**Mønsterbesvarelse**

Fag: BRV310 Kontraktsrett II

Eksamensdato: 16.03.2022

Kandidat: Anonym

I samarbeid med



Overført fra originaldokument av Idun Øye, fagansvarlig JUFO 2023. Oppgaven inneholder både kandidatens besvarelse og oppgaveteksten. Da oppgaveteksten vises løpende i oppgaven er denne farget lysegrå slik at det skal være lettere å skille fra kandidatens besvarelse.

Oppgavetekst:

Marte Kirkerud inngår avtale med firmaet Lillevik Motor AS om kjøp av ny varebil sin
metallbearbeidende bedrift og av en ny båt til privat bruk. Varebilen skulle leveres 1. juni.
Båten var typen "Snekke", men fordi Marte i feriene skal bruke båten på langturer over åpne
og varierende strekninger ble det avtalt at den skulle leveres med en betydelig sterkere motor
enn vanlig. Båten skulle leveres 23. juni, og Marte fortalte at hun umiddelbart skulle dra på langtur i sin sommerferie.

Varebilen ble levert 1. juni og ble tatt i bruk samme dag. Men etter et par kilometers kjøring
brøt motoren sammen. Lillevik Motor AS kunne konstatere at det var en uforklarlig svikt i en
aksel, og at dette hadde medført andre skader på bilen. Lillevik Motor AS måtte skaffe helt
ny motor, og sette den inn. Bilen kunne hentes 10. juni. Marte Kirkerud spurte om firmaet
kunne låne henne en varebil fram til den tid, men firmaet hadde ingen varebil til disposisjon.

Marte Kirkerud hadde ansatt sjåfør fra 1. juni, og måtte leie varebil i tiden 1-9. juni for at
sjåføren skulle kunne settes i arbeid. Leieutgiften var kr. 14.500. Marte krevde straks erstatning for leieutgiften, men Lillevik Motor AS bestred kravet. Båten ble levert og betalt til avtalt tid. Da Marte Kirkerud la ut fra kai, oppdaget hun at båten var levert med standard motor. Årsaken til dette var at den ansvarlige hos Lillevik Motor AS hadde rotet, slik at beskjeden om motoren aldri nådde fram til den som klargjorde båten for levering. Hvis det skulle skaffes og innmonteres motor som avtalt, ville båten ikke kunne bli leveringsklar før fredag 30. juni. Marte Kirkerud hadde 3 uker sommerferie fra mandag 26.juni, og det var ikke mulig å forskyve ferien. Hun hadde planlagt langtur i hele ferien og med start lørdag 24. juni, noe som hun hadde sagt helt tydelig fra om til selger da båten ble bestilt. Hun skulle ha med sin mor som nylig var blitt enke, og turen skulle gå fra Lillevik helt nord i Vestland fylke til morens barndomshjem ved Oslofjorden i nærheten av Sandefjord og retur. Når båten ville bli levert en uke for sent, var det ikke mulig å rekke denne turen. Å bruke båten med den svakere motoren var helt uaktuelt for Marte, hun visste av erfaring hvor viktig det var med motorstyrke på den værharde kyststrekningen. Marte framsatte straks krav om heving av båtkjøpet. Lillevik Motor AS mente vilkårene for heving ikke var til stede.

Marte Kirkeruds bedrift fikk bestilling på tre større tromler fra firmaet Lilleviksgartnerne AS.
Tromlene skulle firmaet bruke i forbindelse med anlegg av større gressflater i parker og idrettsanlegg. Tromlene kostet samlet kr. 100.000. Det ble avtalt at tromlene skulle leveres 15.
august og betaling skulle skje senest 5. september. Tromlene ble levert til avtalt tid. Styret i
Lilleviksgartnerne AS innrømte at de ikke var i stand til å betale og begjærte oppbud (konkurs) den 5. september uten at betaling hadde skjedd. Oppbudsbegjæringen ble tatt til
følge og konkurs ble åpnet 10. september. Marte Kirkerud hevet kjøpet på grunn av uteblitt
betaling og krevde straks at konkursboet enten måtte betale for tromlene eller levere dem
tilbake til Marte. Konkursboet på sin side mente at Marte Kirkerud ikke hadde rett til å heve
kjøpet og kreve tilbakelevering.

Om dette skal det skrives en utredning hvor alle rettsspørsmål, både prinsipale og subsidiære, skal drøftes og løses.

Oppgaven reiser flere interessante rettsspørsmål. Jeg vil ta stilling til alle i kronologisk rekkefølge. Sakens parter er Marte Kirkerud og Lillevik Motor AS (videre Kirkerud og Konkursboet).
Rettsspørsmålene som blir reist i tvisten

-  Kan Marte Kirkerud kreve erstatning for leieutgiftene på kr 14.500?

-  Kan Marte Kirkerud heve båtkjøpet?

-  Kan Marte Kirkerud heve kjøpet på grunn av uteblitt betaling?

Kan Marte Kirkerud kreve erstatning for leieutgiftene på kr 14.500 knyttet til varebilkjøpet?

1. Lovvalg
For å finne ut om det foreligger et kontraktsbrudd mellom partene må vi først finne ut hvilken lov vi skal forholde oss til. I fkjl. § 1 står det: ”Loven gjelder forbrukerkjøp, hvis ikke annet er fastsatt i lov. Med forbrukerkjøp menes salg av ting til en forbruker- når selgeren eller selgerens representant opptrer i næringsvirksomhet”. I kjl. § 1 kan vi lese: ” Loven gjelder kjøp for så vidt ikke annet er fastsatt i lov. For forbrukerkjøp gjelder forbrukerkjøpsloven”. For kjøp mellom private og kjøp mellom næringsdrivende gjør kjøpsloven seg gjeldende.

Det fremgår av oppgaveteksten at Marte Kirkerud foretar seg to kjøp av en varebil og en båt. Kjøpene har forskjellige formål, og en må dermed se dette i kontekst med lovvalget, da dette kan få ulike betydninger. Varebilkjøpet knytter seg eksplisitt til Kirkerud sin bedrift, kontra båten er et utslag av kjøp knyttet til privat bruk. Det vil i dette tilfellet være nærliggende å se kjøpene som to selvstendige kjøp. Dette vil dermed være nærliggende for hensynet at Marte Kirkerud skal vernes som forbruker når hun opptrer utenfor næringsvirksomhet.

Den første delen knytter seg dermed til varebilkjøpet. Det er eksplisitt nevnt at kjøpet knytter seg til virksomheten. Marte Kirkerud opptrer i næringsvirksomhet. Det kan fastslås at Lillevik Motor As opptrer i næringsvirksomhet. Det kan fastslås at det har funnet sted et kjøp mellom partene.

Kjøpsloven gjør seg gjeldende for tilfellet.

2. Foreligger det en mangel?
Det fremgår av kjl. §30 jf. §17 at «Tingen har en mangel dersom denne ikke skyldes kjøperen eller forhold på hans side». En naturlig språklig forståelse tilsier at det i utgangspunktet er en mangel dersom det ikke skyldes kjøperen eller forhold på hans side.

Det fremgår likevel en uttømmende forklaring av hva som ligger i begrepet mangel av kjøpslovens §17. «Tingen skal være i samsvar med de krav til art, mengde, kvalitet, andre egenskaper og innpakning som følger av avtalen». En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at tingen skal svare for de kravene som stilles i form av art, mengde, kvalitet, andre egenskaper og innpakning som følger av avtalen.

I dette tilfellet fremgår det av faktum at bilen brøt sammen samme dag som bilen ble hentet. Det var altså etter «et par kilometers kjøring» motoren brøt sammen. Dette kan sees i ledd med vilkåret, «tingen skal være i samsvar med de krav til (...) kvalitet» jf. kjl. §17.

Det faktumet at det bare tok ett par kilometer før varebilen brøt sammen taler for at den ikke svarer for det en kan forvente av en varebil. En varebil som blir kjøpt skal kunne kjøre en vesentlig lenger tid enn ett par kilometer før den bryter sammen. Dette trekker i retning av at det forelå en mangel.

Vurderingen kan likevel argumenteres etter kjl. §17 (2) (a), «Dersom annet ikke følger av avtalen, skal tingen» «passe for de formål som tilsvarende ting vanligvis brukes til». En ordlydstolkning av bestemmelsen tilsier at terskelen skal tolkes ut i fra hva formålet til tingen er, og skal kunne brukes til dette.

Det er uten tvil at en varebil skal ha formål som transportmiddel og frakte varer. Det at bilen bryter sammen, og dermed ikke er i stand til det trekker i retning av at det foreligger en mangel.

**DK: Det foreligger en mangel.**

3. Kan Marte Kirkerud kreve erstattet leieutgiftene på kr 14.500

For å kunne se hen til erstatning må de alminnelige vilkårene for erstatning være oppfylt. De vilkårene er at det foreligger et «økonomisk tap», «ansvarsgrunnlag» og «adekvat årsakssammenheng».

Det er på det rene at det foreligger et økonomisk tap. Marte Kirkerud må betale kr 14.500 for leiebil som følge av at bilen har en mangel. Videre er det et ansvarsgrunnlag, som følge av at Lillevik Motor As er selger av varebilen. Det er som følge av at bilen stopper opp at Marte Kirkerud må leie en bil i perioden, og dermed må vilkåret for adekvat årsakssammenheng være oppfylt.

Det innledende bestemmelsen å se hen til for spørsmål om erstatning er kjl. §40. Det fremgår av bestemmelsen at «kjøperen kan kreve erstatning for det tap han lider som følge av mangel ved tingen, for så vidt selgeren ikke godtgjør at det forhold at leveringen er mangelfull, skyldes hindring som nevnt i § 27». En naturlig språklig forståelse tilsier at kjøperen kan kreve tap erstattet for så vidt at selger godtgjør at leveringen er mangelfull som følge av hindring nevnt i kjl. §27.

Hindringen som er nevnt i kjl. §27 er hindring utenfor selgeres kontroll. Det fremgår at «dette gjelder likevel ikke så langt selgeren godtgjør at forsinkelsen skyldes hindring utenfor hans kontroll som han ikke med rimelighet kunne ventes å ha tatt i betraktning på avtaletiden eller å unngå eller overvinne følgene av». Det følger av langvarig rettspraksis at vurderingsmomentet må være på objektivt grunnlag.

På den ene siden stopper bilen opp etter noen kilometer. Med det første inntrykket taler det for at Lillevik ikke kunne ha gjort noe fra deres side for å avverget at bilen stoppet.

En kan i dette henseende se hen til profesjonaliteten til Lillevik Motor AS. Om de som profesjonelle aktører på deres felt, kunne med rimelighet kunne ventes å ha tatt i betraktning på avtaletiden, eller unngå eller overvinne følgene av. Faktum taler for at salg av biler/varebil/båt er områdene som befinner seg innenfor Lillevik Motor AS profesjonalitet.

For å avklare spørsmålet blir det nærliggende å se hen til HR-2022-192-A Trefall. Et trefall over en kraftlinje medførte overspenning i distribusjonsnettet og omfattende skader på elektriske anlegg og apparater hos et antall strømabonnenter. Forsikringsselskapene som hadde dekket skadene, krevde regress hos nettselskapet. Trefallet var en skadeårsak som objektivt sett lå innenfor det nettselskapet hadde mulighet til å kontrollere, og nettselskapet hadde ikke godtgjort at trefallet lå utenfor dets kontroll.

Fra dommen blir det nærliggende å se hen til avsnitt 72, som gir en god oversikt over «utenfor selgerens kontroll» og hvordan dette skal forstås. «Oppsummeringsvis legger jeg etter dette til grunn at vilkåret om at årsaken til mangelen må ligge utenfor selskapets kontroll, må vurderes konkret. Det avgjørende er om årsaken ligger innenfor det selgeren – etter en objektiv vurdering – kunne kontrollere eller påvirke gjennom planlegging, styring og kontroll med virksomheten. Foreligger det handlingsalternativer for selger som ville ha forhindret årsaken til mangelen, ligger årsaken normalt innenfor selgers kontroll, med mindre årsaken skyldes ekstraordinære forhold. Det er ikke avgjørende om selgeren har opptrådt aktsomt». En kan videre se Trefeller dommen i ledd med Agurkpinnedommen som stiller en relativ høy terskel for å anse vilkåret «utenfor selgerens kontroll».

Agurkprodusenten Aase Gartneri benyttet seg av slittbambuspinner for å støtte opp agurkene mens de vokste. Gartneriet kjøpte bambuspinnene av vekstmiljø AS, som importerte dem fra Kina. Bambuspinnene viste seg å være smittet av muggsopp, som også smittet over på agurkene. Dermed ble en stor del av agurkene. Dermed ble en stor del av agurkproduksjonen i 1997 og 1998 ødelagt. Gartneriet ble også påført betydelige utgifter og nære undersøkelser til å undersøke bambuspinnene og bekjempe sykdommen. Selv om det ville vært betydelige utgifter og for å finne mangelen krevde det større undersøkelser ble det antatt å være innenfor selgerens kontroll

Det kan stilles spørsmål hvorvidt Lillevik Motor ha kontrollert eller påvirket dette gjennom planlegging, styring og kontroll med virksomheten. På en side var varebilen i deres besittelsen frem til dagen bilen ble levert, dette trekker i retning av at varebilen var i selgerens virksomhet, og dermed hadde anledning til å påvirke eller kontrollere mangelen.

På den andre siden er uklart av faktum hvorvidt det ble foretatt kontroll av Motor Lillevik AS. Det er ved bil og varebilsalg nærliggende å foreta en tilstandsrapport, som gir kjøperen innsyn i hvilke feil eller mangler varebilen har.

Såfremt er salg av biler/varebil/båt innenfor selgeren profesjonelle side. Det er dette selgerens hovedvirksomhet omfatter, ut i fra en tolkning fra faktum. På den andre siden anfører selskapet at det var en uforklarlig svikt i en aksel. Faktumet at den var uforklarlig avklarer ikke hvorvidt den kunne bli funnet ved tidligere undersøkelser.

Det fremkommer ikke av faktum hvorvidt Motor AS foretok en kontroll, likevel vil det med betraktning i at varebilen var i deres hender frem til overtakelsesdagen og samme dagen som bile brøt sammen trekke i retning av at dette var innenfor selgerens kontroll. Det kan sies at selskapet hadde mulighet til å «planlegging, styring og kontroll» kunne funnet mangelen på et tidligere tidspunkt.

DK: Erstatning kan kreves etter kjl. §40 (1) jf. §27.

Det fremgår likevel av kjl. §40 (2) at første ledd ikke omfatter «indirekte tap» som følger av kjl. §67 (2). Det må dermed vurderes hvorvidt tapet til Marte er et indirekte tap.

Det fremgår av kjl. §67 (2) bokstav a «som indirekte tap reknes tap som følge av minsket eller bortfalt produksjon eller omsetning (driftsavbrudd)». En naturlig språklig forståelse tilsier at tap som er knyttet til minsket eller bortfall av produksjon eller omsetning ikke kan anses som et direkte tap.

Det nærliggende for tvisten blir hvorvidt tapet er som følge av minsket eller bortfall «omsetning». Av faktum fremgår det at behovet for leiebil var som følge av at hun hadde ansatt en ny sjåfør og trengte bil for at sjåføren skulle settes i arbeid. Dette trekker i retning av at Marte får minsket «omsetning» som følge av sjåføren ikke settes i arbeid.

Det følger likevel av §67 (3) bokstav a – «kostnader ved vanlige tiltak som kompenserer at salgstingen er forsinket eller har mangler». En naturlig språklig forståelse tilsier at dersom det er vanlige tiltak som følge av at det er en mangel vil det anses som et direkte tap.

Å leie en varebil for en periode en ikke har varebil for å sikre at virksomheten kan gjøre sitt, og levere ut varer vil som vanlig være nærliggende. Marte Kirkerud trenger dermed leiebl for å sette sjåføren i arbeid. Det kan således problematisere hvorvidt det er sentralt at sjåføren måtte i arbeid.

Basert på en ordlydstolkning «vanlige tiltak», vil det være nærliggende at Kirkerud leier en varebil i den perioden varebilen repareres.

Det kan avslutningsvis påpeke at reklamasjonsfristen er overholdt jf. §32. Videre kan det ikke kreves at Marte Kirkerud foretar en nærmere undersøkelse av bilen som følge av å ha tillit til profesjonaliteten til Motor AS, som er et sentralt prinsipp i kontraktsretten jf. §20.

Anførselen til Lillevik Motor As at det ikke kan kreves erstatning faller bort.

**K: Marte Kirkerud kan kreve erstatning for leieutgiftene.**

Kan Marte Kirkerud heve kjøpet på båten?

1. Lovvalg
Som nevnt innledningsvis foretas det et skille mellom kjøpene på båten og varebilen, da det har to forskjellige formål som omfattes av forskjellige lover. Det fremgår av forbrukerkjøpsloven §1 (1) at «med forbrukerkjøp menes salg av ting til en forbruker når selgeren eller selgerens representant opptrer i næringsvirksomhet». Det er på rene at det selges en «ting» i forstand av en båt. Videre opptrer selgeren i næringsvirksomhet, Lillevik Motor As.

Av andre ledd av nyss bestemmelsen blir forbruker definert. «Med forbruker menes en fysisk person som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet». I dette tilfellet opptrer Marte Kirkerud som en privat person, og formålene med båten er også knyttet til private formål. Det må dermed sies at Marte Kirkerud ikke hovedsakelige opptrer i næringsvirksomhet

2. Foreligger det en mangel?
Oppgaven kan gå fra et alminnelig vilkår om brudd på kontrakt, eller om det foreligger en mangel. Oppgaven velger i dette tilfellet ta utgangspunkt om det foreligger en mangel, dermed som følge om det foreligger eller ikke foreligger en mangel.

Det fremgår av fkjl. §!6 at «Tingen har en mangel dersom det den ikke er i samsvar med ett eller flere av kravene i fkjl. §15. Det blir dermed nærliggende å se hen til fkjl. §15. Det fremgår av nyss nevnte bestemmelse at «tingen skal være i samsvar med de krav til art, mengde, kvalitet, andre egenskaper og innpakning som følger av avtalen».

En naturlig språklig forståelse av bestemmelsen tilsier at det stilles krav til art, mengde, kvalitet, andre egenskaper og innpakning som følger av avtalen. I denne tvisten vil det være nærliggende å se hen til om tingen er i samsvar med «andre egenskaper» som følger «av avtalen».

Det fremgår av faktum at det ble avtalt at båten skulle leveres med en betydelig sterkere motor enn vanlig, som følge av at Marte skulle bruke båten på langturer over åpne og varierende strekninger.

På den andre siden hadde Lillevik Motor AS rotet slik at beskjeden om en sterkere motor ikke nådde frem til personen som klargjorde båten for levering.

Faktum må sees opp med vilkåret i kjl. §15 at tingen skal være i samsvar med andre egenskaper som følger av avtalen. Det fremgår eksplisitt av faktum at det ble avtalt at den skulle leveres med sterkere motor. Det vil dermed være klart at det var avtalt mellom partene at båten skulle ha en sterkere motor. Såfremt kan en sterkere motor anses som en «egenskap» som ble avtalt mellom partene. Det må dermed sies at vilkårene er oppfylt.

DK: Det foreligger en mangel.

3. Er det et kontraktsbrudd?

Oppgaven ser det nærliggende å kort se hen til om det foreligger et kontraktsbrudd. - For å finne ut om det foreligger et kontraktsbrudd er det den inngåtte avtalen mellom partene som skal tolkes. Avtalen må anses bindende mellom partene og skulle en part handle utenfor den inngåtte avtalen kan en anse dette som et kontraktsbrudd.

Oppgaven har kommet frem til at det foreligger en mangel. Det fremgår av avtalen mellom partene at båten skal ha en sterke motor, noe det viser seg å ikke ha. Det kan dermed sies at tingen avviker fra det som var avtalt mellom partene. Dermed er det å anse som et kontraktsbrudd.

DK: Det foreligger et kontraktsbrudd

4. Er det en vesentlig kontraktsbrudd?

Hovedregelen i norsk kontraktsrettslære er at avtales skal holdes jf. NL 5-1-1. Det er videre unntak for hovedregelen som gir rom for å heve kontrakten. Det generelle vilkåret for heving krever imidlertid at det foreligger «vesentlig kontraktsbrudd». Spørsmålet er om kontraktsbruddet er vesentlig, dette er eksempelvis lovregulert i forbrukerkjøpsloven §45 jf. §32. At det kreves «vesentlig kontraktsbrudd» anses som et av de sikreste alminnelige prinsippene i kontraktsretten.

Det fremgår av Høyesterett at for å kunne heve må parten ha en rimelig grunn til å ville seg ut av avtalen. Det må dermed tolkes som en høy terskel, som følge av at heving som misligholdsbeføyelser kan være særlig inngripende overfor misligholderen.

Det kan kort påpekes at terskelen hadde vært litt høyere dersom tvisten gjaldt heving av varebilen. Det fremkommer av forarbeidene at heving i forbrukerkjøp skal tolkes noe lempeligere overfor en forbrukerkjøper enn ellers jf. NOU 1993:27 s.147. Dette støttes også av ordlyden i fkjl. §32 som lyder «mangelen er uvesentlig». Fremfor å benytte seg av vesentlig kontraktsbrudd blir det heller valgt å benytte seg av begrepet «uvesentlig». Den lavere terskelen i forbrukerkjøp henger sammen med forbrukerkjøpslovens EØS-rettslige bakgrunn.

Det fremgår av forarbeidene at vurderingstemaet er mangelens betydning. Det skal tas foretas en avveining av partenes interesser, der vurderingsmomenter er avtalen, tingens art og forhold rundt avtaleinngåelsen.

Av Rt.1999 s. 408 Borettslagsleilighet dommen som gjaldt heving av kjøp som følge av at boligen ikke hadde en garasje som skulle følge med ifølge avtalen. Vurderingsmomentene kan anses som en anvendelse av det forarbeidene siktes til. Det som en kan anvende fra dommen i denne tvisten er vurdeirngsmomentene som ble benyttet i «vesentlighetsvurderingen». Det fremgår av dommen at en skal se hen til

1. størrelsen på det objektive avviket fra kontraktsmessig oppfyllelse (dette er utgangspunktet for vesentlighetsvurderingen, og det sentrale moment).
2. Mangelens betydning for kjøperen.
3. Kjøpers adferd (synes lenge å akseptere prisavslag)
4. Hvor hardt heving vil ramme selger (tidsforløpet)
5. Om alternative beføyelser kunne være en adekvat kompensasjon.
6. Om noen av partene kunne bebreides for utviklingen av kontraktsforholdet.

Det skal påpekes at borettslagsleilighet dommen henter utdrag fra vesentlig kontraktsbrudd i kjøpsloven. Likevel å se hen til at vesentlig kontraktsbrudd er et av de sikreste kontraktsrettslig prinsipp. Sett i ledd at terskelen er høyere for kjøpsloven, kan det ved disse vurderingene mindre til at for at kjøper kan heve kjøpet. Det vil dermed si at vurderingsmomentene har en overføringsverdi til tilfellet.

4.2 Det objektive avviket fra kontraktsmessig oppfyllelse.

Det fremgår av avtalen mellom partene at båten skulle ha en betydelig sterkere motor enn vanlig. Når båten ble levert viste det seg at den hadde en vanlig motor. Skillet mellom vanlig og den sterkere motoren er ikke oppgitt i form av knopp el.

Det vil dermed være hensiktsmessig å se hen til ordlyden. Naturlig språklig forståelse av «betydelig sterkere motor» trekker i retning av at det var en motor som utgjorde en reell og sentral forskjell for båten. Å tolke ordlyden hver for seg, kan en se at det er et godt skille mellom «vanlig» og «betydelig sterkere».

Det objektive avviket må sies å være betydelig i dette tilfellet.

4.3 Mangelens betydning for kjøperen

Det fremgår av faktum at Marte informerte selger at de skulle dra på langtur «umiddelbart» etter at båten ble levert. Dette trekker i retning Marte har gjort selger klar over at båten vil brukes umiddelbart, og dermed gjøre dem oppmerksom på at båten skulle leveres i henhold til avtalen.

Det fremgår videre at ettersom båten ikke blir leveringsklar før 30.juni, og etter planen var at ferien skulle starte den 24. juni. Det fremkommer av faktum at det ikke vil være mulig for Kirkerud å forskyve ferien. Det fremgår av faktum at dersom båten blir levert en uke for sent, var det ikke mulig å rekke den planlagte turen.

Såfremt påpekes det at ferien var planlagt med sin mor som nylig var blitt enke. Det kan videre tillegges vekt at Marte kan miste en planlagt sommerferie som følge av at båten ikke er i henhold med avtalen mellom partene. Sommerferien er en høydepunkt for de fleste, og det vil med god planlegging være noe enhver ser frem til.

Det at Marte ikke kan forskyve ferien må dermed sies, det kan implisitt tenkes at situasjonen hadde stilt seg annerledes dersom denne muligheten fant sted. Slik det tolkes fra faktum må det være at enten finner turen sted til planlagt tid eller kan ikke turen være mulig å gjennomføre.

Det må videre påpekes mangelens reelle betydning. Båten er for så vidt mulig å kjøre. Mangelen finner sted i at den har en vanlig motor. Det fremkommer av faktum at hennes erfaring tilsa hvor viktig det var med motorstyrke på den værharde kyststrekningen. Det er et grunnleggende prinsipp om gjensidig tillit i kontraktsforhold. Det må dermed ha tillit til at Kirkerud sine anførseler stemmer.

4.4 Kjøperen atferd

Dette momentet vil da ikke være særlig sentralt i tvisten. Det fremkommer at oppgaven at Marte straks fremsatte krav om heving av kjøp. Marte har dermed ikke gitt rom for vurdering av prisavslag.

Hun har vært klar over at enten er det et behov for en båt med en betydlig motor eller ikke behov for båt fra Lillevik Motor As.

4.5 Hvor hardt vil hevingen ramme selger

Av faktum fremgår det ikke hvilke betydning heving av båtkjøpet vil ha for Lillevik Motor As. Det må dermed se hen til alminnelig følger som vil være for selger. Ved å heve kjøpet vil selgerens få sin båt, og dermed ikke få solgt den. Det er ikke fremhevet i faktum hvorvidt selgeren vil slite med å selge denne båten eller ei. Det må dermed anse at markedet for båten er tilsvarende et alminnelig marked for båtkjøp.

Fra et objektivt perspektiv har ikke båten en mangel, da den fungerer som den skal. En alminnelig motor vil således holde for en annen kjøper. Det må dermed sies at selger så fremt av faktum ikke rammer selger i større grad enn det som vanligvis rammer en selger ved heving.

Situasjonen kunne forså vidt stilt seg annerledes dersom det fant sted en mangel etter at selgeren hadde montert en «betydelig sterkere motor». Ettersom dette ikke er situasjonen avgrenses oppgaven mot vurderingsmomentet.

4.6 Om alternative beføyelser kunne være en adekvat kompensasjon.

Da det ikke er muligheter for å flytte ferien til Kirkerud kan det stilles spørsmål om hvorvidt andre løsninger er å finne. Det kan eksempelvis leies en båt. En må dermed tenke seg at leie en båt i tre uker kan både være en betydelig sum for eventuell kjøper og selger å dekke.

Retting er et alternativt, problemet er at tiden ikke strekker til. Det må videre legges til grunn at selger gjør sitt ypperste for å reparere båten tidligere, men dette kan ikke alltid være lett. Dette kan eksempelvis være delmangel osv. Dermed må tiden for rettingen basere seg på tilliten til medkontrahenten.

Det må dermed konkluderes med at det ikke kan være en adekvat kompensasjon.

4.7 Om noen av partene kunne bebreides for utviklingen av kontraktsforholdet.

Kontrakten i seg selv har vært klar og tydelig. Vilkårene og det som kreves har vært avtalt. Utviklingen av kontraktsforholdet må anses som en rimelig fremgang. Begge partene har hatt vær klar over avtalen. At selgeren ikke videreformidlet beskjeden om «betydelig sterkere motor» må være å bære på hans side. Det er videre god tid fra kjøpet ble tatt (antas før 1.juni) til leveringen av båten (23.juni).

Det er ingen gode nok holdepunkter for å bebreide noen av partene for utviklingen av kontraktsforholdet.

4.8 Helhetlig vurdering

Etter en helhetlig vurdering av nevnte momenter ovenfor må det sies at tapet preger kjøper i større grad enn selger. Kirkerud taper betydelig mer på at avtalen ikke holdes enn ulempene selger kan få som følge av at kontrakten heves.

Marte Kirkerud får en båt med vanlig motor som får betydning for hennes planlagte ferie, som var informert til selger. Det er videre moment at ferien ikke kan flyttes, og dermed blir tilfellet at enten ferie eller avlyse ferien. Det at Kirkerud påpekte at hun «umiddelbart» skulle dra må dermed sies å vektlegges. Det kan ikke finnes argumenter for at selger vil lide et større tap eller at det er andre forhold som gjør det urimelig å heve fra selger sin side.

Det vil dermed være nærliggende at kjøpet kan heves.

**K: Marte Kirkerud kan heve kjøpet**

Kan Marte Kirkerud heve kjøpet på grunn av uteblitt betaling?

Spørsmålet som blir reist er hvorvidt Marte Kirkerud kan heve kjøpet på grunn av uteblitt betaling og kreve at konkursboet enten betalte eller leverte tilbake tromlene til Marte.

Det første underordnede spørsmålet blir om konkursboet har rett til å kreve dekning i tromlene. Hvis ikke det kan ta dekning i tromlene kan dermed Marte kreve tilbakelevering.

Innledningsvis er det et vilkår at skyldneren er insolvent for å åpne konkurs jf. konkursloven §60. Det er klart at Lilleviksgartnerene AS er insolvente da de ikke er i stand til å betale for tromlene.

Lovvalg
Kjøpsloven gjør seg gjeldende da begge parter er næringsdrivende jf. kjøpsloven §1. Ettersom konkursboet tar over, blir det å se hen til konkursloven og dekningsloven. Det fremgår av dekningsloven at «bestemmelsene i §§ 2-2, 2-3, 2-4 og 2-9 gjelder ved kreditorbeslag så vel ved utlegg som ved gjeldsforhandling, konkurs og offentlig skifte av insolvent dødsbo.». Det er på det rene at det foretas konkurs av Lillevikgartnere AS.

Innledningsvis er det et vilkår at skyldneren er insolvent for å åpne konkurs jf. konkursloven §60. Det er klart at Lilleviksgartnerene AS er insolvente da de ikke er i stand til å betale for tromlene.

Det fremgår av dekningsloven §2-2 at «når ikke annet er fastsatt ved lov eller annen gyldig bestemmelse, har fordringshaverne rett til dekning i ethvert formuesgode som tilhører skyldneren på beslagstiden , og som kan selges, utleies eller på annen måte omgjøres i penger.»

En naturlig språklig forståelse tilsier at bestemmelsen er viker for annen særskilt lov, men at utgangspunktet er at fordringshaveren har rett til dekning i ethvert formuesgode, det må dermed tilhøre skyldneren på beslagstiden. Det er da kumulative vilkår for de første vilkårene må være oppfylt såfremt at tingen kan selges, utleies eller på annen måte omgjøres i penger.

Kan Marte Kirkerud heve avtalen
En avtale beror av at begge parter holder sin del av avtalen. I denne del er det klart at Garneriet ikke har betalt for tromlene på kr 100 000. Boet på sin side erklærer at det ikke er rett til å heve kjøpet.

Dermed blir det nærliggende å se hen til dekningsloven §7-7 (1).

Det fremgår av dekningsloven §7-7 (1) Dersom konkursboet ikke trer inn i skyldnerens avtale, eller ikke oppfyller eller stiller sikkerhet etter § 7-5, kan den annen part heve avtalen. (259) Samme rett til heving har den annen part dersom skyldneren under gjeldsforhandling ikke oppfyller eller stiller sikkerhet etter § 7-5.»

En naturlig språklig forståelse tilsier at konkursboet ikke trer inni avtalen eller ikke oppfyller eller stiller sikkerhet etter §7-5 kan det gi rett for å heve avtalen.

Av faktum fremgår det ikke at konkursboet trer inn i skylderens avtale, det blir dermed nødvendig å se hen til om de ikke oppfyller eller stiller sikkerhet etter dekningsloven §7-5. Det kan fra faktum ikke utledes at konkursboet verken oppfyller eller stiller til sikkerhet for kravet til Kirkerud.

Det er et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp om at det kreves vesentlig kontraktsbrudd for at en avtale skal heves. Å Ikke betale for tingen er å anse som vesentlig, da motytelsen ikke blir gjort. Dermed må det gis støtte til dekningsloven §7-7 (1) om at Kirkerud kan heve kontrakten.

**K: Kirkerud kan heve kontrakten**

Kan Marte Kirkerud kreve tilbakelevering

Det fremkommer av nyss nevnte bestemmelse andre ledd at «har den annen part før åpning av gjeldsforhandling eller konkurs helt eller delvis levert sin ytelse, kan vedkommende for den leverte del bare heve dersom det er tatt gyldig forbehold om tilbakeføring av ytelsen eller dersom ytelsen var en pengeytelse. Den annen part har bare krav på dividende av pengeytelse som skal tilbakeføres på grunn av heving». Jf. dekningsloven §7-7 (2)

En naturlig språklig forståelse av bestemmelsen tilsier at ytelsen må helt eller delvis bli levert før konkurs, kan vedkommende få tilbakelevert dersom det er tatt gyldig forbehold om tilbakeføring av ytelsen eller om ytelsen var en pengeytelse.

Heve i denne forstand må tolkes som tilbakeføring av egen ytelse. Det siktes dermed ikke til om heving kan finne sted eller ikke, noe som er regulert av første ledd, men siktes til heving i forstand av tilbakelevering.

Fra faktum kan det komme frem til at det ikke var tatt gyldig forbehold om tilbakeføring og Kirkerud krav er heller ikke en pengeytelse.

Spørsmålet blir hvorvidt Kirkerud har levert sin ytelse. «levert» etter bestemmelsen må tolkes som om den er «overgitt» til skylderen etter §7-2. Det er klart at gartnere As har fått i besittelse tromlene, og det vil dermed være nærliggende å anse det som overgitt til Gartnerene as.. Slik det fremkommer av oppgaveteksten var tromlene «levert til avtalt tid» noe som trekker i retning av at Kirkerud verken har besittelse eller faktisk herredømme over tromlene. Det ville stilt seg annerledes om kjøpet hadde vært gjennomført, og kontrakten var inngått men varene ikke var blitt overgitt noe som ikke er tilfellet i denne tvisten.

Det vil dermed ikke grunnlag for Marte å få tilbakelevering etter loven. Det vil derimot stride mot grunnleggende kontraktsrettslige prinsipper som bygger på ytelse mot ytelse. Det er et grunnleggende prinsipp som bør overholdes.

**K: Kirkerud kan ikke kreve tilbakelevering**

Begrunnelse:

Her kommer de punktene som vi i særlig grad har vektlagt under sensuren av denne besvarelsen:

Ryddig disposisjon, kommer godt forklart til at det er to ulike kjøp med to ulike kjøpslover, meget presist og bra om mangel. Trefalldommen av 2022 er meget godt anvendt som rettskilde, og senere i besvarelsen gjelder det samme for Borettslags-garasje-dommen. Presis og klar forståelse om kjøpsloven § 67 (2) og (3), som kanskje er det mest krevende i denne oppgaven.

Her blir det nokså fort klart at vi er på et overbevisende A-nivå. Etter bokstavkaraktersystemet trengs det ikke å sies mer og notatene mine er nokså sparsommelige videre siden det egentlig ikke er så mye å ta standpunkt til når vi kommer til en besvarelse på dette nivået, denne besvarelsen er nok best i bunken. Før måtte vi lese grundig slike besvarelser, siden vi måtte ta standpunkt til nøyaktig hvor på skalaen besvarelsen lå, siden A'en strekker seg fra 2,60-2,65 og ned til 2,15 i det gamle karaktersystemet, og vi måtte sette en karakter med 5 hundredels-nøyaktighet. Vi brukte halve karakterskalaen på å rangere de 2 - 5 % beste besvarelsene.

Samlet sett er besvarelsen altså i øvre karaktersjikt, på et helt åpenbart og med god margin laudabelt nivå, antakelig bedre enn 2,55 i det gamle karaktersystemet. De delene av besvarelse som ikke er kommentert over, ligger på nivå med den karakteren som er gitt. Endelig karakter på besvarelsen kommer som et resultat av vurderinger av dybde, nyanser/motforestillinger og klarhet/forståelse i de analyser, drøftelser og forklaringer som leder opp til besvarelsens konklusjoner på de rettsspørsmål som oppgaveteksten aktualiserer.

Reglementets beskrivelse av karakteren A finnes etter dette helt klart og utvilsomt dekkende for denne besvarelsen totalt sett.