



NORGES HØYESTERETT

Den 15. november 2012 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Skoghøy, Øie og Bergsjø i

HR-2012-02185-U, (sak nr. 2012/1713), sivil sak, anke over kjennelse:

DNB Bank ASA

(advokat Stig B. Andersen)

mot

A

B

(advokat Ulf Larsen)

avsagt slik

KJENNELSE:

- (1) Saken gjelder tvangssalg av fast eiendom. Spørsmålet er om retten ved søksmålsbehandling av hvorvidt begjæring om tvangsfullbyrdelse skal fremmes, kan avsi dom for størrelsen av det underliggende krav og kausjoner knyttet til dette, jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6 tredje ledd.
- (2) DnB NOR Bank ASA – nå DNB Bank ASA (heretter stort sett kalt DNB) – begjærte 20. april 2010 for X tingrett tvangssalg av gnr. 8523 bnr. 1 i X kommune. Hjemmelshaver til eiendommen er A. Grunnlaget for tvangssalgsbegjæringen var to avtaler om realkausjon for kortvarige gjeldsbrevlån, som B er hoveddebitor for. Det ene gjeldsbrevlånet lød opprinnelig på 6 millioner kroner, mens det andre lød på 9,5 millioner kroner. Kausjonene var etter sin ordlyd tidsbegrenset til henholdsvis 15. januar og 15. februar 2009.
- (3) I samsvar med tvangsfullbyrdelsesloven § 11-4 ble både hoveddebitor og realkausjonisten saksøkt ved tvangssalget. De tok til motmæle og gjorde prinsipalt gjeldende at kausjonene var utløpt. Subsidiært hevdet de at gjenværende gjeld var lavere enn det banken hevdet. Etter bankens oppfatning utgjorde restgjelden på gjeldsbrevlånene til sammen 10 742 251 kroner med tillegg av renter, mens A og B hevdet at restgjelden utgjorde i underkant av 8 millioner kroner.
- (4) Etter at X tingrett 18. mars 2011 i medhold av tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6 første ledd hadde besluttet at tvisten skulle behandles ved allmennprosess, tok A og B 4. mars 2011 ut stevning mot DNB. I stevningen nedla de denne påstand:

- "1. Begjæringen om tvangssalg av gnr. 8523 bnr. 1 i X kommune tas ikke til følge.
2. **Prinsipalt:**
 DNB NOR Bank ASAs realkausjoner for lån 1211.36.70698 (opprinnelig kr 6 000 000,-) og 1211.27.49738 (opprinnelig kr 9 500 000,-) i gnr. 41 bnr. 436 i Y kommune og gnr. 8523 bnr. 1 i X kommune bortfalt senest 1. mars 2009.
- Subsidiært:**
 DNB NOR Bank ASAs realkausjoner for lån 1211.36.70698 (opprinnelig kr 6 000 000,-) og 1211.27.49738 (opprinnelig kr 9 500 000,-) i gnr. 8523 bnr. 1 i X kommune er begrenset til et beløp inkludert kredittrenter og eventuelle forsinkelsesrenter fastsatt etter rettens skjønn.
3. B er ansvarlig for lån 1211.16.80610 (opprinnelig kr 25 000 000), 1211.36.70698 (opprinnelig kr 6 000 000,-) og 1211.27.49738 (opprinnelig kr 9 500 000,-) for et beløp som fastsettes etter rettens skjønn.
4. I alle tilfelle:
 B og A tilkjennes sakens omkostninger."

(5) DNB inngav tilsvaer 19. mai 2011 og nedla i dette slik påstand:

- "1. Tvangssalget fremmes.
2. Søksmålet avvises for så vidt gjelder endelig fastsettelse av det personlige gjeldskrav saksøkte har mot saksøker.
3. Fastsettelse av pantekravet som saksøkte kan kreve dekning for i forbindelse med tvangssalget henvises til fordelingskjennelsen.
4. DnB NOR Bank ASA tilkjennes sakens omkostninger."

(6) X tingsrett avsa 24. oktober 2011 kjennelse med slik slutning:

- "1. Saken avvises for det subsidiære i punkt 2 og punkt 3 i påstanden til A og B.
2. A og B betaler sakens omkostninger til DnB NOR ASA med kroner 5.000,- innen to uker fra forkynnelsen av denne kjennelse."

(7) Avgjørelsen er begrunnet med at det må være "identitet mellom de innvendinger som oppfyller grunnvilkåret for overføring av saken til søksmåls former i [tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6] første ledd og de innvendinger som det kan kreves dom for etter tredje ledd".

(8) A og B anket tingrettens kjennelse til Borgarting lagmannsrett. Lagmannsretten kom i kjennelse 28. august 2012 til at det ikke kreves identitet mellom den innvending som begrunner overføring til søksmålsbehandling etter § 6-6 første ledd, og hva det kan kreves dom for etter § 6-6 tredje ledd. Lagmannsrettens kjennelse har denne slutning:

- "1. Saken fremmes for tingretten for så vidt gjelder A og Bs subsidiære krav i deres påstand punkt 2 og for kravet i påstanden punkt 3.
2. DNB Bank ASA betaler innen to uker fra forkynnelsen av kjennelsen til A og B sakskostnadene for lagmannsretten med 15 000 – femtentusen – kroner.
3. DNB Bank ASA betaler innen to uker fra forkynnelsen av kjennelsen til A og B

sakskostnadene for tingretten med 10 000 – titusen – kroner."

- (9) *DNB Bank ASA* har påanket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken retter seg mot lagmannsrettens lovtolkning. Banken har i korte trekk anført at det må være tilknytning mellom det underliggende forhold som det blir krevd dom for etter § 6-6 tredje ledd, og innvendingen mot fullbyrdelsen etter § 6-6 første ledd. Både lovens ordlyd og forarbeider taler for dette, og reelle hensyn støtter dette resultatet. Dersom det kan kreves dom for omfanget av det underliggende krav, vil det kunne forsinke og trenere tvangsprosessen. Dette vil påføre renter og kostnader som vil fortrenge kreditorer med dårligere prioritet. Etter tvangsfullbyrdelseslovens system er det først ved fordelingen av tvangssalgskjøpesummen at kravets omfang skal avgjøres.
- (10) Under enhver omstendighet må retten ha en skjønnsmessig adgang til å nekte pådømmelse etter § 6-6 tredje ledd.
- (11) DNB har nedlagt denne påstand:
- "1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.**
 - 2. I sakskostninger for lagmannsretten og Høyesteretts ankeutvalg betaler B og A in solidum til DNB Bank ASA kroner 23.160 – tyvetretusenett hundreogseksti – innen 2 uker fra forkynnelse av ankeutvalgets kjennelse."**
- (12) *A og B* har tatt til motmæle og har i korte trekk anført at lagmannsrettens lovtolkning er korrekt. Tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6 tredje ledd må tolkes i lys av § 4-2, som slår fast at det mot særlige tvangsgrunnlag kan fremmes enhver innvending som kunne ha vært gjort gjeldende i et ordinært søksmål. Dette omfatter også innvendinger mot kravets størrelse. Størrelsen vil være avgjørende for om saksøkte kan unngå tvangsfullbyrdelse ved å betale gjelden. For kausjonist vil kravets størrelse være avgjørende for mulighetene for refinansiering. Etter ankemotpartenes oppfatning må det derfor etter § 6-6 tredje ledd være adgang til å kreve dom for kravets størrelse. Dette støttes av lovforarbeidene.
- (13) Etter ankemotpartenes oppfatning gir § 6-6 tredje ledd ikke retten noen skjønnsmessig adgang til å nekte pådømmelse. Ordet "kan" i bestemmelsen viser til partenes valg.
- (14) *A og B* har nedlagt slik påstand:
- "1. Anken forkastes.**
 - 2. DNB Bank ASA betaler til A og B sakskostnadene for Høyesteretts ankeutvalg med kr. 10 000."**
- (15) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (16) Anken er en videre anke over lagmannsrettens kjennelse og ankeutvalgets kompetanse er da begrenset i samsvar med tvisteloven § 30-6. Det som er angrepet, er lagmannsrettens lovtolkning. Denne kan utvalget prøve, jf. § 30-6 bokstav c.
- (17) Ankeutvalget er kommet til at anken ikke kan føre frem.
- (18) Etter tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6 første ledd kan retten dersom saksøkte reiser innvending mot at tvangsfullbyrdelsen gjennomføres, beslutte at tvisten skal behandles ved allmennprosess dersom det er hensiktsmessig på grunn av de faktiske og rettslige spørsmål

som tvisten reiser. Paragraf 6-6 tredje ledd bestemmer:

"Ved behandling ved allmennprosess kan det krav innvendingen bygger på, bringes inn til avgjørelse dersom kravet kan bringes inn for norsk domstol. Megling i forlikrådet foretas ikke."

- (19) Bestemmelsen viderefører den tidligere tvangsfullbyrdelsesloven av 1915 § 55, som fastsatte:
- "Naar en tvist etter §§ 53 og 54 gaar over til behandling i søksmaals former, kan desuten det rettsforhold, som en indvending er bygget paa, bringes ind til selvstændig avgjørelse under saken."**
- (20) Etter tvangsfullbyrdelsesloven av 1915 var det uklart om det var et vilkår for at det underliggende krav skulle kunne pådømmes, at det kunne bringes inn for norsk domstol. I den någjeldende tvangsfullbyrdelsesloven av 1992 er det presisert at dette er et vilkår. For øvrig var det ved loven av 1992 ikke tilsiktet noen realitetsendring av tidligere gjeldende rett, se Ot.prp. nr. 65 (1990–1991) om lov om tvangsfullbyrding og midlertidig sikring (tvangsfullbyrdingsloven), side 140–141.
- (21) Tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6 tredje ledd stiller etter sin ordlyd ikke noe vilkår om identitet mellom den innvending som begrunner overføring til søksmålsbehandling etter § 6-6 første ledd, og hva det kan kreves dom for etter § 6-6 tredje ledd. Den mest naturlige forståelsen av ordlyden er at det ikke bare er innvendingen mot tvangsfullbyrdelsesbegjæringen som kan bringes inn til pådømmelse etter § 6-6 tredje ledd, men hele det krav som innvendingen bygger på. Dette er også den mest naturlige forståelsen av tvangsfullbyrdelsesloven 1915 § 55, som sa at "det rettsforhold, som en indvending er bygget paa", kan "bringes ind til selvstændig avgjørelse under saken". Lovforarbeidene peker i samme retning. I Ot.prp. nr. 65 (1990–1991), side 141 blir det sagt at bestemmelsen gir anledning til å bringe inn til pådømmelse "det underliggende krav", men ikke "[a]ndre krav". For så vidt gjelder det underliggende krav, inneholder forarbeidene ingen antydninger om at pådømmelseskompetansen etter § 6-6 tredje ledd skal være begrenset til spørsmål som retten uansett må ta stilling til ved avgjørelsen av om begjæringen om tvangsfullbyrdelse skal fremmes – prejudisielle rettsspørsmål.
- (22) Partene har gitt uttrykk for forskjellige oppfatninger om hva som ut fra reelle hensyn er den beste løsning. Som banken har påpekt, taler hensynet til at tvangsfullbyrdelsessaker bør behandles raskt, for at de ikke bør gjøres mer omfattende enn nødvendig for å ta standpunkt til om begjæringen om tvangssalg skal tas til følge. Dersom retten har besluttet at spørsmålet om begjæringen om tvangssalg skal fremmes, skal avgjøres ved allmennprosess, kan imidlertid avgjørelse av omfanget av det underliggende forhold føre til at hele saken løser seg på et tidligere stadium. Som lagmannsretten påpeker, vil dette gi debitor "mulighet til å avklare om han kan innfri det han skylder, og unngå tvangsinn drivelse, og realkausjonisten mulighet for refinansiering".
- (23) Spørsmålet om hvorvidt tvangsfullbyrdelsesloven § 6-6 tredje ledd gir adgang til å pådømme omfanget av det underliggende krav, er ikke tidligere blitt avklart i rettspraksis. Etter en samlet vurdering av de gjennomgåtte rettskilder er utvalget kommet til at lagmannsretten har tolket bestemmelsen riktig når den har konkludert med at bestemmelsen også gir adgang til å avgjøre omfanget av det underliggende krav.
- (24) DNB har subsidiært anført at retten har en skjønnsmessig adgang til å nekte et krav pådømt etter § 6-6 tredje ledd. Denne anførsel kan klart ikke føre frem. Innenfor den ramme bestemmelsen trekker opp, har partene krav på pådømmelse. Når det er besluttet at tvist om

hvorvidt tvangsfullbyrdelse skal fremmes, skal behandles ved allmennprosess, og en part i henhold til § 6-6 tredje ledd har krevd dom for det underliggende forhold, har retten ikke noen skjønsmessig adgang til å nekte å pådømme kravet.

- (25) Anken må etter dette forkastes. Lagmannsretten har i medhold av tvangsfullbyrdelsesloven § 3-3, jf. tvisteloven § 20-8 andre ledd pålagt DNB å erstatte As og Bs sakskostnader for tingretten og lagmannsretten. Denne avgjørelse er ankeutvalget enig i. I samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 finner utvalget at DNB må pålegges å betale sakskostnader også for Høyesterett. Disse fastsettes i henhold til oppgave fra ankemotpartene til 10 000 kroner.
- (26) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G :

Anken forkastes.

I sakskostnader for Høyesterett betaler DNB Bank ASA til A og B i fellesskap 10 000 - titusen - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av kjennelsen.

Toril M. Øie
(sign.)

Jens Edvin A. Skoghøy
(sign.)

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Riktig utskrift: