



NORGES HØYESTERETT

Den 22. mai 2013 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Gjølstad, Matheson og Noer i

HR-2013-01070-U, (sak nr. 2013/607), sivil sak, anke over kjennelse:

Midtbergveien Borettslag (advokat Kåre Tengs-Pedersen)

mot

Midtbergveien 1 AS (advokat Johan Helgø)

avsagt slik

K J E N N E L S E:

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens hevingskjennelse og reiser spørsmål om bortfall av rettslig interesse.
- (2) Midtbergveien 1 AS har oppført og solgt leiligheter i Midtbergveien 1 i Sandnes. Eiendommen ble overtatt av det nystiftede borettslaget Midtbergveien Borettslag, med leilighetskjøperne som andelseiere.
- (3) Borettslaget tok ut stevning mot Midtbergveien 1 AS med krav om prisavslag eller erstatning blant annet på grunnlag av at lovbestemte krav til areal på soverom ikke er oppfylt, at det er mangler ved inn klima i soverom uten vindu som kan åpnes og at det ikke er etablert et forutsatt antall parkeringsplasser. Under saksforberedelsen oppsto spørsmål om borettslagets partsevne og prosessdyktighet i forhold til de krav som var reist; nærmere bestemt om borettslaget hadde tilstrekkelig tilknytning til de enkelte kravene.
- (4) Jæren tingrett kom til at søksmålskompetansen for enkelte av kravene tilkom andelseierne og avsa 23. oktober 2013 kjennelse med slik slutning:

"1. Krav omhandlet i punkt 2 og 5 i Midtbergveien Borettslags reviderte påstand (som fremkommer av prosesskrift av 03.09.2012), avvises fra videre behandling.

2. Sakskostnadsspørsmålet utstår til endelig avgjørelse i saken."

- (5) Borettslaget innga anke 22. november 2013. I vedtak samme dag ga Sandnes kommune dispensasjon fra et forskriftsbestemt krav til soveromsareal. I begrunnelsen viste kommunen

blant annet til at montert ventilasjon gir luftutveksling som er høyere enn forskriftskravet.

- (6) Gulating lagmannsrett kom til at tvisten etter at dispensasjonen var gitt måtte sies å gjelde et fortidig rettsforhold og at borettslagets rettslige interesse i søksmålet er bortfalt. Lagmannsretten avsa etter dette kjennelse 4. februar 2013 med slik slutning:

"1. Ankesaken heves.

2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Midtbergveien Borettslag 38 300 – trettiåttetusentrehundre – kroner til Midtbergveien 1 AS innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne kjennelsen."

- (7) *Midtbergveien Borettslag* har anket kjennelsen hva angår den del av saken som gjelder inneklimateknikk knyttet til at soveromsvinduer ikke kan åpnes. I stedet for å ta stilling til om borettslaget har nødvendig tilknytning til dette kravet, har lagmannsretten hevet saken idet den anser tvisten knyttet til inneklimateknikk som løst av den dispensasjonen kommunen har gitt under sakens gang. Det er en saksbehandlingsfeil når lagmannsretten overser at påstandens punkt 5 også omfatter krav om mulighet for temperaturregulering gjennom et vindu som kan åpnes. Selv om kommunen i vedtaket viser til at ventilasjonsanlegget overoppfyller forskriftskravet, gis det kun dispensasjon fra forskriftens krav til minsteareal. Borettslaget har fortsatt rettslig interesse i å få avgjort om man har krav på å kunne regulere temperaturen i rommet gjennom et vindu som kan åpnes eller ved andre kompensierende tiltak. I lys av at lagmannsretten uriktig har hevet ankesaken, må lagmannsrettens omkostningsavgjørelse endres.

- (8) Det er nedlagt slik påstand:

"1. Punkt 1 i lagmannsrettens slutning oppheves hva angår den del av saken som gjelder inneklimateknikk knyttet til at soveromsvinduer ikke kan åpnes.

2. Midtbergveien Borettslag tilkjennes saksomkostninger for Gulating lagmannsrett med kr. 36.750,- med tillegg av rettsgebyr.

3. Midtbergveien Borettslag tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett."

- (9) *Midtbergveien 1 AS* har inngitt tilsvarende. Det er anført at det ikke foreligger saksbehandlingsfeil. Ankeutvalget kan ikke overprøve lagmannsrettens vurdering om at dispensasjonsvedtaket innebærer at ventilasjonen er i samsvar med forskriftskravene. Ettersom ventilasjonen er forskriftsmessig, er den rettslige interesse bortfalt.

- (10) Det er nedlagt slik påstand:

**"Prinsipalt:
Anken nektes fremmet for Høyesteretts ankeutvalg.**

**Subsidiært:
Anken forkastes.**

**I ethvert tilfelle:
Midtbergveien 1 AS tilkjennes saksomkostninger for Gulating lagmannsrett og Høyesterett."**

- (11) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at hevingskjennelsen grunnet bortfall av rettslig interesse er avsagt av lagmannsretten som første instans. Lagmannsretten har ikke gått inn på anførselene i anken om borettslagets søksmålskompetanse som eier av bygningsmassen. I stedet har den hevet saken på grunn av bortfall av rettslig interesse. Bortfallsgrunnen er oppstått etter at

tingretten avsa sin kjennelse. Følgelig har lagmannsretten hevet saken på et etterfølgende og dermed annet grunnlag enn hva tingrettens kjennelse om avvisning bygget på. Det er derfor ikke tale om noe videre kjæremål og tvistelovens § 30-6 kommer i en slik situasjon ikke til anvendelse, jf. Schei mfl., Tvisteloven side 1357. Ankeutvalget har derfor full kompetanse, se slik også Skoghøy, Tvistemål side 961.

- (12) Ankeutvalget bemerker at ankende parts reviderte påstand for tingretten punkt 5 omhandler kompenserte tiltak og kostnader som anses nødvendig for å tilfredsstillere "lovmessige krav til innemiljø/temperatur". I den korresponderende redegjørelsen i stevningen for dette kravspunktet fremgår at dette gjelder "temperatur/bomiljø i soverom" ved at disse rommene "ikke kan luftes ut/kjøles ned ved å åpne vinduene".
- (13) Om kommunens dispensasjonsvedtak heter det i lagmannsrettens kjennelse:
- "Dispensasjonsvedtaket slik det fremkommer her må etter lagmannsrettens oppfatning forstås slik at det gis dispensasjon for avviket fra det lovmessige arealkravet i de aktuelle soverommene, og at begrunnelsen for dette er at det er montert balansert ventilasjon som gir luftvekslinger som er høyere enn forskriftskravet [...]. Når både arealkravet og kravet til inneklima/bomiljø i soverommene med dette er tilfredsstillt, er den faktiske bakgrunnen for kravene som ble avvist for tingretten, falt bort."**
- (14) Det er for utvalgets avgjørelse av om søksmålsinteressen er bortfalt gjennom dispensasjonsvedtaket ikke nødvendig å ta stilling til rekkevidden av vedtaket. Hovedregelen etter norsk rett ved avgjørelsen av om prosessforutsetningene er oppfylt, er at det krav som pretenderes å foreligge, legges til grunn, jf. blant annet Rt. 2012 side 1586 avsnitt 34 og Skoghøy, Tvistemål side 270. Borettslaget pretenderer at det kan kreve at Midtbergveien 1 AS dekker kostnadene til å installere vinduer som kan åpnes i soverommene, eventuelt til å montere solavskjerming, og at dispensasjonsvedtaket ikke endrer dette. Ankende part har aktuell interesse av å få sin materielle rettsstilling prøvet. Prosessforutsetningene i tvisteloven § 1-3 er dermed oppfylt på dette punktet.
- (15) Lagmannsrettens kjennelse går ut på at "ankesaken heves" – altså saken som helhet. Anken – som etter det foregående har ført frem – retter seg mot "den del av saken som gjelder inneklima knyttet til at soveromsvinduer ikke kan åpnes", og altså ikke hevingen i sin helhet. Høyesteretts ankeutvalg finner det etter omstendighetene likevel ikke naturlig å foreta en delvis opphevelse av hevingskjennelsen. Utvalget legger til grunn at forholdet mellom dispensasjonsvedtaket og den inneklimatematikken som er reist i anken kan være nokså sammensatt. En delvis opphevelse i tråd med påstanden kan derfor gi praktiske grensedragningsproblemer. Lagmannsrettens kjennelse blir etter dette å oppheve i sin helhet.
- (16) Utvalget har med nærværende avgjørelse ikke avgjort spørsmålet om borettslagets tilknytning til de omtvistede kravene.
- (17) Ankende part har krevd sakskostnader for utvalget tilkjent med 35 000 kroner inklusive merverdiavgift, og med tillegg av rettsgebyr på 5 160 kroner. Utvalget legger kravet til grunn.
- (18) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING :

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Midtbergveien 1 AS til Midtbergveien Borettslag v/styret 40 160 – førtitusenett hundreogseksti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

Wilhelm Matheson
(sign.)

Liv Gjølstad
(sign.)

Ragnhild Noer
(sign.)

Riktig utskrift: