



# NORGES HØYESTERETT

Den 1. oktober 2014 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Tjomsland, Kallerud og Bergsjø i

**HR-2014-01932-U, (sak nr. 2014/1623), sivil sak, anke over kjennelse:**

A (advokat Gerd Aaland Fagerli)

mot

B AS

avsagt slik

## K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder klage over utleggsforretning med "intet til utlegg". Den reiser spørsmål om ulovfestet gjennomskjæring eller omstøtelse til fordel for enkeltforfølgende kreditor.
- (2) B AS har bygget leiligheter i X kommune. Selskapet solgte i juli 2009 én av disse leilighetene til A for 1 850 000 kroner. Etter salget eide B AS fem leiligheter i bygget – seksjon 1, 2, 3, 5 og 6.
- (3) A anla i juli 2011 søksmål mot B AS med krav om heving av kjøpet. Ved Hallingdal tingretts dom 30. juli 2012 vant hun frem. Med denne dommen som tvangsgrunnlag begjærte A 28. august 2012 utlegg mot B AS for 2 337 680 kroner, og hun ba om at det ble tatt utlegg i de nevnte fem leilighetene. Disse leilighetene var imidlertid på tidspunktet for utleggsbegjæringen overdratt fra B AS til C AS. C AS hadde kjøpt leilighetene for samlet 4 700 000 kroner, og hadde fått grunnbokshjemmel i mai 2012.
- (4) Namsmannen i Y tok ved beslutning 4. mars 2013 ikke utleggsbegjæringen til følge, blant annet under henvisning til uavklarte eierforhold for de fem leilighetene. I beslutningen fant namsmannen "intet til utlegg" hos B AS.
- (5) Kongsberg tingrett avsa 4. desember 2013 kjennelse hvor klagen ble tatt til følge, slik at A fikk utlegg i de fem leilighetene. Tingretten fant at overdragelsen av leiligheten fra B AS til C AS ikke var proforma, men retten bygde på ulovfestede gjennomskjæringsregler. B AS anket kjennelsen, og Borgarting lagmannsrett avsa 16. mai 2014 kjennelse med slik slutning:

**"1. Anken avvises for så vidt den er rettet mot D.**

2. **As klage over namsmannens utleggsforretning tas ikke til følge.**
3. **Sakskostnader tilkjennes ikke, verken for tingretten eller lagmannsretten."**

- (6) Lagmannsretten la til grunn at det ikke kan oppstilles en regel om gjennomskjæring til fordel for enkeltforfølgende kreditorer på ulovfestet grunnlag.
- (7) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og det er i korte trekk anført:
- (8) Lagmannsretten har uriktig lagt til grunn at det er paralleller mellom omstøtelse og gjennomskjæring – det er ulikheter både når det gjelder rekkevidde, hensyn og virkninger. Overdragelsen hadde her ikke til formål å unndra midler fra kreditorfellesskapet, men fra én bestemt kreditor, nemlig A.
- (9) Det er ikke riktig å anse det som en lovgiveroppgave å oppstille gjennomskjæringsregler. Uttalelsen i NOU 1972: 20 som lagmannsretten har gjengitt, viser til adgangen til omstøtelse i konkurs. Den enkeltforfølgende kreditors interesser kan imidlertid ikke alltid ivaretas på denne måten, blant annet fordi det må betales et vesentlig forskudd for å begjære noen konkurs. Synspunktet i NOU 1972: 20 om at omstøtelse til fordel for enkeltforfølgende kreditor kan innebære en forfordeling, er heller ikke treffende i en sak som dette.
- (10) Selv om overdragelsen i dette tilfellet ikke er ansett å være pro forma, bør det ha vekt at skyldneren i perioden mellom utleggsbegjæringen og utleggsforretningen, foretok disposisjoner for å styrke realiteten i overdragelsen. Det er også flere andre konkrete forhold som gjør at overdragelsen framstår som illojal, utilbørlig og klart motivert av et ønske om å unndra seg As krav.
- (11) A har lagt ned slik påstand:
- "1. Tingrettens kjennelse stadfestes.**
- Alternativt:**
- 2. Lagmannsrettens kjennelse oppheves og saken hjemvises til ny behandling i lagmannsretten.**
- I begge tilfeller:**
- 3. B AS dømmes til å betale As saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett.**
- 4. B AS dømmes til å betale A sine saksomkostninger for Høyesterett med kr. 25.000,- inkl. mva. med tillegg av rettens gebyr."**
- (12) B AS har i korte trekk anført:
- (13) Saken har ikke betydning for andre saker. Alle regler og prosedyrer er fulgt. Salget er godkjent av selskapets revisor, og bankforbindelsen har på vanlig måte gitt tilsagn om lånefinansiering basert på sikkerhet, betjeningsevne mv.
- (14) Det er ikke grunnlag verken for omstøtelse eller gjennomskjæring. Salget av seksjonene fra B AS til C AS har ikke ført til berikelse for noen. Motparten har selv bidratt til å gjøre seksjonene nærmest uselgelige.

(15) B AS har lagt ned slik påstand:

- "1 Anken forkastes.  
2 B AS tilkjennes saksomkostninger."

- (16) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at saken gjelder en videre anke over kjennelse. Utvalget kan etter tvisteloven § 30-6 første ledd bokstav c prøve "den generelle rettslige forståelsen av en skreven rettsregel". Dette omfatter ikke bare tolkningen av en enkeltstående bestemmelse, men også tilfeller der den rettslige løsningen beror på flere skrevne rettsregler sett i sammenheng. Det samme gjelder hvor løsningen ikke er basert på en konkret rettsregel, men på forutsetninger og hensyn bak regelen. Tilsvarende omfatter kompetansen en prøving av klare og grunnleggende forutsetninger som lovgivningen hviler på. Utvalget viser her til Schei m.fl., Tvisteloven, 2. utgave side 1087 med henvisninger til rettspraksis. De generelle spørsmål om gjennomskjæring/omstøtelse som anken reiser, og som kan knyttes til blant annet dekningsloven § 2-2, faller innenfor utvalgets kompetanse.
- (17) Dekningslovens omstøtelsesregler gjelder etter § 5-1 ved forhandling om tvangsakkord, ved konkurs og ved offentlig skifte av insolvent dødsbo. A er en enkeltforfølgende kreditor som ikke kan påberope seg disse reglene direkte. Spørsmålet er om hun kan få medhold i sitt krav om gjennomskjæring eller omstøtelse på ulovfestet grunnlag.
- (18) Lagmannsretten har – i motsetning til tingretten – kommet til at det ikke er rom for en ulovfestet regel om gjennomskjæring til fordel for enkeltforfølgende kreditor. I kjennelsen begrunnes dette på følgende måte:

**"Lagmannsretten finner for sin del at det ikke kan legges til grunn en gjennomskjæringsadgang til fordel for enkeltstående kreditorer på tvangsfullbyrdelsens område. Dette gjelder selv om daværende Høyesteretts kjæremålsutvalg i kjennelse Rt-1994-1487 'ikke uten videre [vil] se bort fra at lojalitets- og selskapsrettslige gjennomskjæringssynspunkter kan få betydning også for enkeltstående kreditorer'.**

Lagmannsretten bemerker at problemstillingen om gjennomskjæringsadgang til fordel for enkeltstående kreditorer ikke er nærmere drøftet i nevnte kjennelse. Videre bemerker lagmannsretten - som også påpekt av tingretten - at en slik adgang vil ha klare paralleller til en anvendelse av omstøtelsesreglene i dekningsloven kapittel 5. Dette gjelder, slik lagmannsretten ser det - både med hensyn til hvilke hensyn en slik adgang skal ivareta og med hensyn til virkninger. Omstøtelsesreglene gjelder etter dekningsloven § 5-1 kun ved konkurs, tvangsakkord og ved offentlig skifte av insolvent dødsbo. Om mulig anvendelse av disse reglene til fordel for enkeltstående kreditorer heter det i forarbeidene (NOU 1972: 20 side 284-285):

**'Også en enkeltforfølgende kreditor vil kunne ha nytte av en rett til å omstøte debitors transaksjoner: Debitor er insolvent og kreditor har forgjeves søkt etter verdier å ta utlegg i. Skal kreditor få dekning, må det bli i verdier som debitor i de siste måneder har gitt bort til nære slektninger, og som derfor først må tilbakeføres til debitor ved omstøtelse. Kreditor kan oppnå dette ved å slå debitor konkurs. Konkursen kan imidlertid fremstå som et unødige drastisk inngrep: Den medfører store omkostninger, og kan ha vidtgående og uønskede skadevirkninger for debitors virksomhet. Særlig hvor debitor bare har en kreditor av noen betydning, kan konkurs synes unødvendig. Til tross for dette vil Utvalget ikke foreslå at det åpnes for omstøtelsesadgang til fordel for enkeltforfølgende kreditorer. Omstøtelsen bør settes i verk av et ansvarlig organ for kreditorfelleskapet, slik at de midler som kommer inn, kan bli fordelt på samtlige kreditorer. Hvis den enkeltforfølgende kreditor får rett til å skaffe seg dekning via omstøtelse, kan resultatet bli en forfordeling som i seg selv er omstøtelig. Særlig støtende vil dette være hvis grunnlaget for (den første) omstøtelsen var en forfordeling som nevnt i kkl. § 44 og § 45 [dekn. § 5-5 til § 5-7].'**

Lagmannsretten mener at det uttrykkelige standpunkt lovgiver tok til anvendelse av

omstøttingsreglene ved enkeltforfølgning, er et tungtveiende argument mot en anvendelse gjennomskjæringsadgang til fordel for enkeltstående kreditorer. Selv om det er reelle hensyn som kan tale for en slik adgang, tilsier det standpunkt som ble tatt at det er en lovgiveroppgave å på nytt ta stilling til å innføre en omstøtningsregel eller en annen form for gjennomskjæringsadgang utenom konkurs.

Etter dette er det lagmannsrettens konklusjon at det ikke er grunnlag for As krav om utlegg i leilighetene. Hennes klage over namsmannens utleggsforretning tas således ikke til følge."

- (19) Lagmannsretten har her etter utvalgets syn gitt uttrykk for en korrekt lovforståelse. Lovgiver har tatt et bevisst valg om at omstøtelsesreglene i dekningsloven ikke skal gjelde ved enkeltforfølgning. Det må da være opp til lovgiver å ta stilling til om det skal innføres en regel om gjennomskjæring eller omstøtelse utenfor konkurs. Anken blir etter dette å forkaste.
- (20) Ankeutvalget finner at sakskostnader for Høyesterett ikke bør tilkjennes, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (21) Kjennelsen er enstemmig.

#### SLUTNING :

Anken forkastes.

Knut H. Kallerud  
(sign.)

Steinar Tjomsland  
(sign.)

Per Erik Bergsjø  
(sign.)

Riktig utskrift: