



Høyesteretts kjæremålsutvalg - Rt-1991-352 (97-91)

Instans	Høyesteretts kjæremålsutvalg - kjennelse.
Dato	1991-03-21
Publisert	Rt-1991-352 (97-91)
Stikkord	(Hopsdal) Ektefellers formuesforhold.
Sammendrag	Tinglysingsloven § 27 kan anvendes analogisk på et tilfelle der pantsetteren har hjemmelen til hele eiendommen, men hevdet at pantsettelsen bare gjaldt hans ideelle rådighetsdel. Det forelå ingen uriktig fortolkning av aktsomhetskravet i § 27.
Saksgang	L.nr 153 K/1991, jnr 102/1991
Parter	Willy Hopsdal (advokat Odd A Drevland) mot DnB Finans A/S (advokat Hans Flø).
Forfatter	Langvand, Dolva og Gussgard.

Kjennelse:

Side 353

Willy Hopsdal har alene grunnbokshjemmelen til hytteeiendommen gnr 13 bnr 1 feste nr 2 i Gulen. Han er gift og har felleseie. Da tre ulike pantekreditorer hver for seg begjærte tvangsauksjon over hytteeiendommen hevdet han at tvangsauksjonene bare kunne holdes for hans ideelle halvdel av hytteeiendommen. Ytre Sogn namsrett avsa 16. oktober 1990 kjennelse med slik slutning:

"1. Begjæring fra Willy Hopsdal om at 1 gangs tvangsauksjon over eiendommen gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 kun skal gjelde hans ideelle del av eiendommen tas ikke til følge.

Hele nevnte eiendom kan således settes til tvangsauksjon.

2. Willy Hopsdal pålegges innen 14 - fjorten - dager å betale saksomkostninger med kr 1.000,- - kronerrettusen - til A/S Nevi Finans."

Willy Hopsdal påkjærte kjennelsen til Gulating lagmannsrett i forhold til A/S Nevi Finans, da det her ikke forelå underskrift fra ektefellen på denne pantobligasjon som er grunnlaget for tvangsauksjonsbegjæringen. Lagmannsretten avsa 14. januar 1991 kjennelse med slik slutning:

"1. Ytre Sogn namsretts kjennelse av 16. oktober 1990 stadfestes.

2. Willy Hopsdal betaler i saksomkostninger til DnB Finans A/S kr 800,- - kroner åttehundre 00/100 - innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne kjennelse."

Det nærmere saksforhold og partenes anførsler fremgår av namsrettens og lagmannsrettens kjennelser.

Willy Hopsdal har i rett tid påkjært lagmannsrettens kjennelse til Høyesteretts kjæremålsutvalg. Kjæremålet anføres å gjelde lagmannsrettens tolking av en lovforskrift - nærmere bestemt tinglysningsloven § 27. Det er stilt spørsmål ved om det i det hele er korrekt å anvende § 27 analogisk i dette tilfellet. Det er ikke tale om en ugyldig disposisjon. Videre blir det sentrale hvilken aktsomhetsnorm som skal legges til grunn for kjæremotparten. Det må være en del av lovtolkningen å vurdere hvilke krav som må stilles til den aktsomme gode tro hos kjæremotparten. Som den profesjonelle på markedet burde kjæremotparten kjenne til hjemmelsforhold og eierkonstruksjonens sameie, og være den nærmeste til å sikre seg at pantobligasjonen fikk pant i hele eiendommen. De to andre finansieringsinstitusjoner sikret seg ved å innhente ektefellens underskrift. Det vises til utviklingen av husmorsameiet etter dommen i Rt-1975-220. Det sentrale blir om kjæremotparten måtte forstå at pantsetteren bare kunne disponere over sin rådighetsdel av felleseiet. I prosesskrift av 15. mars 1991 har Willy Hopsdal fremholdt at de facto var Liv Hopsdal som var den drivende kraft i å tilføre midler som kunne investeres i hytteeiendommen.

I kjæremålserklæringen er det lagt ned slik påstand:

"1. Willy Hopsdals begjæring om at 1. gangs tvangsauksjon over gnr. 13, bnr. 1, feste nr. 2 kun skal gjelde hans ideelle del av eiendommen, forsåvidt angår krav fra DnB Finans, tas til følge.

2. Willy Hopsdal tilkjennes saksomkostninger for såvel namsrett, lagmannsrett samt Høyesteretts kjæremålsutvalg."

DnB Finans A/S (tidligere A/S Nevi Finans) har i tilsvaret gjort gjeldende at lagmannsrettens kjennelse er riktig både når det gjelder begrunnelse og resultat. Det hevdes at fristene i ektefelleloven § 16 må komme analogisk til anvendelse også i de tilfelle hvor samtykke ikke er påkrevet. Det fremkommer ikke i dokumentene noe som tilsier innskrenket eiendomsrett for Willy Hopsdal. Det hevdes at hytteeiendommen tilhører Willy Hopsdals rådighetsdel, og at den innsats som er ytet av ektefellen må tillegges annen vekt her enn hvor det gjelder felles bolig.

I tilsvaret er det lagt ned slik påstand:

"1. Gulating Lagmannsrett's kjennelse av 14. januar 1991 stadfestes.

2. Willy Hopsdal betaler i saksomkostninger til DnB Finans A/S for dette kjæremålet kr 1.200,-."

Side 354

Høyesteretts kjæremålsutvalg skal bemerke:

Kjæremålet gjelder lagmannsrettens avgjørelse av et kjæremål, og utvalgets kompetanse er begrenset som bestemt i tvistemålsloven § 404.

Den kjærende part anser det tvilsomt om tinglysningsloven § 27 får anvendelse i foreliggende sak, og hevder at lagmannsretten i alle tilfelle har fortolket bestemmelsen uriktig når det gjelder kravet til aktsom god tro.

Kjæremålsutvalget kan ikke se at det er en uriktig lovtolkning når tinglysningsloven § 27 gis analogisk anvendelse på det forhold saken gjelder. Avgjørelsen i Rt-1990-593 og de henvisninger som der er gjort støtter i noen grad dette.

Angående aktsomhetskravet heter det i lagmannsrettens kjennelse bl a:

"Lagmannsretten har for øvrig vurdert om A/S Nevi Finans i dette tilfelle kan sies å ha vært i aktsom god tro, særlig fordi det av de to i tid forutgående pantobligasjoner fremgår at Liv Hopsdal uttrykkelig har samtykket i pantsettelsen av hytteeiendommen.

Finansieringsselskapets undersøkelsesplikt kan likevel ikke sies å gå så langt at pantebøkene - hvor pantobligasjonene vil være innsatt - skal undersøkes, det måtte i dette tilfellet være tilstrekkelig å konstatere at Willy Hopsdal hadde enegrunnbokshjemmel da han utferdiget pantobligasjonen."

Kjæremålsutvalget legger til grunn at lagmannsretten har vurdert de konkrete omstendigheter i saken, og kan ikke se at uttalelsen bygger på noen uriktig fortolkning av aktsomhetskravet i tinglysningsloven § 27. Den konkrete rettsanvendelse kan utvalget ikke prøve.

Kjæremålet vil etter dette bli å forkaste.

Kjæremålsmotparten har nedlagt påstand om saksomkostninger for utvalget med 1.200 kroner. Påstanden tas til følge.

Kjennelsen er enstemmig.

Slutning :

1. Kjæremålet forkastes.
2. I saksomkostninger for Høyesteretts kjæremålsutvalg betaler Willy Hopsdal til DnB Finans A/S 1.200 - ettusentohundre - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

YTRE SOGN NAMSRETT

Sak nr. 6 / 19 90 D

DOK. NR. 8

1

R E T T S B O K

FOR

YTRE SOGN NAMSRETT

År 1990 den 16. oktober ble retten satt på sorenskriverkontoret i Høyanger.

Dommer: Dommerfullmektig Helen Juell Eide.

Sak nr. 6/1990 D.

Saksøker: Willy Hopsdal, 5100 Isdalstø.

Saksøkte: Credit-Service A/S (CS Finans A/S v/CS Inkasso),
Kristiansand.
Lefac A/S, Oslo v/Case Inkasso, A/S, Bergen.
A/S Nevi Finans Bergen v/Norkreditt A/S, Bergen.

Saken gjelder: Begjæring om kjennelse fra namsretten vedrørende spørsmålet om opprinnelige tre tillyste l. gangs tvangsauksjoner over eiendommen gnr. 13 bnr. 1 feste nr. 2 i Gulen kommune skal gjelde hele eiendommen eller kun en ideell halvdel.

Til stede: Ingen utenom dommeren.

Dommeren la frem sakens dokumenter og avsa slik

KJENNELSE:

Første gangs tvangsauksjoner over eiendommen bnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 i Gulen kommune var tillyst den 12.06.1990, henholdsvis kl. 0900, 1000 og 1100. Namsretten mottok den 05.06.1990 en begjæring fra advokat Odd A. Drevland på vegne av Willy Hopsdal, om midlertidig utsettelse av de tillyste tvangsauksjoner.

Ved kjennelse av 07.06.1990 ble det bestemt at de nevnte tillyste tvangsauksjoner skulle utsettes midlertidig, til namsretten kunne avgjøre spørsmålet om de nevnte tvangsauks-

joner skulle gjelde hele eller bare del av nevnte eiendom. Det var fra de saksøktes side begjært tvangsauksjon over hele eiendommen, og opprinnelig tillyste tvangsauksjoner skulle også gjelde hele eiendommen.

I brev av 07.06.90 fikk advokat Drevland en frist på to uker til å komme med en nærmere redegjørelse i sakens forbindelse.

Etter frisetsettelse mottok namsretten den 5. september 1990 en nærmere redegjørelse fra advokat Drevland.

Begjæring av 05.06.90 samt nevnte senere redegjørelse ble så oversendt de saksøkte til uttalelse.

PARTENES ANFØRSLER:

Saksøker hevder at eiendommen gnr. 13 bnr. 1 feste nr. 2 i Gulen kommune er eiet i felleseie mellom saksøker og hans hustru, Liv Hopsdal. Eiendommen kom inn i familien Hopsdal via Willy Hopsdal og da fortrinnsvis som arv. Dette gjaldt imidlertid kun selve råtomten. Denne ble ervervet i 1983/84, festekontrakt ble inngått i 1984. Hytten ble oppført i 1984 og da ved bruk av hovedsaklig felles midler. Det er kun saksøker som har grunnbokshjemmel, men hustruen har bidratt vesentlig med hensyn til å erverve hytteeiendommen. De har begge vært i fullt arbeid over de senere år og har derfor bidratt totalt til fellesøkonomien. Liv Hopsdal har hatt større skattbar inntekt enn sin ektefelle i perioden fra 1984 t.o.m. 1989.

Retten må således legge til grunn at eiendommen eies i et felleseie, og da med like store rådighetsdeler på hver av ektefellene.

Dette medfører at dekningsl. § 2-2 jfr. ektefellel. § 30 må ha som konsekvens at en kreditor kun kan ta beslag/utlegg i det som eies av den konkrete debitor.

Likeledes må dette innebære at ved pantsettelse gjennom pantobligasjoner må der forefinnes et særskilt rettsgrunnlag, rettsstiftende kjensgjerning, spesifikk avtale som innebærer at det i den grad pantobligasjonen kun er undertegnet at Willy Hopsdal må dette kun følgelig ses på som en pantsettelse av hans andel av eiendommen.

Hvis vi så går på de enkelte låne-/pantsettelsesforhold synes det klart at for såvidt angår obligasjonen til Credit-Service A/S er denne kun undertegnet av Willy Hopsdal. Jeg har ikke kopi av låneavtalen, men jeg antar at det er kun han som har undertegnet denne avtale.

Imidlertid kan det også være grunnlag for å så tvil om hvorvidt denne obligasjonen også kun har pant i Willy Hopsdals sameiepart av hytteeiendommen. Såvidt vites er det kun han som hefter for lånet som direkte lånedibitor. Så sant der følgelig ikke foreligger et særkilt rettslig grunnlag for det kan da neppe Liv Hopsdal bli ansett for hefte for denne gjeld. Så sant der ikke foreligger noen form for rettsstiftende kjensgjerning som nagler Liv Hopsdal til denne gjeldsposten bør de for denne gjeldsposts del være grunn til å slå fast at denne kun hefter i Willy Hopsdals ideelle halvpart av eiendommen.

Obligasjonen til Vest Finans A/S er som nevnt undertegnet av begge, her er også en låneavtale med begge parter underskrevet. Her har man følgelig en rettsstiftende disposisjon som bør tilsi at for denne obligasjonens del bør auksjonen avholdes forsåvidt angår begge andeler av eiendommen. Dette til tross for at det avholdes at denne igjen i utgangspunktet var et næringslån. Imidlertid har man fått Liv Hopsdals underskrift på dette lån.

Imidlertid når det gjelder Nevi Finans A/S er det åpenbart et næringslån. Følgelig er dette spessifikt særgjeld på Willy Hopsdals hånd og må som sådan kun anses å hefte i hans ideelle anpart av eiendommen. Jeg antar uten at dette er fremlagt at også den obligasjonen som hefter for Vestlandsbanken, nå Fokus Bank avd. Knarvik, tinglyst 20. mars 1986 også er tilknyttet til næring uten at jeg hverken har obligasjonen eller låneavtalen i hende pr. dato.

Credit-Service A/S' obligasjon angår kun Willy Hopsdal ideelle anpart av eiendommen. For Vest Finans A/S/Lefac A/S' obligasjon må auksjonen gjelde hele eiendommen, altså følgelig også Liv Hopsdals ideelle anpart av denne. For Nevi Finans' obligasjon og auksjon må denne kun fremmes for Willy Hopsdals andel.

Jeg tør derfor be om at der avsies slik spesifikk kjennelse som ovenfor hvorpå dette blir bibrakt rekvirentene slik at disse får ta standpunkt til slik ausjonsbegjæring.

Saksøkte Credit-Service A/S v/CS Inkasso hevder følgende:

Vi har på vegne av Credit-Service A/S (nå CS Finans A/S begjært tvangsauksjon over gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 i Gulen. Bakgrunnen for vår begjæring er en misligholdt pantobligasjon stor kr. 30.000,-. Den 12.04.84 samtykker

ektefeller Liv Hopsdal i pantsettelsen.

På bakgrunn av forannevnte må en kunne anse at det i denne begjæring, begjæres tvangsauksjon over hele eiendommen.

A/S Nevi Finans v/advokat Hans Flø hevder følgende:

Begjæring om tvangsauksjon over gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 i Gulen kommune fra A/S Nevi Finans beror på avtalt pant i hele eiendommen. Pantet er stiftet ved pantobligasjon av januar 1988, tinglyst 25/1.1988.

Der ligger ingen opplysninger eller informasjon om begrensning i Willy Hopsdal eiendomsrett. Videre er ikke dette noen eiendom som tjener til noen annen ektefelles bruk, rådighet.e.l.

At partene har felleseie kan ikke her innskrenke pantedretten til kun å oppfatte bare debtors ideelle andel.

Det fremgår av grunnboken at Willy Hopsdal er alene hjemmelshaver til eiendommen. Etter analogi fra Tinglytingslovens § 27 må A/S Nevi Finans være berettiget til å anta hele eiendommen for å tilhøre Willy Hopsdal, eller tilligge hans rådighetsdel i ekteskapet. Det vises forøvrig til dom inntatt i R.G. 1985 s. 820.

Det vises videre til ektefellelovens § 16 som også etter analogifortolkning må komme til anvendelse i det gjeldende rettsspørsmålet. Den ektefelle som mener at en pantsettelse er krenkende for hans eller hennes eierrådighet over eiendommen plikter å reise sak for omstøtelse av panteforholdet innen 1 år etter tinglysning. Jeg kan ikke se at slik sak er reist fra Liv Hopsdal.

Under henvisning til begge ovennevnte anførsler og til den vekt som nevnte anførsler må telle i sammenheng, kreves tvangsauksjon gjennomført over hele eiendommen.

Det nedlegges sådan

påstand:

1. Tvangsauksjonen fremmes.
2. A/S Nevi Finans tilkjennes saksomkostninger med kr. 1.000,-.

Lefac A/S v/Case Inkasso A/S hevder følgende:

Vi holder fast ved at tvangsauksjonen avholdes over eiendommen i sin helhet.

Når vi fra først av har fremsatt kravet ovenfor Willy Hopsdal, skyldes det at sammen med låneavtalen var undertegnet pantobligasjon med sikkerhet i hytteeiendommen i gnr. 13 bnr. 1,2, Fallebø i Gulen. Det fremgikk av denne at festekontrakten var til Willy Hopsdal alene. Vi har derfor ikke fremsatt påkrav ovenfor ektefelle, idet det gjaldt en hytteeiendom og ikke beboelseseiendom.

Vi vil for ordens skyld gjøre oppmerksom på at låneavtalen var undertegnet av begge ektefeller.

Debitors ektefelle, Liv Hopsdal har i pantobligasjonen samtykket til at eiendommen kan pantsettes i sin helhet.

Vi krever at tvangsauksjonen gjennomføres.

RETTENS VURDERING:

Saken gjelder spørsmålet om de saksøkte som pantekreditorer i henhold til tinglyste pantobligasjoner store kr. 30.000,- (Credit-Service A/S), kr. 71.000,- (Vest Finans A/S/ Lefac A/S) og kr. 140.000,- (A/S Nevi Finans) i eiendommen gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 i Gulen kommune skal kunne sette hele eiendommen til tvangsauksjon eller om auksjonen kun kan fremmes for en ideell halvpart av eiendommen.

Overfor saksøkte Credit-Service A/S har saksøker i pantobligasjon datert den 12.04.84, tinglyst 17.04.84 erkjent å skylde saksøkte kr. 30.000,-. Av pantobligasjonen fremgår imidlertid at saksøkers ektefelle Liv Hopsdal skriftlig samtykket i at den aktuelle eiendom gnr. 13 bnr. 1 feste nr. 2 i Gulen pantsettes i sin helhet.

Det må derfor være klart at saksøkte kan sette hele eiendommen til tvangsauksjon.

Overfor saksøkte Vest Finans A/S/Lefac A/S v/Case Inkasso A/S har saksøker i en udatert pantobligasjon, tinglyst den 22.07.86 erkjent å skylde saksøkte kr. 71.000,-. Av pantobligasjonen fremgår at Liv Hopsdal skriftlig samtykket

den 19.06.86, i at eiendommen gnr. 13 bnr. 1 feste 2 i Gulen, pantsettes i sin helhet. Liv Hopsdal har også den 19.06.86 undertegnet låneavtalen med saksøkte.

Også her må det være klart at saksøkte kan sette hele eiendommen til tvangsauksjon.

Overfor saksøkte A/S Nevi Finans v/advokat Flø har saksøker i pantobligasjon datert den 21.01.88 og tinglyst den 25.01.88 erjent å skyldte saksøkte kr. 140.000,-. Liv Hopsdal har ikke underskrevet denne obligasjonen, men det er krysset av i rubrikk på obligasjonens s. 2 for at skyldner er gift, men at pantsettelsen ikke gjelder felles bolig, og for at heller ikke den annen ektefelles eller begges ervervsvirke er knyttet til eiendommen.

I medhold av ektefellel. § 14 kan en ektefelle imidlertid uten skriftlig samtykke fra den annen ektefelle pantsette fast eiendom som er felleseie, når eiendommen ikke tjener til felles bolig, eller når den annen ektefelles eller begges ervervsvirke ikke er knyttet til den.

Såfremt slik eiendom ikke er felleseie kan den også pantsettes uten den annen ektefelles skriftlige samtykke. I dette tilfellet tjener den aktuelle eiendom ikke til felles bolig og Liv Hopsdals eller begges ektefellers ervervsvirke er ikke knyttet til eiendommen. Saksøker kunne derfor pantsette eiendommen uten Liv Hopsdals skriftlige samtykke, hvilket også saksøker også har gjort i dette tilfelle. Spørsmålet blir så om saksøktes panterett likevel må innskrenkes til kun å gjelde en ideell halvpart av eiendommen.

På bakgrunn av foreliggende opplysninger legger retten til grunn at den aktuelle eiendom, gnr. 13 bnr. 1 feste nr. 2 i Gulen er eiet i felleseie. Det er da på det rene at grunnbokens opplysninger om at saksøker alene var eier ikke er dekkende for det aktuelle eiendomsforhold. I medhold av ektefellel. § 30 hefter hver ektefelle med det felleseie han råder over o.s.v. Willy Hopsdal hefter etter dette derfor med sin ideelle halvdel av eiendommen. Retten kan ikke se at ektefellel. § 16 kan anvendes analogisk i dette tilfellet. I § 16 står det uttrykkelig at bestemmelsen gjelder de tilfelle hvor en ektefelle har handlet i strid med ektefellel. §§ 14 og 15. I andre tilfelle vil det ikke være samme behov for omstøtelse og bestemmelsen kan heller ikke anvendes analogisk.

Saksøkte har også hevdet at **tinglysl. § 27** må kunne anvendes analogisk. Etter sin ordlyd tar denne bestemmelsen sikte på de tilfelle innsigelsen mot grunnboken bygger på at

grunnbokshjemmelen et ugyldig dokument. Dette er ikke tilfelle i denne saken. Retten finner imidlertid at regelen også må gis anvendelse på andre tilfeller hvor det reises innsigelser mot grunnbokshjemmelen. Slik også i denne sak hvor innsigelsen ligger i at eiendommen reelt var et sameie mellom ektefellene. Videre gjelder tinglysningsl. § 27 i utgangspunktet i forholdet mellom tredjemann og kontrahentens hjemmelsmann. Tilsvarende må imidlertid gjelde ved konflikter mellom godtroende tredjemann og kontrahentens sameier. Retten kan ikke se at det foreligger opplysninger som skulle tyde på at saksøkte ikke var i god tro da pantobligasjonen ble tinglyst. Saksøker sto som eneeier i grunnboken. Retten legger til grunn at det først og fremst er den ektefelle som vil hevde sameierett som må sørge for at dette kommer til uttrykk. Retten finner derfor at risikoen som følge av at grunnboken ikke viste det korrekte eiendomsforhold må gå ut over saksøkte og ikke saksøkte.

Retten legger etter dette til grunn at saksøker også her kan sette hele eiendommen til tvangsauksjon.

Retten legger etter dette til grunn at tvangsauksjon over hele eiendommen gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 i Gulen kommune kan fremmes på grunnlag av begjæringer fra samtlige av de tre saksøkte.

SAKSOMKOSTNINGER:

Willy Hopsdal har etter dette tapt saken fullstendig og pålegges i medhold av tvistemålsl. § 172 jfr. tvangsfullbyrdelsesl. § 2 å erstatte motparten saksomkostninger. Retten kan ikke se at det er grunn til å anvende unntaksregelen i § 172, 2. ledd.

Det er kun A/S Nevi Finans som har krevd saksomkostninger dekket og Willy Hopsdal pålegges derfor å erstatte denne saksomkostninger med kr. 1.000,-. De to andre saksøkte har ikke nedlagt påstand om saksomkostninger, og retten finner heller ikke at det er grunnlag for å tilkjenne eventuelle saksomkostninger.

S L U T N I N G:

1. Begjæring fra Willy Hopsdal om at 1 gangs tvangsauksjon over eiendommen gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 kun skal gjelde hans ideelle del av eiendommen tas ikke til følge.

Hele nevnte eiendom kan således settes til tvangsauksjon.

2. Willy Hopsdal pålegges innen 14 -fjorten- dager å betale saksomkostninger med kr. 1.000,- -kronerettusen- til A/S Nevi Finans.

Retten hevet.



Helen Juell Eide
dfm.



GULATING LAGMANNSRETT

gjør vitterlig:

År 1991 den 14. januar ble av Gulating lagmannsrett

Lagdommer Trovåg

Lagmann Danielsen

Ekstraordinær lagdommer Heldal

i kjøremålssak nr. 272/1990

KJÆRENDE PART: Willy Hopsdal

Prosessfullmektig: Advokat Odd A. Drevland, Bergen

MOTPART: DnB Finans A/S

Prosessfullmektig: Advokat Hans Flø, Bergen

deretter avsagt slik

K J E N N E L S E :

I sak om tre ulike pantekreditorer hver for seg kunne kreve tvangsauksjon over en hytteeiendom i Gulen, eller kun for hjemmelshavers påståtte ideelle del, avsa Ytre Sogn namsrett 16. oktober 1990 kjennelse med slik slutning:

- "1. Begjæring fra Willy Hopsdal om at 1 gangs tvangsauksjon over eiendommen gnr. 13 bnr. 1, feste nr. 2 kun skal gjelde hans ideelle del av eiendommen tas ikke til følge.

Hele nevnte eiendom kan således settes til tvangsauksjon.

2. Willy Hopsdal pålegges innen 14 - fjorten - dager å betale saksomkostninger med kr. 1.000,- - kronerettusen - til A/S Nevi Finans."

Willy Hopland har i rett tid påkjært kjennelsen for så vidt gjelder den ene pantekreditoren, DnB Finans A/S - tidligere A/S Nevi Finans og hevder at det foreligger feil ved namsrettens saksbehandling og rettsanvendelse. Om saksbehandlingen anføres:

"Når det gjelder saksbehandlingen vil det for kjærende part bli påberopt det spesielle at ingen av de uttalelsene som er fremmet fra rekvirentene ved auksjonen, følgelig også kjæremotparten, ble sendt til uttalelse til kjærende part ved dennes prosessfullmektig, undertegnede. Der fremkom der vesentlige opplysninger som burde/kunne vært av betydning å kjenne til forut for at saken kom opp til kjennelse for retten.

Det må være et minimum at en her må utvise bruk av kontradiktoriske prinsipp ved saksbehandlingen for namsretten, at vesentlige opplysninger som fremkommer under prosessen blir oversendt til uttale for de impliserte parter. Her forelå advokat Flø's brev på vegne av kjæremotparten så tidlig som 14.09.89 uten at dette ble oversendt kjærende part for uttale slik at en kunne ha kommet med nye anførsler for namsretten."

Angrepet på namsrettens rettsanvendelse er i hovedsak begrunnet slik:

"Det er klart at i vårt tilfelle er det ikke snakk om en totalt ugyldig disposisjon som er i strid med legitimsjonsreglene. Det som imidlertid er et faktum er at det her er snakk om en frivillig pantsettelse fra kjærende parts side der denne åpenbart må ha ment å pantsette sin ideelle del av eiendommen. Som noe som fremgår av obligasjonen hadde kjærende part krysset av på at han var gift. Det må da i det minste fall klinge visse bjeller hos kjæremotparten når det her er snakk om næringsgjeld og ikke felles gjeld, at her burde/kunne man ha undersøkt nærmere for å forvise seg om hvorvidt det var hele eiendommen, eller kun halve eiendommen som her ble pantsatt.

Selv om en i dommen i Rettens Gang 1985 s. 820 har gått inn på en analogisk anvendelse av tinglysningslovens § 27 synes denne lite velplassert i vårt tilfelle. Tinglysningsdommens § 27 gjelder etter sin ordlyd på de tilfeller der innsigelser mot grunnboken er begrunnet i at grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument. Det er ikke tilfelle i vår sak. Det er her snakk om et i og for seg gyldig dokument hvor dog kjæremotparten burde forstå at siden det her var snakk om næringsgjeld og hvor det

3

var krysset av i panteobligasjonens rubrikk at det her var snakk om en gift person måtte/burde kjæremotparten anta at det her var snakk om en felles eiendom som bøle pantsatt. En måtte da forstå ut fra alminnelig rettsforståelse jfr. ektefellelovens § 12, 1. ledd jfr. § 30 at det kun var kjærende parts part av eiendommen som ble tinglyst, gitt realsikkerhet gjennom.

Det er også klart at de øvrige pantehavere tydeligvis har sett dette problemet ved at de har innhentet kjærende parts samtykke på panteobligasjonen samt underskrift på låneavtale. Dette stiller disse i en helt annen posisjon enn kjæremotparten.

Egenlig finner en det prinsipielt tvilsomt at i det hele tatt tinglysningslovens § 27 skal kunne anvendes analogisk i dette tilfellet. Som jeg har redegjort for ovenfor er denne spesielt rettet mot ugyldige disposisjoner. Denne er ikke ugyldig, men er betinget av større klarhet mellom partene med hensyn til pantegjenstand, panteobjektet. Det synes prinsipielt betenkelig som nevnt å nytte en så spesifikk bestemmelse som tinglysningslovens § 27 analogisk på et tilfelle som her klart rettslig sett er uangripelig."

Det er nedlagt slik påstand:

1. Begjæringen fra Willy Hopsdal mot førstegangstvangsauksjon over g.nr.13, b.nr.1, feste nr. 2 skal kun gjelde hans ideelle halvdel av eiendommen for såvidt angår krav fra AS Nevi Finans Bergen.
2. Willy Hopsdal tilkjennes saksomkostninger for såvel namsrett som lagmannsrett. For namsretten bes omkostningsbeløpet satt til kr. 1.500,- for lagmannsrett til kr. 1.750,-."

DnB Finans A/S gjør gjeldende samme anførsler som for namsretten og hevder at namsrettens kjennelse er riktig.

Det er nedlagt slik påstand:

"Kjæremålet forkastes og kjæremotparten ilegges saksomkostninger for lagmannsretten med kr. 1.500,-."

Om saksforholdet og partenes anførsler for namsretten vises til namsrettens kjennelse.

Lagmannsretten skal få bemerke:

Det var en feil fra namsrettens side å unnlate å sende proseskrivet av 24. september 1990 fra den gang A/S Nevi Finans til Willy Hoplands prosessfullmektig, advokat Drevland til orientering. Hvorvidt namsretten burde ha satt frist for uttalelse i anledning proseskrivet beror på rettens skjønn. Lagmannsretten har imidlertid full prøvelsesadgang i kjæremålet og det kan ikke ses at feilen bør tillegges betydning, jfr. tvml. § 384, jfr. § 403, jfr. tvfl. § 2.

Når det gjelder lovanvendelsen, er lagmannsretten i hovedsak enig med namsrettens avgjørelse og begrunnelse. Lagmannsretten finner likevel ikke grunn til uttrykkelig å ta standpunkt til størrelsen av Liv Hopsdals eierandel i hytteeiendommen. Heller ikke finner lagmannsretten grunn til å ta standpunkt til eventuell anvendelse av ektefellel. § 16, idet det kan konstateres at fristen etter ektefellel. § 16, 2. ledd under enhver omstendighet er utløpt.

Lagmannsretten er som nevnt enig i namsrettens begrunnelse med de reservasjoner som ovenfor er tatt for nest siste avsnitt i rettsboken s. 6. Lagmannsretten viser for øvrig til Rt. 1985 s. 820 som anses dekkende for den lovbruk som skal anvendes også i dette tilfellet.

Lagmannsretten har for øvrig vurdert om A/S Nevi Finans i dette tilfelle kan sies å ha vært i aktsom god tro særlig fordi det av de to i tid forutgående pantobligasjonen fremgår at Liv Hopsdal uttrykkelig har samtykket i pantsettelsen av hytteeiendommen. Finansieringsselskapets undersøkelsesplikt kan likevel ikke sies å gå så langt at pantebøkene - hvor pantobligasjonene vil være innsatt - skal undersøkes, det måtte i dette tilfellet være tilstrekkelig å konstatere at Willy Hopsdal hadde enegrunnbokshjemmel da han utferdiget pantobligasjonen.

5

Kjæremålet har etter dette ikke ført fram. I samsvar med hovedregelen i tvml. § 180, 1. ledd finnes kjærende part å burde erstatte DnB Finans A/S sine omkostninger for lagmannsrett, idet en ikke kan se at den særlige unntaksregel i tvml. § 180, 1. ledd 2. pkt. bør anvendes. Omkostningene finnes passende å kunne settes til kr. 800,-.

Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G :

1. Ytre Sogn namsretts kjennelse av 16. oktober 1990 stadfestes.
2. Willy Hopland betaler i saksomkostninger til DnB Finans A/S kr. 800,- - kroner åttehundre 00/100 - innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

Steinar Trovåg

Bjarne Danielsen

Arne Heldal

Rett utskrift: ,
Signy Larsen