



NORGES HØYESTERETT

Den 15. januar 2004 avsa Høyesterett dom i

NH-2004-0079-A, (sak nr. 2003/782), sivil sak, anke,

A (advokat Morten Lång)

mot

B (advokat Henrik A. Jensen – til prøve)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Matningsdal**: Saken gjelder spørsmålet om retten til å kreve offentlig skifte av et felleseiebo er falt bort ved passivitet.
- (2) A og B inngikk ekteskap 29. januar 1977. De har to døtre som er født 00.00.1977 og 00.00. 1978.
- (3) Da ekteskapet ble inngått, var A andelseier i X borettslag i Oslo. Noen måneder senere ble det ervervet en større leilighet i samme borettslag. Den ble finansiert ved at B tok opp et lån på kr 17 000 og ved at A anvendte overskuddet ved overdragelse av den første leiligheten. Dette beløpet var noe lavere enn Bs lån. A var fortsatt oppført som eneste andelseier.
- (4) Den 31. mai 1983 søkte partene fylkesmannen om bevilling til separasjon. I søknaden heter det blant annet:

”3. Hustruen skal ha bruksretten til siste felles bolig i ---veien 0, Oslo -.

4. Fellesboet søkes delt i minnelighet.”
- (5) I separasjonstiden overtok A den 2. april 1985 en tilsvarende leilighet i samme borettslag for kr 305 000.
- (6) A søkte den 27. oktober 1985 fylkesmannen om bevilling til skilsmisse. I søknaden heter det blant annet:

”3. Jeg har bruksrett og bebor fortsatt siste felles bolig.

4. Privat skifte er påbegynt.”

- (7) Fram til dette tidspunktet hadde B bare tatt med seg noen få løsøre gjenstander. Partene er enige om at han etter skilsmissen fikk utlevert noen ytterligere gjenstander.
- (8) A fortsatte å bo i leiligheten sammen med de to fellesbarna og et særkullsbarn uten at B krevde skifteoppgjør vedrørende leiligheten. Under en samtale med B høsten 1996 opplyste den eldste datteren at moren planla å flytte med barna til Y hvor de skulle kjøpe enebolig. Hun regnet med å betale kr 450 000 for eneboligen, og mente å få mer enn det dobbelte beløpet for leiligheten i Oslo. B uttalte da at han ville kreve sin andel av en eventuell salgssum.
- (9) Datteren gjorde moren kjent med samtalen. Moren henvendte seg til advokat som i brev av 15. oktober 1996 til B hevdet at delingen av eiendelene ”anses å ha skjedd da De ble separert fra A i 1984”, og at B ikke hadde noe krav mot A. Med bistand fra en rettshjelper besvarte B brevet den 19. november 1996. Her fastholdt han at det ikke var gjennomført noe skifte vedrørende leiligheten, og at han ville kreve sin andel når leiligheten nå skulle selges. Dette brevet ble ikke besvart. A gjennomførte ikke planene om å selge leiligheten.
- (10) Den 2. juni 1997 ble B rammet av hjerteinfarkt. Etter å ha vært sykmeldt i nærmere to måneder gjenopptok han driften av sin butikk. Av helsemessige grunner måtte han imidlertid avvikle driften høsten 1998, og han har vært 100 prosent uføretrygdet siden årsskiftet 1998/1999.
- (11) I brev datert 7. oktober 1999 etterlyste B svar på brevet fra november 1996. Da han ikke fikk svar, henvendte han seg etter hvert til advokat som i brev av 3. mai 2001 på ny tok opp saken. As advokat bestred at B kunne kreve skifte.
- (12) Den 20. juni 2001 sendte Bs prosessfullmektig begjæring til Oslo skifterett om å innkalle til saksforberedende møte. Dette møtet ble gjennomført 16. oktober 2001, men A avviste fortsatt ethvert krav. B begjærte dermed den 30. november 2001 offentlig skifte. Da A fortsatt bestred adgangen til å kreve skifte, avgjorde Oslo skifterett ved kjennelse av 30. april 2002 skiftetvisten med denne slutning:

”1. Bobehandlingen innstilles.

2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.”

- (13) Resultatet er begrunnet med at B stilltiende hadde godtatt at skifteoppgjør var foretatt.
- (14) B anket skifterettens kjennelse til Borgarting lagmannsrett, jf. skifteloven § 26. Lagmannsretten avsa den 28. mars 2003 dom i saken, som etter retting har denne slutning:

”1. Felleseiet mellom B og A skiftes offentlig.

2. A dømmes til å betale til statskassen i saksomkostninger for skifteretten og lagmannsretten i alt 24 637 – tyvefiretusensekshundreogsyttisv – kroner og til B 6 973 – seks tusennihundreogsyttitre – kroner innen 2 – to – uker etter forkynnelsen av denne dom.”

- (15) Lagmannsretten kom til at det verken var ”avtalt og/eller i handling gjennomført et fullstendig skifte av det tidligere fellesboet”. B hadde videre ikke tapt retten til å kreve offentlig skifte ved passivitet.
- (16) A har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. I tillegg til en angivelig saksbehandlingsfeil ble det i anken anført at lagmannsrettens bevisbedømmelse og rettsanvendelse er uriktig. Høyesteretts kjæremålsutvalg har henvist anken ”for så vidt gjelder spørsmålet om retten til å kreve offentlig skifte er falt bort ved passivitet”. For øvrig ble anken nektet fremmet.
- (17) Den ankende part, A, har i korte trekk anført:
- (18) Det bestrides at partene i forbindelse med separasjonen og den senere skilsmissen avtalte at skifteoppgjøret skulle utstå inntil barna ble voksne. Etter den tid har hun trodd at hun eide leiligheten alene uten at B kunne kreve noe skifteoppgjør. Når han da først i 2001 krevde offentlig skifte, må dette betydelige tidsforløpet sammenholdt med hennes behov for trygghet og at hun har innrettet seg på den bestående tilstand, medføre at Bs rett til å kreve skifteoppgjør er falt bort ved passivitet. I tillegg er det særlig vist til at dersom hun nå må foreta skifteoppgjør med B, vil hun ikke være i stand til å beholde leiligheten.
- (19) Subsidiært anføres det at selv om det legges til grunn at det var avtalt eller forutsatt at skifteoppgjøret skulle utsettes, gikk det nærmere fem år fra yngste datter var 18 år til offentlig skifte ble begjært. Dette må alene være tilstrekkelig til at retten til å kreve offentlig skifte er falt bort ved passivitet.
- (20) A har nedlagt denne påstand:
- ”1. Oslo skifteretts slutning, pkt. 1, stadfestes.
2. B dømmes til å betale sakens omkostninger til A og det offentlige for skifteretten, lagmannsretten og Høyesterett.”
- (21) Ankemotparten, B, har i korte trekk anført:
- (22) Ved skilsmissen ble det inngått en muntlig avtale om at A skulle bo i leiligheten til barna var voksne, og at skifteoppgjøret skulle utsettes til dette tidspunktet. Dersom A likevel har trodd at hun eide leiligheten alene, og at han var avskåret fra å kreve skifteoppgjør, er dette en rettsvillfarelse som ikke kan påberopes. For perioden fram til barna ble voksne kan det etter dette ikke inntre noen passivitetsvirkning. Den påfølgende perioden fram til det i 2001 ble krevd offentlig skifte er for kort til at han ved passivitet har tapt retten til å kreve skifte.
- (23) B har nedlagt denne påstand:
- ”1. Lagmannsrettens dom opprettholdes.
2. B, eventuelt det offentlige, tilkjennes saksomkostninger med tillegg av rente for alle instanser.”
- (24) *Mitt syn på saken:*
- (25) Jeg er kommet til at anken ikke fører fram.

- (26) Innledningsvis presiserer jeg at på bakgrunn av lagmannsrettens dom, og den begrensede henvisning av anken til Høyesterett, må det legges til grunn at partene ikke har avtalt eller gjennomført et fullstendig skifte av boet. Spørsmålet er utelukkende om retten til å kreve offentlig skifte er falt bort ved passivitet.
- (27) Loven inneholder ingen bestemmelse om når en ektefelle ved passivitet kan tape sin rett til å kreve offentlig skifte. Et vilkår må under enhver omstendighet være at den annen ektefelle – her A – på grunnlag av de konkrete forhold hadde grunn til å innrette seg på at det var foretatt skifte slik at det er skapt en berettiget forventning om at motparten vil avstå fra å kreve skifteoppgjør – eventuelt ytterligere skifteoppgjør. Det må stilles strenge krav for at dette vilkåret er oppfylt.
- (28) B har som nevnt anført at partene avtalte at skifteoppgjøret skulle utstå til barna var voksne – noe A bestrider. Barnas alder og As opplysning i skilsmisessøknaden om at hun skulle ha bruksrett til leiligheten synes å gi en viss støtte for denne påstanden. Jeg finner det imidlertid ikke nødvendig å ta uttrykkelig stilling til den, idet jeg er kommet til at B uansett ikke har tapt sin rett ved passivitet.
- (29) I denne sammenheng viser jeg til opplysningen i begge søknadene om at A skulle ha bruksrett til leiligheten. Dette taler mot at B hadde gitt avkall på skifteoppgjør vedrørende leiligheten. Hennes opplysning i skilsmisessøknaden om at skifte var ”påbegynt” trekker i samme retning. Partene er rett nok enige om at B også etter skilsmissen mottok enkelte løsøregjenstander, men i forhold til leilighetens verdi er det tale om svært beskjedne verdier. Og da han i 1977 ved låneopptak finansierte mer enn halve kjøpesummen for den leiligheten som da ble ervervet, kunne ikke A etter skilsmissen ha noen berettiget forventning om at han ville avstå fra skifteoppgjør for leiligheten. I denne sammenheng viser jeg dessuten til at B hadde god grunn til foreløpig ikke å kreve skifteoppgjør, idet A i tilfelle sannsynligvis hadde måttet erverve en annen og mindre bolig for seg og ekteparets barn.
- (30) Perioden fram til den yngste datteren ble 18 år i november 1996 kunne dermed isolert sett ikke ha medført at han ved passivitet hadde tapt sin rett til å kreve offentlig skifte. Når skifteoppgjøret har vært utsatt så lenge som i dette tilfellet, må aktivitetsplikten skjerpes når barna blir voksne. A fikk imidlertid høsten 1996 både muntlig og skriftlig beskjed om at B mente å ha krav på skifteoppgjør vedrørende leiligheten. Deretter tok det tre år før han på ny kom tilbake til kravet. At kravet ble fremsatt høsten 1996, hadde sin bakgrunn i at A hadde flytteplaner og ved flytting kunne få penger til å løse ham ut uten låneopptak. Men da planene ikke ble realisert, kunne en oppfølging av kravet vært uheldig for barna, idet A sannsynligvis hadde måttet skaffe seg en annen og mindre bolig.
- (31) Jeg kan – hensett til de strenge krav som må stilles – etter dette ikke se at hans rett til å kreve offentlig skifte er falt bort ved passivitet når han ventet til oktober 1999 med på ny å kreve skifteoppgjør, og det deretter først våren 2001 ble forgang i skifteoppgjøret.
- (32) Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, må etter dette stadfestes.
- (33) Selv om anken har vært forgjeves, er jeg kommet til at A ikke bør pålegges omkostningsansvar for noen instans, jf. tvistemålsloven § 180 første ledd. Det vises særlig

til at saken gjelder et spørsmål som ikke tidligere har vært behandlet av Høyesterett i forhold til ektefelleskifte.

(34) Jeg stemmer for denne

D O M:

1. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, stadfestes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke for noen instans.

(35) Dommer **Lund:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(36) Dommer **Tjomsland:** Likeså.

(37) Dommer **Støle:** Likeså.

(38) Justitiarius **Schei:** Likeså.

(39) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, stadfestes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke for noen instans.