Norsk Pyro unnlater å gjøre dette, og Holm handler i aktsom god tro, vil det være urimelig å pålegge Holm risikoen for avtaleforholdet.

I en helhetskonklusjon må påpekes at Holm undersøkte hvorvidt Ås faktisk hadde den nødvendige legitimasjon og rett for å foreta kjøpet, i tillegg til at han undersøkte om Ås' avdeling faktisk hadde behov for to kamera. Selv om det er skjerpet undersøkelsesplikt blant næringsdrivende på en slik messe, er det sterke holdepunkter for at Holm var i god tro ved avtaletidspunktet. Ås' uttalelser underbygger dette.

Forutberegnelighetshensynet og risikobetraktninger peker også mot at Norsk Pyro bør bære ansvaret for sin ansattes uansvarlige pengebruk.

Holm hadde dermed ikke rimelig grunn til å tro at Ås, gjennom hans utsagn og oppførsel og omstendighetene forøvrig, handlet i strid med instruksene gitt av Kirkerud.

Norsk Pyro plikter derfor å betale regningen fra Lars Holm for Peder Ås' kjøp på vegne av selskapet av kameraet.

Del II

1. Innledning

Utgangspunktet i norsk avtalerett er at enhver part har ansvar for å selv finne frem relevante opplysninger. Det finnes likevel regler om opplysningssvikt der denne har vært "uredelig", "urimelig" eller svikaktig. Denne oppgaven vil ta for seg utviklingstrekkene i norsk rett og EU-rett med tanke på beskyttelse for parter med underlegen ressursstyrke. Oppgaven vil gjøre rede for hvordan dette har påvirket reglene om opplysningssvikt i avtaleloven §§ 30, 33 og 36. Oppgaven vil primært ta for seg forholdet mellom næringsdrivende og forbruker, men vil også vurdere forholdet mellom to næringsdrivende der den ene part står i vesentlig ubalanse overfor den andre. Uttrykket "uredelig" vil benyttes i 3.1 flg. som en samlebetegnelse for opplysningssvikt som faller under avtl. §§ 30, 33 og 36.

2. Teoretisk redegjørelse om bestemmelsene om opplysningssvikt

2.1 § 30: Svik som opplysningssvikt

Svik som ugyldighetsgrunn er regulert i avtl. § 30. Bestemmelsen inneholder krav om at en person "svikaktig", d.v.s. med ond tro, har oppgitt "uriktige opplysninger" eller "fortiet saadanne omstændigheter". Bestemmelsen er langt på vei den mest presise opplysningssviktbestemmelsen, i det at vilkårene er relativt klare. Høyesterettspraksis viser imidlertid at svik sjelden benyttes som ugyldighetsgrunn. En grunn til dette er at bevisførsel ved svik er vanskeligere enn ved benyttelse av f.eks. avtl. § 33. Høyesterett har også pekt på at det gir en negativ 'stempeleffekt' på den anklagede. Dette gjør at domstolene sjelden gir medhold i kraft av denne bestemmelsen, men heller benytter annet rettsgrunnlag for ugyldighet.

2.2 § 33: Feilaktige eller mangelfulle opplysninger

Avtl. § 33 var, før 1980-tallets innføring av avtl. § 36, den mest generelle og skjønnsmessige bestemmelsen om opplysningssvikt i avtaleloven. Bestemmelsen krever at det forelå "omstændigheter", d.v.s. faktiske forhold eller vurderinger med stor grad av sikkerhet, jf. bl.a. Tromsø Sparebank-dommen og Søsken-dommen, på tidspunktet løftemottaker fikk kunnskap om løftet. Det kreves også at den andre part burde ha kjent til, jf. samstemt rettspraksis, omstendighetene på samme tidspunkt, jf. § 39. Opplysningssvikten må ha innvirket på løftet, jf. Haughom-dommen. Opplysningssvikten må også ha vært "i strid med redelighet". Dette peker mot at bestemmelsen er en generalklausul som fanger opp flere tilfeller enn f.eks. § 30. Dette gir rettsanvender større vurderingsrom, og sørger for at bestemmelsens rekkevidde også kan endres i takt med samfunnsendringer. Enkelte jurister mener imidlertid at ved innføringen av § 36 ble § 33 overflødig, se bl.a. Giertsen: Avtaler.

2.3 § 36: Lemping

§ 36 er langt på vei en av de mest skjønnsmessige og tilpasningsdyktige lovreglene i avtaleretten. Bestemmelsen omfatter avtalens tilblivelse, avtalens innhold og senere inntrådte forhold. De to sistnevnte vil normalt ikke rammes av § 33. I denne oppgaven vil det fokuseres på bestemmelsens innhold med tanke på avtalens tilblivelse.

Høyesterett uttalte i If-dommen at § 36 var en "snever unntaksbestemmelse". Dette støttes videre av lovforarbeidene, som påpekte at det ikke skulle være "kurant" å påberope seg lemping av avtalevilkår som ikke var "positivt urimelige". Dette betyr at § 36 muligens vil ha en høyere terskel enn § 33 dersom det kun foreligger opplysningssvikt på grunn av feilaktige eller mangelfulle opplysninger. Dette støttes av høyesterettspraksis, som har satt en ekstremt høy terskel for lemping blant næringsdrivende parter.

3. Hvordan har hensynet til underlegne parter påvirket reglene om opplysningssvikt?

3.1 Norsk lov

Norske lover har på mange områder fremmet forsvaret av den svakere part. Dette kan sees for eksempel i vurderingsmomentet "partenes stilling" i avtl. § 36. Dette er et konkret eksempel på at hensynet til den underlegne part ikke bare kan, men bør vurderes i alle saker der det er hensiktsmessig. Lov 34/2002 (forbrukerkjøploven, forbrkjl.) er en særlov som regulerer kjøpsforhold mellom forbrukere og næringsdrivende. Loven har på flere områder skjerpet opplysningsplikten til næringsdrivende sammenliknet med de pliktene som eksisterer i kjøpsloven. Loven gir bl.a. plikt til å opplyse om tingens stand.

Lov 27/2014 (angrerettloven, angrl.) følger av et EU-direktiv om angrerett. EUs direktiver er bindende for Norge på lik linje med norsk lov, jf. lov 109/1992 (EØS-loven) § 1 flg. Angrerettloven inneholder bestemmelser som pålegger næringsdrivende som selger ved fjernsalg eller utenom faste forretningslokaler (med unntak i lovens § 2) en skjerpet opplysningsplikt overfor forbrukere, se bl.a. angrl. § 8. Bestemmelsene viser at det eksisterer en særlig opplysningsplikt når en part ikke har mulighet til selv å inspisere eller vurdere kjøpsgjensstanden før han har overtatt den. Dette verner den sårbare part.

Lov 27/1988 (kjøpsloven, kjl.) ble vedtatt i samme tidsperiode som avtl. § 36. Loven er deklarasjonsrett, d.v.s. gjeldende dersom partene ikke har bestemt annet. Loven kan også benyttes som bakgrunnsrett. Det følger av høyesterettspraksis at bakgrunnsrett er relevant for en vurdering av hvorvidt et vilkår er "uredelig", jf. bl.a. baptist-dommen. F.eks. i kjl. § 17 (2) kan det utledes opplysningsplikter for selger, bl.a. hvilket "formål" tingen vanligvis brukes til. Dette vil gi et sammenlikningsgrunnlag for rettsanvenderen. Også i avtaleloven § 38 b ble det i 2014 tilføyd nye krav til opplysningsplikt for næringsdrivende i møte med forbrukere.

Disse fire lovene har langt på vei skjerpet opplysningsplikten. De spesifikke momentene i lovene konkretiserer forhold som rettsanvenderen kan benytte som en målestokk for å vurdere hvorvidt opplysningssvikten var "uredelig". Selv utenfor lovenes rekkevidde kan bestemmelsene gi en pekepinn på hvilken særskilt opplysningsplikt som eksisterer for den ressurssterke part i et avtaleforhold.

3.2 EU-rett

Forbrukeravtaledirektivet ble innført på 1990-tallet, og førte bl.a. til at avtl. § 37 ble inntatt i norsk rett. Direktivet gir en rekke vurderingsmomenter for rettsanvender å vurdere, bl.a. hvorvidt en avtale medfører "betydelig skjevhet" for forbrukeren. Direktivet har kun blitt benyttet én gang i Høyesterett, i Røeggendommen. Dommen redegjøres for i 3.3.2. Det følger imidlertid av dommen at direktivet vil være en målestokk for å klargjøre noen av grensene i § 36. Fordi § 36 er en generalklausul, vil mer konkrete tolkningsmomenter – som den såkalte "grålisten" i direktivets § 3 – gi mer konkrete holdepunkter for hvilke typer opplysningssvikt som er "urimelig".

Det følger av Constructora-dommen at forbrukeravtaledirektivet gir mulighet til å vurdere det omstridte avtalevilkåret opp mot bakgrunnsretten for å klargjøre hvorvidt det er "urimelig". På

samme måte vil nok sammenlikning med bakgrunnsretten være et konkret og viktig argument ved klargjøring av hvorvidt opplysningssvikt var "uredelig".

3.3 Høyesterettspraksis

3.3.1 Før Røeggen-dommen

I Tromsø Sparebank-dommen hadde banken unnlatt å fortelle kausjonist at den han kausjonerte for, hadde tatt opp gjeld tidligere enn det kausjonisten gikk ut fra. Dette anså Høyesterett som en "uredelig" opplysningssvikt, og bestemte at avtalen skulle være ugyldig i medhold av avtl. § 33. Dommerne viste til at kausjonisten ikke hadde noen forutsetninger for, eller mulighet til, å få vite om opplysningen på egenhånd. På denne måten pekte Høyesterett på at en ressurssterk part i møte med en ressurs svak part har en særskilt opplysningsplikt. Denne dommen har blitt toneangivende for hvordan § 33 skal forstås.

I Søsken-dommen konkluderte Høyesterett annerledes. Saken omhandlet tre søsken som overtok et dødsbo. De hevdet at banken burde opplyst om at ved å overta dødsboet, ble de også pliktig til å betale gjelden de overtok. Høyesterett viste til at søsknene hadde jobbet i bank, og på den måten ikke var ressurs svake på samme måte som i Tromsø Sparebank-dommen. Søkene hadde forutsetninger for, og ble oppfordret til, å foreta selvstendige vurderinger. Dette nyanserte synet på næringsdrivendes opplysningssvikt i møte med forbrukere.

Sissener-dommen omhandlet en familie der sønnen jobbet som administrerende direktør i familieselskapet. Han utnyttet sin stilling og den informasjonen han hadde fått som direktør til å tilegne seg aksjene til familiemedlemmene, for så å få gevinst når selskapet fikk en lukrativ kontrakt. I likhet med Tromsø Sparebank-dommen pekte Høyesterett på at familiemedlemmene ikke var like ressurssterke som mannen, og at de ikke hadde forutsetninger for å foreta samme vurderinger som ham. Denne dommen beviste at ressursstyrke ikke kun kan omfatte møtet mellom næringsdrivende og forbrukere, men også andre situasjoner der en part er i vesentlig ubalanse overfor den andre.

I Fokus Bank-dommen saksøkte ressurssterke forbrukere Fokus Bank over et tap. Høyesterett påpekte, i likhet med i søsken-dommen, at partene hadde forutsetninger for å finne ut av opplysningene på egenhånd. Banken kunne derfor ikke lastes for å ha unnlatt å opplyse forbrukerne om opplysninger med relevans for deres investeringer. Dette er nyere dom, som beviser at forbrukere fortsatt har en plikt til å opplyse seg selv så langt det er forsvarlig.

Lognvik-dommen er i senere tid kritisert, og langt på vei motstridt av Røeggen-dommen. Saken omhandlet en forbruker som saksøkte på bakgrunn av opplysningssvikt og andre forhold. Høyesterett konkluderte med at Lognvik selv hadde ansvar for å finne ut av opplysninger med relevans for hans investering. Lognvik-dommen ble kritisert i juridisk litteratur, bl.a. Giertsen: Avtaler, fordi hensynet til den svakere part ble tillagt liten vekt.

3.3.2 Røeggen-dommen

Røeggen-dommen har blitt beskrevet som et "taktskifte" i norsk rett, bl.a. i Giertsen: Avtaler. Røeggen viste bl.a. til manglende opplysninger fra DNB om risikoen ved å investere i et av deres produkter. Høyesterett vektla i større grad enn tidligere hensynet til den svakere part, og påpekte at DNB – som den ressurssterke part – hadde det primære ansvaret for å opplyse forbrukeren om risikoen ved å investere i kompliserte spareprodukter. Dette var langt på vei en endring som stred mot Lognvik-, Fokus Bank- og Søskenprinsippene.

I dommen ble det annet beskrevet at Røeggen ikke kunne forventes å forstå detaljene i produktet. Dette ble understreket av at DNBs og saksøkers sakkyndige brukte flere dager på å forklare Høyesterettsdommerne hvordan produktet fungerte og hvilken risiko produktet innebar. Dommerne påpekte at Røeggen, etter en 30 minutters samtale med en kundebehandler, derfor ikke kunne ha forutsetninger for å forstå nøyaktig hva han hadde investert i, og hva risikoene var. Dette er den første Høyesterettsdommen der forbrukeravtaledirektivet ble brukt eksplisitt.

4. Konklusjon

Utgangspunktet i norsk rett er at enhver part har plikt til å selv opplyse seg om relevante forhold. Dette har blitt understøttet av langvarig Høyesterettspraksis, bl.a. Fokus Bank- og søsken-dommen. I nyere tid har imidlertid Høyesterett skjerpet opplysningsplikten, og pålagt den sterkere part å langt på vei informere den svakere part om hvilke risikoer, rettigheter og regler avtaleinngåelse vil medføre. Dette kan gjøre at kravene til opplysningssvikt i §§ 30, 33 og 36 er senket. Dette må imidlertid sees i sammenheng med et EU og et Storting som i større grad enn tidligere legger vekt på forbrukerhensyn og hensynet til den svakere part. Mellom næringsdrivende er nok utgangspunktet om å selv være ansvarlig for egen informasjonsinnhenting fortsatt gjeldende. Sissener-dommen påpekte at det også mellom private parter eksisterer en opplysningsplikt når den andre part ikke har forutsetninger for å foreta en opplysningsinnhenting