

## Høyesterett - HR-1994-129-A - Rt-1994-1447

Instans	Høyesterett - Kjennelse.
Dato	1994-11-23
Publisert	HR-1994-129-A - Rt-1994-1447
Stikkord	Konkurs. Rettsvern. Tinglysing.
Sammendrag	<p>Da et utbyggingselskap gikk konkurs, hadde kjøperne av tomter i selskapets utbyggingsprosjekt betalt tomtene og fått skjøte, men ikke tinglyst overføringene. Etter konkursen nektet bostyret å anerkjenne ervervene under henvisning til tinglysningsloven § 23. Skifteretten, med senere tilslutning av lagmannsretten, omgjorde bostyrets beslutning med hjemmel i konkursloven § 99 annet ledd nr. 3 da man fant bostyrets vedtak åpenbart urimelig. Høyesterett opphevet skifterettens vedtak. Konkursloven § 99 annet ledd nr. 3 må forstås slik at den ikke kan brukes til å sette til side vedtak som bygger på en klar rettsvernsbestemmelse som tinglysningsloven § 23. Rekkevidden av konkursloven § 99 annet ledd nr. 3 må ses i sammenheng med lovens øvrige bestemmelser om forholdet mellom kreditorene, boets organer og skifteretten. Uttalelser også i tilknytning til konkursloven § 118 og tvangsfullbyrdelsesloven av 1992, § 7-1 og § 7-13, og dekningsloven § 2-2.</p>
Saksgang	Frostating lagmannsrett LF-1993-170 - Høyesterett HR-1994-129-A, jnr 516/1993.
Parter	AS Huseby-Flatås Utbyggingselskap, dets konkursbo (Advokat John Olav Engelsen - til prøve) mot 1. Kari Askim 2. Astrid Flatås 3. Else-Marie og Jens Vårvik 4. Else Olsøy (Advokat Magne Spilde).
Forfatter	Coward, Hellesylt, Tjomsland, Nygaard Haug, Sinding-Larsen.

---

*Dommer Coward:* Saken gjelder et videre kjæremål om tolkningen av konkursloven § 99 annet ledd nr 3, som gir skifteretten adgang til å omgjøre et boorgans vedtak når det er "åpenbart urimelig". AS Huseby-Flatås Utbyggingsselskap gikk konkurs 22 oktober 1991. Karl Askim, Astrid Flatås, Else-Marie og Jens Vårvik og Else Olsøy hadde før konkursåpningen solgt større arealer til selskapet, og samtidig betinget seg rett til kjøp av tomter. De hadde betalt tomtene og

Side 1448

fått skjøte, men ikke tinglyst overføringen. Etter konkursåpningen nektet bostyret under henvisning til tinglysingsloven § 23 å anerkjenne ervervene, og tilbød kjøperne grunnbokshjemmel mot å betale markedspris for tomtene til konkursboet. Kjøperne ba skifteretten om å omgjøre bostyrets vedtak. Etter muntlig forhandling omgjorde Trondheim skifterett i kjennelse 26 februar 1993 vedtaket etter konkursloven § 99 annet ledd nr 3. Slutningen lyder slik:

- "1. AS HFU, dets konkursbo v/bobestyrer John Olav Engelsen pålegges å overdra til Kari Askim hjemmelen til gnr. 190, bnr. 144 i Trondheim.
2. AS HFU, dets konkursbo v/bobestyrer John Olav Engelsen pålegges å overdra til Astrid Flatås hjemmelen til gnr. 190, bnr. 238 og gnr. 194, bnr. 394 i Trondheim.
3. Salgssum kr 250000,- innsatt på sperret konto frigjøres av AS HFU, dets konkursbo v/bobestyrer John Olav Engelsen til fordel for Else og Jens Vårvik. AS HFU v/bobestyrer advokat John Olav Engelsen tilpliktes å betale 10 % rente pro anno av kr 250000,- fra 12. mai 1992 til betaling skjer.
4. AS HFU, dets konkursbo v/bobestyrer John Olav Engelsen pålegges å overdra til Else Olsøy hjemmelen til gnr. 190, bnr. 232, bnr. 235 og 236 i Trondheim.
5. Hver av partene bærer sine omkostninger."

Konkursboet påkjærte kjennelsen til Frostating lagmannsrett. Etter muntlig forhandling opprettholdt lagmannsretten i kjennelse 26 oktober 1993 i det alt vesentlige skifterettens standpunkt. Slutningen lyder slik:

- "1. Skifterettens kjennelse, punkt 1, 2, 4 og 5 stadfestes.
2. Salgssum kr 250.000,- innsatt på bokonto frigjøres av AS HFU v/bobestyrer John Olav Engelsen til fordel for Else og Jens Vårvik. AS HFU v/bobestyrer John Olav Engelsen tilpliktes å betale den til enhver tid gjeldende rente på bokonto av kr 250000,- fra og med 16. juni 1992 til betaling skjer.
3. AS HFU, dets konkursbo v/bobestyrer John Olav Engelsen, tilpliktes å betale til Kari Askim, Astrid Flatås v/ Reidar Løvø, Else Marie og Jens Vårvik og Else Olsøy, alle v/advokat Magne Spilde saksomkostninger for lagmannsretten med kr 23000,- - tjuetretusen - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelse av kjennelsen."

Lagmannsrettens kjennelse var enstemmig, men i begrunnelsen delte retten seg i et flertall og et mindretall. Flertallet mente at overdragelsene ikke hadde rettsvern etter tinglysingsloven § 23, men at skifteretten kunne omgjøre bostyrets vedtak etter konkursloven § 99 annet ledd nr 3. Mindretallet tolket tinglysingsloven § 23 slik at overføringene her hadde rettsvern uten tinglysing, og mente at skifteretten da kunne omgjøre bostyrets vedtak etter konkursloven § 99 annet ledd nr 1.

Det nærmere saksforhold og partenes anførsler for de tidligere instanser fremgår av kjennelsene.

Konkursboet påkjærte kjennelsen til Høyesteretts kjæremålsutvalg, og ba om muntlig behandling av kjæremålet. Kjæremålsutvalget besluttet å henvise saken til avgjørelse i Høyesterett. Justitiarius bestemte videre at partsforhandling skulle finne sted etter reglene for muntlige ankesaker.

Side 1449

Ved prosesskrift 10 november 1994 ble kjæremålet frafalt i forhold til kjæremotpart nr 1, Kari Askim. Saksomkostningsspørsmålet er imidlertid omstridt også i forhold til henne.

Den kjærende part - AS Huseby-Flatås Utbyggingsselskaps konkursbo - har for Høyesterett i hovedsak anført:

Lagmannsretten har tolket konkursloven § 99 annet ledd nr 3 feil. Bestemmelsen skal etter ordlyden, forarbeidene, rettspraksis og juridisk teori ha en sterkt begrenset rekkevidde - være en sikkerhetsventil.

Lagmannsrettens tolkning har overskredet bestemmelsens harde - og urørlige - kjerne. Bostyrets vedtak i vår sak gjelder hensiktsmessighetsskjønnet på et område der bostyret normalt er enekompetent etter konkurslovens system. Vedtaket er materiellrettslig godt begrunnet. Boforvaltningens hovedformål er å vareta kreditorfellesskapets felles interesser ved å søke å oppnå en så høy dividende som mulig innenfor lovens skranker. Her har skifteretten med tilslutning av lagmannsretten tvert i mot redusert konkursboets masse ved å oppgi fem tomter med samlet verdi rundt en million kroner.

Konkursloven § 99 annet ledd nr 3 tar sikte på tilfeller der bostyrets forvaltningsskjønn er spesielt urimelig. Den form for urimelighet som følger av en firkantet og retts teknisk regel som tinglysningsloven § 23, kan ikke omfattes av bestemmelsen. At tinglysningsloven § 23 kan gi uheldige utslag, var lovgiveren klar over da konkursloven ble vedtatt, uten at forholdet til konkursloven § 99 annet ledd nr 3 ble drøftet.

Lagmannsrettens tolkning av bestemmelsen i § 99 annet ledd nr 3 vil ha vidtrekkende og uheldige konsekvenser for konkursbehandling. Tolkningen vil være prosessfremmende, den vil gjøre det umulig for et bostyre å foreta selv enkle forretningsmessige disposisjoner uten å ta forbehold for skifterettens omgjøringsadgang, og den skaper unødig tvil om regelens egentlige rekkevidde.

Den kjærende part har nedlagt slik påstand:

"I.

Kjæremålet heves for Kari Askim og hver part bærer sine egne omkostninger for Høyesterett. (Jfr. prosesskrift av 10. november 94).

II.

1. Frostating lagmannsretts kjennelse av 26. oktober 93 og Trondheim skifteretts kjennelse av 26. februar 93 oppheves.
2. AS Huseby-Flatås Utbyggingsselskap, dets konkursbo tilkjennes sakens omkostninger for skifterett, lagmannsrett og Høyesterett."

Kjæremotpartene Astrid Flatås, Else-Marie og Jens Vårvik og Else Olsøy har i hovedsak anført:

Lagmannsrettens tolkning av konkursloven § 99 annet ledd nr 3 er riktig. Det ligger ikke utenfor bestemmelsen å omgjøre bostyrets anvendelse av lovbestemmelser - eller spesielt av tinglysningsloven § 23 - når resultatet er åpenbart urimelig. Man må finne et balansepunkt mellom regelsikkerhet og konkret rimelighet. Ved utlegg vil den nye regelen i tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 jf § 5-3 innebære at man har en "benådningrett", og det er ikke grunn til å ha forskjellige regler for enkeltfølgende kreditorer og konkursboet.

Lagmannsrettens tolkning har ikke de dramatiske konsekvenser som den kjærende part gjør gjeldende. En situasjon som i vår sak vil sjelden

Side 1450

oppstå. Konsekvensene her skiller seg heller ikke fra situasjonen ved andre rimelighetsstandarder. For at lagmannsrettens avgjørelse skal opprettholdes, er det tilstrekkelig at retten har vært klar over de relevante momenter. Det kreves ikke at retten gjør rede for deres innbyrdes vekt, og subsumsjonen kan ikke overprøves. Retten har bygget på at det skal mye til for å anvende bestemmelsen i konkursloven § 99 annet ledd nr 3. Den har også vært klar over forholdet til den strenge regelen i tinglysningsloven § 23, og bygger på relevante momenter for et unntak: at salgene er gjennomført, at kjøpesummen er betalt og at dette er notorisk og ubestridt, at det har gått lang tid, at kjøperen har innrettet seg etter overdragelsen, og at overdragelsen var et ledd i selskapets betydelige arealerverv fra de samme grunneierne.

Kjæremotpartene har nedlagt slik påstand:

"1. Kjæremålssaken forsåvidt gjelder Kari Askim heves.

2. Kjæremålet forsåvidt gjelder Astrid Flatås, Else Olsøy, Jens Vårvik og Else-Marie Vårvik forkastes.

3. AS Huseby-Flatås Utbyggingsselskap, dets konkursbo tilpliktes å betale saksomkostninger for Høyesterett til Kari Askim, Astrid Flatås, Else Olsøy, Else-Marie Vårvik og Jens Vårvik."

Jeg bemerker at saken gjelder et videre kjæremål, slik at kompetansen for Høyesteretts kjæremålsutvalg - og dermed også for Høyesterett - er begrenset etter tvistemålsloven § 404. Det er da bare tolkningen av konkursloven § 99 annet ledd nr 3 Høyesterett kan prøve, ikke den konkrete rimelighetsvurderingen etter bestemmelsen.

Jeg er kommet til at skifteretten og lagmannsrettens flertall har bygget på en uriktig forståelse av konkursloven § 99 annet ledd nr 3.

Bestemmelsen gir skifteretten en adgang til omgjøring av et "åpenbart urimelig" vedtak av et boorgan. Ordlyden gir ikke noen begrensning med hensyn til hvilke vedtak som kan prøves, eller hva urimeligheten nærmere skal bestå i. Forarbeidene gir uttrykk for at skifteretten bare i "(sterkt) begrenset utstrekning" kan gripe inn i boorganenes "forvaltningsskjønn", men gir ellers liten veiledning, - se NOU 1972:20 side 167 og Ot.prp.nr.50 (1980-81 ) side 102. Den tilsvarende bestemmelsen for gjeldsforhandling i konkursloven § 10 er kommentert i utredningen side 62-64 og proposisjonen side 67-68. I en avgjørelse av kjæremålsutvalget i Rt-1989-750 er det lagt til grunn at det "skal svært mye til" for å anvende § 99 annet ledd nr 3, og i juridisk teori er bestemmelsen betegnet som en "sikkerhetsventil". Men drøftelsene i forarbeider, rettspraksis og teori er kortfattede, og gir ikke noen grenseoppgang for hva bestemmelsen omfatter.

Jeg er kommet til at konkursloven § 99 annet ledd nr 3 må forstås slik at den ikke kan brukes til å sette til side vedtak som bygger på en klar rettsvernsbestemmelse som tinglysingsloven § 23. Rekkevidden av § 99 annet ledd nr 3 må ses i sammenheng med lovens øvrige bestemmelser om forholdet mellom kreditorene, boets organer og skifteretten.

Det vil etter min mening være lite konsekvent om man på den ene siden har klare og strenge regler om hva som kreves for rettsvern i konkurs, men på den annen side tolker reglene om skifterettens omgjøringsadgang

Side 1451

slik at de åpner mulighet for å innskrenke kreditorenes beslagsrett i forhold til det som følger av rettsvernsreglene.

Videre kan forholdet til reglene i konkursloven § 118 være problematisk dersom et vedtak om å forfølge et krav kan omgjøres etter § 99 annet ledd nr 3. Etter § 118 ligger avgjørelsen i første rekke til skiftesamlingen når det er tvil om omfanget av boets beslagsrett. En kreditor som er uenig i skiftesamlingens vedtak om at boet ikke skal forfølge sin mulige rett, kan ta opp saken, jf § 118 annet ledd første punktum. Dette må også gjelde når en rettsvernsregel ikke blir gjort gjeldende, jf NOU 1972:20 side 192 spalte 2. Dersom i vår sak bostyret - eller skifteretten etter § 99 første ledd - hadde forelagt spørsmålet for skiftesamlingen, og skiftesamlingen hadde gått inn for ikke å påberope seg det manglende rettsvern, kunne altså en kreditor forfulgt saken. Det kan sies å gi liten konsekvens om skifteretten skal kunne treffe det samme vedtaket, men med den følge at en kreditor ikke kan forfølge kravet.

Kjæremotpartenes argument om konsekvens i forhold til regelen i tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 er etter min mening lite treffende. Bestemmelsen regulerer hvordan namsmannen mer praktisk skal gå frem når utlegg skal tas, ikke forholdet til rettsvernsreglene. Man får det beste samsvar mellom beslagsreglene i og utenfor konkurs når skifteretten ikke kan foreta en rimelighetsprøving av bostyrets påberopelse av rettsvernsregler. Utlegg kan etter tvangsfullbyrdelsesloven § 7-1 annet ledd tas i det som "tilhører" debitor. Denne uttrykksmåten tilsvarer uttrykksmåten i dekningsloven § 2-2. Om forståelsen av denne bestemmelsen viser jeg til NOU 1972:20 på side 255.

Jeg legger også en viss vekt på de praktisk uheldige konsekvenser av lagmannsrettens tolkning som den kjærende part har anført. Jeg peker særlig på at det kan gi usikkerhet og være prosessfremmende om klare rettsvernsregler her blir supplert med en adgang til etterfølgende rimelighetsprøving fra skifterettens side.

Jeg er altså kommet til at konkursloven § 99 annet ledd nr 3 ikke kan forstås slik at den gir skifteretten adgang til å sette til side et bostyrevedtak om å nekte godkjenning av et krav fordi det mangler rettsvern. Dette innebærer at skifterettens og lagmannsrettens kjennelser må oppheves.

Kjæremålet må dermed etter mitt syn føre frem. Saken i forhold til Astrid Flatås, Else-Marie og Jens Vårvik og Else Olsøy gjelder imidlertid et prinsipielt lovtolkningsspørsmål, og jeg er kommet til at de etter omstendighetene ikke bør pålegges omkostningsansvar for noen instans.

I forhold til Kari Askim - som sitter i uskifte etter Karl Askim - er det enighet om at saken skal heves, men uenighet om saksomkostningsspørsmålet. Det kan ikke bebreides Askim at de opplysningene som førte til at saken ble hevet, først kom frem like før forhandlingen i Høyesterett. Jeg mener at Kari Askim da bør tilkjennes saksomkostninger for alle instanser. Det er fremlagt særskilt omkostningsoppgave for Kari Askim, og Høyesterett forstår den slik at den gjelder omkostningene for alle instanser. I samsvar med oppgaven settes omkostningene til kr 36650, derav kr 1650 i utgifter.

Jeg stemmer etter dette for denne kjennelse:

I. I forhold til Kari Askim:

1. Kjæremålssaken heves.
2. I saksomkostninger for skifteretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler AS Huseby-Flatås Utbyggingsselskaps konkursbo 36 650 - trettisekstusensekshundreogfemti - kroner til Kari Askim. Oppfyllelsesfristen er 2 - to - uker fra forkynnelsen av Høyesteretts kjennelse.

II. I forhold til Astrid Flatås, Else-Marie og Jens Vårvik og Else Olsøy:

1. Trondheim skifteretts kjennelse 26 februar 1993 og Frostating lagmannsretts kjennelse 26 oktober 1993 oppheves.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke for noen instans.