



## Borgarting lagmannsrett - LB-2014-134597

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom.
Dato	2015-10-20
Publisert	LB-2014-134597
Stikkord	Styreansvar. Erstatning. Prisavslag. Avhendingslova § 3-9. Aksjeloven § 17-1 og § 17-6.
Sammendrag	To boligkjøpere rettet krav om prisavslag mot tidligere styreleder i selskapet som hadde solgt dem eiendommen ettersom selskapet var gått konkurs. Lagmannsretten fant at styreleder gjennom økonomiske disposisjoner forut for konkursen, hadde sørget for å dekke egne krav i selskapet - på bekostning av øvrige kreditorer. Det var delvis årsakssammenheng mellom handlingen og det økonomiske tapet. Vilåårene for ansvar etter aksjeloven § 17-1, og § 17-6 jf. de alminnelige erstatningsregler, var oppfylt. Det ble også tilkjent erstatning for krav som var overdratt fra andre fordringshavere til boligkjøperne, idet retten ikke kunne se at det forelå noe forbud mot dette.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2013-169109 - Borgarting lagmannsrett LB-2014-134597 (14-134597ASD-BORG/02). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2016-133-U.
Parter	I Anke: A (advokat Per Magne Ristvedt) mot Marit Reitan Bø og Silje Hrafa Tjersland (advokat Ingrid Birgitte Lund). II Avledet anke: Marit Reitan Bø og Silje Hrafa Tjersland (advokat Ingrid Birgitte Lund) mot A (advokat Per Magne Ristvedt).
Forfatter	Lagmann Cecilie Østensen Berglund, lagdommer Halvard Leirvik, tilkalt dommer, tingrettsdommer Cathrine Fossen.

---

## Innholdsfortegnelse

<b>Borgarting lagmannsrett - LB-2014-134597 .....</b>	<b>1</b>
<b>Innholdsfortegnelse.....</b>	<b>2</b>
<b>I Sakens bakgrunn.....</b>	<b>3</b>
<b>II Partenes anførsler.....</b>	<b>4</b>
<b>Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:.....</b>	<b>4</b>
<b>Ankemotpartene, Marit Reitan Bø og Silje Hrafa Tjersland, har i hovedtrekk anført: .....</b>	<b>5</b>
<b>III Lagmannsrettens vurderinger .....</b>	<b>6</b>
<b>Ansvarsgrunnlag for tap knyttet til Hallangerbakken 35D .....</b>	<b>6</b>
<b>Xs økonomiske situasjon .....</b>	<b>7</b>
<b>Årsakssammenheng knyttet til Hallangerbakken 35D .....</b>	<b>11</b>
<b>Økonomisk tap knyttet til Hallagerbakken 35D .....</b>	<b>12</b>
<b>Erstatningskrav basert på krav ervervet fra andre kreditorer .....</b>	<b>15</b>
<b>Kravet overdratt fra firmaene Oppussing Surowiec og Langhus Rør .....</b>	<b>17</b>
<b>Kravet fra Nordic Guarantee.....</b>	<b>17</b>
<b>Kravet fra Grøgard Maskin AS.....</b>	<b>18</b>
<b>Krav knyttet til Hallagerbakken 35B og Hallagerbakken 35C .....</b>	<b>18</b>
<b>Oppsummering:.....</b>	<b>19</b>
<b>Forsinkelsesrente:.....</b>	<b>19</b>
<b>Lemping: .....</b>	<b>19</b>
<b>Sakskostnader:.....</b>	<b>20</b>

## I Sakens bakgrunn

Saken gjelder krav om prisavslag etter avhendingsloven og styreansvar etter aksjeloven.

A stiftet sammen med sin ektefelle, B, selskapet X AS (heretter «X») i 2005. Selskapets styre besto av A og B, som eide henholdsvis 51 % og 49 % av aksjene i selskapet. A var daglig leder. Formålet med selskapet var utvikling og salg av boligeiendommer.

I 2007 kjøpte X eiendommen Hallagerbakken 35D på Holmlia. X skilte ut en del av tomten, og det ble etter hvert oppført tre nye boliger på den utskilte tomten. Den opprinnelige boligen ble i 2009 solgt fra X til Marit Reitan Bø og Silje Hrafa Tjersland for 3 200 000 kroner. Eiendommen ble solgt «som den er», jf. avhendingslova § 3-9.

Forut for salget til Bø og Tjersland ble det utarbeidet en takst, datert 24. mars 2009. Det fremgikk av denne at boligen var fra 1931, den var rehabilitert innvendig de siste årene, og kjelleren var ombygget til boligformål i 2009, med blant annet nytt elektrisk anlegg. Under punktet om slit og eldre var det gjort et fradrag på 440 000 kroner. Det var videre krysset av for at tilstandsrapport burde innhentes.

Arbeidene i kjelleren var ikke byggemeldt, og det forelå ingen brukstillatelse for denne. Dette fremgikk av taksten, og er ikke omtvistet i saken. Kjellerleiligheten var utleid ved salget, og Bø og Tjersland leide også ut denne.

I et egenerklæringsskjema datert 7. april 2009 hadde A på vegne av X krysset «nei» på spørsmål om han kjente til problemer med «drenering, fuktinnslag, øvrig fukt eller fuktmerker i kjelleren». Et spørsmål om «sopp, råteskader eller skadedyr» var besvart med «ja» og påført kommentaren «Svertesopp på utvendig panel. Fukt i list under utvendig panel».

Bø og Tjersland overtok eiendommen 1. august 2009. Det gjensto da noen mindre utendørsarbeider. Det er enighet om at dette ble utført, men langt senere enn forutsatt. I forbindelse med sprengning på den utskilte tomten høsten 2010, oppsto det enkelte skader i huset til Bø og Tjersland. Som følge av skadene ble det foretatt en befaring med takstmann fra deres forsikringsselskap. Leieboeren i kjelleren nevnte da at det var visse skader også i kjelleren, og fortalte samtidig om fuktproblematikk. Dette ble undersøkt, og det ble etterhvert påvist fuktskader.

For å kartlegge skadene nærmere, engasjerte Bø og Tjersland Mycoteam ved Johan Mattsson, og takstøkonom Lars Holmsen. Disse var på befaring på eiendommen 23. september 2010. Av skaderapport fra Holmsen fremgår det at det er fuktproblematikk i hele kjelleren som følge av mangler ved dreneringen og fuktsikringen.

I rapporten fra Mycoteam datert 28. september 2010 er manglende fuktsikring og bruk av materialer som trekker fukt, omtalt. Videre fremgår det at det er funnet omfattende soppskader i kjelleren som følge av fuktinntrengning og utilfredsstillende ventilasjon. Kostnadene ved å utbedre skadene ble av Holmsen anslått til 322 973 kroner. Utbedring av andre mangler, som ikke er en del av tvisten for lagmannsretten, ble av Holmsen anslått til 170 000 kroner.

På oppdrag fra Help Forsikring, hvor Bø og Tjersland hadde tegnet boligkjøperforsikring, foretok takstmann Vidar Aarnes en vurdering av gulvet i kjelleren i august 2011. Det fremgår av hans rapport at kjellergulvet er dårlig isolert, slik at det vil påløpe betydelige økte utgifter til oppvarming.

Bø og Tjersland reklamerte overfor X, og viste til mangler ved kjelleren, herunder fukt, mangelfullt røropplegg og mangelfull isolasjon i gulvet. X erkjente ikke ansvar, slik at det ble tatt ut søksmål. Saken var berammet til august 2011, men ble utsatt rettsdagen da A var syk. Det samme skjedde i november 2011. Hovedforhandling ble gjennomført i Oslo tingrett 23. januar 2012. A hadde kort forut for rettsmøtet meddelt retten at X hadde begjært oppbud. Det møtte ingen på vegne av selskapet, og retten avsa fraværdom hvor Bø og Tjersland ble tilkjent 1 010 512 kroner.

Det ble åpnet konkurs i X 20. januar 2012. Bobehandlingen ble innstilt uten dividende til kreditorene den 2. januar 2013. I boberetningen pekte bostyrer på flere forhold han mente var kritikkverdige og overføringer som kunne omstøtes. En av disse gjaldt en overføring av eiendommen Bekkeveien 16 fra X til selskapet Y AS, som var heleid av A og B. Avtalen om overdragelse var datert 14. april 2011. Salgssummen ble gjort opp ved at Y AS overtok pantelån til Sparebanken Bien på 4,7 millioner kroner. Restkjøpesummen på 6,5 millioner kroner ble oppgjort ved motregning i et krav A og B hadde mot X på samme beløp. Høsten 2011 ble eiendommen

videresolgt til selskapet Z, som var heleid av As svoger. En måned senere ble den solgt fra Z til A og B personlig.

Bø og Tjersland kjøpte etter konkursen i X en rekke krav fra øvrige kreditorer i selskapet, med det formål å styrke muligheten for å komme til en løsning med A.

Kravene er som følger:

Krav fra Are Riddersteth vedr. Hallagerbakken 35B:	kr 821.318
Krav fra Martin Paulsen vedr. Hallagerbakken 35C:	kr 1.052.319
Krav fra Oppussing Surowiec etter oppussingsarbeider	kr 167.275
Krav fra Langhus Rør AS etter rørleggerarbeid	kr 297.056
Krav fra Grøgard Maskin ANS for gravearbeid m.v.	kr 174.168
Krav fra Nordic Guarantee	kr 267.000

De oppkjøpte kravene utgjør etter dette til sammen 2 779 168 kroner.

Bø og Tjersland har rettet kravene mot A personlig etter reglene om styreansvar i aksjeloven § 17-1, jf. § 17-6 og de ulovfestede reglene om skyldansvar. Av sentral betydning i denne sammenheng står overføringen av Bekkeveien 16. Det er også vist til at eiendommen Bakketoppen 15 ble overdratt til tidligere selger på et tidspunkt hvor X var i en svært vanskelig situasjon økonomisk.

Den 10. oktober 2013 tok Bø og Tjersland ut stevning mot A. A innga tilsvaer hvor han bestred kravene.

Oslo tingrett avsa 23. april 2014 dom med slik domsslutning:

- 1. A betaler til Marit Reitan Bøe og Silje Hrafa Tjersland kr 457.793.- firehundreogfemtisjatusensjuhundreogtittre 0/00- med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 7. februar 2013 til betaling skjer.*
- 2. I sakskostnader betaler A til Marit Reitan Bøe og Silje Hrafa Tjersland kr 366.877.50 - trehundreogsekstisekstusenåttehundreogsyttisju 50/00-.*
- 3. Oppfylingsfristen er 2 -to- uker fra dommen er forkynt.*

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom, som ovenstående fremstilling bygger på, samt lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Marit Reitan Bøe og Silje Hrafa Tjersland har inngitt avledet anke for så vidt gjelder de krav som ble overdratt til dem før stevning ble tatt ut. Ankeforhandling er holdt 1.- 4. september 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. Partene møtte sammen med sine prosessfullmektiger og avga forklaring. Det ble avhørt 12 vitner, og avholdt befarings i Hallagerbakken 35D. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

## II Partenes anførsler

### Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

Tingrettens bevisbedømmelse og rettsanvendelse for så vidt gjelder krav om erstatning etter kjøp av bolig er uriktig.

Prinsipalt anføres det at det ikke foreligger noen mangel ved eiendommen, subsidiært at prisavslaget må settes lavere enn ved tingrettens dom.

Eiendommen er fra 1931, og solgt «som den er», jf. avhendingsloven § 3-9. Den var ikke totalrenovert, slik at Bø og Tjersland kunne ikke forvente en tilnærmet ny bolig. I taksten som ble benyttet ved salget er det gjort et betydelig fradrag for elde og slitasje. Det er ikke gitt opplysninger om ny drenering, og den informasjon som ble gitt om kjelleretasjen var tilstrekkelig. Fuktproblemene i kjelleren skyldes dels at dreneringen nå har sviktet, dels at utluftingen i leiligheten ikke var tilstrekkelig. Dreneringens levetid var imidlertid utløpt da salget fant sted, slik at kostnader til ny drenering måtte påregnes. Under enhver omstendighet kan man ikke legge høyeste prisoverslag til grunn, særlig ikke der utbedringsarbeidet er utført på dugnad slik at få utgifter har påløpt. Kostnadene til ny drenering må antas å utgjøre maksimalt 90 000 kroner. Den manglende utluftingen skyldes manglende lufteventiler, samt uriktig montert svartpapp. Hovedårsaken til fuktproblemene ser ut til å være manglende ventilasjon. Dette var imidlertid synlig på visning at det ikke var lufteventiler i leiligheten, og dette kan da ikke påberopes som en mangel. Videre var det i taksten anbefalt å innhente en tilstandsrapport. Når dette

ikke er gjort, må Bø og Tjersland selv bære ansvaret for det. De utbedringer som er nødvendige for å få tilfredsstillende ventilering utgjør maksimalt 85 000 kroner.

Det er ikke sannsynliggjort at det vil påløpe ekstra strømutfgifter på 115 000 kroner som følge av at isoleringen ikke skal være tilstrekkelig god. Eventuell mangler ved sikringsskapet, skulle vært oppdaget under visning.

Samlet sett er ikke beløpene av en slik størrelse at eiendommen kan sies å være i vesentlig dårligere stand enn forventet. Bø og Tjersland har ikke kunne fremlegge oversikt over faktiske kostnader.

Dersom retten finner at det foreligger ansvar etter avhendingsloven § 3-9, kan ikke beløpet settes høyere enn 200 000 kroner. Tvilrisikoen må her gå ut over ankemotpartene.

Det er ikke grunnlag for ansvar etter avhendingslova § 3-7 eller § 3-8.

Dersom retten finner at det foreligger et krav på prisavslag, kan dette ikke gjøres gjeldende som et erstatningskrav mot A i form av styreansvar. Vilkårene for styreansvar ikke er oppfylt, verken etter aksjeloven § 17-1 eller aksjeloven § 17-6. Det foreligger ikke ansvarsgrunnlag, adekvat årsakssammenheng eller et økonomisk tap som er sannsynliggjort. Overdragelsen av Bekkeveien 16 var et ledd i en planlagt og fornuft restrukturering. Transaksjonen skjedde til markedspris, og medførte at X fikk dekket sine gjeldsforpliktelser. X var på overdragelsestidspunktet solvent. Overføringen av Bakketoppen 15 var også forsvarlig og godt begrunnet. Det foreligger derfor ingen uaktsomhet fra As side. Det foreligger heller ikke årsakssammenheng og heller ikke et økonomisk tap idet Bø og Tjersland ikke ville oppnådd dekning fra boet om eiendommen hadde ligget i X når dette selskapet gikk konkurs. Når et prisavslagskrav videreføres som et erstatningskrav må de alminnelige vilkår for erstatning foreligge. Bø og Tjersland har ikke lidt et slikt tap som påstått. I mangel av bevisførsel om økonomisk tap, må det legges til grunn at tapet ikke er større enn cirka 100 000 kroner.

Det er anført at tingretten korrekt har frifunnet A for de krav som Bø og Tjersland har fått overdratt fra andre kreditorer. Det er ikke rettslig adgang til å gjøre krav andre hadde mot X, gjeldende overfor A personlig. En slik adgang ville uthule formålet med aksjeselskapsordningen. Subsidiært bestrides kravenes størrelse.

Det er nedlagt slik påstand:

Hovedanken:

1. A frifinnes.

Avledet anke:

1. Anken forkastes.

I begge tilfeller/anke:

2. Marit Reitan Bø og Silje Hrafa Tjersland dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale As saks kostnader for Oslo tingrett og Borgarting lagmannsrett.

## **Ankemotpartene, Marit Reitan Bø og Silje Hrafa Tjersland, har i hovedtrekk anført:**

Tingrettens dom er korrekt for så vidt gjelder avgjørelsen av hovedkravet.

Selv om eiendommen er solgt «som den er», har de krav på et betydelig prisavslag etter avhendingslova. Eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn forventet, samtidig som det er gitt uriktige opplysninger og det mangler opplysninger, jf. avhendingslova § 3-9 samt § 3-7 og § 3-8.

Eiendommen har ikke tilstrekkelig fuktsikring i kjelleretasjen. Dette skyldes dels manglende drenering, dels bruk av uhensiktsmessige materialer og manglende fuktsperre. Den manglende fuktsikringen har ført til betydelige følgeskader.

Underetasjens mangelfulle oppbygging innebærer videre betydelige økte fyringsutfgifter. Videre er det elektriske anlegget i kjelleren i strid med forskriftskrav.

Opplysningene som forelå ved salget tilsier en ny underetasje, som ville være funksjonell som bolig. Bø og Tjersland måtte kunne forutsette at nødvendige tiltak til fuktsikring var etablert. Det ble ikke gitt noen risikoopplysninger om eiendommen, og en generell henvisning til at det bør innhentes tilstandsrapport begrenser ikke selgers opplysningsplikt.

A har i egenskap av styreleder og daglig leder opptrådt erstatningsbetingende. Han har ikke hatt kontroll med selskapets økonomiske situasjon, noe som var en medvirkende årsak til at det oppsto feil og mangler ved arbeidet i Hallagerbakken 35D. Videre har han foretatt økonomiske disposisjoner til fordel for seg selv og sin ektefelle, på bekostning av selskapets øvrige kreditorer. Disse disposisjonene er i strid med aksjeloven og ble foretatt på et tidspunkt der selskapet var insolvent, eller ble insolvent ved transaksjonen. Overføringen av eiendommen Bekkeveien 16 sikret A og B full dekning av sitt krav på X, men tilførte ikke selskapet verdier. Transaksjonen ble ikke gjennomført til markedspris. Foruten overføringen av Bekkeveien 16, ble Bakketoppen 15 overdratt tilbake til opprinnelig selger på et tidspunkt hvor X var i en vanskelig økonomisk situasjon. Det foreligger etter dette ansvarsgrunnlag etter aksjeloven § 17-1 og § 17-6, samt den alminnelige culperegulering.

Videre er det årsakssammenheng mellom den ansvarsbetingende handlingen og det økonomiske tapet. Uten overføringen av Bekkeveien 16 kunne X vært drevet videre. Ved en eventuell konkurs ville fordringshaverne i betydelig grad fått dekket sine krav.

Det økonomiske tapet er dokumentert gjennom vitneforklaringer og sakkyndige rapporter. Dette gjelder både det tap Bø og Tjersland er påført, samt de tap andre kreditorer har lidt. Det er anledning til å overdra fordringer man måtte ha, slik at fordringene som er kjøpt kan gjøres gjeldende av Bø og Tjersland mot A, jf. aksjeloven § 17-1 og § 17-6.

Det er nedlagt slik påstand:

I hovedsøksmålet:

1. Anken forkastes.
2. A dømmes til å betale sakskostnader for Borgarting lagmannsrett.

I den avledede anken:

1. A dømmes til å betale erstatning etter rettens skjønn.
2. A dømmes til å betale sakskostnader for Oslo tingrett og Borgarting lagmannsrett.

### III Lagmannsrettens vurderinger

Bø og Tjersland har fremmet krav om erstatning fra A idet de mener han som styreleder i X har opptrådt erstatningsbetingende, jf. aksjeloven § 17-1 og § 17-6, jf. alminnelige erstatningsrettslige regler. Kravene knytter seg til tap som følge av mangler ved Bø og Tjerslands egen bolig, samt fordringer som Bø og Tjersland har fått overdratt fra andre kreditorer.

Lagmannsretten vil i det følgende først drøfte om det foreligger ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og omfang av eventuelt tap knyttet til Bø og Tjerslands egen bolig i Hallangerbakken 35D. Deretter drøftes tilsvarende vilkår knyttet til eventuelt erstatningskrav for fordringene som Bø og Tjersland har ervervet.

#### Ansvarsgrunnlag for tap knyttet til Hallangerbakken 35D

Det første spørsmål saken reiser er om A i sitt arbeid som styreleder i X har handlet erstatningsbetingende slik at det foreligger et personlig ansvar etter aksjeloven § 17-1, § 17-6 eller på alminnelig uaktsomhetsgrunnlag.

Aksjeloven § 17-1 lyder som følger:

*Selskapet, aksjeeier eller andre kan kreve at daglig leder, styremedlem, medlem av bedriftsforsamlingen, gransker eller aksjeeier erstatter skade som de i den nevnte egenskap forsettlig eller uaktsomt har voldt vedkommende.*

Aksjeloven § 17-1 lovfester et alminnelig uaktsomhetsansvar. Den ansvarsbetingende handling eller unnlatelse må ha tilknytning til skadevolders selskapsrettslige egenskap eller funksjon. Hvorvidt bestemmelser i aksjeloven eller selskapets vedtekter er fulgt, er prinsipielt ikke avgjørende, men brudd på slike bestemmelser har vesentlig vekt ved uaktsomhetsvurderingen.

Etter lovendring i 2008 hjemler bestemmelsen adgang for blant annet selskapets medkontrahenter og kreditorer til å kreve erstatning fra den personkrets som er nevnt. Årsaken til dette er at disse kan ha lidt et tap som ikke korresponderer med et tilsvarende krav for selskapet, et særtap eller særkrav. Slike krav kan fremmes direkte etter aksjeloven § 17-1.

I noen tilfelle vil en kreditors krav ikke være et særkrav, men et krav som følger av kreditorenes dekningsinteresse er redusert. Det er selskapet som primært kan gjøre gjeldende slike krav. Kreditorer og andre har imidlertid mulighet til å gjøre kravene gjeldende etter aksjeloven § 17-6, men slik at kreditorenes krav står tilbake for selskapets krav og er bundet av selskapets eventuelle skadeoppgjør.

Det fremgår av Rt-2006-765 og Rt-2010-3 at den som har krav mot et selskap, kan reise erstatningssøksmål mot medlemmene av selskapets styre på grunnlag av tap han påstår å ha blitt påført ved at styrets disposisjoner har redusert kreditorenes mulighet for dekning fra selskapet, jf. aksjeloven § 17-6. Bestemmelsen i aksjeloven § 17-6 hjemler neppe selve erstatningskravet, men forutsetter at kreditorer kan ha et slikt krav basert på alminnelige erstatningsrettslige prinsipper, jf. Aarbakke m. fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven, kommentarutgave, 3. utg. side 923-924.

I dette tilfellet er selskapet konkurs, og bobehandlingen er innstilt. Det er derfor ikke aktuelt for selskapet eller konkursboet å fremme krav.

Slik lagmannsretten ser det, er det i den foreliggende sak nærliggende å ta utgangspunkt i aksjeloven § 17-1 ved vurderingen av As eventuelle erstatningsansvar. Vurderingen etter aksjeloven § 17-6, jf. de alminnelige erstatningsregler er imidlertid den samme ved et ansvarsbetingende forhold som i denne saken, slik det fremgår av nedenstående drøftelse. Det er derfor i denne saken ikke nødvendig å gå nærmere inn på klassifiseringen av de krav som er fremmet.

## **Xs økonomiske situasjon**

Sentralt i vurderingen av om det foreligger et personlig erstatningsansvar, er Xs økonomiske situasjon frem mot konkursåpning, herunder overføring av eiendommen Bekkeveien 16 fra X til det nystiftede selskapet Æ AS, eiet av A og hans ektefelle B.

X ble stiftet i desember 2005 av A og B, med en egenkapital på 100 000 kroner. Selskapet gikk i 2006 med et underskudd på 400 000 kroner. Årsregnskapet for 2007 viste et overskudd på om lag 1,5 millioner kroner, og egenkapitalen var positiv. I 2008 fikk selskapet et underskudd på om lag én million kroner, men det hadde betydelige eiendomsverdier - dog belånt. I 2009 fikk selskapet et overskudd på 365 088 kroner, mens det i 2010 hadde et overskudd på 46 141 kroner.

Resultatene fra 2009 og 2010 er ikke direkte sammenliknbare med tidligere år. For perioden 2006 til 2008 benyttet selskapet ved regnskapsføring av sine eiendomsprosjekter såkalt fullført kontraktsmetode. For 2009 og 2010 gikk selskapet over til å benytte løpende avregningsmetode. Ved denne omleggingen fikk selskapet inntektsført inntekter på et tidligere tidspunkt enn etter tidligere metode, men samtidig oppsto skatteplikt tidligere. Sakkyndig vitne for Bø og Tjersland, siviløkonom Tor Olav Nordtømme, forklarte for retten at regnskapet for 2010 trolig ville vist et negativt resultat på - 400 000 kroner ved føring etter fullført kontraktsmetode.

Det er ikke tvilsomt at 2010 og 2011 var vanskelige år økonomisk for X. Høsten 2010 mottok X de første reklamasjonene på arbeidet i Hallagerbakken 35D. Kort tid etter fikk selskapets hovedentreprenør, BB Hus og Bygg AS, store økonomiske problemer som medførte store forsinkelser ved byggeprosjektene og dagbøter påløp. BB Hus og Bygg gikk konkurs i februar 2011.

Til tross for den anstrengte økonomien i X ble det ikke ført løpende regnskap i 2010. Regnskapet for 2010 ble først påbegynt i juni 2011 og ferdigstilt i august 2011. For 2011 ble det overhodet ikke ført regnskap. I årsrapporten for 2010, avgitt 16. september 2011, heter det:

*Selskapet har i 2011 kommet i en vanskelig situasjon da hovedentreprenør for to større prosjekt gikk konkurs. Prosjektene stoppet helt opp og det tok tid før man klarte å få etablert nye leverandørkontrakter. Dette har medført at det har påløpt mange krav pga for sen overlevering av eneboliger i henhold til inngåtte avtaler.*

*Videre har det blitt tilbakeholdt vesentlige beløp i forhold til overleveringer pga feil og mangler på disse anleggene. Svært mange av tilbakeholdelsene står ikke i samsvar med de reelle manglene som er av beskjeden karakter. Dette gjorde at selskapet fikk vesentlige likviditetsproblemer utover sommer 2011. Som en følge av ovennevnte har man i regnskapet for 2010 måtte avsette betydelige beløp til garanti og etterarbeider kombinert med store tapsføringer mot hovedentreprenør som gikk konkurs.*

Forventningene om fortsatt drift er derfor usikre.

Det fremgår videre av årsberetningen at selskapets positive utvikling i de siste to årene har blitt vesentlig endret i løpet av sommer 2011 som følge av hovedentreprenørens konkurs. Det heter at kombinert med en «kynisk tilbakeholdelse av kontraktsfestede beløp fra selskapets kunder» er likviditeten til selskapet blitt svært anstrengt utover sommeren 2011. Det fremgår også av årsberetningen at «dersom kreditorene går hardt på for å få oppgjør så har selskapet pr. i dag ikke økonomi til å innfri disse kravene».

Etter aksjeloven § 6-12 har styret det overordnede ansvaret for forvaltningen av selskapet. Dette innebærer blant annet en plikt til å holde seg orientert om selskapets økonomiske situasjon og til å føre tilsyn med hvordan virksomheten drives, jf. § 6-12 tredje ledd. Styrets forpliktelser er utdypet og presisert andre steder i aksjeloven, aksjeloven § 3-4 om ansvarlig egenkapital og styrets handleplikt etter aksjeloven § 3-5. Bø og Tjersland har anført at A har brutt disse bestemmelsene. A har bestridt dette, og vist til at han førte en oversikt over alle utgifter i et regneark, samt at han oppbevarte bilag. Det er også vist til at banken i april 2011 aksepterte et budsjett som ble oversendt i forbindelse med lånesøknad.

Bestemmelsen i aksjeloven § 6-12 tredje ledd om styrets plikt til å «holde seg orientert om selskapets økonomiske stilling» og plikt til å «påse at dets virksomhet, regnskap og formuesforvaltning er gjenstand for betryggende kontroll» er av særlig interesse der selskapet har økonomiske vansker. Om dette heter det i NOU 1996:3 side 137:

*Hvilket omfang plikten til å holde seg orientert vil ha, avhenger av omstendighetene. Det kan derfor i en vanskelig økonomisk situasjon for selskapet bli stilt helt andre krav til styret en i en mer normalisert situasjon, ikke minst av hensyn til kreditorenes interesser.*

Etter lagmannsrettens syn var den enkle føring som A benyttet, klart ikke tilstrekkelig til å holde oversikt over den økonomiske situasjonen i selskapet. Selskapet hadde i 2010 og 2011 flere eiendommer under utvikling, flere underentreprenører og flere kjøpere å forholde seg til. Hovedentreprenøren gikk konkurs i februar. Det er dokumentert at X kort tid etter fikk problemer med å dekke sine løpende forpliktelser. Til tross for dette viser selskapets styreprotokoller ingen drøftelse av selskapets økonomiske situasjon, eller noen drøftelse av om selskapet hadde tilstrekkelig egenkapital eller tiltak for å bedre situasjonen. Det forhold at Xs bankforbindelse i april 2011 aksepterte et budsjett som ble oversendt i forbindelse med lånesøknad, leder ikke til en annen konklusjon. De nærmere vilkår for et eventuelt lånetilsagn er ikke kjent for lagmannsretten.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke tvilsomt at det foreligger et brudd på aksjeloven § 6-12 tredje ledd. Det er ikke nødvendig for lagmannsretten å gå nærmere inn på bestemmelsene i aksjeloven § 3-4 jf. § 3-5, men lagmannsretten bemerker at mye tyder på at også disse bestemmelsene er overtrådt.

Et brudd på aksjeloven § 6-12 tredje ledd leder ikke i seg selv til et erstatningsansvar, men er av interesse for den totalvurdering som skal foretas etter aksjelovens § 17-1. Særlig gjelder dette i et tilfelle som det foreliggende hvor det er anført at det også foreligger brudd på aksjeloven § 3-8 om avtaler mellom nærstående, samt urettmessig dekning av kreditorer.

Bø og Tjersland har anført at overdragelsen av eiendommen Bekkeveien 16 fra X til det nystiftede selskapet, Y AS, var i strid med aksjeloven § 3-8. Dette er begrunnet i at transaksjonen ikke var et ledd i Xs virksomhet og at overdragelsen skjedde til underpris. Det er vist til at X solgte videreutviklede eiendommer til privatpersoner, og at formålet med overdragelsen av Bekkeveien synes å ha vært å dekke de krav A og B hadde mot X. Det er anført at både forutgående prisantydning og etterfølgende salgssummer viser at eiendommen ble overdratt til underpris. Det er videre vist til at den faktiske gjennomføringen skjedde i 2011, på et tidspunkt hvor X var insolvent, eller ble insolvent ved overdragelsen.

A på sin side har anført at overdragelsen skjedde i samsvar med aksjeloven § 3-8, og at transaksjonen i realiteten var et utslag av styrets handleplikt i en vanskelig økonomisk situasjon. Det er anført at overdragelsen skjedde til markedspris, og at etterfølgende salg på andre vilkår ikke er egnet til å belyse overdragelsessummen. Det er videre anført at betenkningen fra As sakkyndig vitne, statsautorisert revisor Geir Buan i Ernst & Young, viser at selskapet ikke var insolvent da transaksjonen ble gjennomført.

X ervervet i Bekkeveien 16 i 2006. Formålet var å utvikle eiendommen. De opprinnelige planene om oppføring av åtte eneboliger på tomten lot seg ikke realisere, og det ble derfor vurdert andre alternative salgsformer. Høsten 2010 ble det besluttet at man skulle redusere risikoen ved de ulike prosjektene ved å legge hver av eiendommene inn i egne aksjeselskap. I mars 2011 traff så styret, og deretter generalforsamlingen i X, beslutning om å overføre Bekkeveien 16 til Æ AS. Æ AS var et nyopprettet selskap, eiet av A og B. Transaksjonen mellom X og Æ AS var derfor å anse som en transaksjon mellom «nærstående», slik at bestemmelsene i aksjeloven § 3-8 kommer til anvendelse.



Etter aksjeloven § 3-8 er en avtale mellom selskapet og et styremedlem, eller nærstående til disse, ikke bindende for selskapet uten godkjenning av generalforsamlingen dersom selskapets ytelse har en virkelig verdi som utgjør over en tidel av aksjekapitalen ved avtaleinngåelsen. Dette gjelder ikke dersom avtalen inngås «som ledd i selskapets vanlige virksomhet og inneholder pris og andre vilkår som er vanlige for slike avtaler».

Av protokoll datert 1. mars 2011 fremgår det at styret mente transaksjonen falt innunder unntaket i aksjeloven § 3-8 om at avtalen var et ledd i selskapets virksomhet, og at overdragelsen skjedde til markedspris.

Etter lagmannsrettens syn kan det reises spørsmål ved om overdragelsen fra X til Y AS var å anse som et ledd i selskapets vanlige virksomhet. Som Bø og Tjersland har påpekt, var denne overdragelsen den eneste hvor X overdro et prosjekt og ikke solgte eiendom direkte til forbrukere. Det er imidlertid ikke nødvendig for lagmannsretten å gå nærmere inn på dette da retten finner det klart at overdragelsen uansett ikke inneholdt «pris og andre vilkår som er vanlige for slike avtaler».

I redegjørelsen fra styret forut for styrevedtak 1. mars 2011 om salg av Bekkeveien 16, fremgår det at markedsverdien er satt til 11,2 millioner kroner. Verdivurderingen var gitt muntlig av megler Stian Magelssen etter befaring, og først 22. mars 2011 forelå de skriftlige vurderingene. Verdien var identisk med den gjeld som heftet på eiendommen; et lån til Sparebanken BIEN på 4,7 millioner kroner samt et aksjonærlån på 6,5 millioner til A og B.

Kjøpekontrakt mellom X og Æ AS ble undertegnet 14. april 2011, og overtakelse skulle skje 27. april 2011. Faktisk overtakelse skjedde imidlertid først i juli og tinglysning skjedde i august. I september ble Bekkeveien 16 solgt til Z, et selskap tilhørende Bs bror. Kjøpesummen ble satt til 11,4 millioner kroner. Z klarte ikke å finansiere kjøpet, og solgte i oktober 2011 Bekkeveien 16 til A og B privat. Her ble kjøpesummen satt til 11,4 millioner etter ny verdivurdering fra megler Magelssen. Æ AS ble umiddelbart slettet etter at Bekkeveien 16 var overdratt til Z. A og B realiserte i løpet av høsten og vinteren eiendommene i Bekkeveien 16, til en samlet salgsinntekt på om lag 15 millioner kroner.

A har forklart at han og B oppnådde en kjøpesum klart høyere enn hva som fremgikk av meglers verdivurdering fordi de valgte å selge eiendommene i Bekkeveien 16 på såkalte «delte kontrakter». Kjøperne inngikk en avtale med A og B om overdragelse av tomt og en avtale direkte med entreprenøren om oppføring av boligene. Dette konseptet medførte at eiendommene lot seg realisere, i motsetning til hva som var tilfelle da disse lå i X, hvor andre type kontrakter ble benyttet.

Etter lagmannsrettens oppfatning er det klart at også X kunne solgt eiendommene på «delte kontrakter», en kontraktsform selskapet tidligere hadde benyttet ved salg av et prosjekt i Ulsrudveien. Ved et slikt salg til utenforstående kan det legges til grunn at X ville oppnådd en betydelig kjøpesum, mulig opp mot 15 millioner kroner våren 2011. Megler Magelssen forklarte for retten at markedet i oktober 2011 var omtrent som i mars 2011, muligens noe lavere som følge av en viss markedssvikt. Det fremstår på denne bakgrunn som åpenbart at overdragelsen til Æ AS rent faktisk skjedde til en betydelig underpris, i strid med aksjeloven § 3-8.

Lagmannsretten bemerker videre at salget av Bekkeveien 16 ikke tilførte X likvider. Kjøpesummen ble gjort opp ved at det lån X hadde i Sparebanken BIEN ble overført til Y AS, jf. redegjørelse til styret datert 27. februar 2011. Det samme gjaldt lånet på 6,5 millioner fra A og B til X. Ved videresalget av Bekkeveien til Z var det forutsatt at lånet fra A og B skulle overtas av Z. I kjøpekontrakten mellom Z og A/ B heter det at A og B som del av kjøpesummen «overtar ... verdier for utestående lån til Z tilsvarende 6 500 000 millioner».

De ovennevnte transaksjonene og realisasjonen av Bekkeveien 16 innebar at A og B fullt ut fikk dekket det lånet de gjennom en rekke år hadde ytt X, og det på et tidspunkt hvor selskapets økonomi var meget svak. Etter lagmannsrettens syn var det ingen forretningsmessige hensyn som tilsa en overføring av Bekkeveien fra X til det nyopprettede selskapet Æ AS. Tvert i mot var prosjektet i Bekkeveien 16 av klar verdi for X i en generelt vanskelig økonomisk situasjon. Lagmannsretten bemerker at de øvrige alternativene som ble vurdert før man besluttet overføring til Y AS, heller ikke innebar at Bekkeveien 16 skulle selges til eksterne aktører alene, men til selskaper hvor A skulle ha en eierandel. Dersom styret i selskapet vurderte overdragelse som et nødvendig utslag av sin handleplikt, fremstår det som påfallende at man ikke i større grad gikk videre med en overdragelse til eksterne aktører, noe som ville bedret selskapets likviditet betydelig. I stedet valgte man en overdragelse ved motregning som innebar at X måtte dekke renter på lånet til Bekkeveien 16 i flere måneder etter den overtakelsesdato som var satt i kontrakten mellom X og Æ AS - etter det opplyste fordi Æ AS ikke fikk innvilget lån i tide. Det regnskapsmessige oppgjøret for Bekkeveien skjedde således først i juli, på et tidspunkt hvor Xs økonomi var ytterligere svekket.

Den umiddelbare overdragelsen av Bekkeveien 16 fra Æ AS til Z fremstår videre som besynderlig. Bs bror skulle på dette tidspunkt ha tatt interesse for eiendomsmarkedet og inngikk kontrakt om kjøp av Bekkeveien,

men uten først å ha klarlagt mulig finansiering. Etter kun muntlig kontakt med én bankforbindelse, valgte han å videregjøre eiendommen til A og B privat.

Etter lagmannsrettens syn er det ingen holdepunkter i saken for at overdragelsen av Bekkeveien 16 fra X, var forretningsmessig begrunnet. Overdragelsen synes i realiteten å være ledd i en avvikling av X, hvor A og B fikk oppgjør på bekostning av andre kreditorer, og hvor kun gjeldsforpliktelsene ble igjen i selskapet. Den tilsvarende vurderingen ble gjort av bostyrer i Xs konkursbo, hvor det i sluttinnberetningen heter:

*Bostyrer er av den klare oppfatning at A/ B gjennom transaksjonen har tilgodesett seg selv som fordringshaver i X AS, vel vitende om at øvrige kreditorer ikke ville få full dekning for sine krav. Bostyrer har også stillet spørsmål ved om selve transaksjonen, salget av Bekkeveien 16, er i strid med asl. § 3-8, men har ikke prioritert å forfølge denne siden av saken.*

*Bostyrer har fremmet omstøtelseskrav mot A og B og oppfordret disse til å gå i forliksforhandlinger med boet. A og B har gjennom advokat avvist boets omstøtelseskrav og har ikke vist vilje til å inngå forlik.*

*Bostyrer har anbefalt at det tas ut stevning mot A og B. Boet har ikke hatt tilstrekkelig med midler til å kunne fullfinansiere et eventuelt søksmål og det har derfor vært rettet henvendelse til de største kreditorerne med anmodning om å bidra finansielt slik at boet kunne gå videre med saken. Etter møte med noen av de største kreditorerne og telefonisk kontakt med andre kreditorer har bostyret måttet konstatere at kreditorerne ikke er villig til å bidra med midler. Flere kreditorer har gitt uttrykk for bitterhet og at de allerede har hatt store tap.*

Lagmannsretten finner også grunn til å knytte noen bemerkninger til håndteringen av eiendommen Bakketoppen 15.

I 2007 ervervet X eiendommen Bakketoppen 15 fra Wivi og Aage Rognsaa. Formålet var å utvikle eiendommen i forståelse med selgerne, som var bekjente av A og B. Dette skulle skje i 2008, men slik at det ikke var satt en endelig frist for når utviklingsprosjektet skulle være avsluttet. Av ulike årsaker ble prosjektet flere ganger endret. Sommeren 2010 ble eiendommen tilbakeført til selgerne mot at X fikk en kompensasjon på 200 000 kroner for det arbeid som var utført så langt.

Bø og Tjersland har anført at tilbakeføringen av Bakketoppen 15 ble gjort for å sørge for at selgerne av denne ble holdt skadesløse. Det er vist til at prosjektet skulle vært ferdigstilt i 2008, men at det først sommeren 2011, da den økonomiske situasjonen i X var prekær, ble besluttet å tilbakeføre eiendommen. A på sin side har vist til at det var en forretningsmessig fornuftig transaksjon ettersom prosjektet ikke lot seg gjennomføre grunnet samarbeidsproblemer.

Lagmannsretten er enig med A i at det på et tidspunkt var naturlig å avvikle et samarbeid som ikke ga resultater, lang tid etter at prosjektet var planlagt igangsatt. Det fremstår imidlertid som påfallende at prosjektet ble avsluttet på det tidspunkt hvor det måtte være klart for A at X var i ferd med å gå konkurs. Etter lagmannsrettens oppfatning var derfor tilbakeføringen alene motivert av et ønske om sikre Wivi og Aage Rognsaa før en eventuell åpning av konkurs i X.

A har anført at X var solvent da overdragelsen av Bekkeveien 16 til Æ AS fant sted, og at det samme var tilfelle da Bakketoppen ble tilbakeført til selgerne. Etter As syn innebærer dette at det ikke er grunnlag for å ilegge ansvar etter aksjeloven § 17-1. Bø og Tjersland har anført at selskapet var eller ble insolvent ved overføringen av Bekkeveien 16, men at det uansett ikke er et vilkår for ansvar etter denne bestemmelsen at erstatningsbetingende handlinger ble foretatt etter at insolvens var inntruffet.

Spørsmålet om på hvilket tidspunkt X ble insolvent, har vært gjenstand for omfattende bevisførsel. Sakkyndig vitne for A, statsautorisert revisor Geir Buan, har avgitt en omfattende rapport hvor han konkluderte med at insolvens først inntraff i august 2011. Sakkyndig vitne for Bø og Tjersland, siviløkonom Nordtømme, var av den oppfatning at insolvens trolig inntraff tidligere. Bostyrer i Xs konkursbo antok i sin sluttinnberetning at insolvens inntrådte mot slutten av 2010 eller tidlig i 2011.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke tvilsomt at X på slutten av 2010 og gjennom 2011 var en svært vanskelig situasjon, både med hensyn til likviditet og suffisiens. Selskapet innstilte allerede i februar 2011 flere av sine betalinger, og videre drift sommeren 2011 var avhengig av at kreditorerne ikke forsøkte å inndrive sine krav. Selskapet hadde betydelig gjeld på sine prosjekter, og flere var langt fra fullført som følge av BB Hus og Byggs konkurs. I Buans rapport er ikke kravene fra Bø og Tjersland hensyntatt, idet man mente det ikke var hold i disse. Som det senere har vist seg, var dette en feilvurdering.

Selskapets opprinnelige revisor, C, forklarte for retten at om Xs regnskap hadde vært gjort opp i mars 2011, ville selskapet hatt et millionoverskudd. Basert på dokumentene i saken og øvrige forklaringer, er lagmannsretten av den oppfatning at dette åpenbart ikke kan være korrekt. Det vises til drøftelsen over.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke nødvendig å fastslå nøyaktig tidspunkt for insolvens ved vurdering av ansvar etter aksjeloven § 17-1. Det samme gjelder for øvrig aksjeloven § 17-6, jf. de alminnelige erstatningsregler. Verken i lovforarbeider, rettspraksis eller teori er det et vilkår for ansvarsgrunnlag at eventuelle erstatningsbetingede handlinger i form av illojal dekning av gjeld, først skjer når selskapet er insolvent.

Ved den samlede vurderingen av om A har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt overfor Bø og Tjersland, tar lagmannsretten utgangspunkt i hans dominerende stilling i X. Han var både daglig leder og styreleder, og han eide sammen med sin kone alle aksjene i selskapet. Som styreleder og daglig leder var han godt kjent med hvordan Xs økonomiske situasjon utviklet seg i 2010. A har forklart at han forsøkte å forhandle med enkelte kreditorer om en gjeldsordning, men det er ikke ført noen bevis rundt dette. Som styreleder synes han å ha basert den videre driften på en forventning om at de omfattende mangelskrav som var rettet mot X, ville bli frafalt og at kreditorene ikke ville gå på selskapet for å oppnå full dekning av sine krav.

Slik lagmannsretten ser det, er det ingen holdepunkter for at A i 2010, i egenskap av å være styreleder, tok konkrete initiativer for å styrke egenkapitalen og likviditeten. Tvert imot valgte styret å gjennomføre en transaksjon med det formål å tilgodese seg selv som fordringshavere i X, vel vitende om at øvrige kreditorer ikke ville få full dekning for sine krav ved en konkurs. Transaksjonen ble gjennomført til underpris, i strid med aksjeloven § 3-8. Den skjedde videre på et tidspunkt hvor handleplikten etter aksjeloven § 3-4, jf. § 3-5 var inntrådt.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at A gjennom sin opptreden som styreleder i X, og da særlig ved overføringen av Bekkeveien 16, forsettlig utsatte selskapet og dets kreditorene for et betydelig tap. Det foreligger derfor et personlig ansvarsgrunnlag for A, jf. aksjeloven § 17-1. Hans handlinger innebærer videre at det også ville foreligget ansvar etter aksjeloven § 17-6, jf. det alminnelige skyldansvaret.

## **Årsakssammenheng knyttet til Hallangerbakken 35D**

Bø og Tjersland har anført at foreligger årsakssammenheng mellom As pliktbrudd og kravene de har fremmet. Det er vist til at selskapet uten overføringen av Bekkeveien 16 neppe ville gått konkurs, under enhver omstendighet ville det blitt en betydelig dividende, trolig full dekning. A har anført at dette ikke er tilfelle. Han har vist til at Bø og Tjersland på den ene side hevder at overføringen i april 2011 påførte dem et tap, samtidig som de hevder at X var insolvent i april 2011. A har anført at Bø og Tjersland ikke har sannsynliggjort at man ville oppnådd full eller delvis dekning fra boet for et mulig prisavslagskrav dersom overføringen av Bekkeveien 16 ikke hadde funnet sted.

Ved vurderingen av årsakssammenheng mellom As disposisjoner og de tap som er oppstått, legger retten til grunn at tomtene i Bekkeliveien 16, med overveiende sannsynlighet ville bli solgt fra X på «delte kontakter» om eiendommen ikke var overdratt til Æ AS. Ved et slikt salg til eksterne kjøpere, ville selskapet oppnådd markedspris. Salget ville trolig funnet sted sommeren og høsten 2011, og X ville vært tilført betydelige likvide midler. I en slik situasjon er det mindre sannsynlig at selskapet ville begjært oppbud i januar 2012, eventuelt ville muligheten for å nå frem med en frivillig akkord etter gjeldsforhandlinger vært større. For det tilfellet at selskapet likevel hadde begjært oppbud, ville dividende til kreditorene blitt betydelig. Dette gjelder også om et eventuelt salg av resterende tomter måtte gjøres av bostyrer. Salg av Bekkeveien 16, attraktive tomter i Lørenskog, med tilhørende rammetillatelse, ville være en relativt enkel oppgave hvor det forhold at selger er et konkursbo klart ville vært av mindre betydning for pris enn i andre sammenhenger. Salgene som A og B gjorde, viser at tomtene på delte kontrakter var meget lett omsettelige.

Lagmannsretten er derfor uenig med A i at alternativet til overdragelse ville vært konkurs i april 2011, og videre uenig i at det må legges til grunn «slakteverdi» på hele Bekkeveien 16 dersom salget måtte forestås av bostyrer - uansett tidspunkt.

Hvorvidt selskapet ville unngått konkurs, eventuelt hvilken dividende som ville blitt utbetalt, er en vanskelig skjønnsmessig vurdering. Det samme gjelder i hvor stor grad inntektene fra salg av Bekkeliveien 16 ville komme kreditorene i denne saken til gode. Etter en samlet vurdering av regnskapsmaterialet som er fremlagt, sakkyndigrapporten fra Buan, samt forklaringene fra Buan og Nordtømme, finner lagmannsretten det overveiende sannsynlig at X ville vært nødt til å innlede gjeldsforhandlinger utover i 2012. Dersom selskapet

likevel hadde gått konkurs, legger retten ut fra en skjønsmessig vurdering av selskapets aktiva og passiva i 2012, til grunn at det ville vært utbetalt en dividende på minst 50 %.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at kravet til årsakssammenheng mellom As pliktbrudd som styreleder og Bø og Tjerslands tap er oppfylt, jf. aksjeloven § 17-1. Det samme er tilfelle etter aksjeloven § 17-6, jf. det alminnelige skyldansvaret.

## Økonomisk tap knyttet til Hallagerbakken 35D

Et krav mot A knyttet til mangler ved Hallagerbakken 35D, forutsetter at Bø og Tjersland har krav på prisavslag etter kjøp av denne eiendommen.

Etter avhendingslova § 3-1 har eiendommen en mangel dersom den ikke er i samsvar med de krav til kvalitet, utrustning eller annet som følger av avtalen. Ved vurderingen av om det foreligger en mangel, må det ses hen til forholdene ved overtakelse av eiendommen, jf. avhendingslova § 4-2 om risikoens overgang. Det er på det rene at det vil være en mangel dersom denne først viser seg noe senere såfremt den faktisk forelå da risikoen gikk over på kjøper.

Den aktuelle eiendommen er solgt «som han er», jf. avhendingslova § 3-9. Av bestemmelsen fremgår det at eiendommen likevel har en mangel dersom dette følger av avhendingslova § 3-7 om manglende opplysninger om eiendommen, av § 3-8 om uriktige opplysninger ved eiendommen eller der eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn kjøper hadde grunn til å regne med.

I forbindelse med salget ble det utarbeidet en takst datert 24. mars 2009. Denne fulgte prospektet på eiendommen. I taksten er Hallagerbakken 35D omtalt slik:

*Bygningen er rehabilitert innvendig i 1. og 2. etasje i tidsrommet 2004 - 2007. Alle oppholdsrom har fått en oppjustert interiørmessig standard med blant annet platehimlinger, tapet og malte veggflater, eldre tregulv og nyere flislagte gulvflater i blant annet kjøkken og entre, pluss gang i 2. etg. I kjøkkengulvet er det lagt varmekabler. Boligen har flislagt bad/vaskerom i 2. etg. med støpte gulv og varmekabler. Himling med downlights, vegghengt toalett, badekar, servantskap og opplegg for vaskemaskin. Det er montert en 300 l varmtvannsbereder i bodrom inntil bad i 2. etg.*

*U.etg. ble bygget om til boligformål i 2009. Etsjen har fått kjøkken, flislagt bad/vaskerom og 3 oppholdsrom med et interiør bestående av malte gipshimlinger, malte veggflater og parkett på gulvene. U.etg. har varmekabler. Boligen har fått nytt røropplegg, 180 l. v.v.-bereder og nye sikringskap fra m/automatsikringer, jordfeilbryter og elektrisk anlegg. ...*

Bø og Tjersland har anført at det foreligger manglende opplysninger, uriktige opplysninger og at eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn forventet, herunder at deler av kjelleren ikke er i samsvar med de offentligrettslige krav som gjaldt for eiendommen ved overtakelse, jf. avhendingslova § 3-2. Det er vist til at eiendommens underetasje har betydelige fuktskader og er dårlig isolert, samt at det elektriske anlegget har mangler. A har avvist dette, og vist til at de fuktskader som er påvist ved eiendommen skyldes forhold som Bø og Tjersland har risikoen for.

På bakgrunn av de sakkyndige rapporter som foreligger i saken, samt parts- og vitneforklaringer, er det ikke tvilsomt at det høsten 2010 var oppstått store fuktskader i husets underetasje. Skadene er i rapport fra Mycoteam datert 28. september 2010 beskrevet slik:

*Ved befaringen var det en relativ luftfuktighet på 68,4 % ved 16,4 grader C, hvilket ikke er alarmerende høyt - men dette gjenspeiler ikke hvordan forholdene vil være ved normal bruk av kjelleretasjen.*

*På en murvegg til venstre for inngangsdøren var det synlig avskalling av maling på grunn av saltutslag. På baksiden av et skap som har stått mot denne flaten var det en kraftig vekst av storsporet strålemuggsopp.*

*På baksiden av et annet skap som har stått mot en innvendig murvegg inne på soverommet var det en tilsvarende kraftig vekst av både storsporet strålemuggsopp og oransje kulestrålemugg på både skapet og den tilstøtende murveggen. I det avdekkede veggfeltet viste det seg at vindspærren var tydelig angrepet av hjertesporeremuggsopper og nålemuggsopper. I bunnsvillen var det en fuktkvote på 24 % og en relativ luftfuktighet på 96,5 %. Dette vurderes som vått.*

Av rapporten fra Mycoteam fremgår det at det er «flere uakseptable forhold med tanke på oppbyggingen av konstruksjoner og muligheter til å kunne bruke kjelleretasjen videre uten at det oppstår muggsopp-skader». Det

er vist til at det ikke er tilfredsstillende fuktsikring av muren, og at dreneringen trolig ikke er tilfredsstillende. Videre påpekes det at det mangler mulighet for effektiv gjennomlufting.

Takstøkonom Lars Holmsen besiktiget eiendommen sammen med Mycoteam. Om årsaken til fuktskadene heter det i hans rapport, avgitt etter befaring 23. september 2010:

Det er fuktproblematikk i hele kjelleren, pga manglende eller/og feil beliggenhet på drenering og fuktsikring rundt huset. Dette fører til at vann ikke blir ledet bort fra byggegrunn. Kapillær oppsug i muren, mulig også i gulv. Inne i kjeller mangler det også lufting av alle rom (det er ikke en ventil i ytterveggene som er etabler). Dette har ført til at det er et stort problem med muggsopp i kjeller i følge Mycoteam ved Johan Mattsson.

Både Mattson og Holmsen fastholdt i sine vitneforklaringer for lagmannsretten de konklusjonene som fulgte av rapportene.

A har anført at Bø og Tjersland ikke kunne ha en berettiget forventning om at dreneringen fungerte, ettersom levetiden til denne var utløpt. Huset var fra 1931, og det var ikke opplysninger om at denne var skiftet. Videre er det vist til at manglende lufteventiler var synbar på visning, slik at dårlig utlufting av leiligheten ikke kan danne grunnlag for mangelskrav. Etter As syn er feil bruk av leiligheten, i form av manglende lufting, hovedårsak til problemene.

I forbindelse med kartlegging av problemene, gravde As entreprenør Kjell-Tore Grøgard - etter anmodning fra Bø og Tjersland - opp et felt mot grunnmuren høsten 2010. Det fremgår av en erklæring datert 7. oktober 2010 at han da ikke observerte fukt og at en takstmann ikke kunne påvise fukt. Grøvold la derfor på grunnmurspapp og lukket igjen. Av epost 16. mars 2011 fra takstmann Knut Terje Karlstad fremgår det at han ved søk med Protimeter 19. august 2010 ikke fikk utslag på fukt i kjellerveggene. Oppdraget ble utført på vegne av Gjensidige.

Slik lagmannsretten oppfatter det, var de undersøkelser Grøvold og Karlstad gjorde noe enklere enn de etterfølgende undersøkelsene fra Mycoteam og Holmsen. Basert på de grundige rapporter som er fremlagt, med bilder, sammenholdt med Mattson og Holmsen forklaringer, er det ikke tvilsomt at det høsten 2010 var betydelige fuktproblemer i kjelleren.

Takstmann Morten Guldahl, som avga takst 24. mars 2009, da huset skulle selges, var senere på befaring på stedet. Av hans forklaring fremgår det at fuktskadene kunne skyldes uriktig «bruk» av underetasjen i form av manglende utluftning.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke tvilsomt at de fuktskader som har oppstått, skyldes en kombinasjon av manglende fuktsikring og dårlig utlufting. Den manglende fuktsikringen består dels av utilfredsstillende drenering, dels manglende fuktsperre og bruk av feil materialer. Samlet innebærer dette at vann utenfra siver inn i veggen, og opptas der. Dette har medført betydelige råte- og soppskader i bunnsviller og inne i vegg. Allerede ett år etter overtakelse var det således alvorlige fuktskader i leiligheten.

X ved A, var en profesjonell eiendomsutvikler, som hadde bygget om kjelleren til boligformål. Dette medførte en verdiheving på huset, og det er enighet om at ombyggingen ble fremhevet som svært positiv under visningen. Etter lagmannsrettens syn måtte Bø og Tjersland kunne forvente en tørr og funksjonell kjeller, hvor det var gjort tilstrekkelige tiltak for fuktsikring.

De sakkyndige har vært noe uenige om betydningen av at den gamle dreneringen ble liggende høyere enn det nye kjellergulvet. Ved ombyggingen av kjelleren ble gulvet pigget opp, masser fjernet og gulv lagt betydelig lavere. Det er imidlertid enighet om at tilstrekkelig sikring mot fuktinnsig i form av bruk av rett materiale, ville medført en betydelig reduksjon av faren for vanninnsig.

Slik lagmannsretten ser det, måtte Bø og Tjersland kunne forvente at det var tatt hensyn til dreneringsforholdene da kjelleren ble pigget ut og bygget om. De kunne i utgangspunktet ikke forvente en ny drenering når dette ikke var omtalt, men det samlede fuktsikringsarbeid som var gjort var så slett at det utgjør et avvik sammenliknet med hva som kunne forventes. En utbedring nå fordrer både ny drenering og et skifte av fuktsikringsmaterialet.

Videre har det vært nødvendig å bedre utluftingen i underetasjen. A har anført at det var synbart på visning at det ikke var lufteventiler i kjelleren, samtidig som det fremgår av taksten som ble utarbeidet ved salget at tilstandsrapport burde innhentes. A har anført at om dette var blitt gjort, ville det blitt klarlagt at utluftingen ikke var tilstrekkelig.

Til dette bemerkes at den takstmann som X selv benyttet ved salget, ikke observerte manglende lufteventiler eller kommenterte dette i taksten. I et slikt tilfelle kan det ikke kreves at Bø og Tjersland skulle oppdage forholdet.

Heller ikke oppfordringen om å innhente tilstandsrapport, kan lede til at selger ikke står ansvarlig for skadene. Takstmann Guldahl har forklart at han rutinemessig skriver dette i takstrapporter der huset er gammelt, og at det ikke var særlige forhold ved Hallagerbakken 35D som foranlediget dette.

Det er ingen holdepunkter for at leietakernes bruk av underetasjen har vært av en slik unormal karakter at dette har ledet til fuktskadene. Tvert i mot er det opplyst at leiligheten har vært bebodd av en barnefamilie som til enhver tid så seg nødt til å ha vinduene i lufteposisjon fordi det var fuktig i leiligheten.

Det er på det rene at endringen av kjelleren til boligareal ikke var byggemeldt eller godkjent av bygningsmyndighetene. Dette er ikke omtvistet, og er uten betydning for lagmannsrettens resultat i denne konkrete saken.

Samlet sett er lagmannsretten av den oppfatning at de omfattende og alvorlige fuktskadene som er avdekket, er forhold som selger bærer risikoen for.

Takstøkonom Holmsen har anslått utvendige utbedringskostnader til 254 043 kroner. Dette omfatter blant annet ny drenering rundt huset, med dobbel dreinsinstallasjon ført til dreneringskum, samt kjerneboring i grunnmur for å sette inn ventiler. Tilhørende innvendige arbeider er anslått til 68 750 kroner. Til sammen utgjør dette 322 793 kroner.

Takstmann Guldahl hadde ingen innvendinger mot dette prisoverslaget. Ettersom han selv ikke hadde observert fukt i samme grad, hadde han ikke selv foretatt tilsvarende beregning. Takstmann Larsen har i sin rapport anslått arbeidet med utvendig drenering til 90 000 kroner. I tillegg kommer eventuelle innvendige arbeider med ca 500 kroner pr. kvm vegg.

Ut fra vitneforklaringene, og de rapporter som foreligger i saken, er lagmannsretten av den oppfatning at prisoverslaget til Holmsen er det mest presise i saken.

En utbedring i tråd med Holmsens anbefalinger, vil imidlertid lede til en klar standardheving for så vidt gjelder utvendige dreinsforhold. Selv om selger er ansvarlig for utbedringskostnadene, må det gjøres et forholdsmessig avslag som følge av standardhevningen. Lagmannsretten finner at dette skjønnsmessig bør settes til 50 000 kroner.

Bø og Tjersland har således et krav på 272 793 kroner som følge av mangelfull fuktsikring og ventilasjon.

Bø og Tjersland har anført at manglende isolasjon i kjellergulvet har medført betydelig høyere strømutfgiftene enn forventet. På oppdrag fra selskapet hvor de hadde sin boligkjøperforsikring, Help Forsikring, foretok takstmann Vidar Aarnes en vurdering av gulvet i kjelleren i august 2011. I rapporten heter det bl.a.:

*Det ble registrert plast i gulvene ved to forskjellige rom. Nivå på gulvene er likt og materialvalg, varmekabler etc tilsier at konstruksjonen trolig er bygget likt over hele kjelleren. Vi antas derfor at det ligger plast og 20 mm plastisolasjon i hele kjelleren. 20 mm isolasjon er langt lavere enn hva forskrift tilsier i 2008 og derfor også mindre enn hva kjøper kan forvente. Vi har derfor foretatt en beregning hvordan kjøper kan kompenseres for høyere utgifter, enn hva som var forventet. Dette beløpet er kalkulert til ca. kr 115.000.-.*

A har bestridt dette kravet. Det er vist til at huset ikke var totalrenovert, og til at det ikke er fremlagt noen dokumentasjon som underbygger at ankemotparten har hatt økte utgifter til oppvarming eller at dette ikke dekkes av leietaker.

Etter lagmannsrettens syn kan det ikke kreves prisavslag for enhver forskriftsmangel ved kjøp av et eldre hus. I dette tilfellet er det imidlertid et klart avvik fra forskriften. Løsningen fremstår som uforsvarlig. Ved de beregninger som Aarnes har gjort, er det blant annet foretatt en kapitalisering knyttet til lånefinansiering av kostnader til økte strømutfgifter. Etter lagmannsrettens syn er det mer nærliggende å se hen til hvilken reduksjon av markedsverdien til huset den manglende isolasjonen medfører. Denne reduksjonen fastsettes skjønnsmessig til 50 000 kroner.

Bø og Tjersland har anført at kursene i sikringsskapet ikke er merket. A har anført at dette var synlig under visning, og ville være oppdaget ved en tilstandsrapport. Etter lagmannsrettens syn burde forholdet vært påpekt av selgers takstmann. Det fremgikk uttrykkelig av prospektet at det var nye sikringsskap i huset, slik at kjøperne måtte forvente at kursene var merket.

Utbedringskostnadene er opplyst å utgjøre til 20 000 kroner, og lagmannsretten har ikke merknader til dette.

Eiendommen i Hallagerbakken ble kjøpt for 3,2 millioner kroner. Etter en samlet vurdering er lagmannsretten av den oppfatning at fuktskadene, manglende isolasjon og mangler ved det elektriske anlegget, som til sammen er anslått til 342 793 kroner, innebærer at eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn hva Bø og Tjersland kunne forvente, jf. avhendingslova § 3-9.

Lagmannsretten finner etter dette det ikke nødvendig å gå inn på hvorvidt det også foreligger brudd på avhendingslova § 3-7 og § 3-8.

Bø og Tjersland har krav på et prisavslag etter avhendingslova § 4-12. Bestemmelsen lyder som følger:

- (1) *Har eiedomen en mangel, kan kjøperen krevje eit forholdsmessig prisavslag.*
- (2) *Med mindre noko anna vert godtgjort, skal prisavslaget fastsetjas til kostnadene ved å få mangelen retta.*

I dette tilfelle er kostnadene ved fagmessig retting kjent, men Bø og Tjersland har av økonomiske årsaker ikke sett seg i stand til å få utført slik retting. Arbeidet med ny drenering og fuktsikring er derfor utført på dugnad.

Etter lagmannsrettens syn kan likevel prisavslag tilkjennes i tråd med prinsippene i avhendingslova § 4-12 andre ledd. En kjøper har ikke plikt til å utbedre mangler ved en eiendom, men har likevel krav på prisavslag i tråd med hva det normalt ville koste å få manglene rettet av fagfolk, jf. blant annet Harald Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, side 194 med videre henvisning til lagmannsrettspraksis. Dersom kjøper velger å utbedre mangelen selv, skal prisavslaget fortsatt settes til det beløp det ville kostet om fagfolk utbedret manglene, jf. Benestad Anderssen side 195 med videre henvisning til blant annet RG-2003-1513.

Konklusjonen er således at Bø og Tjersland har et krav om prisavslag på 342 793 kroner mot X.

Det ble åpnet konkurs i X 20. januar 2012. Dette medførte at ingen representant for selskapet møtte da saken mellom Bø og Tjersland ble behandlet i tingretten. Det ble avsagt en uteblivelsesdom hvor Bø og Tjersland ble tilkjent 1 010 512 kroner. Ettersom det ikke var midler i boet, er ingen del av kravet dekket ved dividende.

I forholdet mellom A på den ene side og Bø og Tjersland på det andre, er det kravet om prisavslag på 342 793 kroner som kan kreves dekket.

Bø og Tjersland har anført at erstatningen skal tilsvare dette prisavslagskravet. A har avvist dette, og vist til at det prisavslagskravet avviker fra det faktiske tap Bø og Tjersland har gitt.

I de tilfeller hvor et erstatningskrav er hjemlet i aksjeloven § 17-1, alternativt aksjeloven § 17-6, jf. de alminnelige erstatningsregler, er utgangspunktet at skadelidte skal ha erstattet sitt fulle økonomiske tap. Skadelidte skal stilles økonomisk som om den ansvarsbetingende handlingen ikke var begått. I skadeserstatningsloven § 4-1 er det da også lovfestet at skadelidte skal ha «full erstatning» for formueskader. Det er etter dette ikke tvilsomt at prisavslagskravet kan fremmes som erstatningskrav.

Ved vurderingen av årsakssammenheng har lagmannsretten lagt til grunn at kreditorene kunne forventet en dekning på om lag 50 %. Ved utmålingen legger retten derfor til grunn at Bø og Tjersland har et erstatningskrav på 50 % av 342 793 kroner, dvs. 171 396,50 kroner.

## **Erstatningskrav basert på krav ervervet fra andre kreditorer**

I tiden før Bø og Tjersland tok ut stevning mot A, kjøpte de opp ulike fordringer som andre kreditorer hadde meldt i boet til X. Det er anført at disse fordringene fullt ut kan gjøres gjeldende mot A personlig, for pålydende. A har motsatt seg dette, og anført at det ikke er rettslig adgang til å fremme disse kravene direkte mot ham. Det er vist til at aksjeloven § 17-1 gjelder skade som styremedlemmet har voldt «vedkommende». Ingen av kreditorene i boet ønsket å forfølge et omstøtelseskrav og ingen av kreditorene har rettet erstatningskrav mot A. Dersom man tillater erstatningskrav for oppkjøpte fordringer, vil dette kunne medføre økonomisk ruin for en styrerepresentant og uthule reglene om ansvarsbegrensning i aksjeselskaper.

Utgangspunktet i norsk rett er at formuerettslige krav kan overdras, jf. Rt-2008-385 avsnitt 61. Saken gjaldt et konkursbos overdragelse til tredjemann av et restitusjonskrav etter en ulovlig utdeling, jf. aksjeloven § 3-6. Om adgangen til å overdra kravet heter det:

*Jeg kan, som tingretten og lagmannsretten, ikke se at det på ulovfestet grunnlag kan etableres et forbud mot at et konkursbo avhender et restitusjonskrav etter aksjeloven. Som tingretten drøfter i større detalj, er det vanskelig å se at hensynet til medkontrahenten, bevissituasjonen eller kreditorfelleskapet tilsier en slik begrensning. Der kreditorfelleskapet er gjort oppmerksom på at det finnes et mulig krav, men har unnlatt*

*å forfølge dette videre, må det være anledning for boet til å overdra kravet til tredjemann. Riktignok er det en mulighet for at enkelte vil spekulere i å kjøpe slike krav billig, for så å forfølge kravet, men å hindre dette er eventuelt en lovgiveroppgave. Problemstillingen er for øvrig, som tingretten fremhever, den samme i alle tilfeller der et usikkert krav erverves.*

Det følger av denne avgjørelsen at det er unntak fra adgangen til å overdra et krav som krever særskilt hjemmel. Et eksempel på et slikt lovhjemlet unntak er aksjeloven § 2-17, hvor det fremgår at en selskaps krav på aksjeinnskudd ikke kan overdras. Det kan heller ikke stilles som sikkerhet eller tas til utlegg for gjeld. Formålet med bestemmelsen er at selskapets krav på innbetaling av aksjeinnskudd skal tjene som dekningsobjekt for samtlige av selskapets fordringshavere, jf. Andenæs «Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper» 2006 side 115. Aksjeloven § 2-19 hjemler imidlertid et objektivt ansvar for styremedlemmer og revisor for det som måtte mangle av aksjekapital som er oppgitt og bekreftet innbetalt, eventuelt gjort opp på annen måte. I Borgarting lagmannsretts dom, LB-2013-91517, ble det lagt til grunn at et selskaps krav på aksjekapital etter denne bestemmelsen kan overdras. I Rt-2008-833 er det for øvrig lagt til grunn at erstatningskrav etter aksjeloven § 17-1 og krav etter aksjeloven § 2-19 sivilprosessuelt er å anse som samme krav.

I ovennevnte dom fra Borgarting lagmannsrett, LB-2013-91517, er det gitt en grundig drøftelse av rettspraksis og teori om adgangen til å overdra formuerettslige krav etter en konkurs:

*Lagmannsretten vil innledningsvis bemerke at det ikke synes helt kurant å oppstille ulovfestede forbud mot overdragelse av formuesgoder. I den forbindelse har det på bakgrunn av uttalelser i Rt-1994-792 i teorien vært diskutert om omstøtelseskrav kan overdras. I den nevnte saken var det ikke nødvendig for Høyesterett å ta stilling til spørsmålet, men førstvoterende uttaler likevel følgende på side 796 i dommen:*

*«Når det gjelder den siste av disse anførsler, vil jeg peke på at gode grunner etter min oppfatning taler for at bare konkursboet selv eller noen på dettes vegne, og ikke en utenforstående som kravet er overdratt til, kan gjøre gjeldende slike rettigheter som det her dreier seg om. Det må gjelde uansett om den utenforstående er en kreditor eller aksjeeier. Men om det er holdbart på ulovfestet grunnlag å etablere forbud mot overdragelser av slike krav, kan være tvilsomt, og jeg tar ikke standpunkt til spørsmålet.»*

*Tore Lunde, «Kan konkursboets omstøtelseskrav avhendes?», Lov og Rett 1996 side 244 flg., faller ned på at det i norsk rett ikke finnes tilstrekkelige tungtveiende hensyn som gir grunnlag for å oppstille et forbud mot avhendelse av konkursboets omstøtelseskrav. Erik Myhr Nilsen, «Kan omstøtelseskrav i konkurs overdras?», Lov og Rett 1996 side 259 flg [LOR-1996-259], er av motsatt oppfatning, mens Christian Reusch i «Ånd og rett - festskrift til Birger Stuevold Lassen på 70-årsdagen 19. august 1997» side 831 [FEST-1997-bl-831] holder det hele åpent, men peker på at det de lege ferenda bør gjelde et overdragelsesforbud.*

*Etter dommen i Rt-2008-385 fremstår det imidlertid som klart at det i utgangspunktet er en lovgiveroppgave å oppstille forbud mot overdragelse ...*

Det er ikke tvilsomt at hver av fordringshaverne kunne gått direkte på A, slik Bø og Tjersland har gjort. Dersom konkursboet hadde ervervet kravene, kunne boet avhendet disse. Erververen kunne deretter ha rettet kravene mot A som styreleder i medhold av aksjeloven § 17-1, alternativt etter aksjeloven § 17-6 jf. det alminnelige skyldansvaret.

Spørsmålet er derfor om det på ulovfestet grunnlag må innfortolkes et forbud mot at en kreditor i et konkursbo etter at boet er sluttet, overdrar et sitt krav.

A har anført at slik overdragelse av krav vil medføre at ansvarsbegrensningen som ligger i aksjeselskapsformen i realiteten fjernes, og at det vil bli vanskelig å finne noen som vil påta seg styreverv ettersom styreansvar er personlig.

Lagmannsretten er ikke enig i dette. Det klare utgangspunkt i norsk rett er at aksjeselskapets ansvar er begrenset til de midler selskapet disponerer over. Dersom kreditor ikke får dekning gjennom disse midler, «må det kreves noe spesielt for at han skal kunne skjære gjennom ansvarsbegrensningen og søke dekning hos de enkelte deltakerne - aksjonærene - eller hos styremedlemmene som har stått for ledelsen av selskapet», jf. Rt-1991-119. At selskapet går konkurs, medfører ikke i seg selv at styremedlemmet blir erstatningsansvarlig overfor kreditorene for det oppståtte tapet.

Et eventuelt ansvar etter aksjeloven § 17-1, alternativt aksjeloven § 17-6 jf. de alminnelige erstatningsregler, forutsetter derfor at det foreligger brudd på de plikter som tillegges styret, og at disse bruddene er av såpass alvorlig karakter at det danner grunnlag for erstatningsansvar. Det må kunne legges til grunn at de fleste utfører sitt styrearbeid uten å pådra seg erstatningsansvar. Dette, sammen med de muligheter som foreligger for å tegne



styreansvarsforsikring samt det forhold at hver av kreditorene selv kunne valgt å fremme erstatningskrav, medfører etter lagmannsrettens oppfatning at As innsigelser knyttet til ansvarsbegrensning, ikke kan være til hinder for overdragelse av kravene.

Heller ikke det forhold at kreditorene ikke ønsket å støtte boet i en omstøtelsessak, synes å være til hinder for senere overdragelse av kravene. Slik lagmannsretten ser det, innebærer ikke en manglende omstøtelsessak i regi av boet at kreditorene samtidig oppga sine krav.

Av større interesse er det forhold at Xs bo ble innstilt 2. januar 2013. Fordringene ble deretter ervervet i oktober 2013. På dette tidspunkt hadde ingen av kreditorene rettet noe erstatningskrav mot A. A har derfor anført at det ikke var noe krav å erverve.

Det er imidlertid på det rene at kravene ikke var foreldet, slik at fordringshaverne fortsatt sto fritt til å rette krav mot A. Det forhold at kreditorene i stedet overdrar kravet, innebærer en mulighet for at enkelte vil spekulere i å kjøpe slike krav billig, for så å forfølge kravet. Det forhold at Bø og Tjernshagen har opplyst at de ervervet kravene for å komme i en bedre forhandlingsposisjon overfor A, er ikke et argument for at kravet ikke kan overdras. Dersom man mener slike erverv av fordringer er en utilbørlig eller uhensiktsmessig fremgangsmåte, er det etter lagmannsrettens syn eventuelt en lovgiveroppgave å gi bestemmelser som hindrer dette.

De krav som er ervervet, har dels sin bakgrunn i varer og tjenester som er levert til Xs byggeprosjekter, dels sin bakgrunn i mangelskrav som kjøpere av boligene har rettet mot X. Både rene pengekrav og erstatningskrav kan som utgangspunkt overdras, med mindre det foreligger særskilt forbud mot dette - slik det eksempelvis gjør for skader på person etter skadeserstatningsloven. For erstatningskrav som gjelder tingsskade, er det ingen slike begrensninger.

Ved overdragelse av fordringer og erstatningskrav trer erververen normalt inn i overdragerens sted, og kan gjøre fordringens pålydende gjeldende mot debitor uavhengig av hva han selv ervervet den for.

Dette innebærer at det for hvert enkelt krav må vurderes hvorvidt det foreligger ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og et økonomisk tap.

## **Kravet overdratt fra firmaene Oppussing Surowiec og Langhus Rør**

Bø og Tjersland har ervervet krav fra firmaene Oppussing Surowiec og Langhus Rør. Kravene knytter seg til varer og tjenester som disse skal ha levert til byggeplassen.

Det er anført fra Bø og Tjerslands side at kravet som er ervervet fra Oppussing Surowiec knytter seg til arbeid i Hallagerbakken. På de fremlagte fakturaene fremgår det imidlertid at de gjelder arbeid i Sleppenveien. Det er ikke fremlagt underlagsdokumenter knyttet til arbeidet som skal være utført eller ført vitner som har kunnet belyse grunnlag for kravene. A har bestridt fakturaene i sin helhet.

Når det gjelder kravene overdratt fra Langhus Rør er det fra Bø og Tjerslands side hevdet at X aksepterte å dekke disse kravene da Xs hovedentreprenør gikk konkurs. Vitnet Julius Hall Torgersen fra Langhus Rør mente det var inngått en muntlig avtale om dette, og at det var en forutsetning for at Langhus Rør skulle fortsette arbeidene. Han kjente imidlertid ikke nærmere til hva slags avtale som eventuelt var inngått. Videre var han ikke kjent med hvorvidt noen av fakturaene som var fremlagt, kunne være delvis betalt. A har bestridt at X påtok seg å dekke disse arbeidene, og det er årsaken til at fakturaene ikke ble betalt.

Kravene ervervet fra Oppussing Surowiec og Langhus Rør er således omtvistet. Ut fra den relativt begrensede bevisførselen, er lagmannsretten av den oppfatning at de fremlagte fakturaene ikke er tilstrekkelig til å sannsynliggjøre at disse firmaene hadde slike krav mot X. De overdratte fordringene kan da ikke danne grunnlag for et erstatningskrav mot A.

## **Kravet fra Nordic Guarantee**

Heller ikke kravene fra Nordic Guarantee kan etter lagmannsrettens syn danne grunnlag for et erstatningskrav mot A. Nordic Guarantee hadde stilt garanti overfor boligkjøperne. Som følge av Xs mislighold, er det utbetalt diverse beløp under garantiene. For lagmannsretten er det fremlagt flere «Claims Payment» på beløpene som er utbetalt. Den underliggende garantiavtalen er ikke fremlagt. Det foreligger heller ikke opplysninger om hvorvidt det faktisk er fremmet regresskrav mot X, selv om det av to «Claims Payment» fremgår at dette bør gjøres. Dersom regresskrav ikke er fremmet som følge av at vilkårene for dette ikke er til stede, har Nordic Guarantee ikke krav mot X som kan overdras. I lys av sakens manglende opplysning på dette punkt, er

lagmannsretten av den oppfatning at dette erstatningskravet ikke kan føre frem.

## Kravet fra Grøgard Maskin AS

For så vidt gjelder kravet som er overdratt fra Grøgard Maskin ANS, har A ikke hatt innsigelser mot de krav dette selskapet meldte som fordring i Xs konkursbo. I mangel av andre opplysninger legger retten til grunn at dette beløpet tilsvarer de fakturaer fra Grøgard Maskin som er fremlagt i saken, på til sammen 174 169 kroner. Fordringen ble ervervet for 2 500 kroner.

Kravet til Grøgard Maskin er et typisk eksempel på at enkeltkreditorer kan bli rammet av styremedlemmenes handlinger. Den urettmessige overføringen av Bekkeliveien 16 og konsekvensene av dette rammet her kreditorens interesse. Om ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng vises til ovenstående drøftelse knyttet til Hallagerbakken 35D.

Ved vurderingen av det økonomiske tapet skal en medkontrahents erstatning som utgangspunkt utmåles på bakgrunn av de omkostninger avtalen har påført ham. Det er normalt ikke grunnlag for å kreve positiv kontraktsinteresse. Dette har i liten grad vært belyst under ankeforhandling, og for Grøgard Maskins del har A ikke bestridt beløpet som ble meldt i Xs konkursbo. Lagmannsretten legger til grunn at beløpet utgjorde 174 169 kroner, som da er hva Grøgard Maskin ville kunne krevet om de hadde reist erstatningskravet.

Bø og Tjersland har kjøpt opp kravet, og trer inn i overdragerens sted. De tilkjennes derfor 50 % av 174 169 kroner for skaden som A har påført Grøgard Maskin, dvs. 87 084,50 kroner.

## Krav knyttet til Hallagerbakken 35B og Hallagerbakken 35C

Bø og Tjersland har videre ervervet krav fra eierne av Hallagerbakken 35B og Hallagerbakken 35C. Bakgrunnen for kravene er forsinkelser og mangler ved eiendommene. Kravene utgjør henholdsvis 821 318,50 kroner og 1 052 319,75 kroner.

Bø og Tjersland har anført at de samme forhold som tilsier at det foreligger et erstatningsrettslig ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng for prisavslagskrav knyttet til deres egen eiendom i Hallagerbakken 35D, gjør seg gjeldende når det gjelder kravene knyttet til Hallagerbakken 35B og 35C. Lagmannsretten er enig i dette. Det vises derfor til ovenstående drøftelse av ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng.

Utmålingen av det økonomiske tapet knyttet til Hallangerbakken 35B og 35C må bli skjønsmessig. Det er ikke fremlagt kjøpekontrakter for disse eiendommene, og lagmannsretten kjenner derfor ikke nøyaktig kjøpesum eller detaljer i avtalene mellom X og kjøperne av Hallagerbakken 35B og 35C. En slik informasjon er av interesse ved vurderingen av i hvilken grad det som er levert, avviker fra den underliggende avtale, samt hvilken standard som var påregnelig.

Hallangerbakken 35B og 35C er imidlertid nyoppførte boliger, hvor kjøper må kunne forutsette at arbeidet er utført i tråd med gjeldende forskrifter og med en alminnelig god standard der ikke annet er opplyst.

Eier av Hallagerbakken 35C, Martin Paulsen, har forklart seg om omfattende mangler ved egen bolig. Han kunne opplyse at tilsvarende mangler er oppdaget ved Hallagerbakken 35B. Boligene er oppført samtidig, og av de samme entreprenørene. Arbeidene med oppføring av husene var så forsinket at garantiene som var stilt fra byggherren i sin helhet gikk med til å dekke avtalt dagmulkt. Allerede ved overtakelse ble det påpekt en rekke feil, og gjennom det første året ble det klart at boligene hadde store mangler.

For lagmannsretten er det fremlagt detaljerte rapporter fra firmaet Andersen og Baumann byggeadministrasjon. Andersen og Baumann byggeadministrasjon ble engasjert av eierne av Hallagerbakken 35B og 35C for gjennomgang av feil av mangler som var registrert ved overtakelse av boligene, samt reklamasjoner i garantiperioden. Det fremgår av rapportene at det er omfattende feil og mangler ved boligene. Eksempelvis måtte fasadene pusse på ny da malingen flasket av, dører måtte byttes da de ikke tilfredsstilte brannkrav, flere steder var det ikke lagt fall mot sluk og det var store problemer med trekk og kondens som følge av manglende isolasjon.

Murmester Narve Helle ble engasjert av eierne i Hallagerbakken 35C og 35D til å utføre utbedringsarbeidene. Han har for retten forklart om nødvendige utbedringer som følge av klare feil ved en rekke bygningstekniske løsninger. Store deler av arbeidene var ikke forskriftsmessig utført. Det er fremlagt en oversikt over de arbeider han har utført, og denne ble gjennomgått under ankeforhandling.

A har vist til at X hadde betydelige innsigelser mot kravene som er fremmet for Hallagerbakken 35B og 35C. Det er vist til at den fremlagte dokumentasjonen ikke gir et riktig bilde av et eventuelt prisavslag eller

økonomisk tap. Deler av arbeidene som er utført av Helle er anført å være oppgraderinger, som ikke var med i leveransen fra X. Det er anført at dersom retten finner at det foreligger grunnlag for erstatning, må beløpet i det minste reduseres med 540 000 kroner.

Etter lagmannsrettens syn er det klart at de nyoppførte boligene i Hallagerbakken 35B og 35C ble levert med slike feil og mangler at det ga grunnlag for betydelige prisavslagskrav. Den dokumentasjon som er fremlagt, sammenholdt med vitneforklaringen fra Helle, viser at de utbedringer som er gjort, har vært nødvendige for å sette boligene i forskriftsmessig stand. Det er i svært liten grad utført arbeider som må anses for å innebære en oppgradering eller tilleggsarbeider.

Ved utmålingen av prisavslagskravet, og derved erstatningskravet, tar lagmannsretten utgangspunkt i de fremlagte oversikter og fakturaer fra Helle med underleverandører og fakturaer fra Andersen og Baumann byggeadministrasjon for kartlegging av feil. Samlet utgjør beløpene 710 472,50 kroner for Hallagerbakken 35B. For en faktura pålydende 218 750 kroner, er det lagt til grunn 150 000 kroner ettersom det er påført fakturaen at det er beløpet som er betalt. Tilsvarende gjelder en faktura for Hallagerbakken 35C, hvor fakturaen lyder på 250 000 kroner, mens det fremgår av påskrift at det er betalt 150 000 kroner. Samlet utgjør beløpene for Hallagerbakken 35C da 922 319,50 kroner.

For begge boligene må det gjøres et skjønsmessig fradrag for mindre oppgraderinger, eksempelvis knyttet til arbeid ved inngangsdør, pussing av kjellernedganger og legging av fliser i inngangsparti. Også noen andre arbeider synes å ha medført en viss standardheving, jf. forklaringen fra Helle om at enkelte poster var noe vanskelig å klassifisere. Lagmannsretten finner på denne bakgrunn at det bør gjøres et fradrag på 50 000 kroner for hver av boligene.

Ut fra parts- og vitneforklaringer er det klart at det var betydelige forsinkelser knyttet til Hallagerbakken 35B og 35C. Det foreligger imidlertid ingen oversikt over forsinkelsesperiode, størrelsen på krav om dagmulkt eller nærmere oversikt over hva som er dekket fra Nordic Guarantee, utover de fremlagte fakturaer. Lagmannsretten har derfor ikke grunnlag for å vurdere hvorvidt forsinkelsene kunne gi grunnlag for krav utover hva som allerede er dekket, og det kan da ikke tilkjennes noen erstatning for forsinkelse.

For begge eiendommene krevet dekning av utgifter til advokat. Som påpekt av A foreligger det få opplysninger om i hvilken grad disse er dekket gjennom forsikringsordninger. Lagmannsretten kan derfor ikke se at disse kravene er tilstrekkelig sannsynliggjort.

Samlet prisavslag for mangler knyttet til Hallagerbakken 35b og 35C blir etter dette 1 532 792 kroner. Som følge av at lagmannsretten har lagt til grunn at erstatning kan tilkjennes med 50 %, jf. ovenstående drøftelse av årsakssammenheng, tilkjennes et beløp på 766 396 kroner.

## Oppsummering:

På bakgrunn av ovenstående drøftelse, har Bø og Tjersland krav på dekning av 171 396,50 kroner for det prisavslag som knytter seg til egen bolig. Videre har de krav på dekning av krav overdratt fra Grøvd Maskin ANS på 87 084,50 kroner, og krav på dekning av krav overdratt fra Hallagerbakken 35B og 35C på 766 396 kroner. Samlet sett tilkjennes de erstatning på 1 024 877 kroner.

## Forsinkelsesrente:

Bø og Tjersland har krevet dekket forsinkelsesrente, jf. forsinkelsesrenteloven § 2 og § 3, samt avhendingslova § 7-3. De har krav på få dekket det tap de har lidt ved As skadegjørende handling, herunder rentetap. Kravet tas derfor til følge. Partene er enige om at eventuell forsinkelsesrente skal regnes fra en måned etter at stevning mot A, dvs. fra 10. november 2013.

## Lemping:

Saksøkte har krevet lemping i erstatningskravet etter aksjeloven § 17-2 jf. skadeserstatningsloven § 5-2. Etter bestemmelsen kan erstatningsansvaret lempes når «retten under hensyn til skadens størrelse, den ansvarliges økonomiske bæreevne, foreliggende forsikringer og forsikringsmuligheter, skyldforhold og forholdene ellers finner at ansvaret virker urimelig tyngende for den ansvarlige. Det samme gjelder når det i særlige tilfelle er rimelig at den skadelidte helt eller delvis bærer skaden».

Etter lagmannsrettens syn er det ikke grunnlag for lemping i saken. Tapet er voldt forsettlig. A bevisst har overtrådt bestemmelser i aksjeloven som er ment å beskytte kreditorene og som sikrer styremedlemmer mot

ansvar så lenge man overholder lovens regler. Sett hen til det beløp A tilgodeså seg selv og sin kone med, fremstår tapets størrelse som påregnelig for A. Selv om beløpet isolert sett er av en viss størrelse, kan retten ikke se at dette i seg selv innebærer at ansvaret er urimelig tyngende for A. Det foreligger ikke opplysninger om As økonomi som tilsier lemping .

Heller ikke det forhold at Bø og Tjersland kjøpte fordringene for en lav kostnad kan lede til lemping i den foreliggende sak. Dette er ikke uvanlig der sannsynligheten for inndrivelse av disse var liten. Det er Bø og Tjersland som har tatt belastningen og kostnadene ved å forsøke å oppnå dekning for kravene. Sett i lys av det endelige erstatningsbeløpets størrelse, kan retten ikke se at det foreligger et «særlig tilfelle» som gjør det rimelig at Bø og Tjersland bærer noe av skaden.

### **Sakskostnader:**

Ved vurderingen av sakskostnader, er det samlede utfallet av anke og avledet anke avgjørende, jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd siste punktum.

As anke knyttet seg til den erstatning han ble idømt å betale for manglene ved Hallagerbakken 35D. A la ned påstand om frifinnelse, mens Bø og Tjersland la ned påstand om anken skulle forkastes. I den avlede anken, som gjaldt overdratte krav, la Bø og Tjersland ned påstand om tilkjennelse av erstatning etter rettens skjønn, mens A la ned påstand om at anken forkastes. Dersom de samlede krav fra Bø og Tjersland for lagmannsretten summeres, utgjør beløpet 3 236 961 kroner.

Ved lagmannsrettens dom tilkjennes Bø og Tjersland 171 396,50 kroner for krav knyttet til Hallagerbakken 35D, et lavere erstatningsbeløp enn i tingretten hvor de ble tilkjent 466 962 kroner. På dette punkt har A oppnådd et bedre resultat enn for tingretten. Samtidig har Bø og Tjersland gjennom den avlede anken fått medhold i et erstatningskrav på 853 480,50 kroner, med grunnlag i kravet ervervet fra Grøgaard Maskin og Hallagerbakken 35B og 35C, på henholdsvis 87 084,50 kroner og 766 396 kroner. Det samlede erstatningsbeløp som tilkjennes etter lagmannsrettens dom er derfor 1 024 877 kroner.

Etter lagmannsrettens syn har verken Bø og Tjersland eller A vunnet saken «i det vesentlige», jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd første punktum. Bø og Tjerslands samlede erstatningskrav var 2 212 084 kroner høyere enn hva som er tilkjent ved lagmannsrettens dom, mens A er idømt et betydelig erstatningsbeløp.

Etter tvisteloven § 20-3 kan imidlertid en part som har fått medhold av betydning uten å vinne saken, jf. § 20-2, unntaksvis helt eller delvis tilkjennes sakskostnader av motparten hvis tungtveiende grunner tilsier det. Ved vurderingen skal det særlig legges vekt på hvor mye parten har fått medhold og andelen av sakskostnadene som knytter seg til den del av saken. Det skal også legges vekt på om det var grunn til å få saken prøvd fordi den var tvilsom, om en part kan bebreides at det kom til sak, samt den velferdsmessige betydning og styrkeforholdet partene i mellom, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd andre punktum.

Etter lagmannsrettens syn er vilkårene for å tilkjenne Bø og Tjersland delvis dekning av sakskostnader etter tvisteloven § 20-3 til stede. Ved lagmannsrettens dom er Bø og Tjersland tilkjent et betydelig erstatningsbeløp. Dette, sammenholdt med at det nå fastslått at krenkelsen av de plikter A hadde i sin rolle som styreleder, har medført tap som dem som kreditorer, innebærer etter rettens syn at Bø og Tjersland har fått medhold av betydning. Det foreligger tungtveiende grunner for å tilkjenne delvise sakskostnader. Bø og Tjersland har fått medhold i at de både kan kreve erstatning på grunnlag av eget krav og på grunnlag av de ervervede krav, og de er tilkjent et betydelig erstatningsbeløp. Det var således god grunn til å bringe saken inn for retten. Under behandlingen i lagmannsretten gikk store deler av tiden med til å belyse As opptreden som styreleder, og det ble også brukt tid på å dokumentere krav knyttet til egen bolig. Det ble i mindre grad brukt tid på omfanget av de overdratte erstatningskrav. Store deler av sakskostnadskravet må derfor anses å knytte seg til de poster hvor Bø og Tjersland langt på vei har fått medhold.

Lagmannsretten bemerker at slik saken har vært lagt opp fra begge parter side, har den ikke være egnet til å avklare eventuelle prinsipielle spørsmål.

Etter lagmannsrettens syn, bør Bø og Tjersland tilkjennes dekning av 2/3 av sakskostnadene for lagmannsretten. Advokat Lund har fremlagt en kostnadsoppgave på 556 875 kroner for lagmannsretten. Det er ikke inngitt noen supplerende oppgave. Beløpet fremstår som høyt, men lagmannsretten finner under noe tvil at kostnadene må anses som rimelige og nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5. Bø og Tjersland tilkjennes etter dette 371 250 kroner i sakskostnader for lagmannsretten.

Lagmannsrettens resultat skal legges til grunn ved vurderingen sakskostnadsspørsmålet for tingretten, jf. tvisteloven § 20-9.

Tingretten la til grunn at saken var dels vunnet og dels tapt. Bø og Tjersland ble likevel tilkjent delvis dekning for sakskostnader, under henvisning til at saken var forårsaket av As skadevoldende handling, samt at han ikke hadde vært villig til å gå i dialog med Bø og Tjersland om kravet. Det ble gjort en reduksjon i sakskostnadskravet på 30 prosent ettersom krav knyttet til de oppkjøpte fordringene ikke førte frem for tingretten. Det fremgår ikke av tingrettens dom hvilken bestemmelse som er benyttet, men trolig er det tvisteloven § 20-3 som er ment som hjemmel for avgjørelsen.

A har anket sakskostnadsavgjørelsen, og vist til at vilkårene for å tilkjenne erstatning etter tvisteloven § 20-3 ikke er til stede. Det er anført at Bø og Tjersland verken fikk medhold av betydning eller at det foreligger særlige grunner. Ved oppkjøp av et betydelig antall fordringer for en marginal sum, kan det ikke bebreides A at han ikke var villig til å gå i dialog med Bø og Tjersland. Det er anført at det ut fra beløpene som var krevet, vant A idet vesentlige saken for tingretten.

Etter lagmannsrettens syn bør Bø og Tjersland tilkjennes dekning av 2/3 av sakskostnadene for tingretten. Det vises til begrunnelsen for delvis tilkjennelse av sakskostnader for lagmannsretten, som er dekkende også for avgjørelsen av sakskostnader for tingretten.

For tingretten fremsatte Bø og Tjerslands prosessfullmektig, advokat Ulltveit-Moe sakskostnadsoppgave på 448 625 kroner. I tillegg kom utgifter til vitner på 43 380 kroner og rettens gebyr på 9 460 kroner. Til sammen lød kostnadskravet på 501 465 kroner. I likhet med tingretten er lagmannsretten av den oppfatning at beløpet er høyt, men retten finner også her, under en viss tvil, at kostnadene er nødvendige og rimelige, jf. tvisteloven § 20-5. Bø og Tjersland tilkjennes etter dette 334 310 kroner i sakskostnader for tingretten.

Dommen er enstemmig.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist på fire uker, jf. tvisteloven § 9-14 (5). Dette skyldes kombinasjon av sykefravær og ferieavvikling.

#### *Domsslutning*

- 1. A dømmes til å betale erstatning til Marit Bø og Silje Hrafa Tjersland i fellesskap med 1 024 877 - enmillionogtjuefiretusenåttehundreogsyttisju - kroner innen to uker fra forkynnelse av denne dom, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 10. november 2013 og frem til betaling skjer.*
- 2. A dømmes til å betale sakskostnader for lagmannsretten til Marit Bø og Silje Hrafa Tjersland i fellesskap med 371 250 - trehundreogsyttientusentohundreogfemti - kroner innen to uker fra forkynnelse av denne dom.*
- 3. A dømmes til å betale sakskostnader for tingretten til Marit Bø og Silje Hrafa Tjersland i fellesskap med 334 310 - trehundreogtrettifiretusenetrehundreogti - kroner innen to uker fra forkynnelse av denne dom.*